

Acordos Substitutivos de Penalidade no Âmbito dos Contratos Administrativos

Marconi Queiroz de Medeiros Chianca*

Introdução. 1 Consensualidade na Administração Pública. 2 Acordos integrativos e acordos substitutivos. 3 Acordos substitutivos no Direito brasileiro. 4 Parâmetros para a utilização dos acordos substitutivos nos contratos administrativos. 5 Conteúdo dos acordos substitutivos. Conclusão. Referências.

Resumo

O presente artigo tem o objetivo de analisar o acordo substitutivo de penalidade como instrumento de consensualidade no âmbito dos contratos administrativos. Para tanto, inicialmente será abordado o tema da Administração Pública consensual, sua conceituação doutrinária, seus fundamentos e os benefícios para a gestão da coisa pública. Trataremos também da evolução legislativa sobre o tema dos acordos substitutivos de penalidade, passando pelos acordos de leniência e termos de ajustamento de conduta, com especial destaque ao art. 26 do Decreto-Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942 (LINDB), e ao art. 151 da Lei 14.133, de 1º de abril de 2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos). Serão sugeridos parâmetros para a decisão pela aplicação de sanção ou pela celebração de acordos substitutivos nos contratos administrativos, além da análise do limite do conteúdo de tais acordos, a fim de que a utilização desse instrumento possa atender efetivamente ao interesse público tutelado pelo contrato administrativo.

Palavras-chave: Administração pública. Contratos administrativos. Consensualidade. Direito administrativo sancionador. Acordos substitutivos.

* Procurador do Município de Sorocaba/SP, atuando como Assessor Jurídico da Secretaria Municipal de Administração, na área de Licitações e Contratos. Advogado. Graduado em Direito pela Universidade Federal da Paraíba. Especialista em Direito Público e Advocacia Contenciosa Cível pela Faculdade Legale. Mestrando em Soluções alternativas de controvérsias empresariais pela Escola Paulista de Direito.

Substitute Sanction Agreements in the Scope of Administrative Contracts

Abstract

The present article aims to analyze the substitute penalty agreement as an instrument of consensuality within the scope of administrative contracts. To this end, it will initially address the topic of consensual Public Administration, its doctrinal conceptualization, its foundations, and the benefits for public management. The article will also cover the legislative evolution on the topic of substitute penalty agreements, including leniency agreements and conduct adjustment terms, with special emphasis on Article 26 of Decree-Law 4,657 of September 4, 1942 (Law of Introduction to the Rules of Brazilian Law), and Article 151 of Law 14,133 of April 1, 2021 (New Law on Public Bids and Contracts). Parameters will be suggested for deciding between the application of sanctions or the celebration of substitute agreements in administrative contracts, as well as an analysis of the limits of the content of such agreements, so that the use of this instrument can effectively meet the public interest protected by the administrative contract.

Keywords: *Public administration. Administrative contracts. Consensuality. Sanctioning administrative law. Substitute agreements.*

Introdução

A busca da consensualidade tem se tornado cada vez mais manifesta na atuação da Administração Pública, inclusive no âmbito do Direito Administrativo sancionador. A substituição da atividade verticalizada e unilateral do Poder Público por uma atuação dialógica possibilita a pacificação dos conflitos e o alcance de resultados mais efetivos, na linha de uma Administração Pública gerencial.

Nesse contexto, os acordos substitutivos de penalidades, como os termos de ajustamento de conduta e os acordos de leniência, foram introduzidos no Direito Administrativo brasileiro como instrumentos aptos a transformar o Direito Administrativo Sancionador em um espaço de consensualidade, em que o particular ganhar ao ver reduzidas as penalidades a ele impostas e a Administração ganha ao firmar acordos que têm maior possibilidade de atender ao interesse público do que a mera aplicação de sanções.

O presente artigo tem o objetivo de analisar os acordos substitutivos de sanção como instrumentos de consensualidade no âmbito dos contratos administrativos. Pretende-se abordar não apenas a possibilidade de sua utilização, mas também suas vantagens em relação à aplicação de penalidades, bem como os parâmetros para a sua aplicação de maneira eficaz.

Inicialmente, abordaremos o tema da Administração Pública consensual na doutrina administrativista e os seus fundamentos. Em seguida, será analisada a aplicação dos acordos substitutivos de penalidade no Direito brasileiro e sua evolução legislativa, com destaque para a Lei 13.655, de 25 de abril de 2018, que inseriu na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) o art. 26, considerado como um permissivo genérico para a transação pela Administração Pública. Discutiremos a possibilidade da utilização dos acordos substitutivos de sanção no âmbito dos contratos administrativos, propondo alguns parâmetros para que tais acordos sejam eficientes e atendam ao interesse público. Por fim, discorreremos acerca dos limites do conteúdo que pode estar contido nos acordos substitutivos de sanção nos contratos administrativos.

A Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 14.133, de 2021) autoriza, em seu art. 151, a utilização de meios alternativos de solução de controvérsias para resolver questões relativas ao inadimplemento de obrigações contratuais, trazendo para essa nova era dos contratos administrativos um incentivo à consensualidade e propondo um modelo de relação contratual fundada no diálogo e na busca de soluções, e não no medo da aplicação de penalidades.

Os acordos substitutivos de penalidade podem ser importantes instrumentos à disposição dos gestores públicos para superar problemas recorrentes na gestão dos contratos administrativos, trazendo mais eficiência para a Administração Pública.

I Consensualidade na Administração Pública

A atuação da Administração Pública é tradicionalmente pautada em uma relação de verticalidade perante os particulares, mediante o exercício dos poderes administrativos como meio de garantia dos princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público, que fundamentam o regime jurídico administrativo.

No entanto, como observa José Casalta Nabais (1994, p. 24), “a ideia de que o direito público, nas relações entre o indivíduo e o Estado, tem como campo de aplicação os atos de autoridade (atos em que o Estado manifesta o seu *imperium* e impõe a sua autoridade ao administrado) está, desde há muito tempo, ultrapassada”.

O modelo imperativo e hierárquico de Administração Pública vem sendo progressivamente transformado em um modelo mais consentâneo com os valores democráticos, colocando os cidadãos não mais como meros sujeitos passivos da atuação administrativa, mas como participantes ativos na formulação de políticas públicas e na solução de conflitos.

Nesse contexto é que se desenvolve o modelo de Administração Pública consensual, assim definido por Gustavo Justino de Oliveira e Cristiane Schwanka (2009, p. 320):

Trata-se da administração Consensual, a qual marca a evolução de um modelo centrado no ato administrativo (unilateralidade) para um modelo que passa a contemplar os acordos administrativos (bilateralidade e multilateralidade). Sua disseminação tem por fim nortear a transição de um modelo de gestão pública fechado e autoritário para um modelo aberto e democrático, habilitando o estado contemporâneo a bem desempenhar suas tarefas e atingir os seus objetivos, preferencialmente, de modo compartilhado com os cidadãos.

De maneira mais resumida, Fabrizio Pieroni (2023, p. 100) define Administração Pública consensual como “o agir administrativo pautado na participação do cidadão e no acordo de vontades, no âmbito administrativo ou judicial, como forma de legitimação democrática”. Nesse novo cenário, a Administração abre-se à busca do consenso e à participação dos administrados na formulação das decisões administrativas.

Os fatores que levaram ao desenvolvimento de um modelo de Administração Pública fundado na consensualidade são bem sintetizados por Odete Medauar (2003, p. 210):

Um conjunto de fatores propiciou esse modo de atuar, dentre os quais: a afirmação pluralista, a heterogeneidade de interesses detectados numa sociedade complexa; a maior proximidade entre estado e sociedade, portanto, entre administração e sociedade. aponta-se o desenvolvimento, ao lado dos mecanismos democráticos clássicos, de “formas mais autênticas de direção

jurídica autônoma das condutas”, que abrangem, de um lado, a conduta do Poder Público no sentido de debater e negociar periodicamente com interessados as medidas ou reformas que pretende adotar, e de outro, o interesse dos indivíduos, isolados ou em grupos, na tomada de decisões da autoridade administrativa, seja sob a forma de atuação em conselhos, comissões, grupos de trabalho no interior dos órgãos públicos, seja sob a forma de múltiplos acordos celebrados. Associa-se o florescimento de módulos contratuais também à crise da lei formal como ordenadora de interesses, em virtude de que esta passa a enunciar os objetivos da ação administrativa e os interesses protegidos. e, ainda: ao processo de deregulation; à emersão de interesses metaindividuais; à exigência de racionalidade, modernização e simplificação da atividade administrativa, assim como de maior eficiência e produtividade, alcançados de modo mais fácil quando há consenso sobre o teor das decisões.

A Administração Pública consensual traz consigo a necessária busca da substituição das decisões unilaterais de autoridade por atos administrativos consensuais ou negociais, que são aqueles atos que se formam “com a participação do particular interessado na sua obtenção, e para tanto há que atender às exigências administrativas estabelecidas para sua expedição” (Meirelles, 1984, p. 16).

O que difere o ato administrativo consensual do ato unilateral, portanto, é que ele não surge apenas pela ação do Administrador, mas como resultado da interação entre Estado e particular. Não se afasta a aplicabilidade do ato administrativo nem os seus atributos essenciais, mas, ao contrário, é atribuída uma nova força ao ato administrativo, tendo em vista que o particular participou de sua construção, aumentando a percepção de legitimidade do ato e a probabilidade de cumprimento voluntário.

É necessário compreender que, nos atos consensuais, a Administração não deixa de exercer seu poder-dever de praticar o ato administrativo, mas decide praticá-lo de uma forma concertada, com a participação do próprio particular atingido pelo ato administrativo. Dessa forma, embora o ato praticado seja resultado de consenso entre Administração e administrado, “a ‘fonte de validade’ (e de eficácia) de tais decisões não é o consenso das partes, mas a manifestação de vontade unilateral da Administração, independentemente de se saber se as autoridades administrativas e os particulares se puseram ou não previamente de acordo acerca do seu conteúdo” (Silva, 1998, p. 471).

Entende-se que a busca da consensualidade pode trazer diversos benefícios como meio de gestão da coisa pública. Nesse sentido, Moreira Neto (2003, p.145) ressalta algumas dessas vantagens:

É inegável que o consenso como forma alternativa de ação estatal representada para a Política e para o Direito uma benéfica renovação, pois contribui para aprimorar a governabilidade (eficiência), propicia mais freios contra os abusos (legalidade), garante a atenção de todos os interesses (justiça), proporciona decisão mais sábia e prudente (legitimidade), evitam os desvios morais (licitude), desenvolve a responsabilidade das pessoas (civismo) e torna os comandos estatais mais aceitáveis e facilmente obedecidos (ordem).

A eficiência mencionada por Moreira Neto talvez seja o mais evidente benefício observado na atuação consensual da Administração, o que se mostra consentâneo com a reforma administrativa implementada pela Emenda Constitucional 19, de 1998, que incluiu a eficiência como princípio da Administração Pública. Isso porque, como ensina Alexandre Aragão (2005, p. 294), “em regra, a adoção de uma medida por consenso é mais eficiente que se adotada unilateral e coercitivamente, já que tem maiores chances de ser efetivada na prática e gera menos riscos de externalidades (efeitos colaterais) negativas [...]”.

Além de a maior chance de cumprimento da decisão consensual ser um vetor de eficiência, a maior cooperação do particular na tomada de decisão incrementa a legitimação na atuação da autoridade administrativa (Baptista, 2013, p. 266).

Vale mencionar, ainda, a celeridade como um dos benefícios da atividade administrativa consensual, seja por possibilitar um cumprimento mais célere do ato administrativo, seja por evitar a contestação do ato junto ao Poder Judiciário.

Tais fundamentos, inclusive, levam parte da doutrina a entender pela existência de um dever de consensualidade na atuação administrativa. Nesse sentido, Batista Júnior (2007, p. 468) defende a existência de um “dever/poder de transacionar, sempre que esta se constitua na melhor alternativa para o atendimento do bem comum“. Igualmente, Moreira Neto (2000, p. 41) afirma que a consensualidade deve ser adotada “sempre que possível, ou em outros termos, sempre que não seja necessário aplicar o poder coercitivo [...]”.

É claro que a prática de atos administrativos consensuais não será uma solução possível em todos os casos, porém a busca de uma atuação administrativa em diálogo com os particulares mostra-se consentânea com os valores democráticos e mais apta a atender às complexas relações da sociedade moderna, favorecendo o alcance do interesse público na tomada de decisões, razão pela qual é uma realidade cada vez mais presente na atuação estatal.

2 Acordos integrativos e acordos substitutivos

Os acordos firmados no âmbito da atividade consensual da Administração Pública podem ser de duas espécies: integrativos ou substitutivos.

Nos acordos integrativos, não há substituição da atividade imperativa da Administração por uma atuação consensual, de modo que o ato final a ser praticado continuará sendo um ato administrativo unilateral. Contudo, embora não se afaste a prerrogativa imperativa, “Administração e administrado firmam acordos com a finalidade de estabelecer o modo de emprego da autoridade estatal” (Palma, 2010, p. 197).

Dito de outra maneira, os acordos integrativos não acarretam em uma terminação consensual do processo, mas servem para negociar o conteúdo de um ato administrativo unilateral, de modo que seja mais adequado ao caso concreto e harmônico com os interesses do destinatário.

É exemplo de acordo integrativo o acordo de leniência previsto no art. 86 da Lei 12.529/2011, na hipótese em que o acordo firmado pelo CADE resulte na redução de um a dois terços da penalidade aplicável. Nessa hipótese, não há extinção consensual do processo sancionador. Ao contrário, a penalidade permanece sendo unilateralmente aplicada pela Administração; contudo, a atividade consensual, sem substituir o ato sancionatório, conduz à aplicação de uma sanção menos desfavorável ao particular atingido.

Por outro lado, os acordos substitutivos são aqueles que a Administração Pública celebra com o objetivo de substituir a atividade sancionatória unilateral por um ato bilateral, em busca de um resultado mais eficiente, com o conseqüente encerramento do processo administrativo sancionador.

De acordo com a lição de Juliana Palma (2010, p. 192), os acordos substitutivos possuem três funcionalidades:

(i) substituir a sanção administrativa ao final do processo administrativo, (ii) suspender o trâmite do processo administrativo sancionador com a celebração do acordo administrativo e, após cumprimento de seus termos, determinar a extinção do processo ou (iii) impedir a instauração de processo administrativo sancionador.

O mesmo acordo de leniência previsto no art. 86 da Lei 12.529/2011, anteriormente mencionado, adquire a natureza de acordo substitutivo nos casos em que, constatada a infração à ordem econômica, o CADE firma acordo “com a extinção da ação punitiva da administração pública”.

Outro exemplo de acordo substitutivo consta na Resolução Normativa Aneel 333, de 7 de outubro de 2008, a qual prevê, em seu art. 1º:

Art. 1º A Aneel poderá, alternativamente à imposição de penalidade, firmar Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta – TAC com as concessionárias, permissionárias e autorizadas de serviços e instalações de energia elétrica, com vistas a adequar a conduta desses agentes às disposições legais, regulamentares ou contratuais. (Brasil, 2008).

Nos casos exemplificados acima, a Administração Pública realiza a apuração e constata a ocorrência da infração administrativa, porém substitui a aplicação da sanção por uma solução negociada ao final do processo administrativo.

Há, ainda, hipóteses em que o acordo substitutivo suspende o processo administrativo sancionador ou mesmo impede a sua instauração.

A Resolução Normativa ANS 48, de 19 de setembro de 2003, estabelece hipótese de acordo suspensivo do processo sancionador ao prever em seu art. 5º que “o processo administrativo, antes de aplicada a penalidade, poderá, a título excepcional, ser suspenso pela ANS, se a operadora assinar termo de compromisso de ajuste de conduta [...]”. Nesse caso, o acordo suspende o trâmite processual e, com o seu cumprimento, o processo é arquivado, sem a aplicação de qualquer penalidade.

Exemplo de acordo impeditivo da instauração de processo sancionador consta no art. 16 da Resolução ANTT 442, de 17 de fevereiro de 2004, ao estabelecer:

Art. 16. Com a finalidade de corrigir pendências, irregularidades ou infrações, a ANTT, por intermédio da Superintendência competente, poderá, antes ou depois da instauração de processo administrativo, convocar os administradores e os acionistas controladores das empresas concessionárias, permissionárias ou autorizadas para prestação de esclarecimentos e, se for o caso, celebração de Termo de Ajuste de Conduta (TAC). (Brasil, 2004).

Observa-se, portanto, que o acordo substitutivo, objeto do presente estudo, pode acarretar diferentes efeitos a depender do momento de sua celebração: se celebrado antes da abertura do processo de apuração de responsabilidade, possui efeito impeditivo da abertura do processo; caso formalizado no curso do processo, tem efeito suspensivo; se celebrado ao final, tem efeito substitutivo em sentido estrito, ao substituir a penalidade aplicável, e terminativo do processo sancionador.

3 Acordos substitutivos no Direito brasileiro

A utilização de acordos substitutivos da atividade sancionatória da Administração, embora muito discutida em seu aspecto doutrinário, ganhou força prática no direito brasileiro à medida em

que foi sendo prevista em diferentes diplomas legais, com autorização expressa para a celebração de acordos pela Administração.

O primeiro e importante marco no direito positivado brasileiro foi a inclusão, pela Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, do § 6º no art. 5º da Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347, de 24 de julho de 1985), prevendo a possibilidade de os órgãos públicos legitimados para o ajuizamento da ação civil pública tomarem dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

[...]

§ 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial. (BRASIL, 1985).

Referida lei permitiu, portanto, a substituição da propositura da ação judicial em busca da penalização do particular por uma solução negociada entre a Administração e o particular, com força de título executivo extrajudicial.

Embora a previsão da lei da Ação Civil Pública tenha sido considerada por muito tempo como o único permissivo genérico autorizativo da assinatura de instrumentos consensuais por parte da Administração Pública no âmbito normativo brasileiro (Leite, 2022, p. 72), diversos outros dispositivos legais passaram a prever a possibilidade de acordos substitutivos de legalidades em situações específicas, notadamente no direito regulatório.

Nesse sentido, destaca-se o acordo de leniência no âmbito do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), estabelecido pela Lei 10.149, de 21 de setembro de 2000, que incluiu os arts. 35-B e 35-C na Lei 8.884, de 11 de junho de 1994, prevendo a possibilidade extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução da penalidade por meio de acordo com pessoas físicas ou jurídicas que colaborem com as investigações de ilícitos concorrenciais. A figura do acordo de leniência foi mantida na atual lei regulamentadora do Cade (Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011), em seu Capítulo VII, nos seguintes termos:

Art. 86. O Cade, por intermédio da Superintendência-Geral, poderá celebrar acordo de leniência, com a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte: [...]. (Brasil, 2011).

Ainda no âmbito regulatório, a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), por meio da Resolução 589/2012, inseriu no âmbito de sua atuação a possibilidade de celebração de termo de ajustamento de conduta. Na seara do Banco Central do Brasil, a Lei 13.506, de 13 de novembro de 2017, autoriza o órgão a celebrar acordos substitutivos de sanção em processos de supervisão.

Vale mencionar, ainda, a Lei 9.469, de julho de 1997, que autorizou a Advocacia-Geral da União a celebrar de termo de ajustamento de conduta, para prevenir ou terminar litígios, nas hipóteses que envolvam interesse público da União, suas autarquias e fundações:

Art. 1º O Advogado-Geral da União, diretamente ou mediante delegação, e os dirigentes máximos das empresas públicas federais, em conjunto com o dirigente estatutário da área afeta ao assunto, poderão autorizar a realização de acordos ou transações para prevenir ou terminar litígios, inclusive os judiciais. (Brasil, 1997).

O acordo de leniência, em termos semelhantes aos já mencionados na legislação do Cade, passou a ser previsto na lei anticorrupção (Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013), que autorizou sua celebração com pessoas jurídicas responsáveis pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

O novo Código de Processo Civil (Lei 13.105, de 16 de março de 2015), de maneira mais ampla, previu em seu art. 174 a criação de câmaras de mediação e conciliação pela União Estados, Distrito Federal e Municípios, com atribuição para a resolução consensual de conflitos e para a celebração de termo de ajustamento de conduta, quando cabível. Vejamos:

Art. 174. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como:

I – dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública;

II – avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública;

III – promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta. (Brasil, 2015).

No entanto, apesar do espaço que ganharam os acordos substitutivos de penalidade na legislação brasileira, especialmente após a instituição do termo de ajustamento de conduta na lei da ação civil pública, a legislação permitia tais acordos apenas em determinados setores e sob condições específicas.

A mais importante previsão legislativa, ampliando os limites de utilização dos acordos administrativos, surgiu com a Lei 13.655, de 25 de abril de 2018, que alterou da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB (Decreto-Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942), para prever o seguinte:

Art. 26. Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial. (Brasil, 1942).

A disposição legal, portanto, permite à administração pública celebrar “compromisso” para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, desde que estejam presentes razões de relevante interesse geral.

A inovação se deu na ampliação do escopo dos acordos administrativos, que não ficam mais limitados a determinados setores regulados ou condicionados à prática de atos enquadrados na Lei Anticorrupção ou na Lei da Ação Civil Pública, por exemplo.

Considerando que a LINDB se insere no âmbito da Teoria Geral do Direito, sendo utilizada como referência para interpretação do Direito brasileiro (Daniel; Silva, 2023, p. 8), entende-se que o art. 26 confere autorização geral para a celebração de acordos substitutivos pela Administração,

sem restringi-lo a hipóteses específicas. Nesse sentido, Sérgio Guerra e Juliana Bonacorsi de Palma defendem que “o grande mérito do compromisso previsto no art. 26 da LINDB é superar a dúvida jurídica sobre o permissivo genérico para a Administração Pública transacionar. De modo claro e contundente, a autoridade administrativa poderá firmar compromisso, ou seja, celebrar acordos” (Guerra; Palma, 2018, p. 147).

Embora se trate de permissivo genérico para celebração de acordos e compromissos pela Administração Pública, independentemente de regulamentação, o dispositivo legal prevê alguns requisitos necessários para a sua aplicação.

O próprio *caput* do art. 26, acima mencionado, coloca como requisito para a celebração de acordo a consulta ao órgão jurídico e, quando for o caso, a realização de consulta pública.

Além disso, o acordo é condicionado à presença de “razões de relevante interesse geral”, devendo a motivação do acordo, portanto, demonstrar que o seu fundamento é o atendimento ao interesse público, e não a vontade do particular.

Além disso, o parágrafo primeiro do art. 26 estabelece que o compromisso buscará solução jurídica proporcional, equânime, eficiente e compatível com os interesses gerais, não poderá conferir desoneração permanente de dever ou condicionamento de direito reconhecidos por orientação geral e deverá prever com clareza as obrigações das partes, o prazo para seu cumprimento e as sanções aplicáveis em caso de descumprimento.

Observados esses critérios, portanto, a Administração Pública está autorizada, de maneira ampla, a realizar acordos para a solução de conflitos em âmbito administrativo, inclusive os acordos com vistas à substituição da atividade sancionatória da Administração.

4 Parâmetros para a utilização dos acordos substitutivos nos contratos administrativos

A Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 14.133, de 2021) previu de maneira expressa, em seu art. 151, a possibilidade da utilização de meios alternativos de resolução de controvérsias nos contratos administrativos, ao dispor que “nas contratações regidas por esta Lei, poderão ser utilizados meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias, notadamente a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem”.

O dispositivo cita, a título exemplificativo – como evidencia a expressão “notadamente” –, a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem, porém deixa em aberto a possibilidade de outros meios autocompositivos de solução de controvérsias, como é o caso do “compromisso” do art. 26 da LINDB.

O parágrafo único do art. 151 dispõe que a utilização dos meios alternativos será aplicada às “controvérsias relacionadas a direitos patrimoniais disponíveis”.

Tal previsão decorre do entendimento da teoria civilista tradicional, segundo a qual somente é possível negociar os direitos disponíveis. No Direito Administrativo, a discussão acerca de quais direitos públicos são disponíveis e, portanto, passíveis de transação sempre foi objeto de grande divergência, tendo em vista a ausência de um limite bem definido entre direitos públicos disponíveis e indisponíveis. Sobre o assunto, leciona Mauricio Morais Tonin (2019, p. 138-143):

É possível encontrar na doutrina o conceito de direito patrimonial disponível, porém, não há definição pacífica dos direitos patrimoniais disponíveis da Administração Pública.

[...]

Visando dar a nossa contribuição ao tema, é possível definir direito patrimonial disponível da Administração Pública o bem dominical, suscetível de valoração econômica e que possa ser livremente negociado por seus titulares, ou seja, objeto de contratação.

A *contrario sensu*, se houver, no caso concreto, previsão legal acerca da afetação de bens ou inalienabilidade de bens e direitos por parte da Administração, tais bens e direitos não poderão constituir-se em objeto de acordos ou contratos administrativos que visem à sua disposição, logo são indisponíveis.

Carlos Ari Sundfeld e Jacintho Arruda Câmara entendem que a expressão “direitos patrimoniais disponíveis” não tem relação com a indisponibilidade do interesse público. Interpretando expressão idêntica na Lei da Arbitragem, os autores afirmam que referida Lei “afastou de seu âmbito de aplicação apenas os temas que não admitissem contratação pelas partes. Numa palavra, a lei limitou a aplicação do procedimento arbitral às questões referentes a direito (ou interesse) passível de contratação” (Sundfeld; Câmara, 2008, p. 120).

O entendimento acerca da possibilidade de disposição dos direitos passíveis de contratação, para garantir a realização do interesse público (esse, sim, indisponível), também é compartilhado por Eros Roberto Grau (2002, p. 147-148):

Dispor de direitos patrimoniais é transferi-los a terceiros. Disponíveis são os direitos patrimoniais que podem ser alienados.

A Administração, para realização do interesse público, pratica atos, da mais variada ordem, dispondo de determinados direitos patrimoniais, ainda que não possa fazê-lo em relação a outros deles. Por exemplo, não pode dispor dos direitos patrimoniais que detém sobre os bens públicos de uso comum.

Mas é certo que inúmeras vezes deve dispor de direitos patrimoniais, sem que com isso esteja a dispor do interesse público, porque a realização deste último é alcançada mediante a disposição daqueles.

[...]

Daí porque, sempre que puder contratar, o que importa disponibilidade de direitos patrimoniais, poderá a Administração, sem que isso importe disposição do interesse público, convencionar cláusula de arbitragem.

No mesmo sentido, para Rafael Oliveira (2024), “as questões que podem ser objeto da contratação administrativa são, em princípio, disponíveis”, razão pela qual são passíveis de serem transacionadas e submetidas aos métodos extrajudiciais de solução de conflitos.

De todo modo, mesmo diante da controvérsia interpretativa, a indisponibilidade de determinados bens e direitos não significa necessariamente uma impossibilidade absoluta da negociação. Ainda que o assunto envolva interesse público, dependendo do caso específico, a matéria é passível de transação, desde que não haja renúncia aos princípios gerais da administração pública nem aos direitos e garantias fundamentais.

Assim manifestou-se o Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 253.885/MG, relatado pela Ministra Ellen Gracie, com a seguinte ementa:

Poder Público. Transação. Validade. Em regra, os bens e o interesse público são indisponíveis, porque pertencem à coletividade. É, por isso, o Administrador, mero gestor da coisa pública, não tendo disponibilidade sobre os interesses confiados à sua guarda e realização. Todavia, há casos em que o princípio da indisponibilidade do interesse público deve ser atenuado, mormente quando se tem em vista que a solução adotada pela Administração é a que melhor atenderá à últimação deste interesse. (Supremo Tribunal Federal, 2002).

A fim de dirimir eventuais questionamentos, o art. 151 da Lei 14.133, de 2021, exemplifica algumas hipóteses de direitos patrimoniais disponíveis, como “as questões relacionadas ao restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, ao inadimplemento de obrigações contratuais por quaisquer das partes e ao cálculo de indenizações” (Brasil, 2021), sendo incontroversa, portanto, a possibilidade de celebração de acordo quando tais direitos estiverem em discussão.

Uma vez que as sanções administrativas são a consequência jurídica do inadimplemento de obrigações contratuais, portanto, tais sanções configuram direitos patrimoniais disponíveis e podem ser matéria de autocomposição entre a Administração e o particular contratado.

De acordo com a doutrina administrativista clássica, conforme ensina Onofre Alves Batista Júnior (2007, p. 512), “[n]a seara do Direito Público, para que se possa celebrar transação administrativa, o bem ou direito deve ser disponível ou deve haver lei que autorize expressamente a transação”. Desse modo, o art. 151 da Lei de Licitações, ao conferir autorização legal para a transação e definir questões relacionadas ao inadimplemento de obrigações contratuais como direitos disponíveis, supera a questão, deixando evidente a possibilidade de celebração de acordo substitutivo de penalidade no âmbito dos contratos administrativos.

Outorgada a competência ao agente público para a celebração de compromisso em caso de inadimplemento contratual, surge o dever de exercer essa competência, de modo que o agente público sempre deverá recorrer à solução consensual, quando isso for suficiente para salvaguarda do interesse público (Dalari, 2005, p. 16).

Embora não haja obrigação de resolução consensual dos conflitos decorrentes dos contratos administrativos, essa deve ser a via preferencial quando se mostrar mais eficiente e compatível os interesses gerais, em cumprimento ao princípio da eficiência previsto no art. 37 da Constituição Federal e ao disposto no art. 26, § 1º, I, da LINDB. Nessa linha, Renata Lane (2021, p. 108) defende que “a aplicação da sanção administrativa pela via impositiva e unilateral deve ser compreendida, em regra, como uma forma residual de resposta ao ilícito administrativo cometido”.

Também Gustavo Justino de Oliveira e Cristiane Schwanka (2009, p. 310) afirmam que os atos administrativos fundados na consensualidade são adotados “como soluções preferenciais – e não unicamente alternativas – à utilização de métodos estatais que veiculem unilateral e impositivamente comandos para os cidadãos, empresas e organizações da sociedade civil”.

Para que a disposição legal que estimula a solução consensual dos conflitos nos contratos administrativos não se torne letra morta, é necessário que haja critérios balizadores para a decisão administrativa, a serem seguidos de maneira uniforme, para que o gestor público tenha segurança jurídica ao decidir por celebrar o acordo substitutivo ou aplicar a sanção, no âmbito de sua discricionariedade.

Um primeiro parâmetro que se propõe para a decisão por aplicar a penalidade ou firmar o acordo substitutivo é a observância do princípio implícito da manutenção dos contratos administrativos. A Lei 14.133, de 2021, indica a existência desse princípio ao dispor em seu art. 147 que, mesmo diante de irregularidades insanáveis, a nulidade contratual só deve ser decretada quando se revelar medida de interesse público, mediante a avaliação dos impactos econômicos e financeiros decorrentes

do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato, da motivação social e ambiental do contrato, do custo para realização de nova licitação ou celebração de novo contrato, dentre outros aspectos previstos no dispositivo legal.

Sendo assim, sempre que a análise do caso concreto revelar que o interesse público será melhor atendido com a manutenção do contrato do que com a rescisão unilateral e a seleção de novo contratado, a celebração do acordo deverá ser a medida adotada. Esse princípio também deve orientar a decisão quanto às demais sanções contratuais, uma vez que a medida consensual gera maior pacificação dos conflitos ocorridos no curso do contrato e proporciona a manutenção do ajuste.

Além de privilegiar a manutenção do contrato, a Administração Pública tem o dever de atender ao princípio da *proporcionalidade*, explicitado no art. 5º da Lei 14.133, de 2021, quando da aplicação de penalidades.

A proporcionalidade no Direito Administrativo sancionador é definida pelo art. 20 da LINDB como “a necessidade e adequação da medida imposta”. De maneira mais detalhada, § 1º do art. 156 da Lei 14.133, de 2021, estabelece que na aplicação das sanções serão considerados a natureza e a gravidade da infração cometida, as peculiaridades do caso concreto, as circunstâncias agravantes ou atenuantes, os danos que dela provierem para a Administração Pública e a implantação ou o aperfeiçoamento de programa de integridade, conforme normas e orientações dos órgãos de controle. Tais parâmetros legais devem ser observados tanto na aplicação de sanções quanto na celebração de acordo substitutivo.

A sanção administrativa, portanto, só atenderá ao princípio da proporcionalidade quando for o meio menos gravoso para atender ao interesse público, pois, como constata Carlos Maurício Araújo, “[...] a legitimidade e a validade do ato administrativo encontram limites numa proporção razoável entre a sua extensão e intensidade, de um lado, e a finalidade pública a que se destina, de outro” (Araújo, 2004, p. 21).

Sendo assim, em atenção ao princípio da proporcionalidade, a Administração Pública deverá buscar a celebração de acordo substitutivo sempre que essa medida se mostrar mais necessária e adequada ao caso concreto, não podendo o gestor público adotar uma medida mais gravosa que a consequência do descumprimento contratual pelo particular.

Uma vez observados, no âmbito da discricionariedade administrativa, como parâmetros para a tomada de decisão, os princípios da manutenção dos contratos administrativos e da proporcionalidade, o gestor público também deverá garantir observância ao princípio da *isonomia ou igualdade*, que possui particular importância no âmbito das licitações e contratos administrativos e encontra-se expressamente previsto no art. 5º da Lei 14.133, de 2021.

Quanto ao princípio da isonomia nas decisões administrativas, leciona Batista Júnior (2007, p. 469) que “se a Administração adota uma solução para um caso e não a adota para outro, diante de situações absolutamente similares, ofendido restaria o princípio de isonomia”. Um dos riscos decorrentes da atividade concertada da Administração é a utilização dos instrumentos consensuais para beneficiar interesses privados de determinados sujeitos, violando os princípios da impessoalidade e da moralidade.

Nessa perspectiva, David Pereira Cardoso (2016, p. 77) observa que “um dos principais problemas da cooperação, sobretudo em matéria econômica, está em distinguir a cooperação visando a objetivos que merecem proteção do estado daquela que visa, meramente, ao acréscimo de poder dos particulares”. Sendo assim, a Administração Pública deve reduzir ao máximo os riscos de que as negociações entre Estado e particulares sejam utilizadas como meio de atendimento a interesses privados e concentração de poder.

Para garantir isonomia e transparência na celebração dos acordos substitutivos, é imprescindível que os órgãos da Administração regulamentem a matéria adequadamente, estabelecendo critérios objetivos para nortear os parâmetros e limites dos acordos, bem como os particulares que podem ser contemplados com a substituição da atividade sancionatória.

Não haverá maior risco ao princípio da isonomia na adoção desta forma de atuação administrativa em comparação com a prática de atos administrativos unilaterais, se os acordos forem firmados seguindo regras estabelecidas e observados os princípios da transparência e da publicidade.

A definição de parâmetros objetivos leva à necessidade de que a decisão pela aplicação de sanção ou pela celebração de acordo em determinado caso seja fundamentada com base nos dispositivos do regulamento e que as razões de decidir sejam igualmente adotadas em outros casos similares, dando efetividade aos princípios da isonomia e da impessoalidade.

A preocupação com o tema foi externada pelo Ministro Marcos Bemquerer Costa, relator do Acórdão 2261/2023-Plenário-TCU, que fez a seguinte recomendação:

Ora, a aplicação do permissivo genérico do art. 26 da Lindb requer maior esforço argumentativo considerando a amplitude das possibilidades de sua aplicação e o dever de motivação dos atos administrativos, conforme dispõem os arts. 2º e 50 da Lei 9.874/1999. A adequada especificação da motivação nos processos administrativos sobre a celebração de acordos substitutivos ampliará a transparência, reduzindo o risco de violação aos princípios da isonomia e da impessoalidade. (Tribunal de Contas da União, 2023).

Por essa razão, as decisões no âmbito do Direito Administrativo sancionador devem dar especial importância à sua motivação, expondo de maneira clara as semelhanças ou distinções com outros casos semelhantes e seguindo parâmetros objetivos, de modo a trazer transparência às decisões administrativas e segurança jurídica aos particulares.

Observados os parâmetros sugeridos, portanto, o acordo substitutivo de penalidade pode se mostrar uma ferramenta adequada na garantia do interesse público e na efetividade prática dos contratos administrativos, sem cair no risco de uma excessiva discricionariedade dos gestores na negociação dos acordos que permita a utilização indevida do instrumento para a satisfação de interesse privados.

5 Conteúdo dos acordos substitutivos

Importante questão diz respeito ao conteúdo dos acordos substitutivos. Deve-se ter limites bem definidos acerca das obrigações que poderão ser assumidas pelos contratados em substituição à aplicação de sanção.

O art. 26, § 1º, inciso I, da LINDB estabelece que a solução negociada do conflito deverá ser *jurídica*, ou seja, a solução do acordo deve ocorrer por meio da combinação de instrumentos jurídicos e estar dentro dos limites legais. Exemplo bastante comum é a concessão de prazo, de maneira negociada, para correção das inconformidades, diante da existência de interesse público na manutenção do contrato administrativo, em detrimento de sua rescisão.

No entanto, os acordos substitutivos, além de prever a adequação da conduta irregular e eventual reparação de danos, podem estabelecer uma obrigação complementar àquelas já assumidas pelo particular em decorrência do contrato administrativo.

Em tais casos, deve haver no acordo, além da previsão do ajuste da conduta irregular, um *plus* obrigacional que atenda ao “relevante interesse geral” previsto no art. 26 da LINDB, oferecendo algum benefício adicional ao interesse público que justifique a nova oportunidade dada ao infrator para ajustar sua conduta.

Nesse sentido manifestou-se o Tribunal de Contas da União ao analisar termos de ajustamento de conduta firmados pela Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel):

226. A existência dos compromissos adicionais no TAC é fundamental para a garantia do interesse público do acordo. Isso porque com eles o instrumento deixa de ser apenas uma extensão de prazo dada às operadoras para que corrijam as suas condutas irregulares, algo que já era exigível de imediato, e passa a oferecer uma vantagem adicional à sociedade por meio de investimentos e ações que resultarão em melhorias para os consumidores (Tribunal de Contas da União, 2017).

Sendo assim, nas justificativas e estudos que precedem a celebração do acordo, deve estar demonstrado o interesse público existente na aceitação dessa substituição, evidenciando que os benefícios coletivos decorrentes das obrigações adicionais assumidas no acordo são superiores aos benefícios privados do contratado com a diminuição ou a extinção da penalidade.

Deve-se ter especial cuidado, contudo, para que as obrigações complementares decorrentes do acordo não configurem burla ao processo licitatório e ao princípio do orçamento.

O Ministro Vital do Rego tratou desse assunto ao emitir o voto revisor em Acórdão do Tribunal de Contas da União que discutia os acordos substitutivos de multas ambientais celebrados pelo Ibama:

Do meu ponto de vista, as compras, ainda que feitas por particulares no escopo de um “Acordo Substitutivo de Multa”, equivalem, em largo sentido, a despesas públicas, porque derivam da autoridade do governo e, pela sua natureza, se prestam a atender a necessidades básicas dos órgãos públicos voltadas à prestação dos serviços para os quais foram criados. Portanto, deveriam ser pagas por intermédio do orçamento público legalmente aprovado pelo Congresso Nacional.

De fato, não cabe aos órgãos públicos buscarem formas de autocusteio ou de custeio por fora do orçamento, que é um só para todos (art. 165, § 5º, inciso I, da Constituição Federal) (Tribunal de Contas da União, 2023).

Desse modo, os acordos substitutivos não podem ser utilizados para atender às necessidades do órgão contratante com recursos do particular, sob pena de violação aos princípios orçamentários e aos limites do próprio contrato administrativo.

A título de exemplo, os acordos não podem incluir como obrigações complementares a realização de serviços de manutenção predial ou reformas de prédios públicos do órgão contratante, os quais devem ser custeados com recursos próprios previstos nas leis orçamentárias, submetendo-se ao dever de licitar.

Acrescente-se, ainda, a impossibilidade de o acordo tratar de acréscimos ao contrato fora dos limites de aditivo previstos no art. 125 da Lei 14.133/2021.

Juliana Palma (2010, p. 129) acrescenta que “não se reconhece, salvo disposição legal explícita, a obrigação de dar como cláusula de instrumento consensual na medida em que isto determinaria uma burla ao dever de licitar inscrito no art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal”. O acordo substitutivo de penalidade, sob qualquer denominação legal, não autoriza uma hipótese de dispensa de licitação para a contratação de bens ou serviços pela Administração Pública. A finalidade de

tais acordos é induzir melhores comportamentos dos contratados, razão pela qual a autora entende que “as cláusulas dos atos consensuais restringem-se, a princípio, a obrigações de fazer a não fazer”.

Questiona-se, portanto, quais obrigações de fazer ou não fazer podem ser inseridas nos acordos substitutivos dentro dos limites jurídicos.

Analisando o tema, Sérgio Guerra e Juliana Palma (2018, p. 161) citam alguns exemplos:

Não haverá burla ao dever de licitar nas hipóteses de o bem ou a quantia ser destinada à satisfação do plano do acordo, como a compra de cabeamento náutico para conter derramamento de petróleo em alto-mar ou custeio de projetos voltados a minimizar os efeitos da irregularidade apurada.

Os acordos, portanto, podem conter obrigações que se refiram à compensação do dano causado pela inexecução contratual, desde que não se trate da substituição da penalidade por equipamentos e serviços em proveito do órgão administrativo.

Pode-se pensar, por exemplo, nos casos em que a Administração constate o descumprimento de obrigações trabalhistas, que o acordo substitutivo estabeleça, além do prazo para a regularização, o aprimoramento do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO) ou do Programa de Gerenciamento de Riscos (PGR) para evitar problemas futuros. Tratam-se de obrigações de fazer no âmbito da própria empresa, o que não se confunde com a prestação de serviço à Administração, havendo claro interesse público na sua implementação.

Ainda, caso sejam constatadas condutas da contratada danosas ao meio ambiente no âmbito da execução contratual, é possível a formalização de acordo contendo medidas mitigadoras e compensatórias dos danos ambientais, o que seria de maior interesse público que a simples aplicação de penalidade. Outra hipótese de acordo possível, em caso de inconformidades durante a execução de obras, além da correção da irregularidade, seria a ampliação do prazo de garantia da obra como medida compensatória.

Os casos concretos podem suscitar inúmeras soluções inovadoras e mais adequadas para garantia do interesse geral que a aplicação unilateral de penalidade, dentro dos limites legais e sem que configurem burla ao processo licitatório. Nesse contexto, Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2003, p. 156) observa que “pela consensualidade, o Poder Público vai além de estimular a prática de condutas privadas de interesse público, passando a estimular a criação de soluções privadas de interesse público, concorrendo para enriquecer seus modos e formas de atendimento”.

Considerando que os acordos substitutivos possuem especial destaque e aplicação de longa data no âmbito do direito regulatório, a experiência das agências reguladoras e a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) acerca da utilização dos acordos substitutivos pode servir como importante baliza para a delimitação do conteúdo dos acordos substitutivos nos contratos administrativos.

É importante, porém, que os órgãos administrativos regulamentem a celebração dos acordos substitutivos nos contratos administrativos por eles celebrados, como forma de sistematizar e definir limites para os acordos, restringindo a discricionariedade dos gestores e evitando a burla ao dever de licitar.

A solidificação da prática da consensualidade no âmbito dos contratos administrativos possibilitará um aprimoramento das técnicas decisórias, incentivando a evolução da legislação e da jurisprudência na busca de soluções inovadoras que solucionem os conflitos de maneira mais consentânea com o interesse público.

Conclusão

A prática da consensualidade na Administração Pública encontra terreno fértil nos contratos administrativos, por serem instrumentos caracterizados pela bilateralidade, podendo também ter seus conflitos resolvidos de maneira bilateral, superando o modelo verticalizado e unilateral de aplicação de penalidades.

A substituição da sanção administrativa pelo acordo no âmbito dos contratos administrativos encontra respaldo no ordenamento jurídico brasileiro, tanto no art. 26 da LINDB, que permite, de maneira geral, a celebração de acordos pela Administração Pública, quanto no art. 151 da Lei 14.133, de 2021, que autoriza a utilização de formas consensuais de resolução de conflitos nos contratos administrativos.

A utilidade de tais acordos se observa na maior eficiência na resolução dos conflitos contratuais, na maior possibilidade de cumprimento voluntário pelos contratados e na redução da judicialização da atividade sancionatória da Administração.

Os dispositivos legais que autorizam a celebração de acordos pela Administração não estabelecem critérios objetivos para a decisão administrativa pela aplicação de penalidade ou pela celebração de acordo substitutivo, o que deve ser regulamentado por cada órgão a fim de que as decisões sejam pautadas em parâmetros objetivos e garantam isonomia e transparência nos procedimentos.

A substituição da aplicação de penalidade por um ato consensual deve sempre ser objeto de ampla fundamentação pela autoridade competente e observar os princípios aplicáveis à administração pública, evitando o desvirtuamento desse instrumento para o beneficiamento de interesses particulares.

Nesse sentido é que o presente artigo propôs alguns parâmetros para orientar a decisão da Administração Pública quanto à utilização dos acordos substitutivos nos contratos administrativos. Os princípios da manutenção dos contratos administrativos, da proporcionalidade e da isonomia são parâmetros que visam garantir que a decisão pela sanção ou pela celebração de acordo seja a mais adequada ao caso concreto, pacificando os conflitos e atendendo de maneira efetiva ao interesse público tutelado pelo contrato administrativo.

Embora o acordo substitutivo de penalidade não seja sempre a ferramenta mais adequada ao caso concreto nem resolva todos os problemas dos contratos administrativos, a sua utilização ser preferencial à atuação administrativa coercitiva e sancionadora, devendo ser incentivado o modelo de gestão contratual dialógico e consensual, em busca da eficiência na execução dos contratos administrativos.

Referências

ARAGÃO, Alexandre dos Santos. A consensualidade no Direito Administrativo: acordos regulatórios e contratos administrativos. **Revista de Informação Legislativa**, v. 42, n. 167, jul./set. 2005.

ARAÚJO, Carlos Mauricio Lociks de. Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e seu campo de aplicação nos julgados do TCU. **Revista do Tribunal de Contas da União**, v. 1, n. 1. Brasília: TCU, 2004.

BAPTISTA, Patrícia. **Transformações do Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2013.

BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. **Transações Administrativas**: um contributo ao estudo do contrato administrativo como mecanismo de prevenção e terminação de litígios e como alternativa à atuação administrativa autoritária, no contexto de uma Administração Pública mais democrática. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

BRASIL. Agência Nacional de Energia Elétrica. **Resolução Normativa ANEEL 333, de 07 de outubro de 2008**. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=108901>. Acesso em: 20 jun. 2024.

BRASIL. Agência Nacional de Transportes Terrestres. **Resolução ANTT 442, de 17 de fevereiro de 2004**. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=100634>. Acesso em: 20 jun. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. **Decreto-Lei 4.657, de 04 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, RJ, 9 de setembro de 1942. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm. Acesso em: 15 maio 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei 7.347, de 24 de julho de 1985**. Lei da Ação Civil Pública. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 de julho de 1985. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 15 maio 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei 9.469, de 10 de julho de 1997**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 de julho de 1997. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9469.htm. Acesso em: 15 maio 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1 de novembro de 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm. Acesso em: 15 maio 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 20 maio 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei 14.133, de 1º de abril de 2021**. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1º de abril de 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14133.htm. Acesso em: 22 maio 2024.

CARDOSO, David Pereira. **Os acordos substitutivos da sanção administrativa**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2016.

DALARI, Adilson Abreu. Acordo para recebimento de crédito perante a Fazenda Pública. **Revista de informação legislativa**, v. 42, n. 165, p. 07-20, jan./mar. 2005

DANIEL, Felipe Alexandre Santa Anna Mucci; SILVA, Cristiana Maria Fortini Pinto e. Os acordos substitutivos de atividade sancionatória unilateral em contratos da Administração Pública no Brasil. **Sequência: Estudos jurídicos e políticos**, Florianópolis, v. 44, n. 93, p. 01-31, 2023.

GUERRA, Sérgio; PALMA, Juliana Bonacorsi de. Art. 26 da LINDB: Novo regime jurídico de negociação com a Administração Pública. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, Edição especial, p. 135-169, nov. 2018.

GRAU, Eros Roberto. Arbitragem e contrato administrativo. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**. v. 21, n. 21, p. 141-148, mar. 2002

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

LEITE, Fernanda Piccinin. Uma revisão normativa do termo de ajustamento de conduta previsto na Lei de Ação Civil Pública à luz do novo artigo 26 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. **Revista Jurídica Profissional**, São Paulo, v. 1, n. 1, p. 71-80, 2022.

MEDAUAR, Odete. **O direito administrativo em evolução**. 2. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. Formação, efeitos e extinção dos atos administrativos negociais. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 158, p. 15-19, out./dez. 1984.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do direito administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Novos institutos consensuais da ação administrativa. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 231, p. 129-156, jan./mar. 2003.

NABAIS, José Casalta. **Contratos fiscais**. Coimbra: Coimbra, 1994.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de; SCHWANCA, Cristiane. A administração consensual como a nova face da administração pública no séc. XXI: fundamentos dogmáticos, formas de expressão e instrumentos de ação. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 104, p. 303-322, jan./dez. 2009.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Arbitragem nas contratações públicas**. Disponível em: <https://ronnycharles.com.br/arbitragem-nas-contratacoes-publicas>. Acesso em: 1º jun. 2024.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Atuação administrativa consensual**: Estudo dos acordos substitutivos no processo administrativo sancionador. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

PIERONI, Fabrizio. **A autocomposição e o novo papel da Advocacia Pública na era da consensualidade administrativa**. Curitiba: CRB, 2023.

SILVA, Vasco Manuel Pascoal Dias Pereira da. **Em busca do acto administrativo perdido**. Coimbra: Almedina, 1998.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, **Recurso Extraordinário 253.885/MG**. Relatora: Min. Ellen Gracie. Julgamento em 04 de junho de 2002. Diário da Justiça, Brasília, DF, 21 de junho de 2002. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=258322>. Acesso em: 20 jun. 2024.

SUNDFELD, Carlos Ari; CÂMARA, Jacintho Arruda. O cabimento da arbitragem nos contratos administrativos. **Revista de Direito Administrativo**. n. 248, p. 117-126, maio/ago. 2008.

TONIN, Mauricio Moraes. **Arbitragem, mediação e outros métodos de solução de conflitos envolvendo o poder público**. São Paulo: Almedina, 2019.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Acórdão 2121/2017**. Plenário. Relator: Ministro Bruno Dantas. Brasília, 27 de setembro de 2017. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/redireciona/acordao-completo/ACORDAO-COMPLETO-2283823>. Acesso em: 21 maio 2024.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Acórdão 2261/2023**. Plenário. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Brasília, 8 de novembro de 2023. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/redireciona/acordao-completo/acordao-completo-2608130>. Acesso em: 21 maio 2024.