

RAFAEL PEREIRA

Inclui análise dos principais pontos de alteração na lei de improbidade administrativa após a Lei nº 14.230/21, atualizados com a jurisprudência dos Tribunais Superiores.

2023

**MANUAL DO
ACORDO DE NÃO
PERSECUÇÃO CIVIL**

2ª EDIÇÃO

**EDITORA
CEI**

NOTAS À 2ª EDIÇÃO

No ano de 2021, a Lei nº 14.230/21 realiza profundas alterações na lei de improbidade, Lei nº 8.429/92, desde o campo do direito material, como a prescrição, e também processual, como requisitos formais para inicial, até de produção de provas.

Entre as mudanças trazidas pela Lei nº 14.230/21, está a regulação mais detalhada do acordo na improbidade, começando com a terminologia, não se referindo mais acordo de não persecução cível, mas sim, acordo de não persecução civil.

Diante desse cenário de mudança, diferente da 1ª edição, na qual se abordou o ANPC ainda quando havia uma lacuna, analisando-se o conceito, evolução e requisitos baseados nas propostas legislativas em andamento, agora é possível apresentar tal instrumento com base na legislação vigente.

Além da própria abordagem do acordo passando pelo conceito, momento, parâmetros, legitimidade, acrescenta-se, nesta edição, um resumo dos principais aspectos da lei de improbidade, desde a vinculação de improbidade com a constituição, passando por sujeitos da ação, atos, elementos anímicos, até sanções, acrescentando-se a análise de julgados pelo Supremo Tribunal Federal, como o Agravo em Recurso Extraordinário (ARE) 843989 e as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 7.042 e 7.043.

Por fim, nesta segunda edição, também se apresenta algumas casuísticas relacionadas ao acordo, a fim de auxiliar na sua aplicação, sugerindo respostas a estes questionamentos: é possível o ANPC no âmbito eleitoral? É possível renúncia de direitos? É possível renunciar a juros do dano erário para realização do consenso? É possível realizar um acordo parcial com alguns dos investigados? É possível a desistência do acordo assinado, mas antes da homologação judicial?

Dúvidas, críticas ou sugestões: rafaelpereiraprofessor@gmail.com ou no Instagram @prof_rafaelpereira Twitter @professorrafae2.

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CIVIL

3.1 Da Indisponibilidade do Interesse Público ao Acordo na Improbidade Administrativa

A lei de improbidade administrativa foi estabelecida no ano de 1992 e trouxe consigo um sistema de responsabilização civil-administrativa aos agentes públicos e privados que se enriquecessem ilicitamente, causassem prejuízo ao erário ou violassem princípios da administração pública.

Tal lei veio regulamentar a previsão no art. 37, § 4º da Constituição Federal de 1988 e, na época, representou significativo avanço na correção e no combate à corrupção. Nesse momento, o ordenamento jurídico brasileiro também se adaptava à nova norma fundamental e, como a lei de improbidade, surgiram demais normas sancionatórias, todas com cunho de defesa da ordem jurídica e do regime democrático, esse tão custoso ao um país recém-saído de um regime ditatorial.

A situação histórica é relevante, a fim de situar o instrumento normativo e motivo da previsão em seu art. 17, § 1º¹, que trata da vedação à transação nas questões que envolviam improbidade administrativa e como tal entrave está imbricado com o entendimento de que a ação de improbidade trata de direito indisponível e, portanto, o Ministério Público, como legitimado extraordinário, não poderia transacionar.

Até pouco tempo atrás, renomados doutrinadores e a jurisprudência

1 Lei nº 8.429/92: art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar: § 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o *caput*. BRASIL. *Lei n° 8.429/92, de 2 de junho de 1992*. Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em:

<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

dência², em aplicação à previsão legal, defendiam a impossibilidade de qualquer espécie de acordo em improbidade administrativa, manifestando que se trataria de direito indisponível³ não patrimonial vinculado ao interesse público.

Indiscutível que a indisponibilidade do interesse público e a supremacia do interesse público sobre o privado sempre foram as pedras de toque⁴ do regime jurídico-administrativo, e dentro do alcance desses princípios está o patrimônio público, impondo, assim, vedação à transação, já que não se pode dispor de direito que seria de todos.

Nesse sentido, lecionava Waldo Fazzio Júnior, dizendo que não há transação ou acordo nem fase conciliatória na ação civil de improbidade administrativa porque os interesses em questão (patrimônio público econômico e probidade administrativa) são indisponíveis; não são direitos

2 PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANOS. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACORDO ENTRE AS PARTES. VEDAÇÃO. ART. 17, § 1º, DA LEI 8.429/1992. MICROSSISTEMA DE TUTELA COLETIVA. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INVIABILIDADE DE EXTINÇÃO COM BASE NO ART. 267, VIII, DO CPC. NOMENCLATURA DA AÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO. 1. Tratando-se de ação de improbidade administrativa, cujo interesse público tutelado é de natureza indisponível, o acordo entre a municipalidade (autor) e os particulares (réus) não tem o condão de conduzir à extinção do feito, porque aplicável as disposições da Lei 8.429/1992, normal especial que veda expressamente a possibilidade de transação, acordo ou conciliação nos processos que tramitam sob a sua égide (art. 17, § 1º, da LIA). 2. O Código de Processo Civil deve ser aplicado somente de forma subsidiária à Lei de Improbidade Administrativa. Microsistema de tutela coletiva. Precedente do STJ. 3. Não é a nomenclatura utilizada na exordial que define a natureza da demanda, que é irrelevante, mas sim o exame da causa de pedir e do pedido. 4. Recurso especial não provido. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n° 1.217.554/SP* Disponível em:

<<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24047595/recurso-especial-resp-1217554-sp-2010-0184748-6-stj/relatorio-e-voto-24047597>>. Acesso em: 14 mai. 2022.

3 Sobre o direito indisponível relacionado à Improbidade Administrativa, lecionava Celso Antônio Bandeira de Mello (1993, p.73-74): a indisponibilidade dos interesses públicos significa que, sendo interesses qualificados como próprios da coletividade – interno ao setor público –, não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido que lhe incumbe apenas curá-los- o que é também um dever- na estrita conformidade do que predispuer a *intento legis*. In: BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

4 Expressão, pedras de toque foi cunhada por Celso Antônio Bandeira de Mello ao se referir aos dois principais princípios do regime jurídico-administrativo, da indisponibilidade do interesse público e da supremacia do interesse público. In: MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 19ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Malheiros, 2005, p. 45.

patrimoniais privados⁵.

Já Wallace Paiva Martins Júnior⁶ restringia a transação para sanções possíveis em ressarcimento, ao mencionar em se tratando de proibidade administrativa, a natureza do interesse em particular não permite renúncia a qualquer dos provimentos típicos previstos, pois a indisponibilidade daí derivada é absoluta. As sanções são irrenunciáveis e indisponíveis, não admitindo transação, composição ou acordo, que, se realizados, são absolutamente nulos, e esse traço reforça o entendimento da cumulatividade das sanções. Os co-legitimados ativos do art. 17 não têm disponibilidade sobre o patrimônio público ou sobre a moralidade administrativa. Igualmente, não é admissível a desistência da ação proposta.

Ainda como entrave na realização de acordo, utilizava-se dos fundamentos do código civil, arts. 840 e 841 do Código Civil⁷, os quais restringem a solução consensual apenas aos direitos patrimoniais e que a transação exige concessões mútuas, inviável quando se tratar de direito que não se pode abrir mão, como a moralidade administrativa⁸.

Embora esse entendimento tenha prevalecido desde a promulgação da Lei nº 8.429/92, o direito brasileiro estava mudando e cada vez

5 FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *Improbidade administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 456-457.

6 MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Proibidade Administrativa*. São Paulo: Editora Saraiva, 2001, p. 312.

7 Art. 840. É lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas. Art. 841. Só quanto a direitos patrimoniais de caráter privado se permite a transação. BRASIL. *Lei nº 10.406/02, de 10 de janeiro de 2002*. Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

8 ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL SOBRE O QUAL SUPOSTAMENTE RECAI A CONTROVÉRSIA. SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. IMPOSSIBILIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE DISSÍDIO COM JULGADOS DO STF. PRECEDENTES. AÇÃO DE COBRANÇA E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ACORDO FIRMADO. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. REEXAME NECESSÁRIO. TRANSAÇÃO. DIREITO INDISPONÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. 7. **Segundo o disposto nos arts. 840 e 841 do novo Código Civil, a transação que previne ou põe fim ao litígio tem como características (i) a existência de concessões recíprocas entre as partes, o que pressupõe se tratar de direito disponível e alienável; (ii) ter por objeto direitos patrimoniais de caráter privado, e não público. Assim, in casu, por se tratar de direito indisponível, referente a dinheiro público, é manifestamente ilegítima a transação pecuniária homologada em primeiro grau.** BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 1.198.424/PR*. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21534024/recurso-especial-resp-1198424-pr-2010-0108482-2-stj/inteiro-teor-21534025>>. Acesso em: 14 mai. 2022.

mais afastando a premissa de que o direito indisponível não poderia ser solucionado consensualmente.

A maior prova foi a aprovação da lei dos juizados especiais criminais com a Lei nº 9.099/95 e, com ela, o instituto da transação penal e da suspensão condicional do processo, substituindo as sanções penais, chegando até o atual acordo de não persecução penal trazido pela Lei nº 13.869/19⁹, ambas flexibilizando a indisponibilidade da ação penal pelo Ministério Público¹⁰.

E não só a lei dos juizados, como apontado acima, como diversos outros instrumentos normativos passaram a adotar procedimentos de solução consensual guiando para relativizar, de certo modo, os direitos indisponíveis e/ou incentivando a autocomposição. Grande exemplo é o novo código de processo civil, que estabeleceu diversas premissas, em especial cláusula geral de negociação processual¹¹¹².

Nesse ponto, reforçando os argumentos de que seria possível convencionar mesmo que sobre direito material, lembram Cláudio Smir-

9 Art. 28. Ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial e encaminhará os autos para a instância de revisão ministerial para fins de homologação, na forma da lei. BRASIL. *Lei nº 13.896/19, de 30 de outubro de 2019*. Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13896.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

10 Embora haja doutrina que mencione que na verdade não houve uma disponibilidade do direito material e sim processual quanto a Lei nº 9.099/95, predomina que a aplicação da transação penal é uma flexibilização do direito indisponível protegido pelo tipo penal. BRASIL. *Lei nº 9.099/95, de 26 de setembro de 1995*. Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

11 Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. BRASIL. *Lei nº 13.105/15, de 16 de março de 2015*. Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

12 São exemplos de leis: o parágrafo único do art. 10 da Lei 10.259/01; A Lei 9.469/97 (com a redação dada pela Lei 11.941/09) concedeu poder ao Advogado Geral da União e aos dirigentes máximos das empresas públicas federais para autorizarem a realização de acordos ou transações em juízo, ou, ainda, o não ajuizamento de ações, dependendo do valor a ser cobrado; o Acordo de Leniência. Trazido pela Lei 12.846, de 01.08.2013; a arbitragem Lei 13.129, de 26.05.2015, autorizou a administração – direta e indireta – a utilizar-se da arbitragem “para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis” (art. 1º, § 1º); A Lei 13.140, de 26.06.2015, “Pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação” (art. 3o), destacando-se que o “consenso das partes envolvendo direitos indisponíveis, mas transigíveis, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público” (art. 3º, § 3º).

ne Diniz e Eduardo Cambi:

Houve resistência inicial às convenções em processos que versassem sobre direito público, sob o fundamento de que as normas processuais são cogentes, entretanto, a indisponibilidade do direito material não impede a negociação sobre o processo, mesmo porque, nas convenções que versam sobre direito processual não há disposição dos direitos materiais coletivos. Nos termos do enunciado nº135 do fórum permanente de processualistas civis (art. 190), a indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico-processual¹³.

Porém, para grande parte da doutrina, no ano de 2015, a Lei nº 13.140/2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública, autorizou expressamente a possibilidade de conciliação nos casos de Improbidade Administrativa¹⁴.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça continuou vedando o acordo em improbidade administrativa, alegando que prevalecia a regra especial da Lei nº 8.429/92, mesmo após todas as alterações legais e da lei de mediação:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DO FEITO PARA QUE SEJAM BUSCADOS MEIOS DE COMPENSAÇÃO DA CONDUTA ÍMPROBA, À LUZ DA LEI 13.655/2018. **IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DA REGRA ESPECIAL CONTIDA NO ART. 17, § 1º, DA LIA.** LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. AUMENTO DE DESPESAS COM PESSOAL. ATO ÍMPROBO CARACTERIZADO.

13 ALMEIDA, Gregório Assagra de; CAMBI, Eduardo; MOREIRA, Jairo, Cruz. *Desjudicialização: efetividade na proteção do patrimônio público*. Ministério Público, constituição e acesso à justiça: abordagens institucional, cível, coletiva e penal da atuação do ministério público. Belo Horizonte: Editora D' Plácido, 2019, p. 800.

14 Art. 36. No caso de conflitos que envolvam controvérsia jurídica entre órgãos ou entidades de direito público que integram a administração pública federal, a Advocacia-Geral da União deverá realizar composição extrajudicial do conflito, observados os procedimentos previstos em ato do Advogado-Geral da União. [...] § 4º 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. BRASIL. *Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015*. Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm>. Acesso em: 14 jun. 2022.

SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. **1. Prevalece em nosso sistema jurídico o princípio da especialidade, segundo o qual, diante de um eventual conflito aparente entre normas, a lei especial deverá prevalecer** em relação à norma geral. Precedentes: AgRg no REsp 1.359.182/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 10/06/2013; (STJ - AgInt no REsp: 1654462 MT 2017/0033118-5, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 07/06/2018, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/06/2018) (grifo nosso)¹⁵.

Portanto, mesmo com a tentativa de uma medida provisória que não foi convertida em lei e acabou perdendo seus efeitos, mantinha-se a vedação legal. Porém, os Ministérios Públicos estaduais¹⁶ e, posteriormente, o Conselho Nacional do Ministério Público, interpretando as mudanças legislativas e principalmente o confronto da Lei nº 8.429/92 com a constituição, regulou a possibilidade de realização de termo de ajustamento de conduta nos casos de Improbidade Administrativa.

Veja-se a previsão na resolução nº 179/17, do Conselho Nacional do Ministério Público:

Art. 1º. O compromisso de ajustamento de conduta é instrumento de garantia dos direitos e interesses difusos e coletivos, individuais homogêneos e outros direitos de cuja defesa está incumbido o Ministério Público, com natureza de negócio jurídico que tem por finalidade a adequação da conduta às exigências legais e constitucionais, com eficácia de título executivo extrajudicial a partir da celebração. [...]

§ 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 (grifo nosso)¹⁷.

15 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Aggravado Interno no Recurso Especial nº 1.654.462/MT*. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/595905178/agravado-interno-no-recurso-especial-agint-no-resp-1654462-mt-2017-0033118-5>>. Acesso em: 14 mai. 2022.

16 MPES - Resolução COPJ Nº 006/2014, MPAP - Resolução CSMP nº 002/2017, MPPR - Resolução CSMP nº 01/2017, MPMG - Resolução CSMP nº 03/2017, MPPB - Resolução CPJ nº 019/2018, MPGO - Resolução CPJ nº 09/2018, MPRS - Provimento PGJ nº 58/2018, MPTO - Resolução CSMP nº 005/2018, MPMS - Resolução CPJ nº 06/2019, MPRN - Resolução CPJ nº 008/2019, MPMA - Resolução CPMP nº 75/2019, MPRO - Resolução CPJ nº 06/2019 e MPAL - Resolução CPJ nº 11/2019.

17 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Resolução nº 179, de 26 de julho de 2017*. Disponível

A superação se deu antes mesmo da alteração legal pelo termo de ajustamento de conduta, muito pela interpretação da lei em face da constituição federal. Isso porque a Lei de 1992 estava em confronto com o art. 37, *caput*, da Constituição Federal, que trouxe o princípio da eficiência com a emenda constitucional 19/98 e também com o princípio da duração razoável do processo, incluído pela Emenda nº 45/2004¹⁸, no art. 5º, inciso LXXVIII.

Ou seja, as demandas judiciais relacionadas à LIA (lei de improbidade administrativa) se prologam no tempo devido a sua procedimentalização e ao excesso de ações no judiciário, não se obtendo, assim, uma resposta eficiente e razoável¹⁹.

Exemplo disso foi o estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça no ano de 2015, em que apontou a morosidade entre o ingresso da ação até a sentença, em média de 3 (três) anos e meio, sem contar recursos, sendo o trânsito julgado com prazo ainda maior²⁰.

Portanto, em análise, na vedação ao consenso na lei de improbi-

em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-179.pdf>>. Acesso em: 17 mai. 2022.

18 LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004). Humberto Theodoro Júnior aponta sobre a duração razoável do processo: é de observar que a duração razoável não foi propriamente introduzida em nosso processo pela Emenda Constitucional nº 45. Já havia um consenso de que sempre esteve implícita na garantia do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV). Isto porque não se pode recusar à economia processual, em si mesma, a categoria de um dos princípios fundamentais do moderno processo civil, e, assim, a garantia de duração razoável do processo já seria uma garantia fundamental originariamente consagrada pela Constituição de 1988. Com efeito, por força do § 2º de seu art. 5º, os direitos e garantias fundamentais não são apenas os expressos nos diversos incisos daquela declaração, mas incluem, também, “outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Direito fundamental à duração razoável do processo*. Disponível em: <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima2/Humberto_Theodoro_Junior.pdf>. Acesso em: 19 jul. 2022.

19 Sobre tal princípio ensina Maria Sílvia Di Pietro Zanella: A Eficiência apresenta dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação de agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público. DI PIETRO, Maria Sílvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2002, p. 83.

20 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Lei de improbidade administrativa: obstáculos à plena efetividade do combate aos atos de improbidade*. Coordenação de Luiz Manoel Gomes Júnior. Equipe Gregório Assagra de Almeida et al. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015.

dade administrativa se identifica como conflito o princípio do interesse público de um lado e, do outro, direito fundamental à duração razoável do processo.

Para solucionar esse conflito, Sarmiento, em preciosa lição, aponta pela preferência aos direitos fundamentais, dando assim mais uma escápula para a realização de acordo nos casos de improbidade administrativa:

Entendemos que, diante de conflitos entre direitos fundamentais e interesses públicos de estatura constitucional, pode-se falar, na linha de Alexy, numa 'precedência prima facie' dos primeiros. Esta precedência implica na atribuição de um peso inicial superior a estes direitos no processo ponderativo, o que significa reconhecer que há um ônus argumentativo maior para que interesses públicos possam eventualmente sobrepujá-los. Assim, o interesse público pode até prevalecer diante do direito fundamental, após um detido exame calcado, sobretudo, no princípio da proporcionalidade, mas para isso serão necessárias razões mais fortes do que aquelas que permitiriam a 'vitória' do direito fundamental. E tal ideia vincula tanto o legislador - que se realizar ponderações abstratas que negligenciarem esta primazia prima facie dos direitos fundamentais poderá incorrer e inconstitucionalidade - como os aplicadores do Direito - juízes e administradores - quando se depararem com a necessidade de realização de ponderações in concreto²¹.

Outro fundamento muito utilizado para a permissibilidade de consenso em direitos considerados indisponíveis na Lei nº 8.429/92 é de que o direito penal, o qual é conhecido como *ultima ratio*, ou seja, a aplicação das sanções criminais, só surge quando as demais áreas do direito não possam atender à proteção do bem disponível/indisponível, e já flexibilizou há tempos o interesse público por meio de transações, suspensões, colaborações premiadas e acordos de não persecução, o que dirá o direito sancionado civil-administrativo que inflige de forma mais branda que o

21 SARMENTO, Daniel. *Colisões entre direitos fundamentais e interesses públicos*. In: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flávio. *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 313 *apud* GUEDES, Ricardo Catunda N. *Supremacia do interesse público sobre o interesse privado em face dos direitos fundamentais*. Revista Mestrado em Direito. Osasco. Ano 7, nº 1, 2007, p. 286.

penal.

Aqui, ressalta-se a doutrina de Didier Jr. e Daniela Santos Bonfim:

A interpretação literal do comando do §1º do art. 17 da Lei nº 8.429/92 levava a uma situação absurda: seria possível negociar sanções tidas como mais graves pelo sistema porque decorrente da prática de crimes (por definição, o ilícito mais reprovável), mas não seria possível negociar no âmbito de uma ação de improbidade administrativa. Além de absurda, a interpretação desse texto ignoraria complementarmente a diferença entre os contextos históricos da promulgação da lei (1992) e de sua aplicação²².

Diante desse cenário, a doutrina passou a construir, que na verdade, o ajustamento de conduta não se trataria de uma renúncia ao direito indisponível, mas sim, de uma efetivação da proteção à probidade e ao patrimônio público de maneira consensual e, portanto, razoável, aplicando-se não só o ressarcimento ao erário, como também às sanções previstas na própria lei²³.

Outro sustentáculo para a possibilidade de realização de acordos nos casos de agentes públicos ou privados e pessoas físicas que praticassem atos de improbidade administrativa é a aplicação do microssistema de tutela do patrimônio público, este que já prevê instrumentos de solução consensual para o mesmo fato ímprobo, porém na área criminal e quando há envolvimento de pessoas jurídicas, o acordo de colaboração premiada da Lei nº 12.850/13 e o acordo de leniência, Lei nº 12.846/13, respectivamente²⁴.

22 DIDIER JR., Fredie; BOMFIM, Daniela Santos. *A colaboração premiada como negócio jurídico processual atípico nas demandas de improbidade administrativa*. Belo Horizonte: A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, ano 17, nº 67, p. 105-120, jan./mar. 2017. DOI: 10.21056/aec.v17i67.475.

23 GAVRONSKI, Alexandre Amaral. *Autocomposição no âmbito do novo CPC e nas ações coletivas*. In: ZANETTI JR., Hermes. *Processo coletivo*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 333-360. (Coleção Repercussões do Novo CPC, v. 8; coordenador geral Fredie Didier Jr.). Ainda: ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. *Interesses difusos e coletivos*. 10ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020, p.980-983.

24 Lei nº 12.850/13: [...] art. 3º-A. O acordo de colaboração premiada é negócio jurídico-processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos. Lei nº 12.846/13: [...] Art. 16. A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, sendo que dessa colaboração resulte: [...] BRASIL. *Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013*. Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846>.

Assim, diante da existência dos acordos na lei penal e anticorrupção, aplicando-se o microsistema da tutela de proteção ao patrimônio público, seria possível a estipulação do acordo também na Lei nº 8.429/92.

Mais uma vez, utiliza-se do diligente estudo de Diniz e Cambi:

Os óbices que apresentam às transações em matéria de improbidade administrativa, trazidos pelo §1º do art. 17 da Lei nº8.429/92, podem ser superados a partir da interpretação sistemática do microsistema da tutela do patrimônio público, de onde se extraem, inclusive, os instrumentos jurídicos necessários à materialização da composição. Diz-se isto, porque a ordem jurídica nacional conta com o sistema de tutela da probidade da Administração Pública, de forma tal que o mesmo ato de corrupção é capaz de sujeitar o agente público às diferentes sanções advinda do Direito Penal, do Direito Civil e do Direito Administrativo. Assim, a prática de uma mesma conduta ilícita possui repercussões em diferentes esferas de responsabilização²⁵.

Corroborando com essa afirmação José dos Santos Carvalho Filho:

A LIA veda expressamente a transação, o acordo e a conciliação(...). O fundamento consiste que, tratando-se de ofensa a princípio da moralidade, não haveria ensejo para acordos. No entanto, a legislação vem, a cada dia, admitindo mitigações ou exclusões de penalidades, para permitir que o Estado conquise benefícios de maior amplitude, mediante informação dos infratores. Nesse sentido o acordo de leniência e da delação (ou colaboração premiada)²⁶.

Inclusive, tal arrazoado do microsistema da tutela do patrimônio público já era recepcionado e aplicado pela jurisprudência²⁷.

htm>. Acesso em: 14 jun. 2022.

25 ALMEIDA, Gregório Assagra de; CAMBI, Eduardo; MOREIRA, Jairo, Cruz. *Desjudicialização: efetividade na proteção do patrimônio público. Ministério Público, constituição e acesso à justiça: abordagem institucional cível, coletiva e penal da atuação do ministério público*. Belo Horizonte: Editora D' Plácido, 2019, p. 795.

26 CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 32ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, p.1191.

27 DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI ANTICORRUPÇÃO. MICROSSISTEMA. ACORDO DE LENIÊNCIA. VÍCIO DE COMPETÊNCIA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DETERMINADA. 1. A Lei nº 12.846/2013, denominada

Há, inclusive, entendimento de que houve uma derrogação tácita da lei de improbidade referente à vedação de acordos diante da alteração na lei anticorrupção²⁸.

A propósito, já defendemos em tese apresentada e aprovada no XXIII Congresso Nacional do Ministério, no ano de 2019, que a Lei anticorrupção e a lei de improbidade visam o mesmo objetivo, que é a proteção da probidade e do patrimônio público, possibilitando, inclusive, a retroalimentação entre as normas, a fim de possibilitar a indisponibilidade de bens como tutela de evidência também nas medidas da Lei nº

Lei Anticorrupção (LAC) estatuiu sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas de natureza privada pela prática de atos contrários aos interesses do Poder Público e sua administração, tanto nacionais quanto estrangeiras. 2. O Acordo de Leniência pressupõe, como condição de sua admissibilidade, que a pessoa jurídica interessada em fazê-lo manifeste *prima facie* sua disposição, reconhecendo expressamente a prática do ato lesivo, cessando-o e prestando cooperação com as investigações, além de reparar integralmente o dano causado. 3. O Acordo de Leniência é uma espécie de colaboração premiada em que há abrandamento ou até exclusão de penas, em face da colaboração na apuração das infrações e atos de corrupção, justamente para viabilizar maior celeridade e extensão na quantificação do montante devido pelo infrator, visavis a lesão a que deu causa, ao tempo em que cria mecanismos de responsabilização de co-participantes, cúmplices normalmente impermeáveis aos sistemas clássicos de investigação e, por isso, ocultos. Esse o objetivo da norma e sua razão de ser, tendo por pano de fundo, obviamente, o inafastável interesse público. 4. Enquanto a Lei de Improbidade Administrativa (LIA) busca, primordialmente, punir o agente público ímprobo, alcançando, eventualmente, o particular, a Lei Anticorrupção (LAC) tem por objetivo punir a pessoa jurídica envolvida em práticas corruptas, podendo também, em sentido inverso, identificar agentes públicos coniventes, levando-os, por consequência, para o campo de incidência da LIA. 5. Não há antinomia abrogante entre os artigos 1º e 2º da Lei nº 8.249/1992 e o artigo 1º da Lei nº 12.846/2013, pois, naquela, justamente o legislador pátrio objetivou responsabilizar subjetivamente o agente ímprobo, e nesta, o mens legislatoris foi a responsabilização objetiva da pessoa jurídica envolvida nos atos de corrupção. 6. *No entanto, há que se buscar, pela interpretação sistemática dos diplomas legais no microsistema em que inserido, como demonstrado, além de unicidade e coerência, atualidade, ou seja, adequação interpretativa à dinâmica própria do direito, à luz de sua própria evolução.* 7. Por isso, na hipótese de o Poder Público não dispor de elementos que permitam comprovar a responsabilidade da pessoa jurídica por atos de corrupção, o interesse público conduzirá à negociação de acordo de leniência objetivando obter informações sobre a autoria e a materialidade dos atos investigados, permitindo que o Estado prossiga exercendo legitimamente sua pretensão punitiva. 8. *Nem seria coerente que o mesmo sistema jurídico admita, de um lado, a transação na LAC e a impeça, de outro, na LIA, até porque atos de corrupção são, em regra, mais gravosos que determinados atos de improbidade administrativa, como por exemplo, aqueles que atentem contra princípios, sem lesão ao erário ou enriquecimento ilícito.* BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. *Agravo de Instrumento nº 5023972-66.2017.4.04.0000*. Disponível em: <<https://trf4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/824331946/agravo-de-instrumento-ag-50239726620174040000-5023972-6620174040000/inteiro-teor-824331996?ref=feed>>. Acesso em: 14 mai. 2022.

28 BEDÊ JUNIOR, Américo; BREDA, Lara Carvalho. *O Acordo de Leniência e a derrogação tácita da vedação para realização de Acordo no âmbito da improbidade administrativa*. Revista de Processo, São Paulo: Ed. RT, v. 314, p. 249-282, abr. 2021.

12.846/13²⁹.

Ultrapassado as premissas da possibilidade de solução consensual na área do patrimônio público e da viabilidade da realização do termo de ajustamento de conduta como instrumento, em dezembro de 2019 foi criado, por meio da Lei nº 13.869/19, conhecida como pacote anticrime, o acordo de não persecução cível, revogando o então § 1º do art. 17, da Lei nº 8.429/92, que vedava transação e acordo³⁰, e agora, a Lei nº 14.230/21, que realizou uma profunda alteração na lei de improbidade administrativa, revogou o § 1º trazido pelo pacote anticrime e regulou, de maneira definitiva na legislação, o acordo de não persecução civil no seu art. 17-B.

Por fim, neste ponto, ressalta-se a perspectiva acadêmica e científica do professor Elton Venturi³¹, que há tempos defende a possibilidade

29 Especificamente, quanto à indisponibilidade de bens, entende-se possível a aplicação do *periculum in mora* presumido, de igual maneira já sedimentado para a Lei de Improbidade Administrativa. Isso porque, como dito acima, tanto a Lei de Improbidade quanto a Lei Anticorrupção visam à proteção do Patrimônio Público. Os fundamentos da jurisprudência relativa ao *periculum in mora* presumido para a Lei de Improbidade, encontram-se primeiramente na previsão constitucional constante no artigo 37, parágrafo 4º, da Constituição Federal, e no Art.7º da Lei de Improbidade Administrativa, sendo o perigo da demora implícito aos normativos, constitucional e infra-constitucional. Segundo, o artigo 7º da LIA se trataria de uma tutela de evidência, portanto reclamaria apenas a demonstração provisória do *fumus boni iuris*, sem a necessidade de comprovação do *periculum in mora*, qual seja, de que o réu esteja dilapidando o patrimônio ou na iminência de fazê-lo. Por fim, o propósito da tutela a ser alcançada pela ação de improbidade administrativa é a proteção ao erário, sendo suficiente a probabilidade do direito, pois exigir comprovação de concreta dilapidação patrimonial retiraria os efeitos práticos do mandamento constitucional (PEREIRA, Rafael. *A efetividade da responsabilização da pessoa jurídica por atos lesivos contra a Administração Pública*. Anais do 23º Congresso Nacional do Ministério Público. Ministério Público e a defesa dos direitos fundamentais: foco na efetividade. Goiânia, 2019). Nessas perspectivas, analisando-se a proteção buscada por ambas às Leis, Improbidade e Anticorrupção, bem como que a redação da Lei Anticorrupção no art.19,§4º, assemelha-se a previsão constitucional e da Lei nº 8.429/92, inclusive indo na linha da jurisprudência e acrescentando na norma a possibilidade de indisponibilidade de bens para garantir o pagamento da multa, é que se entende possível a indisponibilidade baseada em tutela de evidência nos moldes da Lei de Improbidade.

30 A nova lei alterou diversos dispositivos do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848/40), do Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689/41), além de outras leis, como a Lei De Execuções Penais (Lei nº 7.210/84), Lei nº 11.343/06, Lei das Organizações Criminosas (Lei nº 12.850/13), causando um grande impacto na persecução penal processual. Contudo, o projeto também trouxe alterações na Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92), tendo a redação final sofrendo alguns vetos, porém na lei em vigor estabeleceu a figura do Acordo de Não Persecução Cível, alterando o artigo 17 da Lei de Improbidade: “art. 17. [...] § 1º As ações de que trata este artigo admitem a celebração de Acordo de Não Persecução Cível, nos termos desta Lei. BRASIL. *Lei nº 13.964/19, de 24 de dezembro de 2019*. Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

31 VENTURI, Elton. *Transação de Direitos Indisponíveis*. Revista de Processo. Vol. 251/2016, p. 391 – 426. Jan. 2016

de transação em acordos coletivos, buscando relacionar com discussão sobre os limites desse consenso em especial de renúncia ou transação dos direitos materiais, aliado à natureza jurídica do acordo e à legitimidade ativa.

Como abordado anteriormente, houve, após longo período, superação da possibilidade de acordo na improbidade administrativa, porém, com premissas de que não se trata de transação, mas sim, de acordar quanto tempo, modo, enfim, quanto à forma, não se permitindo, para essa doutrina, que o Ministério Público renunciasse direitos diante da ausência de legitimidade³².

O conceito de transação reflete a ideia de concessões mútuas nos moldes de que tratam os arts. 840 e 841 do Código Civil³³. Porém, como dito, restringindo a efeitos patrimoniais.

Neste panorama, como poderiam, na improbidade administrativa, ser realizadas concessões mútuas, pois são reconhecidas como direito indisponível? É aqui que se apresenta a doutrina do professor Elton Venturi, que fundamenta a possibilidade de transacionar tais direitos, trazendo especificamente para o patrimônio público a partir do acordo de não persecução civil.

De início, o eminente professor apresenta a dificuldade existente na própria conceituação da indisponibilidade³⁴:

Em que pese a indefinição conceitual, a qualificação de indisponibilidade historicamente tem servido como ferramenta técnico-jurídica que objetivaria, em tese, a melhor proteção de determinados interesses ou direitos considerados fundamentais, tanto a título individual como coletivo. Por vezes confundida com a própria fundamentalidade e inalienabilidade dos direitos de personalidade (vida, liberdade, dignidade, honra)³ ou dos direitos sociais transindividuais (patrimônio público, meio-ambiente, mo-

32 MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Proibidade Administrativa*. São Paulo: Editora Saraiva, 2001, p. 312.

33 Art. 840. É lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas. Art. 841. Só quanto a direitos patrimoniais de caráter privado se permite a transação. BRASIL. *Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

34 VENTURI, Elton. *Transação de Direitos Indisponíveis?* Revista de Processo. Vol. 251, 2016, p. 391 – 426.

ralidade administrativa, saúde, educação, bem-estar social), a indisponibilidade parece ter se tornado no sistema de Justiça brasileiro expressão emblemática e autoexplicativa, cuja mera menção bastaria por si mesma para justificar tanto a hiperproteção como a ultra restrição do exercício de direitos fundamentais¹⁵⁷.

Aliado à conceituação do direito material da indisponibilidade tratada aqui, o alcance da improbidade administrativa está muito próximo da dificuldade de se tratar do conceito de interesse público, abordado no capítulo anterior, por se tratar de uma cláusula geral³⁵.

Aliás, uma atenta observação que se relacionada diretamente com a conclusão dessa obra, no sentido de um direito ser considerado indisponível na tutela coletiva, é que, para preservar eventual interesse público, uma forma de resguardar de maneira adequada tais direitos, deverá ser feito com respeito à legitimidade e à vontade de seus titulares, aliados às peculiaridades do caso em concreto.

Entretanto, o professor Elton aponta que existem dois grandes tabus quando se discute direitos indisponíveis: o primeiro é sua inegociabilidade, em que pese tenha se demonstrado nesta obra no campo da improbidade ter evoluído, ainda não se encontra unânime a possibilidade dos legitimados de transacionar do conteúdo (por exemplo: renunciar parcialmente o ressarcimento do dano ao erário para fomentar eventual acordo); o outro tabu é referente à busca pela solução de tais direitos, predominantemente pela solução adjudicatória do Estado e não negocial. Aqui, a lei de improbidade trouxe o instrumento acordo de não persecução civil, e pela nossa pesquisa, com alguns parâmetros que podem ser analisados sempre num contexto do caso em concreto³⁶.

Nessa perspectiva de os direitos indisponíveis terem a sua tutela quando em conflito, solucionada no âmbito judicial substitutivo de vanta-

35 Cláusula-geral é uma técnica legislativa desenvolvida na Alemanha, definida por KARL ENGISCH como “uma formulação da hipótese legal que, em termos de grande generalidade, abrange e submete a tratamento jurídico todo um domínio de casos” ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. 11ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004, p. 229.

36 VENTURI, Elton. *Transação de Direitos Indisponíveis?* Revista de Processo. Vol. 251, 2016, p. 391 – 426.

des, o Ministério Público³⁷ foi inserido constitucionalmente como interveniente obrigatório, porém, quando em demandas individuais com direitos indisponíveis (exemplo: alimentos), com autorização inclusive para homologar eventuais consensos, o que nos direitos indisponíveis coletivos persistia a ideia de inviabilidade de transacionar.

Buscando estreitar a dogmática da inviabilidade do consenso em direitos indisponíveis em acordos coletivos, o insigne professor Elton apresenta a distinção entre as técnicas de autocomposição possivelmente utilizáveis em procedimentos resolutórios consensuais (que podem corresponder a negócios jurídicos processuais ou materiais), assim como esclarecer o que exatamente significam “direitos disponíveis”, “direitos indisponíveis” e “direitos indisponíveis transacionáveis”³⁸:

A conciliação, a negociação e a mediação são os principais mecanismos que, empregados judicial ou extrajudicialmente, objetivam conquistar soluções consensuais para a controvérsia. Tais soluções consensuais podem assumir as mais variadas formas, incidindo sobre as próprias pretensões materiais em disputa ou tão somente sobre as pretensões processuais. Tanto a conciliação (em sentido amplo) como a transação (em sentido estrito) podem ser compreendidas seja como procedimento, seja como possível resultado de soluções consensuais. (...) a conciliação pode versar especificamente sobre o exercício do direito de ação, o que ocorre quando as partes, de comum acordo, solicitam ao juiz a extinção da ação sem resolução de mérito. *Outras vezes, ainda, a conciliação pode incidir sobre as próprias pretensões materiais, tal como ocorre nas clássicas hipóteses de reconhecimento jurídico do pedido ou de renúncia ao direito em que se funda a ação.* A transação tem sido regulada e tratada sob uma clássica ótica patrimonial privada (dentro das relações contratuais), qualificando-se como autêntico negócio jurídico bilateral que gera direitos e obrigações. A feição contratuísta da transação, portanto, *parece explicar (sem justificar) a automática repulsa gerada quando se discute sua admissibilidade envolvendo interesses ou direitos considerados indisponíveis, tais como o patrimônio pú-*

37 Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. BRASIL. *Lei nº 14.230/21, de 25 de outubro de 2021.* Brasília, DF. Diário Oficial da União. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14230.htm>. Acesso em: 10 jan. 2023.

38 VENTURI, Elton. *Transação de Direitos Indisponíveis?* Revista de Processo. Vol. 251, 2016, p. 391 – 426.

*blico, a improbidade administrativa, o meio ambiente, a liberdade, a vida, enfim, os direitos fundamentais individuais e coletivos (grifos nossos),*¹⁶¹.

Conforme apontam os ensinamentos do professor Venturi, a transação está inserida como espécie do gênero conciliação, sendo tratada no nosso ordenamento jurídico em relações contratuais que envolvem efeitos patrimoniais, daí o afastamento para direitos indisponíveis, especialmente aqui da possibilidade de renunciar direitos em acordos que envolvam improbidade administrativa.

Para atender à solução consensual dos direitos indisponíveis em acordos coletivos, Venturi traz importantes premissas basilares e adotadas aqui: apuração da liberdade de manifestação da vontade de seus titulares e da adequação e legitimação do procedimento negocial.

Ou seja, na ordem da probidade administrativa ou do patrimônio público, seria possível realizar uma transação com eventual concessão do direito, por exemplo, renunciar a parcela de correção do dano ao erário, renunciar a juros, se houver uma oitiva dos titulares do direito, que no caso será a população que seria atendida com os recursos desviados?

Aqui, adota-se como possível se utilizando justamente dos critérios apontados pelo professor Elton, quais sejam, uma legitimação social³⁹ adequada e um procedimento próprio do acordo coletivo construído conforme o caso em concreto, sendo o instrumento, para tanto, o acordo de não persecução civil.

Nestes termos, descreve Venturi: “É preciso compreender que muito embora os direitos indisponíveis, em regra, não comportem alienação (e, portanto, transação), não se pode afastar aprioristicamente a possibilidade de, por via de um juízo de ponderação a respeito de proporcionalidade e de razoabilidade, admitir processos de negociação nos conflitos a seu respeito, na medida em que isto se revele, concretamente, mais vantajoso à sua própria proteção ou concretização”.

Aliás, em relação à probidade administrativa, o professor faz uma

indagação importante ao se solucionar eventual casuística de aplicação ou não do ANPC:

Não parece haver justificativa razoável para se negar a extensão do regime jurídico da chamada delação premiada (adiante analisado) às ações de improbidade administrativa. As *convenções materiais e processuais livremente negociáveis entre as partes*, expressamente previstas para aplicação no âmbito de ações penais no art. 4.º da Lei 12.850/2013, têm se revelado importante mecanismo para a efetividade do desbaratamento de organizações criminosas e o ressarcimento de lesões ao erário e à sociedade. Ora, *se há expressa autorização legislativa para o mais, vale dizer, para a negociabilidade sobre aspectos da pretensão punitiva penal estatal (interesse ou direito difuso igualmente indisponível), com maior razão deve se entender aplicável o mesmo regime jurídico, quando for o caso, à pretensão sancionatória cível relativa à punição por atos de improbidade administrativa* (grifo nosso)⁴⁰.

Neste ponto há, no Supremo Tribunal Federal, o ARE1175650, com repercussão geral (Tema 1043), no qual o ministro Alexandre de Moraes votou pela possibilidade da colaboração premiada nas ações de improbidade, inclusive utilizando-se do acordo de não persecução civil. Até o momento, do fechamento desta edição já houve votos suficientes pela maioria, permitindo portanto a colaboração.

Em específico quanto ao acordo de não persecução civil, conforme descrito no capítulo anterior, a própria norma aponta que o consenso será realizado diante da situação fática em concreta. Inclusive, o legislador trouxe diversos conceitos em aberto para tanto. Exemplo de tal possibilidade é o § 2º, do art. 17-B, da Lei nº 8.429/92: § 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*”.

Conclui-se, portanto, que se num devido processo social⁴¹, verifi-

40 VENTURI, Elton. *Apontamentos sobre o processo coletivo, o acesso à justiça e o devido processo social*. Revista Gênese de direito processual civil, Curitiba, v. 39, 1996.

41 VENTURI, Elton. *Apontamentos sobre o processo coletivo, o acesso à justiça e o devido processo social*.

cado que o interesse público será atendido, bem como ocorrendo uma proteção suficiente ao patrimônio público, poderão ser transacionados direitos indisponíveis, tanto pelos colegitimados, que eventualmente poderão renunciar parcela do direito material, ou até pelos requeridos, que poderão renunciar eventualmente a direitos fundamentais, como direitos políticos a concorrer a cargo público, não podendo, assim, limitar o ANPC a realizar transações de forma absoluta e abstrata, devendo ser assim analisado ao caso em concreto.