

**CIVIL NON-PERSECUTION AGREEMENT: THE CELEBRATION IN THE APPEAL
STAGE OF THE ACTION AGAINST MISCONDUCT IN PUBLIC OFFICE**
**ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL: A CELEBRAÇÃO NA FASE
RECURSAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

Felipe Pereira Maroubo¹
fmaroubo@hotmail.com

Recebido/Received: 19.10.2021/ October 19th, 2021.
Aprovado/Approved: 02.02.2022/ February 2nd, 2022.

RESUMO

O trabalho busca retratar a modificação oriunda da Lei nº 13.964/2019, que alterou o art. 17 da Lei nº 8.429/1992, de modo a estabelecer a permissão legal para o acordo de não persecução cível – ANPC no âmbito da ação de improbidade administrativa. A autorização legal para celebração do ANPC representa um novo passo do direito administrativo sancionador, enredado na consensualidade da Administração Pública e na mitigação dos conflitos destinada à resolução e efetividade do direito. Para tanto, o trabalho está estruturado em três partes. A primeira resgata premissas teóricas acerca do acordo de não persecução cível, quais sejam, a natureza, o conceito, a abrangência e as características centrais. A segunda parte se ocupa da evolução da consensualidade administrativa na seara do ANPC e a celeuma do limite temporal ou momento preclusivo de sua utilização. Analisa-se, ainda, na terceira parte, o modelo de aplicação de ANPCs pelas instituições públicas brasileiras, notadamente, pelos diferentes órgãos do Ministério Público Federal e Estaduais, bem como pelo Poder Judiciário, com ênfase na análise de viabilidade da avença na fase recursal da ação de improbidade administrativa. A partir desta pesquisa, consideradas as alterações promovidas pela Lei Anticrime, será discutida, primordialmente por meio do método dedutivo, uma vez explícitas as premissas e princípios gerais sobre a temática, a viabilidade de celebração do acordo de não persecução cível no âmbito da ação de improbidade administrativa em fase recursal, nos termos do AREsp 1.314.581/SP do Superior Tribunal de Justiça.

Palavras-chave: Acordo de Não Persecução Cível. Ação de Improbidade Administrativa. Fase Recursal. Lei Federal nº 13.964/2019. Superior Tribunal de Justiça.

ABSTRACT

This study aims to explore the modification arising from Federal Law nº 13.964/2019, which amended art. 17 of Federal Law nº. 8429/1992, in order to establish the legal permission for the civil non-prosecution agreement in the scope of the Action against misconduct in public office. The legal authorization for the execution of the ANPC

¹ Advogado do Município de Leme/SP. Mestre em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Pós-Graduado em Direito com Ênfase em Atividade de Magistratura Estadual. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU) com mobilidade internacional pela Universidade do Porto, Portugal (UP).

represents a new step in the Theory of Sanctioning Administrative Law, entangled in the consensus of the Public Administration and in the mitigation of conflicts aimed at the resolution and effectiveness of the law. Therefore, the study is structured in three parts. The first rescues theoretical premises based on the civil non-prosecution agreement, namely, the nature, concept, scope and central characteristics. The second part deals with the evolution of administrative consensuality in the area of the civil non-prosecution agreement and the dispute over the time limit or preclusive moment of its use. Also, in the third part, the model of application of ANPCs by Brazilian public institutions is analyzed, notably, by the different agencies of the Federal and State Prosecutor's Office, as well as by the Judiciary, with emphasis on the feasibility analysis of the agreement in the appeal stage of the Action against misconduct in public office. From this study, considering the changes promoted by the Brazil's Anti-Crime Law, it will be discussed, primarily through the deductive method, once the premises and general principles on the subject are explicit, the feasibility of concluding the civil non-prosecution agreement in the scope of the Action against misconduct in public office in the appeal phase, under the terms of AREsp 1,314,581/SP of the Superior Court of Justice of Brazil.

Keywords: *Civil Non-Persecution Agreement. Action against misconduct in public office. Appeal Phase. Federal Law of Brazil nº 13.964/2019. Superior Court Justice of Brazil.*

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO. 2. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL: NATUREZA, CONCEITO, ABRANGÊNCIA E CARACTERÍSTICAS DO INSTRUMENTO JURÍDICO. 3. EVOLUÇÃO DA CONSENSUALIDADE ADMINISTRATIVA NA SEARA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL E A CELEUMA DO MOMENTO PROCESSUAL DE SUA UTILIZAÇÃO. 4. DA NORMATIVIDADE À FACTICIDADE: A APLICAÇÃO DOS ANPCS PELAS INSTITUIÇÕES PÚBLICAS E PELO PODER JUDICIÁRIO NA FASE RECURSAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. 5. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca retratar a modificação oriunda da Lei nº 13.964/2019 – Pacote Anticrime, que alterou o art. 17 da Lei nº 8.429/1992, de modo a estabelecer a permissão legal para celebração do acordo de não persecução cível no âmbito da ação de improbidade administrativa. O acordo de não persecução cível – ANPC representa um novo passo do direito administrativo sancionador, enredado na consensualidade da Administração Pública e na mitigação dos conflitos destinada à resolução e efetividade do direito na realização do interesse público. Para tanto, o trabalho está estruturado em três momentos centrais.

Em um primeiro momento, o estudo propõe um resgate das premissas teóricas existentes quanto ao acordo de não persecução cível. Pretende-se, com isso, expor a natureza, o conceito, a abrangência e as características centrais do ANPC. O objetivo

é formular os conceitos iniciais que estruturarão o raciocínio lógico fundamental para discutir, posteriormente, a viabilidade da celebração do ANPC na fase recursal da ação de improbidade administrativa.

A segunda parte se ocupa da evolução da consensualidade administrativa na seara do acordo de não persecução cível e a celeuma do momento preclusivo de sua utilização, a fim de responder qual o *dies ad quem* de utilização do ANPC na ação de improbidade.

Por fim, na terceira parte, pretende-se, a partir do raciocínio lógico e dos conceitos e características elencados durante o estudo, obter uma conclusão específica sobre o debate, demonstrando-se a regulamentação de ANPCs pelas instituições públicas brasileiras, notadamente, pelos diferentes órgãos do Ministério Público, bem como a aplicação pelo Poder Judiciário, com ênfase na viabilidade da avença na fase recursal da ação de improbidade administrativa.

A partir desta pesquisa, consideradas as alterações promovidas pela Lei Anticrime, será discutida a exequibilidade da celebração do acordo de não persecução cível no âmbito da ação de improbidade administrativa em fase recursal, nos termos do AREsp 1.314.581/SP do Superior Tribunal de Justiça.

Neste contexto, será utilizado o método dedutivo, de modo a obter uma estrutura lógica do pensamento jurídico em que, uma vez formuladas e analisadas questões gerais sobre o acordo de não persecução cível, confirma-se a conclusão específica sobre a possibilidade de celebração do ANPC em fase recursal na ação de improbidade administrativa.

Por fim, ressalta-se que as técnicas de pesquisa utilizadas por este estudo serão a doutrinária, por meio de periódicos, indexadores, repositórios e bibliotecas; a pesquisa legislativa e administrativa, pela seleção de dispositivos legais; e a jurisprudencial, que compreende a seleção de casos concretos para ilustrar os marcos de desenvolvimento do tema.

2. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL: NATUREZA, CONCEITO, ABRANGÊNCIA E CARACTERÍSTICAS DO INSTRUMENTO JURÍDICO

O acordo de não persecução cível foi calcado na natureza processual civil do instituto jurídico e não deve ser comparado cegamente com instrumentos de razões semelhantes de natureza processual penal. O acordo de não persecução cível não apenas carrega o cariz sancionatório da ação de improbidade administrativa, como também abriga consequências de natureza administrativa, civil e política que são inerentes a este tipo de ação². A elevada amplitude do acordo de natureza processual

² FERRAZ, Luciano. Acordos de não persecução na improbidade administrativa – o início, o fim e o meio. **Consultor Jurídico**. 09 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-09/interesse-publico-acordos-nao-persecucao-civel-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

civil, portanto, demonstra o seu protagonismo, relevância e a necessidade de análise multifacetada, agrupando caracteres inerentes à colaboração premiada e aos termos de ajustamento de conduta³.

Ao mesmo tempo, ressalta-se que, segundo o art. 3º da Orientação nº 10/2020 da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF, todos os fatos ilícitos que constituírem objeto de acordos celebrados extra ou judicialmente estarão limitados à qualificação no âmbito da improbidade administrativa⁴. Esta previsão permite que não se desvirtue a finalidade do sistema e também que não existam prejuízos à aplicabilidade de sanções em outros sistemas de responsabilização administrativa, civil e penal em virtude de ANPC e de outras modalidades de acordos no campo da improbidade (termos de ajustamento de conduta e acordo de leniência – espécies: acordo de leniência antitruste, anticorrupção, penal e do sistema financeiro nacional)⁵.

Nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 5º da Orientação nº 10/2020 da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF, o acordo de não persecução cível é uma categoria específica de termo de ajustamento de conduta, que possui amparo legal diferenciado no art. 17, § 1º, da Lei nº 8.429/1992 e no art. 16 da Lei nº 12.846/2013, devendo ser celebrado no exercício de atividade de apuração de condutas que lesam ou ameaçam o patrimônio público ou social, a probidade ou os bens jurídicos metaindividuais⁶.

Assim, o acordo de não persecução cível é espécie do gênero termo de ajustamento de conduta⁷, que se constitui como:

[...] 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, quando celebrado no âmbito do *Parquet*⁸.

3 PAULA, Ana Paula Guimarães de; FARIA, Luísa Campos. Acordos de não persecução cível: desafios e perspectivas. **Revista da Defensoria Pública da União**, Brasília, CF, n. 14, p. 83, ju./dez. 2020.

4 Na lição de Flávio Sátiro Fernandes, “a palavra *improbidade* vem do latim, *improbitas*, *atís*, significando, em sentido próprio, má qualidade (de uma coisa). Também em sentido próprio, *improbis*, *i*, que deu origem ao vernáculo *improbo*, significa mau, de má qualidade. [...] O sentido próprio dessas palavras, pois, não se reporta, necessariamente, ao caráter desonesto do procedimento incriminado, quando se faz referência a “administrador *improbo*” (p. 171). Ao transportar o termo ao direito administrativo, o autor aduz o ato de improbidade administrativo como sendo aquele ato que reverbera em administração de má qualidade, em ato de imoralidade e malícia. Ou seja, no ato de improbidade, não se age com boa índole, com boa conduta ou caráter. Pelo contrário, o agir com improbidade macula o princípio de moralidade administrativa, a despeito das distinções que Flávio Sátiro Fernanda formula quanto ao conceito de probidade e de moralidade. O autor entende que moralidade e probidade são conceitos distintos, na medida em que probidade é gênero (amplo) do qual a moralidade é espécie. Deste modo, assevera que “[...] a probidade administrativa contém a noção de moralidade administrativa, ou seja, é conceito amplo, de modo a abarcar em si o conceito de moralidade administrativa” (p. 173). Cf. FERNANDES, Flávio Sátiro. *Improbidade administrativa*. **Revista de Direito Administrativo**, Fundação Getúlio Vargas – FGV, Rio de Janeiro, 210, p. 171-181, out./dez. 1997.

5 PAULA, Ana Paula Guimarães de; FARIA, Luísa Campos. Acordos de não persecução cível: desafios e perspectivas. **Revista da Defensoria Pública da União**, Brasília, CF, n. 14, p. 78, ju./dez. 2020.

6 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação nº 10/2020**. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção. 20 p., 09 nov. 2020.

7 Flávia Baracho Souza e Sérgio Freitas, com respaldo no magistério de Geisa de Assis Rodrigues, expõem a natureza jurídica do TAC como sendo “uma espécie de conciliação, realizado extra ou judicialmente, pois permite a solução do conflito já instaurado ou a iniciar, diferenciando-se das transações típicas por inexistir concessões recíprocas” (p. 58). Cf. SOUZA, Flávia Baracho Lotti Campos de; FREITAS, Sérgio Henriques Zandona. Os acordos nas ações de improbidade administrativa. **Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos**, e-ISSN: 2525-9679, Evento Virtual, v. 6, n. 1, p. 55-76, jan./jun. 2020.

8 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação nº 10/2020**. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção. 20 p., 09 nov. 2020. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/5CCR_OrientacaoANPC.pdf>. Acesso em: 18 ago. 2021, p. 5.

Em outras palavras, o acordo de não persecução cível está intimamente ligado ao conceito de autocomposição no ramo da improbidade administrativa, pois torna despropositado o ajuizamento ou o seguimento da ação eventualmente proposta com o intuito primordial de impor punições ao agente improbo.

Deste modo, concebeu-se, no plano normativo, a cooperação entre o Ministério Público e/ou o ente público lesado e a pessoa física ou jurídica⁹, que enseja a conciliação prévia (a ação não é proposta, mas será formalizado ajuste que, homologado pelo juízo, terá eficácia de título executivo extrajudicial, por analogia ao art. 5º, §6º, da Lei nº 7.347/1985) ou a conciliação posterior à propositura da ação civil pública de improbidade administrativa, permitindo-se a aplicação imediata de sanções aos infratores ímprobos¹⁰.

Portanto, o objetivo central do ANPC é impedir o início ou a mora de uma ação civil pública em que se requer a condenação por ato de improbidade administrativa. Pressupõe a aquiescência de condições legais e a aplicação de determinadas sanções à pessoa física ou jurídica responsável pela prática de atos ímprobos¹¹, considerada a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a magnitude e o impacto social do ato improbo, além do proveito ilícito, com o intuito de imprimir celeridade processual e a legítima reparação aos danos causados pelo prejuízo ao Poder Público¹².

O acordo de não persecução cível possui natureza jurídica de negócio jurídico processual consensual bilateral e comutativo¹³, pois deriva da expressão livre e consciente da vontade das partes envolvidas, em que se estabelecem prestações exatas e seguras¹⁴. O resultado deste negócio jurídico é a aplicação da norma jurídica consentânea ao caso concreto, de modo que, havendo avença quanto aos efeitos expressos, vinculará o celebrante e o órgão ministerial ou o ente público vilipendiado por ato de improbidade.

Os legitimados a promover o ajuste de não persecução cível não estão obrigados a propô-lo, bem como não é possível compelir o agente imputado a concordar

9 Theresa Nóbrega e Anna Dolores Barros de Sá Malta defendem que é possível a utilização do ANPC como ferramenta de consensualidade nas ações de improbidade administrativa em que figurem como ré uma organização não governamental do terceiro setor, contratadas por meio de termo de fomento ou de colaboração para percepção de repasses públicos em vista de contrapartidas oferecidas pelo parceiro. Cf. NÓBREGA, Theresa; MALTA, Anna Dolores Barros de Sá. O novo acordo de não Persecução Cível e sua aplicabilidade para o 3º Setor. **Revista Brasileira de Pesquisa Jurídica**, Avaré, v.2, n.1, p. 55-84, jan./abr. 2021.

10 ANDRADE, Landolfo. Acordo de não persecução cível: primeiras reflexões. **GEN Jurídico**. 05 mar. 2020. Disponível em: <genjuridico.com.br/2020/03/05/acordo-de-nao-persecucao-civel>. Acesso em: 19 ago. 2021.

11 DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não-persecução civil na ação de improbidade administrativa. **Portal TJDF**, 2020. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2020/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

12 Flávia Elaine Ramiro Goulart destaca que, muitas vezes, a entabulação do acordo de não persecução cível pode representar maior vantagem ao interesse público do que o encadeamento tradicional de uma ação de improbidade administrativa, na qual os custos operacionais elevados e o índice de insucesso para localização de patrimônio, ativos e direitos do réu podem significar apenas custos adicionais ao Estado, que já sofrera com o ilícito praticado pelo autor do ilícito. Portanto, este negócio jurídico é o que melhor realiza o princípio da eficiência, pois eleva os ganhos e mitiga os riscos de prejuízos atinentes à tramitação de uma ação judicial. Cf. FERREIRA, Flávia Elaine Remiro Goulart. O Acordo de Não Persecução Cível na Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa. **Portal Cláudia Seixas Sociedade de Advogados**. Disponível em: <<https://claudiaseixas.adv.br/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-civil-publica-por-ato-de-improbidade-administrativa/>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

13 CASTRO, Renato de Lima. Acordo de não persecução cível na lei de improbidade administrativa, p. 252-281. **Pacote anticrime**: Volume I. Eduardo Cambi, Danni Sales Silva, Fernanda Marinela (orgs.). Curitiba: Escola Superior do MPPR, 2020, v. 1, p. 67.

14 ANDRADE, Landolfo. Acordo de não persecução cível: primeiras reflexões. **GEN Jurídico**. 05 mar. 2020. Disponível em: <genjuridico.com.br/2020/03/05/acordo-de-nao-persecucao-civel>. Acesso em: 19 ago. 2021.

com a avença¹⁵. Portanto, a opção entre a propositura da ação de improbidade ou a formalização de ANPC está pautada no juízo de conveniência e oportunidade do autor da ação¹⁶. O ideal é que o legitimado realize uma prognose de benefícios e ônus conforme as circunstâncias do caso. Sendo favorável a celebração do ANPC, deverá ser prestigiado este negócio jurídico, pois valoriza a axiologia da administração pública negocial. Fato é que não assiste ao agente improbo o direito subjetivo pela celebração do acordo de não persecução cível.

Deste modo, o acordo de não persecução cível represente um novo passo do direito administrativo sancionador, enredado na consensualidade da Administração Pública e na mitigação dos conflitos destinada à resolução e efetividade do direito¹⁷.

No caso de atuação do órgão do Ministério Público, quando não for titular dos direitos concretizados no ANPC, a Orientação nº 10/2020 da 5ª CCR do MPF busca assegurar que não se admitirá que o órgão do Ministério Público faça concessões que impliquem a renúncia aos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

A negociação da avença deverá se pautar na interpretação do direito *in casu*, na delimitação e proporcionalidade das obrigações pactuadas e ao tempo, modo, lugar, meios de mitigação, compensação e indenização dos danos para cumprimento do acordo, nos termos do art. 5º da Orientação nº 10/2020 da 5ª CCR do MPF.

Caso o acordo seja firmado pelo Ministério Público no uso de suas atribuições judiciais, a avença deverá ser submetida obrigatoriamente à homologação judicial, com submissão prévia à homologação pela Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público respectivo nos termos do art. 487, inciso III, do CPC e do art. 8º da Orientação nº 10/2020 da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF e da Lei Complementar nº 75/1993.

Em contrapartida, o art. 16 da Orientação nº 10/2020 da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF exige que o celebrante (a quem se imputa o ato de

15 Flávia Elaine Ramiro Goulart propugna, a par de entendimento em contrário, que a proposta de ajuste é direito subjetivo do demandado e, portanto, um dever de oferta do autor legitimado. Embora reconheça que a legislação é lacônica na definição dos requisitos, a autora defende que, caso a proposta não seja ofertada, será cabível o manejo de mandado de segurança ou, subsidiariamente, poderá ser aplicado o art. 28 do Código de Processo Penal, para que, por analogia, o juiz remeta os autos à Procuradoria-Geral de Justiça respectiva. FERREIRA, Flávia Elaine Remiro Goulart. O Acordo de Não Persecução Cível na Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa. **Portal Cláudia Seixas Sociedade de Advogados**. Disponível em: <<https://claudiaseixas.adv.br/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-civil-publica-por-ato-de-improbidade-administrativa/>>. Acesso em: 20 ago. 2021; e ANDRADE, Landolfo. Acordo de não persecução cível: primeiras reflexões. **GEN Jurídico**. 05 mar. 2020. Disponível em: <genjuridico.com.br/2020/03/05/acordo-de-nao-persecucao-civil/>. Acesso em: 19 ago. 2021.

16 O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul decidiu no sentido de que a propositura de ANPC em ação civil pública de improbidade administrativa é de iniciativa exclusiva do Ministério Público, reformando a decisão de primeira instância proferida na Comarca de Getúlio Vargas/RS. No caso específico julgado pela Corte em sede de Correição Parcial (CP nº nº 0079027-27.2020.8.21.7000), o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul recusou-se à formulação do ANPC, por entender que seria contrário ao interesse público. A determinação judicial de primeiro grau foi no sentido de encaminhar os autos ao CSMP para revisão da matéria. Diante disso, o MPRS insurgiu-se contra a remessa dos autos ao Conselho Superior do Ministério Público para revisão da matéria, por analogia ao art. 28-A, § 14, do Código de Processo Penal. Diante disso, o TJRS deu provimento à Correição Parcial em favor do MPRS para reconhecer a iniciativa exclusiva do MP em propor a avença, nada podendo alegar os réus da ação civil pública em questão em relação a eventual direito subjetivo do acusado por ato de improbidade administrativa. Cf. MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. TJRS afirma que propositura de acordo de não persecução cível em ação civil de improbidade administrativa é de iniciativa exclusiva do MP. **Portal MPRS**. 07 jan. 2021. Disponível em: <<https://www.mprs.mp.br/noticias/52369/>>. Acesso em: 20 ago. 2021; e RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Correição Parcial nº 0079027-27.2020.8.21.7000. Acórdão. Primeira Câmara Cível. Rel. Des. Carlos Roberto Lofego Canibal. Porto Alegre, Diário da Justiça Eletrônico, julgamento em: 16/12/2020, publicado em: 20/01/2021.

17 DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não-persecução civil na ação de improbidade administrativa. **Portal TJDF**, 2020. Disponível em: <<https://www.tjdf.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2020/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

improbidade administrativa) exponha a verdade material dos fatos ilícitos e seus objetos, proceda com boa-fé e lealdade, cumpra com suas obrigações e informe o necessário ao esclarecimento dos fatos, informe composição de grupo econômico e alterações contratuais societárias fraudulentas, bem como cesse a sua participação ou envolvimento em atitudes ímprobas¹⁸.

Assim, o acordo de não persecução cível apenas poderá ser ajustado pela habilitação conjunta de, ao menos, três pressupostos que fortalecerão a congruência do microsistema de defesa do patrimônio público, quais sejam:

O acordo de não persecução cível somente poderá ser celebrado quando estiverem presentes, cumulativamente, os seguintes requisitos: (i) confissão da prática do ato de improbidade administrativa; (ii) compromisso de reparação integral do dano eventualmente sofrido pelo erário; (iii) compromisso de transferência não onerosa, 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; e (iv) aplicação de uma ou algumas das sanções previstas no artigo 12 da LIA¹⁹.

Não obstante os deveres do celebrante, ressalta-se que, como no acordo de não persecução penal – ANPP, no ANPC não é *conditio sine qua non* que o agente infrator colabore com as investigações empreendidas pelo órgão ministerial ou pelo ente público²⁰. Como estes acordos não possuem natureza de direito premial, em que o agente promotor do ilícito auferia premiações por sua atuação colaborativa com os órgãos investigatórios, no caso do ANPC, dispensa-se este requisito²¹.

O Ministério Público, anteriormente à sua celebração, deve obrigatoriamente notificar o ente público prejudicado pelo ato de improbidade administrativa, permitindo-se que este possa se manifestar judicial ou extrajudicialmente sobre o ANPC. Além disso, admite-se a celebração em conjunto entre o Ministério Público e o ente lesado, desde que exista concordância entre todas as partes. Registra-se também a preocupação com a publicidade do ato, pois é obrigação do MPF a manutenção de um Cadastro Nacional de ANPCs, como assenta o art. 17 da Orientação nº 10/2020 da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF²².

Portanto, consideradas as características destacadas sobre o ANPC, tomando como parâmetro a Orientação nº 10/2020 da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção, formulam-se as seguintes conclusões sobre o ANPC²³:

18 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação nº 10/2020**. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção. 20 p., 09 nov. 2020.

19 ANDRADE, Landolfo. Acordo de não persecução cível: primeiras reflexões. **GEN Jurídico**. 05 mar. 2020. Disponível em: <genjuridico.com.br/2020/03/05/acordo-de-nao-persecucao-civel>. Acesso em: 19 ago. 2021.

20 PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. O Consenso em Matéria de Improbidade Administrativa: Limites e Controvérsias em torno do Acordo de não Persecução Cível Introduzido na Lei nº 8429/1992 pela Lei nº 13.964/2019. **Revista Interdisciplinar de Direito**, Centro Universitário de Valença – UniFAA, Valença, v. 18, n. 1, p. 160, jan./jun.2020. DOI: 10.24859/rdv.2020.1.007.

21 ANDRADE, Landolfo. Acordo de não persecução cível: primeiras reflexões. **GEN Jurídico**. 05 mar. 2020. Disponível em: <genjuridico.com.br/2020/03/05/acordo-de-nao-persecucao-civel>. Acesso em: 19 ago. 2021.

22 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação nº 10/2020**. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção. 20 p., 09 nov. 2020.

23 Todas as conclusões formuladas resultam de destaque pessoal do autor, com base em reflexões geradas pelo material do MPF sobre a temática. Cf. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação nº 10/2020**. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção. 20 p., 09 nov. 2020.

- a. Serve à atenuação do sancionamento devido, com redução de sanções, para prevenir, reprimir e dissuadir atos de improbidade (art. 18, *caput*), devendo ser fixada pelo menos uma das sanções do art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa em conjunto com a reparação integral do dano, sob pena de inviabilizar a sanção pelo ato ilícito e se transformar o ANPC em simples demanda reparatória do patrimônio público²⁴;
- b. Assegura o ressarcimento de danos e a cessação da prática do ato de improbidade pelo celebrante (art. 18, *caput*);
- c. É vedado para ser celebrado pela pessoa física ou jurídica inadimplente em ANPC firmada no período de 3 (três) anos antes ao ajuizamento da ação (art. 18, parágrafo único);
- d. Abrange qualquer categoria de improbidade administrativa (arts. 9º, 10, 10-A e 11 da Lei de Improbidade Administrativa e art. 5º da Lei Anticorrupção – segundo o art. 19);
- e. Tem forma consensual e voluntária de fixação das sanções aplicáveis ao celebrante (art. 20);
- f. Não admite concessão de benefícios consistentes na redução de valores a título de ressarcimento por danos materiais causados ao Estado, nem permite que se deixe de aplicar o perdimento de bens, direitos ou valores que representem vantagem direta ou indireta da infração (art. 22);
- g. Pode reduzir ou isentar (vedada a isenção sobre total das penalidades²⁵), por exemplo, a perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos, a multa, a proibição de contratar com o poder público, a publicação extraordinária da decisão condenatória, proibição do recebimento de incentivos, dentre outros (art. 23);
- h. E pode definir um piso mínimo indenizatório, conforme a natureza do cargo, emprego ou função pública, o proveito obtido, a extensão ou perigo da lesão, a gravidade do ilícito, a consumação ou não, os efeitos negativos, a situação econômica do declarante, a cooperação do celebrante, o valor dos contratos, dentre outros (arts. 23, § 4º, e 24).

Portanto, é translúcido que o ANPC não consiste em instrumento jurídico sem o adequado tratamento e desprovido de balizas legais. As próprias instituições e órgãos públicos têm regulamentado a sua aplicação, a fim de proporcionar equilíbrio e proporcionalidade na utilização do ANPC. Consequentemente, a garantia da razoabilidade e a observância dos regulamentos tende a propiciar segurança jurídica e fomentar resultados satisfatórios em prol da administração pública consensual.

24 Landolfo Andrade compreende que o reconhecimento, por si só, da procedência da improbidade administrativa pelo agente autoriza a imediata aplicação da penalidade de suspensão dos direitos políticos, ainda que a confissão tenha se dado em sede de acordo de não persecução cível na seara extrajudicial, devido ao disposto no § 4º do art. 37 da Constituição. Este dispositivo assenta que os atos de improbidade administrativa terão como consequência, dentre outras sanções, a suspensão dos direitos políticos, na forma da lei, sem prejuízo da responsabilização penal. Cf. ANDRADE, Landolfo. Acordo de não persecução cível: primeiras reflexões. **GEN Jurídico**. 05 mar. 2020. Disponível em: <genjuridico.com.br/2020/03/05/acordo-de-nao-persecucao-civel>. Acesso em: 19 ago. 2021.

25 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS. Juíza homologa primeiro acordo de não persecução civil envolvendo acusado de improbidade administrativa em Peixe. **Portal do TJTO**. 04 mar. 2021. Disponível em: <www.tjto.jus.br/index.php/noticias/7524-juiza-homologa-primeiro-acordo-de-nao-persecucao-civil-envolvendo-acusado-de-improbidade-administrativa-em-peixe>. Acesso em: 20 ago. 2021.

3. EVOLUÇÃO DA CONSENSUALIDADE ADMINISTRATIVA NA SEARA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL E A CELEUMA DO MOMENTO PROCESSUAL DE SUA UTILIZAÇÃO

A redação originária do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.492/1992 vedava a realização de transação, acordo ou conciliação nas ações de improbidade administrativa²⁶. O silêncio do dispositivo quanto à eventual vedação de uso na fase extrajudicial, não impunha controvérsias quanto à possibilidade de utilização do acordo de não persecução cível aos inquéritos civis em curso e às investigações preparatórias prévias ao ajuizamento das ações civis públicas pela prática de ato de improbidade administrativa.

À época de criação da Lei de Improbidade Administrativa, no ano de 1992, não havia exceções ao princípio da indisponibilidade da ação penal pública²⁷. Somente em 1995 houve a promulgação da Lei Federal nº 9.099 e, vinte anos depois, com a Lei Federal nº 13.140/2015 e o Código de Processo Civil de 2015 é que a regulamentação específica sobre soluções alternativas de conflitos passou a integrar o ordenamento jurídico. Estes diplomas legais assentaram e operacionalizaram a conciliação de modo geral no Brasil²⁸.

Em 2017, foi editada a Resolução nº 179 do Conselho Nacional do Ministério Público, que autorizou os membros do Ministério Público a celebrarem termos de ajustamento de conduta nas ações de improbidade administrativa.

Na sequência, houve a inclusão dos arts. 26 e 27 da LINDB pela Lei nº 13.655/2018. A partir deste momento, a doutrina passou a entender pela existência de autorização de celebração de Termos de Ajustamento de Conduta (TAC) nas ações de improbidade administrativa, em prestígio da consensualidade administrativa e da segurança jurídica²⁹.

Portanto, a redação original do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.429/1992 caminhava na direção contrária da evolução normativa, que já admitia instrumentos de consensualidade na prevenção e resolução de litígios administrativos ao longo dos anos seguintes.

26 Diversos autores, como Rodrigo da Silva Brandalise, já questionavam se a redação do art. 17, § 1º, da Lei de Improbidade Administrativa ainda se justificava, ao menos aos “atos de improbidade administrativa de menor potencial ofensivo” (p. 200), mesmo após anos de mudanças de percepção na seara da consensualidade administrativa e mesmo após o Código de Processo Civil de 2015. Cf. BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Lei de Improbidade Administrativa, Artigo 17, § 1º: 25 Anos Depois, Ele Ainda se Justifica? **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, nº 66, out./dez. 2017, p. 200.

27 Fabiana Lemes Zamalloa do Prado leciona que a ação de improbidade administrativa tem natureza ressarcitória e sancionatória, do modo que esta última natureza é que trouxe a aproximação à sistemática penal que teria motivado o legislador, em um primeiro momento, a proibir o acordo ou a transação na ação de improbidade administrativa, em coerência à indisponibilidade absoluta da ação penal pública. Atualmente, já se compreende que as sanções não são propriamente penas, mas sim condutas que podem ser ajustadas com a finalidade de proteger suficientemente o patrimônio público Cf. PRADO, Fabiana Lemes Zamalloa do. Reflexões sobre o acordo de não persecução penal. **Boletim do Ministério Público do Estado de Goiás** – MPMGO, p. 1-5. 09 fev. 2020. Disponível em: <<http://www.mpmgo.mp.br/boletimdompmgo/2020/02-fev/artigos/artigo-FabianaLemes.pdf>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

28 DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não persecução civil nas ações civis públicas por improbidade em curso. **Consultor Jurídico**. 01 fev. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-01/acacia-sa-acordo-nao-persecucao-civil-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

29 FERRAZ, Luciano. Acordos de não persecução na improbidade administrativa – o início, o fim e o meio. **Consultor Jurídico**. 09 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-09/interesse-publico-acordos-nao-persecucao-civil-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

Os instrumentos e métodos de solução consensual das controvérsias administrativas mais evidentes ao longo da evolução histórico-normativa, os quais realizam o princípio da consensualidade disposto no art. 4º, inciso VII, da Constituição, foram: (a) termos de ajustamento de conduta – TACs (art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/1985, com a redação conferida pela Lei nº 8.080/1990); (b) termos de ajustamento de gestão – TAGs (art. 71, IX, da Constituição, e art. 59, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal); (c) acordos de leniência do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE (art. 86, § 6º da Lei nº 12.529/2011); (d) acordos de leniência na improbidade empresarial (art. 16 da Lei nº 12.846/2013); (e) acordos substitutivos de inexecução contratual (art. 17 da Lei nº 12.846/2013); (f) arbitragem na administração pública (Lei nº 13.129/2015); (g) autocomposição de conflitos e mediação na Administração Pública (Lei nº 13.140/2015)³⁰.

Não há controvérsias na utilização do ANPC aos inquéritos civis em curso e às investigações preparatórias prévias ao ajuizamento das ações civis públicas pela prática de ato de improbidade administrativa. Pelo contrário, afere-se esta possibilidade no campo judicial como sendo uma novidade que veio tarde e que era defendida antes mesmo de ser prevista expressamente no texto da Lei de Improbidade Administrativa.

Havia, inclusive, o argumento de que já teria ocorrido a derrogação tácita da proibição prevista na redação anterior do art. 17 da Lei nº 8.429/1992, por coerência normativa. O motivo é que os diplomas legais posteriores que tutelam bens mais sensíveis (tutela penal) já previam hipótese de acordo, de modo que não havia coerência em aplicar um entendimento mais gravoso, que impedisse o acordo no caso da ação de improbidade³¹.

Recentemente, leis penais que protegem bens indisponíveis fixaram a possibilidade de realização de acordos que afastam a punibilidade nos crimes de menor potencial ofensivo³². Este padrão se verificou na Lei das Organizações Criminosas – nº 12.850/2013 – e na Lei Anticorrupção – nº 12.846/2013 – que prevê a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública³³.

Deste modo, antes da modificação trazida pela Lei nº 13.964/2017, já se defendia a possibilidade de acordo nas ações judiciais de improbidade administrativa:

[...] a doutrina admitia a celebração de acordo nas ações civis públicas pela prática de improbidade administrativa sob o fundamento de que

30 FERRAZ, Luciano. Acordos de não persecução na improbidade administrativa – o início, o fim e o meio. **Consultor Jurídico**. 09 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-09/interesse-publico-acordos-nao-persecucao-civil-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

31 DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não persecução civil nas ações civis públicas por improbidade em curso. **Consultor Jurídico**. 01 fev. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-01/acacia-sa-acordo-nao-persecucao-civil-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

32 DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não-persecução civil na ação de improbidade administrativa. **Portal TJDF**, 2020. Disponível em: <<https://www.tjdf.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2020/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

33 DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não persecução civil nas ações civis públicas por improbidade em curso. **Consultor Jurídico**. 01 fev. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-01/acacia-sa-acordo-nao-persecucao-civil-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

o referido diploma legal (Lei n.º8.429/92) integra, juntamente com a Lei n.º 4.717/65 (ação popular), Lei n.º 7.374/85 (ação civil pública) e a Lei 12.846/13, um microsistema de combate à corrupção, em observância às diretrizes dos tratados internacionais sobre o tema, os quais o Brasil ratificou³⁴.

Alguns autores, como Luciano Ferraz, defendiam a inconstitucionalidade da redação anterior do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.429/1992³⁵, que vedava a transação, o acordo ou a conciliação nas ações de improbidade administrativa.

O primeiro fundamento é que o dispositivo original não realizava o compromisso do Brasil com a solução pacífica dos conflitos na ordem interna e internacional, como aponta o preâmbulo da Constituição. O preâmbulo não serve como parâmetro de controle compulsório, mas é relevante baliza axiológica interpretativa dos fins abarcados pela Constituição.

Ademais, a segunda razão é o conflito da vedação de acordo com o princípio da consensualidade assentado no art. 4º, inciso VII, da Constituição. A atuação do Brasil, na ordem internacional, deve ser voltada à solução pacífica dos conflitos. Apesar de voltado às relações do Brasil com a ordem internacional, a coerência exige que a ordem interna também adote este comando constitucional mínimo.

Por fim, a defesa da inconstitucionalidade da redação original do mencionado dispositivo apontava que havia conflito potencial com os princípios da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição, e também da economicidade, registrado no art. 70, *caput*, da Constituição. Deste modo, o conflito poderia ser verificado no caso concreto, exigindo-se a interpretação conforme a Constituição como técnica decisória conforme o caso.

Lado outro, havia compreensões de que também a redação original deixava o flanco aberto para iniciativas consensuais no curso dos inquéritos civis que precediam às ações judiciais de improbidade administrativa. A justificativa era que a redação original textualmente elencava a vedação de transação, acordo ou conciliação nas ações de improbidade, portanto, nos processos judiciais. O problema é que esta abertura dependia da vontade e da leitura particular de cada órgão legitimado, criando insegurança jurídica e falta de uniformidade na aplicação da consensualidade administrativa.

Com o intuito de permitir a ampla celebração do acordo de não persecução cível, nas ações civis públicas ajuizadas por ato de improbidade administrativa, o legislador editou a Lei nº 13.964/2019, que autorizou este instrumento consensual de resolução de conflitos também nas ações judiciais, por alteração no teor do art. 17 da Lei nº 8.429/1992.

34 DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não-persecução civil na ação de improbidade administrativa. **Portal TJDF**. 2020. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2020/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

35 FERRAZ, Luciano. Acordos de não persecução na improbidade administrativa – o início, o fim e o meio. **Consultor Jurídico**. 09 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-09/interesse-publico-acordos-nao-persecucao-civil-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

A modificação oriunda da Lei nº 13.964/2019, que alterou o art. 17 da Lei nº 8.429/1992, em vigor desde 23 de janeiro de 2020³⁶, para autorizar a celebração do acordo de não persecução cível nas ações civis públicas ajuizadas por ato de improbidade administrativa, tornou ultrapassadas todas as discussões anteriores sobre o cabimento do instituto do acordo na improbidade administrativa.

Com isso, elimina-se o empecilho mais robusto para que se utilizasse a consensualidade nos procedimentos da Lei de Improbidade Administrativa, qual seja, a vedação do § 1º do art. 17 da Lei nº 8.429/1992, atualmente derogado expressamente.

Em outros termos, passa-se a aceitar expressamente o acordo de não persecução cível não apenas na fase extrajudicial, como por exemplo, no inquérito civil, administrativo e penal, mas também na fase judicial da ação de improbidade administrativa³⁷.

Desta feita, o princípio da consensualidade ganha autorização para protagonizar a solução judicial do conflito, garantindo que se entabulem os termos do compromisso efetuado com a parte para extinguir o inquérito ou a ação de improbidade administrativa.

O art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa consignou que *“as ações de que trata este artigo admitem a celebração de acordo de não persecução cível”* (§ 1º), bem como 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”* (§ 10-A)³⁸.

Assim, o acordo de não persecução cível atualmente é possível, a requerimento das partes, podendo ao juiz interromper o prazo para a contestação na ação de improbidade administrativa, por prazo não superior a noventa dias, com a finalidade de permitir a avença.

Em princípio, o projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional dispunha sobre o ANPC por meio do acréscimo do art. 17-A na Lei de Improbidade Administrativa. Entretanto, o Presidente da República vetou integralmente o dispositivo legal.

A razão utilizada foi a preservação do interesse público, pois o chefe do Poder Executivo Federal entendeu que não poderia o Ministério Público funcionar como único legitimado a celebrar a avença³⁹. O Presidente da República procurou demonstrar que o interesse público seria resguardado apenas se não se excluísse da

36 ANDRADE, Landolfo. Acordo de não persecução cível: primeiras reflexões. **GEN Jurídico**. 05 mar. 2020. Disponível em: <genjuridico.com.br/2020/03/05/acordo-de-nao-persecucao-civel>. Acesso em: 19 ago. 2021.

37 FERRAZ, Luciano. Acordos de não persecução na improbidade administrativa – o início, o fim e o meio. **Consultor Jurídico**. 09 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-09/interesse-publico-acordos-nao-persecucao-civil-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

38 BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. **Lei de Improbidade Administrativa**, Brasília, DF, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm>. Acesso em: 31 jan. 2022.

39 PRADO, Fabiana Lemes Zamalloa do. Reflexões sobre o acordo de não persecução penal. **Boletim do Ministério Público do Estado de Goiás - MPMGO**, p. 1-9. 09 fev. 2020. Disponível em: <<http://www.mpmgo.mp.br/boletimdompmgo/2020/02-fev/artigos/artigo-FabianaLemes.pdf>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

pessoa jurídica prejudicada com o ato de improbidade a legitimidade de celebração do acordo. O motivo disto é que não se pode alijar o real interessado no deslinde do feito, qual seja, a própria pessoa jurídica de direito público vítima da prática de improbidade administrativa.

Asseverou o Presidente da República nas razões do veto ao art. 17-A da Lei de Improbidade Administrativa:

A propositura legislativa, ao determinar que caberá ao Ministério Público a celebração de acordo de não persecução cível nas ações de improbidade administrativa, contraria o interesse público e gera insegurança jurídica ao ser incongruente com o art. 17 da própria Lei de Improbidade Administrativa, que se mantém inalterado, o qual dispõe que a ação judicial pela prática de ato de improbidade administrativa pode ser proposta pelo Ministério Público e/ou pessoa jurídica interessada leia-se, aqui, pessoa jurídica de direito público vítima do ato de improbidade. Assim, excluir o ente público lesado da possibilidade de celebração do acordo de não persecução cível representa retrocesso da matéria, haja vista se tratar de real interessado na finalização da demanda, além de não se apresentar harmônico com o sistema jurídico vigente.

A despeito do veto presidencial ao art. 17-A, o acordo de não persecução cível pode ser celebrado, pois se encontra presente no art. 17, § 1º, da Lei nº 8.492/1992.

Logrou êxito o veto ao garantir que, pelo afastamento ao art. 17-A, fosse possível a celebração da avença tanto pelo Ministério Público respectivo quanto pela pessoa jurídica interessada na apuração do ato de improbidade administrativa, observadas as peculiaridades do caso concreto⁴⁰. Entretanto, a contrapartida pela ampliação dos legitimados para efetuar o acordo foi o veto também à parte significativa da disciplina legal operacional do ANPC presente no art. 17-A do mencionado diploma.

Portanto, a parte legítima para firmar acordos de não persecução cível é a mesma que detém legitimidade para propor as ações de improbidade administrativa, isto é, do Ministério Público ou da pessoa jurídica interessada, conforme o art. 17, *caput*, da Lei nº 8.429/1992⁴¹.

O Ministério Público deverá atuar como fiscal da lei quando não intervier como parte na ação, sob pena de nulidade. O art. 17, § 4º, da Lei nº 8.429/1992 garante ao Ministério Público a participação sempre em que for ajuizada ação de improbidade administrativa.

40 Cristiane Rodrigues Iwakura aponta que é falso afirmar que os órgãos vinculados ao Executivo não desempenham corretamente as políticas contrárias à corrupção ou então que os órgãos vinculados são menos indicados ao desempenho das funções do que os órgãos ou instituições autônomos ou independentes. É justamente o check and balances que admite a existência de um controle recíproco e cooperativo entre poderes da República. Confiar em mais de um legitimado, que participe ativamente da avença do ANPC, é também incentivar mecanismos de combate à captura institucional e prestigiar a atuação eficiente e integrativa dos demais órgãos lesados pelo ato de improbidade. Segundo a autora, isso fortalece a nova vertente do direito administrativo sancionador como apto a combater a corrupção administrativa. Cf. IWAKURA, Cristiane Rodrigues. Acordos de não persecução civil e a Lei de Improbidade Administrativa. Legitimidade necessária dos órgãos da Administração Pública. **Informativo CPJM – Centro de Pesquisa em Crimes Empresariais e Compliance**. 25 ago. 2020. Disponível em: <<http://www.cpj.m.uerj.br/wp-content/uploads/2021/01/Acordos-de-na-CC%83o-persecuc%CC%A7a%CC%83o-civil-e-a-Lei-de-Improbidade-Administrativa.pdf>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

41 FERRAZ, Luciano. Acordos de não persecução na improbidade administrativa – o início, o fim e o meio. **Consultor Jurídico**. 09 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-09/interesse-publico-acordos-nao-persecucao-civil-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

Não obstante a alteração de dispositivos para prever a possibilidade de celebração do acordo, a controvérsia doutrinária e jurisprudencial em torno dos acordos, prosseguiu quanto às seguintes indagações: é possível a celebração do acordo de não persecução cível nos casos em que já houve contestação ou mesmo condenação por ato de improbidade administrativa, muitas vezes, com a sentença de primeiro grau confirmada pelo Tribunal de segundo grau? Celebrar o acordo, no âmbito cível, não pressupõe discutir a natureza da norma, se processual ou material, para que se permita ou não a sua retroação?

As indagações iniciais geradas pelas alterações promovidas pela Lei Anticrime poderão ser discutidas a partir da questão principal: é possível a celebração do acordo de não persecução cível no âmbito da ação de improbidade administrativa em fase recursal? Adianta-se que não há uma resposta definida sobre a temática, de modo que ela seguirá sendo uma questão doutrinária a ser discutida.

Caso se compreenda que o ANPC pode ser celebrado durante a fase recursal, entende-se que este acordo é um instrumento predominantemente processual de repercussão material e que, se é possível o mais, será cabível o menos, ou seja, poderá ser efetuado a qualquer tempo e mesmo após a condenação em primeira instância ou confirmação da condenação em segunda instância.

Por outro lado, se não se admitir a celebração do ANPC na fase recursal, este será um instituto de direito material, não passível de retroação, que prestigiará a possibilidade de celebração até a contestação da ação, sob pena de violação ao princípio da legalidade e de prejuízo ao interesse público, bem como do risco de se desmoralizar o sancionamento da ilegalidade verificada e reclamada judicialmente.

Isto é, suponha-se que o *parquet* ajuizou ação de improbidade contra determinado requerido. Após o transcurso da ação, o juízo de primeiro grau tenha julgado o pedido procedente com a condenação do réu (pessoa física ou jurídica). Após, o réu inconformado interpõe apelação, tendo a sua condenação mantida pelo Tribunal; e, na sequência, interpõe recurso especial perante o STJ. Imagine-se que, antes do julgamento do REsp, seja formulado acordo de não persecução cível. Neste campo reside a discussão acadêmica que se propõe.

Resta saber, portanto, se a avença é possível ou não com a nova sistemática trazida pela Lei nº 13.964/2017 à Lei nº 8.492/1992 em fase recursal. O STJ se debruçou sobre este tema e admitiu a possibilidade da avença, como se verificará mais adiante. O tema deve ser analisado, doutrinariamente, para aferir as possibilidades de leitura a ser feita do instituto jurídico em face da *ratio legis*.

Àqueles que sustentam que a aplicação do acordo de não persecução cível pode se dar somente até a contestação⁴², aplicam o princípio da legalidade estrita, compreendendo-se que o § 10-A do art. 17 da Lei nº 8.429/1992 limita o momento

42 EMERJ. Desafios do Acordo de Não Persecução Cível em Improbidade Administrativa: tema debatido em webinar. **ASCOM Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**. 20 ago. 2020. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=ND5jl-opakQ>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

de celebração do acordo de não persecução cível até a contestação, inadmitindo-se a celebração em momento posterior.

Consoante este dispositivo, uma vez que seja possível a solução consensual, poderão as partes requerer ao juiz a interrupção do prazo para contestação, por prazo não superior a 90 (noventa) dias. Esta redação permite inferir que o ANPC deveria ser celebrado até a fase de contestação, embora seus termos não sejam expressos quanto a esta vedação.

A defesa deste argumento não impede que ocorra a extinção da ação de improbidade administrativa pela utilização de outros instrumentos consensuais, como os TACs, os compromissos processuais e os acordos substitutivos, como assevera a art. 5, § 6, da Lei nº 7.347/1985 e os arts. 26 e 27 da LINDB, os quais também possuem a mesma finalidade.

Por esta leitura, o acordo de não persecução cível poderá ser utilizado no âmbito da ação de improbidade administrativa até o momento da contestação. Após a contestação, mesmo em grau de recurso ou na fase de cumprimento de sentença, as partes legitimadas deverão se valer dos termos de ajustamento de conduta, dos acordos substitutivos ou dos compromissos processuais para atingir as mesmas finalidades.

Nesta linha argumentativa, a solução consensual é permitida também em grau de recurso ou no cumprimento de sentença⁴³, mas desde que a controvérsia seja resolvida consensualmente por meio dos demais instrumentos consensuais, por inviabilidade do uso dos acordos de não persecução penal no final do trâmite da ação de improbidade administrativa⁴⁴.

Por outro lado, há autores que defendem a aplicação do acordo de não persecução cível mesmo após a condenação por ato de improbidade, como é o caso de Raul Lustosa Bittencourt de Araújo⁴⁵. O principal fundamento utilizado é o de que a Lei nº 13.964/2019 – Lei Anticrime – é um diploma legal processual.

Neste prisma, sendo lei de natureza processual, as suas disposições devem ser aplicadas imediatamente aos processos em trâmite, observada a higidez da fase processual em que se encontre. Aplicam-se às normas processuais o princípio do *tempus regit actum*, pelo qual os atos jurídicos têm regência pela lei existente à época de sua prática ou ocorrência⁴⁶.

43 Para Luciara Vanderlinde Canadas, a celebração de ANPC nas ações judiciais em curso amplia e consolida positivamente a jurisdição consensual em matéria de improbidade administrativa. Cf. CANADAS, Luciara Vanderlinde. **O acordo de não persecução cível como possibilidade de autocomposição em matéria de improbidade administrativa à luz da Lei 13.964/19 – Lei Anticrime**. Monografia (Graduação) – Universidade do Sul de Santa Catarina. Curso de Direito. Palhoça, 2020, p. 52-58.

44 FERRAZ, Luciano. Acordos de não persecução na improbidade administrativa – o início, o fim e o meio. **Consultor Jurídico**. 09 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-09/interesse-publico-acordos-nao-persecucao-civil-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

45 Sobre as perspectivas para o acordo de não persecução cível no âmbito eleitoral (correntes pela possibilidade ou não de avença), devido à equiparação morfológica entre a difusão do dano pela violação à legislação eleitoral e aquela inerente ao vilipêndio dos princípios da Administração Pública, recomenda-se a leitura de: ARAÚJO, Raul Lustosa Bittencourt de. **Acordo de não persecução na Justiça Eleitoral: peculiaridades da aplicação no âmbito criminal e perspectivas para implementação na seara cível**. Monografia (Graduação) – Universidade Federal do Ceará. Curso de Direito. Fortaleza, 2020.

46 DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não persecução civil nas ações civis públicas por improbidade em curso. **Consultor Jurídico**. 01 fev. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-01/acacia-sa-acordo-nao-persecucao-civil-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

No caso do ANPC, este argumento pressupõe reconhecer que, em sendo a norma permissiva de sua celebração eminentemente processual, é possível a aplicação aos atos de improbidade nos casos em que não tiver ocorrido o recebimento da petição inicial⁴⁷.

Este eixo argumentativo busca fortalecer a finalidade da norma jurídica de assegurar a tendência contemporânea de solução consensual dos conflitos, reduzindo-se o grau dos litígios e prestigiando a duração razoável dos processos.

Assim, esta visão conclui que é possível a celebração do acordo de não persecução cível mesmo após a fase de defesa, desde que concordes as partes envolvidas, garanta-se a reparação integral do dano e se possibilite a aplicação de outra sanção jurídica pelo ato de improbidade administrativa eventualmente praticado.

4. DA NORMATIVIDADE À FACTICIDADE: A APLICAÇÃO DOS ANPCS PELAS INSTITUIÇÕES PÚBLICAS E PELO PODER JUDICIÁRIO NA FASE RECURSAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

No campo prático, o MPF chancelou a possibilidade de celebração dos acordos de não persecução cíveis em segunda instância, com pessoas físicas ou jurídicas, pela prática de atos de improbidade administrativa constantes das Leis nº 8.429/1992 e nº 12.846/2013.

A Orientação nº 10/2020 da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF disciplina o ANPC nos processos em fase de apelação ou reexame necessário no Tribunal Regional Federal respectivo, conforme previsão do art. 27 do mencionado diploma interno⁴⁸.

Ao firmarem o acordo, os celebrantes de ANPC em segunda instância deverão expressamente desistir de suas pretensões recursais no âmbito da ação de improbidade administrativa e também devem concordar com a extinção do processo com resolução de mérito, abrindo caminho à execução imediata das sanções estabelecidas na avença, após homologada judicialmente⁴⁹.

Assim, o Ministério Público prevê a viabilidade do ANPC na segunda instância, de modo que o relator do recurso de apelação será cientificado da instauração do procedimento perante o *parquet*, que solicitará que o relator deixe de pautar o recurso para julgamento antes de encerradas as negociações do ANPC. Tendo sido celebrado o ANPC, este será remetido ao relator do recurso para homologação, com ciência posterior à 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF⁵⁰.

47 DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não persecução civil nas ações civis públicas por improbidade em curso. **Consultor Jurídico**. 01 fev. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-01/acacia-sa-acordo-nao-persecucao-civil-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

48 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação nº 10/2020**. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção. 20 p., 09 nov. 2020.

49 Arts. 31 e 32. Cf. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação nº 10/2020**. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção. 20 p., 09 nov. 2020.

50 Art. 34. Cf. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação nº 10/2020**. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção. 20 p., 09 nov. 2020.

Deste modo, evidente a iniciativa do MPF de perenizar o instituto, não somente o novo instrumento na seara judicial de primeira instância, como também em âmbito recursal.

A partir de 2017, notadamente após a Resolução nº 179/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), que passou a prever a viabilidade de composição consistente no acordo de não persecução cível, no âmbito estadual, observou-se a iniciativa de Ministérios Públicos locais em regulamentar o instituto jurídico ou mesmo consolidar a normativa nacional já viabilizada pelo CNMP⁵¹ acerca desta possibilidade dentro do direito sancionador extrapenal judicial. Citam-se como exemplos:

- a. Ministério Público do Estado do Ceará: o órgão elaborou a Nota Técnica nº 001/2020, da lavra do Centro de Apoio Operacional da Defesa do Patrimônio Público e da Moralidade Administrativa – CAODPP – acerca da orientação técnica integrativa sobre a aplicabilidade de acordos de não persecução cível em procedimentos extrajudiciais e judiciais no Estado do Ceará, com resguardo necessário do interesse público e dos direitos e garantias constitucionais, bem como à integração entre os diplomas que compõem o ordenamento jurídico. O MPCE nada diz acerca da possibilidade de celebração do ANPC na fase recursal. Pelo contrário, a Nota Técnica sustenta que, na atual previsão legal, pode haver Acordo até o momento da defesa (art. 17, § 10-A da LIA), cujo prazo pode ser suspenso a requerimento das partes envolvidas. Tanto é assim que o MPCE recomenda que seja mencionada a possibilidade logo na exordial a ação, a fim de incentivar a autocomposição e o consenso, sendo posteriormente remetido à homologação pelo Conselho Superior para análise de critérios de legalidade e pertinência – suficiência e adequação⁵².
- b. Ministério Público do Estado de São Paulo: o MPSP elaborou a Nota Técnica nº 02/2020 – PGJ – CAOPP, que fornece subsídios aos membros ministeriais para celebração de ANPC, em consonância com a Lei Federal nº 13.964/2019, com a Resolução nº 179/2017 do CNMP e a Resolução nº 1.193/2020 do Colégio de Procuradores de Justiça (CPJ). Diferentemente do MPCE, a Nota Técnica do MPSP prevê os cuidados que deverão ser tomados para celebração do CNPC no curso da ação de improbidade, prevendo-o inclusive para a fase recursal. Tanto é assim que o documento lança previsão de que, uma vez celebrada a avença, o órgão ministerial peticionará o juiz ou relator para que o homologue. Uma vez homologada e cumprida a avença, o procedimento deverá ser arquivado no órgão de execução, com comunicação ao Conselho Superior do MP, sem necessidade de remessa dos autos para homologação, conforme o art. 12 da Resolução nº 174/2017 do CNMP⁵³.

51 MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ. Acordo de não persecução civil beneficia instituições de defesa das crianças. **Portal do MPPA**. 30 jul. 2020. Disponível em: <<https://www2.mppa.mp.br/noticias/acordo-de-nao-persecucao-civil-beneficia-instituicoes-de-defesa-das-criancas.htm>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

52 MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ. **Nota Técnica nº 001/2020 – Acordo de Não Persecução Cível**. Centro de Apoio Operacional da Defesa do Patrimônio Público e da Moralidade Administrativa – CAODPP. 61 p., 04 fev. 2020, p. 24-26.

53 MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Nota Técnica nº 02/2020 – PGJ – CAOPP**. MPSP, p. 50, 2020.

- c. Ministério Público do Estado da Bahia: o MPBA, por meio do Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Proteção à Moralidade Administrativa instituiu 22 orientações acerca do ANPC para reforçar a independência funcional dos órgãos executores. O MPBA não estabelece nenhuma orientação expressa quanto ao cabimento do ANPC no âmbito recursal. Porém, pode-se deduzir esta autorização, a partir do teor da Orientação nº 4:

O acordo de não persecução cível (ANPC) pode ser celebrado tanto extrajudicialmente, quanto judicialmente. A promoção de arquivamento do procedimento investigatório relativo ao acordo firmado extrajudicialmente deve ser encaminhada para homologação pelo Conselho Superior do Ministério Público e apenas adquire eficácia após essa homologação⁵⁴.

Assim, a ausência de regulamentação expressa do ANPC sobre aspectos essenciais ao procedimento de autocomposição, devido ao veto integral do art. 17-A da Lei nº 8.429/1993, fez com que a possibilidade de ajuste do ANPC em grau de recurso passasse de uma certeza jurídica para um procedimento em potencial também nos tribunais superiores⁵⁵.

O veto ao § 2º do art. 17-A, cujo teor destacava que *“o acordo também poderá ser celebrado no curso de ação de improbidade”*, incutiu insegurança jurídica e cravou a imprescindibilidade de manifestação do STJ sobre a viabilidade de celebração do acordo mesmo diante do veto presidencial ao inteiro teor do art. 17-A da Lei nº 8.429/1993⁵⁶.

Portanto, o silêncio sobre o momento processual específico para celebração do acordo de não persecução civil deveria ser interpretado como flexibilidade e ampliação dos momentos possíveis ou como vedação peremptória à celebração até o momento da contestação, devido ao § 10º do art. 17 da Lei nº 8.429/1993⁵⁷.

Face a ausência de regulamentação específica sobre o tema⁵⁸, o CNMP estatuiu a matéria uniformemente entre os órgãos ministeriais, de modo que disciplinou regras gerais a serem complementadas pelos diversos Ministérios Públicos Estaduais e da União. Com isso, patente a urgência de que os entes públicos deliberem sobre o ANPC

54 MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. **Orientações nº 1-22 do Centro de Apoio Operacional à Promotorias de Proteção à Moralidade Administrativa**. MPBA, p. 2.

55 RODRIGUES, Lucas Cherem de Camargo; RUGGERI, Julia Duprat. STJ autoriza a celebração de acordo de não persecução civil em fase recursal. **Migalhas**. Migalhas de peso. 10 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/341466/stj-autoriza-a-celebracao-de-acordo-de-nao-persecucao-civil>>. Acesso em: 20 ago. 2021; e PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. O Consenso em Matéria de Improbidade Administrativa: Limites e Controvérsias em torno do Acordo de não Persecução Cível Introduzido na Lei nº 8429/1992 pela Lei nº 13.964/2019. *Revista Interdisciplinar de Direito*, Centro Universitário de Valença – UniFAA, Valença, v. 18, n. 1, p. 145-162, jan./jun.2020. DOI: 10.24859/fdv.2020.1.007.

56 RODRIGUES, Lucas Cherem de Camargo; RUGGERI, Julia Duprat. STJ autoriza a celebração de acordo de não persecução civil em fase recursal. **Migalhas**. Migalhas de peso. 10 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/341466/stj-autoriza-a-celebracao-de-acordo-de-nao-persecucao-civil>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

57 RODRIGUES, Lucas Cherem de Camargo; RUGGERI, Julia Duprat. STJ autoriza a celebração de acordo de não persecução civil em fase recursal. **Migalhas**. Migalhas de peso. 10 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/341466/stj-autoriza-a-celebracao-de-acordo-de-nao-persecucao-civil>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

58 Rafael Pereira e Renato de Lima Castro compreendem que o ANPC é uma ferramenta importante que ainda é embrionária, mas que, a partir do cumprimento de uma uniformização, por meio de normas primárias e secundárias, debelará a permanente discussão sobre a inviabilidade de celebração de acordos no âmbito da improbidade administrativa. f. PEREIRA, Rafael. Parâmetros para aplicação do acordo de não persecução cível criado pelo Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019), p. 211-235. **Pacote anticrime**: Volume I. Eduardo Cambi, Danni Sales Silva, Fernanda Marinela (orgs.). Curitiba: Escola Superior do MPPR, 2020. 391 p., v. 1.

e estipulem os parâmetros formais e materiais que deverão ser seguidos por cada componente da administração pública no ajuste de acordos de não persecução cível⁵⁹.

A Primeira Turma do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.659.082/PB, em dezembro de 2020, entendeu que a celebração e, portanto, a homologação do acordo de não persecução cível deveria ocorrer somente até a apresentação da contestação⁶⁰.

No caso concreto, o acusado de improbidade administrativa pleiteou o sobrestamento do processo em curso diante a possibilidade de celebração de acordo de não persecução cível. No entanto, este lapso temporal já havia sido ultrapassado, de maneira que o colegiado do STJ indeferiu a questão de ordem suscitada, inviabilizando o acordo⁶¹.

Sob outro viés, distinto do entendimento firmado no Recurso Especial nº 1.659.082/PB, em seu primeiro precedente sobre o tema, em 23 de fevereiro de 2021, a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, homologou o acordo de não persecução cível celebrado na fase recursal entre o Ministério Público do Estado de São Paulo e o deputado estadual Carlos Eduardo Pignatari (PSDB-SP), réu em ação de improbidade administrativa, nos autos do AREsp 1.314.581/SP.

Fixou-se o precedente, em sede de recurso repetitivo, de que “é possível acordo de não persecução cível no âmbito da ação de improbidade administrativa em fase recursal”⁶².

No caso concreto, o deputado estadual foi condenado com fundamento no art. 10 da Lei nº 8.429/1992, por suposta omissão que teria cometido no cargo de prefeito municipal de Votuporanga/SP. No processo, condenou-se o parlamentar por improbidade administrativa por dano ao erário originado pela omissão culposa (art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa) no cumprimento de ordem judicial para fornecimento de medicação para paciente com deficiência coronária grave, o qual morrera, uma vez que o Município foi condenado ao pagamento de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de danos morais⁶³.

O acordo formulado previa que o parlamentar concordaria em promover a reparação integral do dano, bem como que receberia a pena de proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios pelo prazo de cinco anos.

O Conselho Superior do MPSP e do MPF manifestaram-se favoravelmente à homologação do ANPC. Nos termos do parecer do Ministério Público Federal, existe

59 ANDRADE, Landolfo. Acordo de não persecução cível: primeiras reflexões. **GEN Jurídico**. 05 mar. 2020. Disponível em: <genjuridico.com.br/2020/03/05/acordo-de-nao-persecucao-civel>. Acesso em: 19 ago. 2021.

60 GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. Acordo de não persecução cível ainda deve ocupar a pauta do STJ. **JOTA**. 23 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/acordo-nao-persecucao-civel-stj-23032021>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

61 VITAL, Daniel. STJ homologa acordo de não persecução em caso de improbidade em fase recursal. **Consultor Jurídico**. 02 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-mar-02/stj-homologa-acordo-nao-persecucao-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

62 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acordo no Agravo em REsp 1314581/SP. Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Brasília, **Diário da Justiça Eletrônico**, julgamento em: 23/02/2021, publicado em: 01/03/2021.

63 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acordo no Agravo em REsp 1314581/SP. Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Brasília, **Diário da Justiça Eletrônico**, julgamento em: 23/02/2021, publicado em: 01/03/2021.

adequação no acordo firmado, pois os ajustes firmados na avença se aproximam dos próprios pedidos existentes no pleito de condenação originária, pelo que inexistiria prejuízo⁶⁴.

O Ministro Relator Benedito Gonçalves, que foi seguido pelos Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria, acatou a homologação, determinando a extinção com resolução de mérito do feito em trâmite, uma vez prejudicado o agravo em recurso especial interposto.

O relator entendeu que não houve choque entre o entendimento adotado pelo STJ no REsp nº 1.659.082/PB, julgado em dezembro de 2020, e no AREsp 1.314.581/SP, julgado em fevereiro de 2021, porque o que havia sido prejudicado no primeiro não foi a própria celebração do ANPC, mas o pedido de sobrestamento decorrente da possibilidade de avença. Portanto, as hipóteses teriam sido diferentes entre os dois casos concretos⁶⁵.

Cumpre-nos sistematizar, para fins didáticos, os quatro fundamentos utilizados pelo Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do Agravo em Recurso Especial nº 1.314.581/SP, para declarar a possibilidade de homologação judicial de acordo de não persecução cível no contexto da ação de improbidade administrativa em grau de recurso, quais sejam⁶⁶:

- i. Fundamentação na legalidade: O §1º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, alterado pela Lei nº 13.964/2019 admite que, nas ações de improbidade administrativa, sejam celebrados ANPCs. Ao mesmo tempo, a mesma lei alteradora introduziu o §10-A ao art. 17, que facultou às partes requerer ao juiz a interrupção do prazo para a contestação, por prazo não superior a noventa dias, tendo em vista possível solução consensual. Assim, o STJ assentou que, se a norma principal admite a tomada do ANPC, é dever da administração pública regulamentar a sua aplicação, cumprindo o princípio da legalidade e a *mens legis* do Pacote Anticrime.
- ii. Fundamentação na lógica do razoável: Se é possível reconhecer a inadequação da ação de improbidade em qualquer fase do processo, com a consequente extinção do feito, seria irrazoável que o Poder Judiciário submeta as partes a todas as etapas recursais para que, logo após, o tribunal superior aprecie questão amplamente sacramentada em sua matéria de fundo. Desta feita, já é admitida a solução consensual e amigável consubstanciada no TAC e, por conseguinte, no ANPC. Portanto, o STJ entendeu que inadmitir o ajuste em fase recursal é adiar o inevitável, de modo que impedi-lo é ato atentatório à lógica do razoável e à sistemática da apuração eficiente de condutas comissivas ou omissivas de improbidade administrativa.

64 VITAL, Daniel. STJ homologa acordo de não persecução em caso de improbidade em fase recursal. **Consultor Jurídico**. 02 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-mar-02/stj-homologa-acordo-nao-persecucao-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

65 VITAL, Daniel. STJ homologa acordo de não persecução em caso de improbidade em fase recursal. **Consultor Jurídico**. 02 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-mar-02/stj-homologa-acordo-nao-persecucao-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

66 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acordo no Agravo em REsp 1314581/SP. Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Brasília, **Diário da Justiça Eletrônico**, julgamento em: 23/02/2021, publicado em: 01/03/2021.

- iii. Fundamentação na regulamentação pelos órgãos legitimados: Há regulamentação do art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/1985, pelo CNMP (Resolução nº 179/2017), para disciplina a celebração do termo de ajustamento de conduta. Do mesmo modo, o Conselho Superior do MPSP editou a Resolução nº 1.196/202, que prescreve a normativa para o ANPC no âmbito do MPSP, de maneira a conferir complemento normativo ao art. 17, § 1º, da Lei de Improbidade Administrativa e ao art. 7º, § 2º, da Resolução n. 179/2017 do CNMP. Assim, a leitura conjunta das resoluções permite a exaustiva compreensão do formato e aplicabilidade do acordo de não persecução cível, pelo que plenamente aplicável à etapa recursal. Outrossim, houve homologação do acordo de não persecução cível pelo Conselho Superior do MPSP e da manifestação favorável do MPF no caso concreto apreciado pelo STJ.
- iv. Fundamentação na higidez do sancionamento: Os termos do ajuste efetuado não se distanciaram demasiadamente das penalidades aplicadas na condenação originária por improbidade, dentre as quais, a reparação do dano ao Município lesado pelo ato improbo.

Em razão da conclusão do julgamento pelo STJ, para conferir segurança jurídica ao ANPC na fase recursal⁶⁷, que reafirmou a autorização de autocomposição a qualquer tempo prevista no art. 139, inciso V, do CPC, a única barreira temporal que restou ao ANPC no âmbito da ação de improbidade, enquanto solução negocial, foi o trânsito em julgado da sentença condenatória. Isto porque admiti-lo acarretaria desprestígio à coisa julgada definitiva e flexibilizaria demasiadamente o alcance do instituto jurídico que visa a consensualidade⁶⁸.

Portanto, o acordo de não persecução cível poderá ser celebrado judicialmente e, posteriormente, se extrajudicial, submetido à homologação judicial enquanto tramitar a ação de improbidade administrativa, para exercício de juízo de delibação. Isso pressupõe a aceitação de que o ajuste de não persecução cível ocorra também na fase recursal, com eventual pedido de homologação, o qual deverá ser endereçado ao relator do processo no Tribunal, que exercerá o controle de legalidade, independentemente de revisão pelo controle interno do legitimado para a ANPC.

5. CONCLUSÃO

Conclui-se, em termos gerais, que o acordo de não persecução cível é uma modalidade de termo de ajustamento de conduta, com natureza jurídica de negócio jurídico processual consensual bilateral e comutativo. A avença deriva da vontade livre e consciente das partes, em que se estabelecem prestações certas e determinadas, com amparo legal no art. 17, § 1º, da Lei nº 8.429/1992 e no art.

67 JUSBRASIL. STJ confirma a possibilidade de homologação de Acordo de Não Persecução Cível em fase recursal de Ação de Improbidade Administrativa. **Jusbrasil.com.br**. 19 abr. 2021. Disponível em: <<https://schiefleradvocacia.jusbrasil.com.br/noticias/1182393900/stj-confirma-a-possibilidade-de-homologacao-de-acordo-de-nao-persecucao-civil-em-fase-recursal-de-acao-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

68 RODRIGUES, Lucas Cherem de Camargo; RUGGERI, Julia Duprat. STJ autoriza a celebração de acordo de não persecução civil em fase recursal. **Migalhas**. Migalhas de peso. 10 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/341466/stj-autoriza-a-celebracao-de-acordo-de-nao-persecucao-civil>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

16 da Lei nº 12.846/2013. Quanto à aplicação do ANPC, este deve ser celebrado no exercício de atividade de apuração de condutas lesivas ao patrimônio público ou social, à probidade ou aos bens jurídicos metaindividuais.

Em vista disso, o objetivo central do ANPC é evitar a mobilização ou, caso proposta, reduzir a morosidade da ação civil pública ajuizada por ato de improbidade. Deste modo, o acordo está ligado à autocomposição, representando um novo passo do direito administrativo sancionador, enredado na consensualidade da Administração Pública e na mitigação dos conflitos destinada à resolução e efetividade do direito na realização do interesse público.

De um modo geral, o ANPC atenua a sanção administrativa para prevenir, reprimir e dissuadir atos de improbidade. Além disso, assegura o ressarcimento de danos e a cessação da prática do ato de improbidade pelo celebrante, abrangendo qualquer categoria de improbidade administrativa. Além disso, não admite concessão de benefícios consistentes na redução de valores a título de ressarcimento por danos materiais causados ao Estado.

As próprias instituições e órgãos públicos têm regulamentado a sua aplicação, a fim de proporcionar equilíbrio e proporcionalidade na utilização do ANPC. Consequentemente, a garantia da razoabilidade e a observância dos regulamentos tende a propiciar segurança jurídica e fomentar resultados satisfatórios em prol da administração pública consensual.

Embora a redação originária do art. 17, § 1º, da Lei de Improbidade Administrativa vedasse a realização de transação, acordo ou conciliação nas ações de improbidade administrativa, apenas com a promulgação das Leis nº 9.099/1995, nº 12.850/2013 (Lei das Organizações Criminosas), nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) e nº 13.140/2015 (que operacionalizou a conciliação no Brasil), é que a regulamentação específica sobre soluções alternativas de conflitos, como o ANPC, passou a integrar definitivamente o ordenamento jurídico.

Em 2017, foi editada a Resolução nº 179 do CNMP, que autorizou os membros do Ministério Público a celebrarem termos de ajustamento de conduta nas ações de improbidade administrativa e, em 2018, houve a inclusão dos arts. 26 e 27 da LINDB pela Lei nº 13.655. Com o Pacote Anticrime, corou-se o instituto e, a partir deste momento, a doutrina passou a entender pela autorização de celebração de acordos nas ações de improbidade administrativa.

Com o intuito de permitir a ampla celebração do acordo de não persecução cível, nas ações civis públicas ajuizadas por ato de improbidade administrativa, o legislador editou a Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), que alterou o teor do art. 17 da Lei nº 8.429/1992, passando a aceitá-lo expressamente não apenas na fase extrajudicial, como por exemplo, no inquérito civil, administrativo e penal, mas também na fase judicial da ação de improbidade.

Com a nova sistemática trazida pela Lei nº 13.964/2017 à Lei nº 8.492/1992 em fase recursal, a questão principal analisada por este trabalho, trata-se da possibilidade de celebração do ANPC, em fase recursal, no âmbito da ação de improbidade administrativa.

Isso se deve ao fato de que, embora por um lado existam ganhos do ponto de vista da segurança jurídica, de eficiência dos resultados e de razoabilidade, este instrumento da administração pública consensual pode resultar em violação ao interesse público. Há risco de impunidade cível àqueles já condenados e que, ainda assim, poderão se valer da avença para se subtrair ao plexo de sancionamentos prévia e genericamente adotados pela lei e a que já estariam obrigados por norma jurídica individualizada, isto é, por meio de sentença condenatória.

Não há uma conclusão cerrada sobre o tema. Enquanto uma linha argumentativa disserta que o § 10-A do art. 17 da LIA limita o momento de celebração do ANPC até a contestação, inadmitindo-se a celebração em momento posterior; outra compreensão acredita que a solução consensual é permitida também em grau de recurso ou no cumprimento de sentença, mesmo após a condenação por ato de improbidade, tendo como único limite o trânsito em julgado da ação de improbidade administrativa.

No campo prático, o MPF chancelou a possibilidade de celebração dos acordos de não persecução cíveis em segunda instância, com pessoas físicas ou jurídicas, pela prática de atos de improbidade administrativa constantes das Leis nº 8.429/1992 e nº 12.846/2013. O mesmo ocorreu nos Estados, em que os Ministérios Públicos Estaduais – MPEs passaram a aprovar Notas Técnicas que disciplinaram o instituto. Alguns MPEs defendendo sua aplicação até a contestação e outros estendendo para outros momentos preclusivos. Em razão da ausência de regulamentação específica sobre o tema o CNMP estatuiu a matéria uniformemente entre os órgãos ministeriais, de modo que disciplinou regras gerais a serem complementadas pelos diversos Ministérios Públicos Estaduais e da União.

Por fim, coube ao STJ se debruçar sobre o tema. Assim, a Corte firmou o precedente, em sede de recurso repetitivo, de que é cabível o ANPC no âmbito da ação de improbidade administrativa em fase recursal, sob quatro argumentos, quais sejam, (i) a preservação do princípio da legalidade, (ii) a obediência à lógica do razoável, (iii) a existência de regulamentação suficiente ao alcance dos legitimados e (iv) a hígidez das sanções aplicadas, a despeito da atenuação das consequências jurídicas da infração.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Landolfo. Acordo de não persecução cível: primeiras reflexões. **GEN Jurídico**. 05 mar. 2020. Disponível em: <genjuridico.com.br/2020/03/05/acordo-de-nao-persecucao-civel>. Acesso em: 19 ago. 2021.

ARAÚJO, Raul Lustosa Bittencourt de. **Acordo de não persecução na Justiça Eleitoral: peculiaridades da aplicação no âmbito criminal e perspectivas para implementação na seara cível**. Monografia (Graduação) – Universidade Federal do Ceará. Curso de Direito. Fortaleza, 2020.

BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Lei de Improbidade Administrativa, Artigo 17, § 1º: 25 Anos Depois, Ele Ainda se Justifica? **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, nº 66, out./dez. 2017.

BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. **Lei de Improbidade Administrativa**, Brasília, DF, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm>. Acesso em: 31 jan. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acordo no Agravo em REsp 1314581/SP. Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Brasília, **Diário da Justiça Eletrônico**, julgamento em: 23/02/2021, publicado em: 01/03/2021.

CANADAS, Luciana Vanderlinde. **O acordo de não persecução cível como possibilidade de autocomposição em matéria de improbidade administrativa à luz da Lei 13.964/19 – Lei Anticrime**. Monografia (Graduação) – Universidade do Sul de Santa Catarina. Curso de Direito. Palhoça, 2020.

CASTRO, Renato de Lima. Acordo de não persecução cível na lei de improbidade administrativa, p. 252-281. **Pacote anticrime**: Volume I. Eduardo Cambi, Danni Sales Silva, Fernanda Marinela (orgs.). Curitiba: Escola Superior do MPPR, 2020. 391 p., v. 1. Disponível em: <https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/Image/publicacoes/Livro_Pacote-Anticrime_Volume1.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2021.

DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não-persecução civil na ação de improbidade administrativa. **Portal TJDF**, 2020. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2020/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

DE SÁ, Acácia Regina Soares. O acordo de não persecução civil nas ações civis públicas por improbidade em curso. **Consultor Jurídico**. 01 fev. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-01/acacia-sa-acordo-nao-persecucao-civil-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

EMERJ. Desafios do Acordo de Não Persecução Cível em Improbidade Administrativa: tema debatido em webinar. **ASCOM Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**. 20 ago. 2020. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=ND5jl-opakQ>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

FERNANDES, Flávio Sátiro. Improbidade administrativa. **Revista de Direito Administrativo**, Fundação Getúlio Vargas – FGV, Rio de Janeiro, 210, p. 171-181, out./dez. 1997.

FERRAZ, Luciano. Acordos de não persecução na improbidade administrativa – o início, o fim e o meio. **Consultor Jurídico**. 09 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-09/interesse-publico-acordos-nao-persecucao-civil-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

FERREIRA, Flávia Elaine Remiro Goulart. O Acordo de Não Persecução Cível na Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa. **Portal Cláudia Seixas Sociedade de Advogados**. Disponível em: <<https://claudiaseixas.adv.br/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-civil-publica-por-ato-de-improbidade-administrativa/>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. Acordo de não persecução cível ainda deve ocupar a pauta do STJ. **JOTA**. 23 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/acordo-nao-persecucao-civil-stj-23032021>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

IWAKURA, Cristiane Rodrigues. Acordos de não persecução civil e a Lei de Improbidade Administrativa. Legitimidade necessária dos órgãos da Administração Pública. **Informativo CPJM – Centro de Pesquisa em Crimes Empresariais e Compliance**. 25 ago. 2020. Disponível em: <<http://www.cpbm.uerj.br/wp-content/uploads/2021/01/Acordos-de-nao-persecucao-civil-e-a-Lei-de-Improbidade-Administrativa.pdf>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

JUSBRASIL. STJ confirma a possibilidade de homologação de Acordo de Não Persecução Cível em fase recursal de Ação de Improbidade Administrativa. **Jusbrasil.com.br**. 19 abr. 2021. Disponível em: <<https://schiefleadvocacia.jusbrasil.com.br/noticias/1182393900/stj-confirma-a-possibilidade-de-homologacao-de-acordo-de-nao-persecucao-civil-em-fase-recursal-de-acao-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

MEDAUAR, Odete. **O direito administrativo em evolução**, 2ª ed. São Paulo: RT, 2003.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. **Orientações nº 1-22 do Centro de Apoio Operacional à Promotorias de Proteção à Moralidade Administrativa**. MPBA.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Nota Técnica nº 02/2020 – PGJ – CAOPP**. MPSP, p. 1-60, 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ. **Nota Técnica nº 001/2020 – Acordo de Não Persecução Cível**. Centro de Apoio Operacional da Defesa do Patrimônio Público e da Moralidade Administrativa – CAODPP. 61 p., 04 fev. 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ. Acordo de não persecução civil beneficia instituições de defesa das crianças. **Portal do MPPA**. 30 jul. 2020. Disponível em: <<https://www2.mppa.mp.br/noticias/acordo-de-nao-persecucao-civil-beneficia-instituicoes-de-defesa-das-criancas.htm>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. TJRS afirma que propositura de acordo de não persecução cível em ação civil de improbidade administrativa é de iniciativa exclusiva do MP. **Portal MPRS**. 07 jan. 2021. Disponível em: <<https://www.mprs.mp.br/noticias/52369/>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação nº 10/2020**. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal – Combate à Corrupção. 20 p., 09 nov. 2020.

NÓBREGA, Theresa; MALTA, Anna Dolores Barros de Sá. O novo acordo de não Persecução Cível e sua aplicabilidade para o 3º Setor. **Revista Brasileira de Pesquisa Jurídica**, Avaré, v.2, n.1, p. 55-84, jan./abr. 2021. Disponível em: <[doi: 10.51284/rbj.02.tnam](https://doi.org/10.51284/rbj.02.tnam)>. Acesso em: 18 ago. 2021.

PAULA, Ana Paula Guimarães de; FARIA, Luísa Campos. Acordos de não persecução cível: desafios e perspectivas. **Revista da Defensoria Pública da União**, Brasília, CF, n. 14, p. 75-93, ju./dez. 2020. Disponível em: <<https://revistadadpu.dpu.def.br/article/view/382>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

PEREIRA, Rafael. Parâmetros para aplicação do acordo de não persecução cível criado pelo Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019), p. 211-235. **Pacote anticrime**: Volume I. Eduardo Cambi, Danni Sales Silva, Fernanda Marinela (orgs.). Curitiba: Escola Superior do MPPR, 2020. 391 p., v. 1. Disponível em: <https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/Image/publicacoes/Livro_Pacote-Anticrime_Volume1.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2021.

PRADO, Fabiana Lemes Zamalloa do. Reflexões sobre o acordo de não persecução penal. **Boletim do Ministério Público do Estado de Goiás – MPMGO**, p. 1-9. 09 fev. 2020. Disponível em: <<http://www.mpmgo.mp.br/boletimdompmgo/2020/02-fev/artigos/artigo-FabianaLemes.pdf>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. O Consenso em Matéria de Improbidade Administrativa: Limites e Controvérsias em torno do Acordo de não Persecução Cível Introduzido na Lei nº 8429/1992 pela Lei nº 13.964/2019. **Revista Interdisciplinar de Direito**, Centro Universitário de Valença – UniFAA, Valença, v. 18, n. 1, p. 145-162, jan./jun.2020. DOI: 10.24859/fdv.2020.1.007. Disponível em: <<http://revistas.faa.edu.br/index.php/FDV/article/view/845>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Correição Parcial nº 0079027-27.2020.8.21.7000. Acórdão. Primeira Câmara Cível. Rel. Des. Carlos Roberto Lofego Canibal. Porto Alegre, **Diário da Justiça Eletrônico**, julgamento em: 16/12/2020, publicado em: 20/01/2021.

RODRIGUES, Lucas Cherem de Camargo; RUGGERI, Julia Duprat. STJ autoriza a celebração de acordo de não persecução civil em fase recursal. **Migalhas**. Migalhas de peso. 10 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/341466/stj-autoriza-a-celebracao-de-acordo-de-nao-persecucao-civil>>. Acesso em: 20 ago. 2021.

SOUZA, Flávia Baracho Lotti Campos de; FREITAS, Sérgio Henriques Zandoná. Os acordos nas ações de improbidade administrativa. **Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos**, e-ISSN: 2525-9679, Evento Virtual, v. 6, n. 1, p. 55-76, jan./jun. 2020. Disponível em: <<https://indexlaw.org/index.php/revistasolucoesconflitos/article/view/6406>>. Acesso em: 18 ago. 2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS. Juíza homologa primeiro acordo de não persecução civil envolvendo acusado de improbidade administrativa em Peixe. **Portal do TJTO**. 04 mar. 2021. Disponível em: <www.tjto.jus.br/index.php/noticias/7524-juiza-homologa-primeiro-acordo-de-nao-persecucao-civil-envolvendo-acusado-de-improbidade-administrativa-em-peixe>. Acesso em: 20 ago. 2021.

VITAL, Daniel. STJ homologa acordo de não persecução em caso de improbidade em fase recursal. **Consultor Jurídico**. 02 mar. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-mar-02/stj-homologa-acordo-nao-persecucao-improbidade>>. Acesso em: 18 ago. 2021.