

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO

BRUNA CRISTINA DOS SANTOS VEIGA

**FUNDAMENTOS E BARREIRAS DA MEDIAÇÃO COMO MEIO
ALTERNATIVO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS:
A Fazenda Pública Como Possível Ator Participante**

Recife
2014

BRUNA CRISTINA DOS SANTOS VEIGA

**FUNDAMENTOS E BARREIRAS DA MEDIAÇÃO COMO MEIO
ALTERNATIVO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS:
A Fazenda Pública Como Possível Ator Participante**

Monografia apresentada à Faculdade Damas da
Instrução Cristã, como requisito parcial à obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Msc. Paulo Roberto Gonçalves
Cerqueira.

Recife
2014

Veiga, B. C. S.

Fundamentos e barreiras da mediação como meio alternativo de solução de conflitos: a fazenda pública como possível ator participante. Bruna Cristina dos Santos Veiga. Recife: o Autor, 2014.

55 folhas.

Orientador (a): Prof^o Paulo Roberto Gonçalves Cerqueira

Monografia (graduação) – Bacharelado em Direito- Faculdade Damas da Instrução Cristã. Trabalho de conclusão de curso, 2014.

Inclui bibliografia.

1. Direito 2. Mediação 3. Acesso à Justiça 4. Morosidade Judicial 5. Fazenda Pública

**327 CDU (2^aed.)
327 CDD (22^a ed.)**

**Faculdade Damas
TCC 2014 – 292**

Bruna Cristina dos Santos Veiga

**FUNDAMENTOS E BARREIRAS DA MEDIAÇÃO COMO MEIO ALTERNATIVO
DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: A Fazenda Pública Como Possível Ator Participante**

DEFESA PÚBLICA em Recife, ____ de _____ de 2014.

BANCA EXAMINADORA

Presidente: Orientador Prof. Msc. Paulo Roberto Gonçalves Cerqueira

1º Examinador: Prof(a). Ms/Dr.

2º Examinador: Prof(a). Ms/Dr.

Dedico essa monografia aos meus pais, Lúcia e Dário, que me proporcionaram a maior riqueza de uma vida: o acesso à educação.

Recife
2014

AGRADECIMENTOS

A Deus, meu refúgio, fortaleza e maior amigo, pelo dom da vida e por todas as graças que me são concedidas a cada momento.

Aos meus pais por tornarem esse sonho realidade e por terem me dado o conforto de vir morar em Recife para cursar a faculdade. Quero poder retribuir cada sacrifício e expectativa. A Lúcia Veiga, minha mãe, por ser meu exemplo e melhor amiga e por cada conselho dado nas nossas longas conversas. Ao meu pai, Dário Veiga, por sempre acreditar em mim, mesmo quando nem eu acredito.

À minha irmã, Renata Veiga, por dividir comigo os seus dias aqui em Recife, aguentando diariamente meus defeitos, acompanhando de perto a realização desse sonho.

Ao meu namorado, Josué Diogo, pelos momentos em que dividimos conhecimentos, já que estamos concluindo juntos o curso de Direito, mesmo em instituições diferentes. Por ter suportado a saudade durante todo esse período de Graduação, por ser meu motivador e companheiro.

Aos meus familiares de Bom Jardim, em especial a minha avó Josefa Marcelino, Zefinha, *in memoriam*, minha inspiração de vida e maior saudade, que me ensinou que a vida é feita das coisas simples. Agradeço por permanecer viva em meu coração e por ser o maior exemplo de ser humano que já conheci.

A minha avó Cristina Veiga pelo orgulho que sente de mim, por saber que estou realizando, também, um sonho dela e por sempre se dispor a ajudar quando preciso.

As minhas afilhadas Karla Laureana e Larissa por me fazerem sentir especial. A minha tia Lêda por ter vindo morar comigo no primeiro mês de adaptação em Recife.

Aos Mestres e Doutores dessa Instituição por cada ensinamento, conselho, história de vida e por serem alvo de meus questionamentos, em especial ao meu Professor e Orientador Paulo Roberto por toda dedicação e empenho nessa fase conclusiva.

A cada funcionário e religiosa da Faculdade Damas que contribuíram direta ou indiretamente para o meu amadurecimento, pois merecem todo meu respeito e afeição.

Aos alunos da turma 2014.2, pela amizade e por dividir comigo todas as noites desse longo processo determinante em nossas vidas.

A Paulo Leão, Renata Macedo e Maria José Menezes, amigos que levarei para sempre em meu coração, pois sinto que fazem parte da minha família. Amigos além dos muros da faculdade e que dividiram comigo tardes e noites de estudo e pesquisa. Paulo, por ser um ser humano de coração grandioso, um exemplo de homem, que me aconselha a todo o momento e por se dispor a ajudar sempre. Renata, por dividir comigo todas as angústias das semanas de provas, por, desde o início, está ao meu lado buscando realizar esse sonho. Maria, por ser um exemplo de perseverança e não desistir do curso mesmo diante de tantas dificuldades, e por sempre me fazer companhia nas voltas da faculdade para casa.

RESUMO

O presente trabalho se destina a apresentar a mediação como opção de grandes benefícios para o exercício do direito fundamental de acesso à justiça, já que o instituto torna o acesso célere e menos oneroso, tanto no aspecto financeiro como no aspecto psicológico. Esse meio alternativo de solução de conflitos combate a morosidade da atividade estatal, diante da demanda crescente de ações judiciais, já que o presente sistema não responde aos anseios do cidadão. Para tanto, a metodologia utilizada, apresenta-se a partir de três sentidos: de acordo com os objetivos, segundo os procedimentos de coleta e, conforme a natureza dos dados. Em relação ao primeiro sentido, quanto aos objetivos, pode ser caracterizado da forma descritiva. Para o segundo parâmetro, a metodologia utilizada para os procedimentos de coleta é bibliográfica. E, para a natureza das informações, o método adotado é qualitativo. São identificados os fundamentos e as barreiras que devem ser sobrepostas para efetivar a mediação, com foco no Projeto de Lei que tramita no Congresso Nacional, problematizando, inclusive, a possibilidade de realização da mediação em conflitos que envolvam a Fazenda Pública, matéria esta tratada positivamente no referido Projeto de Lei. A problemática abordada é, pois, de grande relevância, já que a implementação das formas complementares de solução de controvérsias trazem uma nova concepção social de acesso à justiça. E, evitar a judicialização dos conflitos envolvendo a Fazenda Pública, por meio da mediação, não é uma forma de dispor do interesse público, mas de alcançar o mesmo.

Palavras-chave: Mediação. Acesso à justiça. Morosidade judicial. Fazenda pública.

ABSTRACT

The present paper intendeds to introduce mediation as an option of great benefits to the exercise of the fundamental right of justice access, as the institute makes this access faster and at a lower cost, both in the financial aspect as in the psychological aspect. This alternative way of conflict resolution combats the sluggishness of State activity, facing the increasing demand of lawsuits, as the present system does not respond to the concerns of the citizen. For that, the methodology used presents itself from three directions: in accordance with the objectives, in accordance with the procedures of collection and depending on the nature of the data. In the first sense, regarding objectives, can be characterized as descriptive. For the second parameter, the methodology used for collection data is bibliographical. And, for the nature of the information, the method adopted is qualitative. It was identified the grounds and the barriers that must be superposed to implement mediation, focusing on a Bill that is pending in Congress, questioning the possibility of realization of mediation in conflicts involving the Estate; this matter is positively treated in that Bill. The problem addressed is therefore of great importance, since the implementation of supplementary dispute resolution forms brings a new social conception of access to justice. And, avoid judicialization of the conflicts involving the Estate, through the mediation, is not a form of disposing the public interest, but to achieve it.

Keywords: Mediation. Access to Justice. Judicial slowness. Estate.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
CAPÍTULO 1 HISTÓRICO E DESENVOLVIMENTO DA MEDIAÇÃO	11
1.1 A mediação como meio alternativo de solução de conflitos: a fase instrumentalista e a diferença entre os institutos da autocomposição assistida	14
1.2 Acesso à justiça <i>versus</i> morosidade judicial	19
CAPÍTULO 2 PRINCÍPIOS ESSENCIAS À MEDIAÇÃO - A TÔNICA DO COMBATE À MOROSIDADE JURISDICIONAL	23
CAPÍTULO 3 A FAZENDA PÚBLICA COMO ATOR NO JUDICIÁRIO	29
CAPÍTULO 4 METÓDOS POSITIVOS PARA PERMITIR A FAZENDA PÚBLICA MEDIAR	33
CONSIDERAÇÕES FINAIS	39
REFERÊNCIAS	42
ANEXO A - PROJETO DE LEI Nº 517/2011 - TEXTO FINAL	46

INTRODUÇÃO

O acesso à Justiça deve garantir os direitos fundamentais do ser humano, de forma que as despesas processuais e o tempo de espera não cheguem a prejudicar a razoabilidade na solução dos litígios. A morosidade processual é tema bastante criticado no sistema brasileiro, tendo em vista que a entrega da prestação jurisdicional é feita, em algumas ocasiões, de maneira inadequada e em tempo não razoável.

Diante da demanda crescente de ações judiciais, verifica-se que, em determinados momentos, o sistema corriqueiro não responde aos anseios do cidadão no que se refere ao devido acesso à justiça, tornando deficiente a celeridade processual. Assim, faz-se necessário o surgimento dos meios alternativos de solução de conflitos.

Dentre os institutos, os principais são: a conciliação, a mediação e a arbitragem.

A mediação, por sua vez, é a abordada no presente trabalho, pois este instituto auxilia as partes a resolverem os seus litígios com elevado grau de satisfação, proporcionando aos litigantes benefícios não verificados no tradicional processo heterocompositivo.

A mediação, portanto, é de grande relevância, pois proporciona momentos de comunicação entre as partes, sem polarizações. Assim, o instituto atua no nascedouro do conflito, não permitindo, que os desgastes emocionais, pessoais e financeiros se prolonguem no tempo, trazendo privacidade das informações para que se alcance a oportuna negociação e entendimento entre os envolvidos.

Esses meios alternativos de solução de conflitos, por sua vez, poderiam amenizar a morosidade do Judiciário. Porém, em contrapartida, sua efetivação é dificultada. Existem várias barreiras a serem sobrepostas com a finalidade de efetivar a mediação como meio alternativo de solução de conflitos, considera-se como a maior delas, atualmente, a falta de legislação para regulamentar o instituto e todo o arcabouço histórico e cultural que cerca a prestação jurisdicional.

Nessa senda, diante da ausência de regulamentação legislativa e do contexto social em que se vive, a mediação encontra dificuldades para a sua expansão e para o desenvolvimento de mecanismos de aferição da efetividade dessas práticas.

Diante de todo o exposto, é possível verificar uma problemática específica, qual seja: “a Fazenda Pública pode ser ator participante da mediação?”, essa questão é bastante polêmica, tendo em vista que inúmeros processos que tramitam no Judiciário brasileiro tem como parte a Fazenda Pública. Sendo assim, se não for possibilitada a mediação nesses casos o problema da morosidade estaria ainda presente.

Porém, o grande obstáculo encontrado na possibilidade da Fazenda Pública ser ator participante da mediação é a viabilidade de mediar direito indisponível, tendo em vista que estes direitos são fundamentais à pessoa humana e sobre eles não se pode dispor livremente. Por isso, há uma mitigação dos Procuradores do Estado transigir.

Por sua vez, a doutrina mais moderna e entendedora dos grandes benefícios trazidos pelos meios alternativos de solução de conflitos já começa a mencionar e colocar em prática pontos positivos para efetivação da mediação através da Fazenda Pública,

Atualmente existe um Projeto de Lei (Anexo A) que está sendo discutido no Congresso Nacional e que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio alternativo de solução de controvérsias e sobre a composição de conflitos no âmbito da Administração Pública. Ademais, há diversas legislações que permitem a realização de soluções amigáveis nos conflitos. Inclusive, sendo tratado no novo Código de Processo Civil que tramita também no Congresso Nacional.

Assim, a solução para a morosidade processual, portanto, sem dúvidas, é a efetivação dos meios alternativos de solução de conflitos. A importância de tratar sobre este assunto é imensa, pois a implementação destes meios trazem uma nova concepção social de acesso à justiça. Somente estimulando e efetivando as práticas das inúmeras formas complementares de solução de controvérsias é que se pode mudar a concepção dos brasileiros.

Os resultados desse estudo são destinados aos operadores do direito, a Fazenda Pública, as partes constituintes de uma demanda e a qualquer cidadão que deseja exercer o seu direito fundamental de ter acesso à justiça.

A metodologia utilizada no trabalho segundo os objetivos é a da espécie descritiva, visto que descreve, registra, analisa e correlaciona os meios alternativos de solução de conflitos aprofundando na mediação e dando ênfase nos seus fundamentos e barreiras. De acordo com os procedimentos de coleta, o presente trabalho é classificado como bibliográfico, posto que se respalda em legislações pátria, doutrina a respeito do tema, artigos científicos e projeto de lei que tramita no Congresso Nacional. E, conforme a natureza dos dados, a metodologia apresentada é qualitativa, que parte da análise individualizada da aplicação da mediação, sendo este fenômeno captado em toda a sua extensão, onde se faz levantamento de variáveis e coleta de informações dentro do projeto de lei que tramita no Congresso Nacional. Constrói-se, portanto, um quadro teórico geral já que ainda não há legislação sobre o tema, sendo utilizado, para tanto, o método indutivo.

Apresenta-se no primeiro capítulo a evolução histórica da mediação e todo o seu desenvolvimento até os dias atuais, tratando da sua origem sob a perspectiva mundial e no

Brasil. É de grande importância este apanhado histórico, pois com ele pode-se chegar a um entendimento mais aprimorado do instituto em análise.

A mediação será tratada como meio alternativo de solução de conflitos e para isso se faz necessário uma breve análise dos outros meios, onde são demonstrados e distinguidos, para que assim seja possível chegar ao conceito de mediação, pois como não há legislação em vigor que regulamente o instituto é justificável a confusão prática entre os meios alternativos de solução de controvérsias, principalmente no que se refere à distinção entre mediação e conciliação.

É apresentada ainda no capítulo um, a fase instrumentalista do direito processual já que esta se refere a um momento em que os processualistas se dedicaram a descobrir meios de melhorar o exercício da prestação jurisdicional. Ainda, é falado sobre o direito fundamental do acesso à justiça, trazido pela Carta Maior de 1988.

No capítulo dois são apresentados os princípios essenciais da mediação na tônica do combate a morosidade jurisdicional. Dentre eles, o princípio da economia processual, da celeridade, da oralidade, da informalidade, da autonomia da vontade das partes, do consensualismo, da confidencialidade, da igualdade das partes.

Já o capítulo três trata sobre a Fazenda Pública como ator no Judiciário, onde é demonstrado o grande número de demandas envolvendo o Ente Público, gerando, assim, o problema da morosidade processual e buscando solucioná-la com a aplicação e efetivação da mediação. Apresentando, também, a questão da indisponibilidade dos interesses públicos e da supremacia destes interesses.

Finalizando o presente trabalho, o capítulo quatro apresenta pontos positivos que permitem que a Fazenda Pública atue na mediação, sendo apresentados os efeitos práticos já existentes na atualidade. Mostra-se, assim, que é possível a realização de uma Justiça célere e eficaz que atenda aos anseios das partes envolvidas no litígio, tendo em vista que é possível considerar a indisponibilidade dos interesses públicos de forma relativa.

Por fim, é possível verificar as diversas vantagens da aplicação da mediação em conflitos envolvendo a Fazenda Pública, tendo em vista que é um procedimento célere e que preza pelo equilíbrio das forças.

Percebe-se, portanto, que a maior barreira a ser superada para efetivar a mediação como meio alternativo de solução de conflitos é a tradição patrimonialista, ou seja, as questões políticas e culturais presentes no judiciário brasileiro tem sido fator determinante para que não seja utilizada a mediação nos litígios envolvendo a Fazenda Pública.

CAPÍTULO 1 HISTÓRICO E DESENVOLVIMENTO DA MEDIAÇÃO

Os conflitos sempre existiram e sempre existirão na vida em sociedade. Quanto mais complexo e desenvolvido o corpo social maior a incidência de embates, acompanhando, portanto, as transformações globais.

Interessante perceber que as grandes mudanças ocorridas no mundo, como, por exemplo, o aumento da população, o desenvolvimento da civilização, a participação social no meio político, a liberdade de expressão, a igualdade dos gêneros etc., são fatores que influenciam também na complexidade dos conflitos sociais e conseqüentemente no desenvolvimento dos meios de solução.

Conflito pode ser entendido, segundo Azevedo, como “um processo ou estado em que duas ou mais pessoas divergem em razão de metas, interesses ou objetivos individuais percebidos como mutuamente incompatíveis” (AZEVEDO, 2012, p. 27).

Diante dessa situação começa-se a buscar formas para solucionar tais conflitos. Daí surge a mediação, onde, segundo Serpa, vem do “verbo latino *mediare*, que significa medir, dividir ao meio, intervir ou colocar-se no meio, deu origem ao termo mediação. [...] Esse termo significa a maneira pacífica e não-adversarial de resolução de disputas [...]” (SERPA, 1999, p. 365).

Na medida em que as sociedades vão se organizando e se desenvolvendo, o Direito precisa acompanhar a evolução, trazendo, para tanto, resolução de lides e de manutenção da paz social. De acordo com Cintra, Dinamarco e Grinover:

A tarefa da ordem jurídica é exatamente a de harmonizar as relações sociais intersubjetivas, a fim de ensejar a máxima realização dos valores humanos com o mínimo de sacrifício e desgaste. O critério que deve orientar essa coordenação ou harmonização é o critério do justo e do equitativo, de acordo com a convicção prevalente em determinado momento e lugar (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2007, p. 25).

Necessário se faz contextualizar historicamente a mediação, tanto na vida em sociedade quanto no Poder Judiciário, já que está estreitamente ligada a ideia de acesso à justiça, como afirma Azevedo:

[...] A história da mediação está intimamente ligada ao movimento de acesso à justiça iniciado ainda na década de 70. Nesse período, clamava-se por alterações sistêmicas que fizessem com que o acesso à justiça fosse *melhor* na perspectiva do próprio jurisdicionado. Um fator significativo influenciou esse movimento foi a busca por formas de solução de disputas que auxiliassem na melhoria das relações sociais envolvidas na disputa. Isso porque já existiam mecanismos de resolução de controvérsias (*e.g.* mediação comunitária e mediação trabalhista), quando da publicação dos primeiros trabalhos em acesso à justiça, que apresentavam diversos resultados de sucesso, tanto no que concerne à redução de custos como quanto à reparação de relações sociais (AZEVEDO, 2012, p. 21) (Grifo do autor).

As primeiras noções de mediação surgiram na Grécia antiga e passou a tomar forma até os dias atuais, com a finalidade primordial de solucionar os conflitos existentes no meio societário.

No início, um terceiro, que ainda não era chamado de mediador, tentava solucionar os conflitos sociais. Porém, com o passar do tempo e sob a influência principalmente dos conflitos familiares, o meio alternativo de solução de conflitos que está em análise passou por uma grande evolução histórica mundial.

Sobre o histórico de desenvolvimento da mediação no mundo, Paixão comentou:

[...] Na forma rudimentar, a mediação existe há séculos, pois, desde as mais remotas passagens da atividade humana sobre a terra, sempre surgiram os conflitos, porém, ao lado desses, sempre existiram àqueles terceiros envolvidos interessados em resolvê-los. Já na Grécia antiga os filósofos faziam com que a mediação fosse um processo de relacionar dois elementos diferentes. [...] Há também registro de atividades de mediação na Idade Média e em épocas posteriores. [...] Na China antiga, há pelo menos mil anos, existia um conselho que buscava o consenso através de aconselhamento em disputas de casais. [...] Na idade contemporânea, a mediação vem sempre sendo utilizada, desde o começo do século passado, nos conflitos de família que foram os primeiros a recepcionar os meios alternativos de resolução de conflitos assim como na pós fase da Revolução Industrial, quando o processo de automação industrial e as disputas de direitos e deveres entre patrões e empregados, que deram surgimento a resolução dos conflitos pela negociação das greves, na América do Norte (PAIXÃO, 2011, p. 15-18).

Assim, na China também há registros, desde a época de Confúcio, das primeiras noções sobre mediação:

Na China de Confúcio, a justiça era administrada segundo o *li*, que significava um ideal de comportamento entre todos os homens. Contudo, se tal regra fosse quebrada, evitava-se o processo por entenderem ser desonroso [...]. Pode-se enxergar o uso da mediação na China desde tal época até os dias atuais (RODRIGUES JÚNIOR, *In*: FIUZA, 2003, p. 297).

Verificando a possibilidade de diminuir o enorme número de processos que abarrotavam o Poder Judiciário dos Estados Unidos, foi criado um modelo de meio alternativo de solução de conflitos, conhecida internacionalmente pela sigla ADR (*Alternative Dispute Resolution*).

Nas últimas três décadas a mediação passou a ser sistematicamente estudada nos Estados Unidos. Nos mesmos moldes, a mediação chegou ao Canadá e, em função de um grupo de pesquisadores franceses, ingressa finalmente no território europeu.

Conforme Rodrigues Junior, a partir do século XX passou a ser “amplamente utilizada em vários países, como França, Inglaterra, Irlanda, Japão, Noruega, Espanha, Bélgica, Alemanha, dentre outros” (RODRIGUES JÚNIOR, *In*: FIUZA, 2003, p. 298).

Nessa senda, percebe-se que o instituto da mediação é bastante antigo e que com o passar do tempo foi ganhando forma e se firmando como meio alternativo de solução de conflitos pelo mundo inteiro, sendo desenvolvido em conjunto com os grupos sociais e definido como uma negociação dinamizada por um terceiro imparcial.

Azevedo explica que:

[...] nesse período, começou-se a perceber que a relevância da incorporação de técnicas e processos autocompositivos [...] no sistema processual como meio de efetivamente realizar os interesses das partes de compor suas diferenças interpessoais como percebidas pelas próprias partes. Com isso, iniciou-se uma nova fase de orientação da autocomposição à satisfação do usuário por meio de técnicas aprimoradas, adequado ambiente para os debates e relações sociais entre mediador e partes que favoreça o entendimento (AZEVEDO, 2012, p. 21).

No Brasil, por sua vez, não foi diferente. Ocorreram grandes evoluções civis e culturais que passaram a tornar os conflitos mais complexos.

Em relação ao histórico e desenvolvimento da mediação como meio de solução de conflitos no Brasil, Paixão leciona:

[...] Na sociedade brasileira, não faz muito tempo, não havia uma possibilidade de resolução explícita de conflitos na esfera estatal, contudo se voltarmos ao tempo do Brasil Colônia, as Ordenações Manuelinas, Afonsinas [...], e posteriormente a Constituição Federal de 1824, o nosso Código Comercial de 1850, o anterior Código Civil de 1916, [...], e os Códigos de Processo Civil, já mencionavam a possibilidade do uso da mediação e arbitragem, na teoria, em situações específicas, espalhadas nesse ordenamento. Porém, esse tipo de acesso era normalmente dificultado [...]. Refazendo a trilha da consolidação da mediação no ordenamento jurídico brasileiro, temos que a introdução desse instituto deu-se por leis esparsas, [...] enquanto não se regulamenta a Lei de Mediação Civil, portanto, nada impede que a sociedade utilize desses instrumentos para afastar a jurisdição estatal [...]. Tudo pode se resumir em mudanças e quebra de paradigmas, através da verdadeira mudança cultural da transferência da decisão judicial contenciosa para resolução alternativa de conflitos [...] (PAIXÃO, 2011, p. 18-19).

O Brasil possui uma grande barreira para efetivar a mediação como meio alternativo de solução de conflitos, tendo em vista que ainda hoje não há uma legislação que a regule. Ademais, toda a questão cultural influencia na não efetivação do instituto.

É indiscutível que a jurisdição deve ser prestada pelo ente estatal, mas, o Estado encontra-se sobrecarregado de lides e necessita evidentemente de alternativas para essa morosidade e limitação do acesso à justiça. Por essa razão, o Brasil precisa urgentemente de uma evolução legislativa e cultural concreta para regulamentar devidamente esse meio alternativo tão antigo e bastante utilizado mundialmente.

Analisando, pois, pesquisas e estudos realizados com o objetivo de aferir a satisfação dos usuários da Justiça brasileira, percebe-se que, de acordo com Hensler:

[...] a maioria dos estudos existentes indica que a satisfação dos usuários com o devido processo legal depende fortemente da percepção de que o procedimento foi justo. Outra importante conclusão foi no sentido de que alguma participação do jurisdicionado na seleção dos processos a serem utilizados para dirimir suas questões aumenta significativamente essa percepção de justiça. Da mesma forma, a incorporação pelo Estado de mecanismos independentes e paralelos de resolução de disputas aumenta a percepção de confiabilidade (*accountability*) no sistema (HENSLER *apud* AZEVEDO, 2012, p. 23).

Assim, verifica-se que o acesso à justiça, no Brasil, atualmente está necessitando com urgência de mecanismos de autocomposição, para que as partes possam participar diretamente do processo, resolvendo satisfatoriamente os seus litígios, garantindo efetivamente os direitos fundamentais que lhes são resguardados.

1.1 A mediação como meio alternativo de solução de conflitos: a fase instrumentalista e as diferenças entre os institutos da autocomposição assistida

Durante a fase instrumentalista do Direito Processual, os estudiosos começaram a modificar a forma de entender o processo, interferindo, portanto, na interpretação quanto à prestação jurisdicional. Inicia-se, assim, uma preocupação com um acesso à justiça mais célere, seguro e eficaz.

Para compreender esta fase e qual a importância de tratar sobre o assunto, Câmara leciona:

Trata-se de um momento em que o processualista dedica seus esforços no sentido de descobrir meios de melhorar o exercício da prestação jurisdicional, tornando tal prestação mais segura e, na medida do possível, mais célere, tentando aproximar a tutela jurisdicional, o mais possível, do que possa ser chamado de justiça. O processo deixa de ser visto como mero instrumento de atuação do direito material e passa a ser encarado como um instrumento de que se serve o Estado a fim de alcançar seus escopos sociais, jurídicos e políticos. Além disso, passa-se a privilegiar o consumidor do serviço prestado pelo Estado quando do exercício da função jurisdicional, buscando-se meios de administração da justiça que sejam capazes de assegurar ao titular de uma posição jurídica de vantagem uma tutela jurisdicional adequada e efetiva (CÂMARA, 2010, p. 9-10).

Com a fase instrumentalista do processo, buscaram-se meios, instrumentos, como o próprio nome sugere, para melhorar a dinâmica processual. Nesse momento, surgiram várias formas de meios alternativos de solução de conflitos.

As formas de solução de controvérsias podem ser classificadas, ou divididas em três grupos, quais sejam: autocomposição, que poderá ocorrer de forma assistida ou direta, heterocomposição e autotutela.

Os meios autocompositivos assistidos são constituídos pela conciliação e mediação, e é caracterizado por haver a presença de um terceiro imparcial, havendo também

meios autocompositivos não assistidos ou também chamados de direto, onde as próprias partes envolvidas enfrentam o conflito, não havendo a presença de terceiros. Já nos meios heterocompositivos estão agrupados a arbitragem e a jurisdição estatal. Por sua vez, a autotutela é a mais primitiva, sendo, via de regra, inadmitida no Estado Moderno.

Porém, o objeto central analisado é a mediação, tendo em vista que, segundo Cardozo:

Por meio da mediação, o conceito de Justiça apresenta-se como um valor adequadamente estabelecido, por meio de um procedimento equânime que auxilie as partes a produzir resultados satisfatórios, considerando o pleno conhecimento delas quanto ao contexto fático e jurídico em que se encontram. Portanto, na mediação, a justiça se concretiza na medida em que as próprias partes foram adequadamente estimuladas à produção da solução de forma consensual e, tanto pela forma como pelo resultado, encontram-se satisfeitas (CARDOZO *apud* AZEVEDO, 2012, p. 10).

Braga Neto define a mediação como sendo:

Uma técnica não-adversarial de resolução de conflitos, por intermédio da qual duas ou mais pessoas (físicas, jurídicas, públicas, etc.) recorrem a um especialista neutro, capacitado, que realiza reuniões conjuntas e/ou separadas, com o intuito de estimulá-las a obter uma solução consensual e satisfatória, salvaguardando o bom relacionamento entre elas (BRAGA NETO *In*: OLIVEIRA, 1999, p. 93).

A mediação foi conceituada por Vezzulla nos seguintes termos:

[...] mediação é a técnica privada de solução de conflitos que vem demonstrando, no mundo, sua grande eficiência nos conflitos interpessoais, pois com ela, são as próprias partes que acham as soluções. O mediador somente as ajuda a procurá-las, introduzindo, com suas técnicas, os critérios e os raciocínios que lhes permitirão um entendimento melhor (VEZZULLA, 1998, p. 15-16).

Apesar da clareza nas definições sobre mediação, deparamo-nos constantemente com imprecisões conceituais entre os institutos de solução de conflitos, mesmo sendo absolutamente distintos. Mediação não pode ser confundida com arbitragem, nem tampouco com conciliação.

O mediador, diferentemente do árbitro, não decide, apenas propicia que os indivíduos envolvidos se autodeterminem para que tenham possibilidade de decidir o rumo de suas vidas, conscientemente.

Em relação à conciliação, a distinção é mais tênue. Tanto é verdade que constantemente são tratadas por profissionais e por parte da doutrina como sinônimas. Contudo, a grande distinção entre a mediação e a conciliação é o grau de interferência do terceiro.

Por essa razão, segundo Carmona, se faz necessário distingui-las para melhor compreendê-las:

A arbitragem - meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial. Trata-se de mecanismo privado de solução de litígios, por meio do qual um terceiro, escolhido pelos litigantes, impõe sua decisão, que deverá ser cumprida pelas partes. Esta característica impositiva da solução arbitral (meio heterocompositivo de solução de controvérsia) a distancia da mediação e da conciliação, que são meios autocompositivos de solução, de sorte que não existirá decisão a ser imposta às partes pelo mediador ou pelo conciliador, que sempre estarão limitados à mera sugestão (que não vincula as partes) (CARMONA, 2009, p. 31-32).

Utilizando-se de outros termos, Melo distingue ainda, a mediação da conciliação:

[...] são mais utilizadas a conciliação e a mediação, na primeira um terceiro imparcial é chamado a mediar o conflito, não só aproxima as partes como ainda realiza atividades de controle das negociações, ao passo que na segunda, o mediador tenta aproximar os litigantes promovendo o diálogo entre eles a fim de que cheguem a melhor solução pela própria escolha de ambas as partes (MELO, 2013, p. 48).

Mascaro, diferencia a mediação da conciliação na medida em que esta é:

[...] judicial e em alguns casos extrajudicial, enquanto a mediação é extrajudicial. Logo, se o acordo é em juízo, o nome é conciliação [...]. Na mediação, o mediador é via de regra escolhido pelas partes, embora em alguns casos isso possa não ocorrer, como na mediação da Delegacia Regional do Trabalho, no Brasil; na conciliação nem sempre é assim, pois o conciliador pode ser até mesmo o juiz. Na conciliação geralmente atua um órgão permanente destinado a esse fim, enquanto na mediação pode surgir a figura do mediador para cada caso concreto (NASCIMENTO, 1999, p. 14).

Nessa linha, o grau de interferência do terceiro imparcial na conciliação se dá com o próprio conciliador próximo aos fatos controlando as negociações para que se chegue ao principal fim, qual seja: o resultado, o acordo. Já na mediação, o mediador, próximo aos fatos, aproxima as partes para que seja facilitada a comunicação, não tendo como objetivo único o acordo.

Assim, percebe-se que o grande objetivo da mediação é a facilitação da comunicação das partes, não se pretende, portanto, o acordo em seu fim, mas o diálogo e satisfação dos envolvidos, sendo o acordo mera consequência da comunicação entre as partes. O mediador, por sua vez, tem o papel de aproximar os litigantes para que busquem soluções do conflito de forma amigável e satisfatória para ambos.

Sales distingue da seguinte forma:

A diferença entre a mediação e a conciliação reside no conteúdo de cada instituto. Na conciliação, o objetivo é o acordo, ou seja, as partes, mesmo adversárias, devem chegar a um acordo para evitar um processo judicial. Na mediação as partes não devem ser entendidas como adversárias e o acordo é consequência da real comunicação entre as partes. Na conciliação, o mediador sugere, interfere, aconselha. Na mediação, o mediador facilita a comunicação, sem induzir as partes ao acordo (SALES, 2003, p. 38).

Ademais, o novo Código de Processo Civil, que tramita no Congresso Nacional como o Projeto de Lei nº 8.046, de 2010, em seu título IV, Capítulo III, seção VI, inova, trazendo regulamentação sobre a conciliação e a mediação, tratando, inclusive, da diferenciação dos institutos:

Artigo 166. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição. [...]

§ 3º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não tiver havido vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

§ 4º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que tiver havido vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos (ADAMBRASIL, 2010, p. 67).

Concluindo o raciocínio, a conciliação tem por objetivo final o acordo, ao passo que a mediação busca a emancipação e autoconhecimento das partes no sentido de que estes tenham a possibilidade de livremente decidirem o rumo de suas vidas, o que não significa, pois, que ao final tenha estabelecido um acordo.

O real objetivo da mediação é, portanto, que as partes envolvidas tenham discernimento, autoconhecimento suficiente para que decidam, de forma livre e responsável, o destino de controvérsias que só lhe dizem respeito. Não interessa ao mediador ou ao órgão jurisdicional decidir. A mediação é muito mais abrangente que qualquer outro método alternativo de resolução de conflitos e, em alguns específicos casos, o único aconselhável e eficaz. Podendo e devendo ser utilizada em todas as instâncias sociais.

A mediação constitui um dos meios de escolha disponível para que cidadãos acessem a justiça. Contudo, diferentemente de outras escolhas, na mediação, os conflitos são decididos pelos diretamente envolvidos e interessados.

Por esses e outros motivos a mediação foi escolhida dentre os demais tipos alternativos de solução de conflitos, tendo em vista que esse instituto auxilia as partes e resolve suas disputas com elevado grau de satisfação, proporcionando aos litigantes um aprendizado não verificado no tradicional processo heterocompositivo (CAETANO *apud* AZEVEDO, 2012, p. 11).

O meio mais usual de solução de conflitos, que é através de uma sentença, de uma decisão unilateral, acarreta em novas discussões e novos processos, tendo em vista que o não oferecimento do diálogo proporciona conflitos intermináveis.

Segundo a juíza Andréa Pachá: “a sentença é a pior forma de resolver qualquer conflito. Quando o outro vira objeto, não existe diálogo. A mediação ocupa esse lugar. Valores e pilares humanos que devem ser fornecidos pelo Judiciário” (PACHÁ; ARRUDA, 2013, p. 8).

Águida Arruda afirma que “a mediação [...] atua no nascedouro do conflito e sua abrangência ultrapassa os limites de eventual acordo que possa vir a ser celebrado entre os litigantes. Trata-se, portanto, de uma abordagem muito mais ampliada que a conciliação” (PACHÁ; ARRUDA, 2013, p. 9).

A mediação judicial proporciona grandes vantagens aos litigantes trazendo, portanto, pontos bastante positivos, pois proporciona momentos de comunicação entre as partes, sem polarizações. Ademais, acarreta um “desafogamento” necessário no Judiciário, tendo em vista, a morosidade tão criticada para os julgamentos.

Sobre as vantagens, Paixão relata que:

Inicialmente e principalmente podemos citar a rapidez no processo, pois, são as partes que negociam a duração da Mediação. Como as partes participam direta e ativamente no processo, elas podem marcar as datas ou ditar o ritmo e rumo dos processos. O Mediador apenas controla a sistemática do combinado pelos participantes [...]. A participação diretamente dos envolvidos nos debates, ajudam os integrantes a discutirem abertamente suas opiniões, sentimentos, diferenças e emoções, criando condições de diálogo e de boas relações sociais após a Mediação. (PAIXÃO, 2008, p. 64).

Outros benefícios da implementação da mediação, é que, conforme palavras de Paixão: “os desgastes emocionais e pessoais são infinitamente menores [...]. A privacidade das informações [...]. Os Mediadores trabalham em clima de sugestão oportuna de negociação e entendimento entre as partes” (PAIXÃO, 2008, p. 64-65).

Diante de tantas vantagens para efetivar a mediação como meio alternativo de solução de conflitos é de grande valia entender que o processo não é uma disputa. Sobre o tema, Canuto ressalta que:

[...] temos também, que nos conscientizar que o processo não é uma disputa, e sim uma necessidade de direito a ser preenchida, e como, operadores de direito, devemos fundir esforços para o melhor e mais justo preenchimento desta necessidade de direito, para assim pacificar as questões e, atender no seu melhor interesse, as partes constituintes (CANUTO, 2005, p. 182).

A mediação para a pacificação das relações sociais é, por fim, bastante importante, tendo em vista que:

[...] representa uma nova perspectiva na pacificação das relações sociais, sobretudo porque é comprovadamente eficaz para a solução de diversos tipos de conflitos que resultam da convivência em sociedade. Além disso, possui também uma função pedagógica, já que promove o empoderamento dos envolvidos que protagonizam o

processo de resolução de seus próprios conflitos. É um verdadeiro instrumento de educação e promoção da cidadania, pois permite que as pessoas enfrentem as suas disputas com uma mentalidade mais pró-ativa e menos beligerante. [...] Entre as conhecidas vantagens proporcionadas pela mediação, a maior delas é a oportunidade de crescimento que a técnica oferece a todos os envolvidos (LIMA, 2013, p. 14).

Contudo, mesmo analisando todos os benefícios que podem ser trazidos pela mediação, o instituto encontra várias barreiras para a sua efetivação. Barreiras estas que devem ser sobrepostas. Uma delas é que, segundo Delgado:

Ainda não há uma estrutura legal específica definida para tratar as peculiaridades da mediação [...]. Não há, ainda, no Brasil, [...], uma lei específica tratando da mediação e das técnicas procedimentais que devem ser adotadas para seu desenvolvimento (DELGADO, 2003, p. 11-12).

Assim, além de não haver lei expressa sobre o tema é preciso colocá-la em prática com um sistema administrativo adequado. Sendo necessário, portanto, que os operadores do direito e partes conheçam o instituto, de forma a saber utilizá-lo para que se possa efetivar verdadeiramente a mediação como um meio alternativo de solução de controvérsias.

Entende-se, por fim, que a mediação, mesmo sem regulamentação legal efetiva, é um meio alternativo de solução de conflitos essencial para o combate a morosidade da atividade estatal atual, diante da demanda crescente de ações judiciais, já que o presente sistema não responde aos anseios do cidadão do devido acesso à justiça.

1.2 Acesso à justiça *versus* morosidade judicial

Não há um conceito definido para o que seria acesso à justiça, mas este deve ser entendido como um garantidor dos direitos fundamentais das pessoas humanas que desejam reivindicar os seus direitos e resolver os seus conflitos.

Cappelletti indica que o acesso à justiça determina duas finalidades básicas dos sistemas jurídicos, onde:

A expressão ‘acesso à Justiça’ é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas dos sistemas jurídicos – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. (CAPPELLETTI, 2002, p. 8).

O acesso à Justiça, segundo Melo, “deve ser o garantidor dos direitos fundamentais do ser humano, de forma que as despesas processuais e o tempo de espera não cheguem a prejudicar a razoabilidade na solução dos litígios” (MELO, 2013, p. 45-46).

Contudo, para que haja uma garantia dos direitos fundamentais através do acesso à justiça, é necessário que haja efetividade em sua realização. Devem, portanto, ser transportados os obstáculos presentes no acesso efetivo à justiça.

[...] não cabe mais ao operador desses processos de resolução de disputas (magistrados, mediadores, advogados ou promotores), se posicionarem atrás de togas escuras e agir sob um manto de tradição para permitir que partes, quando busquem auxílio (do Estado ou de uma instituição que atue sob seus auspícios) para a solução de conflitos recebam tratamento que não seja aquela voltado a estimular maior compreensão recíproca, humanização da disputa, manutenção da relação social e, por consequência, maior realização pessoal, bem como mais vida. (AZEVEDO, 2012, p. 295-296).

A solução para a efetividade do acesso à justiça é a igualdade de armas, ou seja, é necessário que hajam meios de solução de conflitos que equiparem as partes durante a resolução do litígio, para que seja possível falar em efetividade. É como trata Cappelletti:

Embora o acesso efetivo à justiça venha sendo crescentemente aceito como um direito social básico nas modernas sociedades, o conceito de ‘efetividade’ é, por si só, algo vago. A efetividade perfeita, no contexto de um dado direito substantivo, poderia ser expressa como a completa ‘igualdade de armas’ - a garantia de que a conclusão final depende apenas dos méritos jurídicos relativos das partes antagônicas, sem relação com diferenças que sejam estranhas ao Direito e que, no entanto, afetam a afirmação e reivindicação dos direitos. Essa perfeita igualdade, naturalmente é utópica. As diferenças entre partes não podem jamais ser completamente erradicadas. A questão é saber até onde avançar na direção do objetivo utópico e a que custo (CAPPELLETTI, 2002, p. 15).

Assim, é possível verificar que nunca haverá uma plena paridade entre as partes, conseqüentemente nunca haverá total efetividade no acesso à justiça, tendo em vista que a perfeita igualdade é uma utopia jurídica. Porém, é necessário que haja uma busca de meios que tentem amenizar essa brusca diferenciação entre os sujeitos processuais. Vê-se na mediação uma direção para suavizar a polarização e obviamente aproximar-se do efetivo acesso à justiça.

Ademais, cabe salientar que dentre os obstáculos para tornar o acesso à justiça efetivo, encontra-se a morosidade processual, que é tema bastante criticado no sistema jurídico brasileiro.

Os processos que se encontram no judiciário do país demoram mais do que o devido para serem solucionados. Além do que, não trazem conclusões ou resultados positivos para os que compõem a lide, já que acarretam em um desgaste emocional, financeiro e temporal.

Sobre o assunto, Neves afirma que “é notório que o processo brasileiro - e nisso ele está acompanhado de vários outros países ricos e pobres - demora muito, o que não só sacrifica o direito das partes, como enfraquece politicamente o Estado [...]” (NEVES, 2009, p. 78).

A morosidade processual, segundo Melo, “pode causar grandes prejuízos para as partes além de provocar abandono das causas pelos economicamente mais fracos” (MELO, 2013, p. 46).

Além disso, cabe frisar que é preceito constitucional a garantia da razoável duração do processo, incluída pela Emenda Constitucional nº 45, em 2004. Veja-se: “Artigo 5º, inciso LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 1988).

A busca por decisões justas é incessante em qualquer ordenamento jurídico. Porém, quando se há demora na solução de uma lide, a justiça poderá não mais corresponder à realidade dos fatos ocorridos.

A influência do tempo na máquina judiciária é inegável, tendo em vista que todos os atos processuais se baseiam de alguma forma no tempo. Contudo, deve-se ponderar o elemento temporal diante de cada caso concreto, de forma a preservar a estrutura básica do processo e também corresponder ao anseio social de um processo efetivo, tempestivo e adequado, para que assim chegue-se a uma justa satisfação dos interesses.

Câmara esclarece que: “todavia devemos lembrar que todo processo requer um tempo” (CÂMARA, 2010, p. 61), ou seja, sabe-se que o tempo faz parte do sistema da vida como um todo, não se pode, portanto, desprezar a sua existência.

Porém, é necessário equilibrar a celeridade com a justiça, como leciona Melo:

O principal objetivo é conseguir equilibrar a celeridade com a justiça, uma vez que são considerados dois valores igualmente relevantes. Isso porque, se o processo é demorado não é capaz de entregar resultados justos. Por outro lado, se for rápido demais se corre o risco de ser incapaz de alcançar a justiça da decisão, podendo ainda conter vícios ou até mesmo um exagero de magistrados provocando com isso um cerceamento de defesa (MELO, 2013, p. 49).

Se houver, portanto, equilíbrio entre celeridade e justiça o obstáculo da morosidade estaria rompido e haveria uma aproximação com o acesso efetivo à justiça.

Claro que, como já mencionado, o rompimento dos obstáculos para efetivar plenamente o acesso à justiça são utópicos, mas, repita-se, é necessário que haja alternativas que efetivem outras soluções de conflitos, diante do fadado método heterocompositivo existente.

Obviamente, não haveria possibilidade de extinguir completamente o método vigente. Porém, procura-se sugerir soluções que tragam um grau de satisfação mais elevado àqueles que desejam reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios.

Em uma sociedade que demonstra viver em iminente conflito, em virtude do desenvolvimento acelerado das relações sociais, torna-se imprescindível que o legislador busque ferramentas eficazes para concretizar a tutela jurisdicional desejada em um menor tempo possível e com elevado grau de satisfação por ter, efetivamente, garantido o seu direito fundamental.

Sobre a morosidade processual, Melo ressalta que:

[...] Diante da tamanha insatisfação no andamento do processo na solução de conflitos, ter-se-ia uma nova alternativa para o fim do problema e garantir a efetividade do direito sem a necessidade da lide judiciária, idealiza-se meios de conciliação que tratam de restabelecer a ordem da convivência social, são eles: a arbitragem, a mediação judicial e extrajudicial, a conciliação e a jurisdição especializada fundada no princípio da oralidade, e até mesmo tentativa de autocomposição (MELO, 2013, p. 48).

Não há que se questionar, portanto, que a solução para a morosidade processual é a efetivação dos meios alternativos de solução de conflitos, que ponderariam, para tanto, o binômio: celeridade e justiça.

De acordo com Tourinho Neto e Figueira Júnior, a implementação destes meios trazem uma nova concepção social de acesso à justiça, “somente o estímulo e a efetiva prática das inúmeras formas complementares de solução de controvérsias poderão mudar a concepção dos brasileiros de que ‘só a Justiça’ pode solucionar todos os seus conflitos” (TOURINHO NETO; FIGUEIRA JÚNIOR *apud* MELO, 2013, p. 48).

Nessa senda, o Estado possui o poder jurisdicional, entretanto, ele necessita de meios alternativos para que essa prestação seja realmente eficaz, no sentido lato da palavra.

CAPÍTULO 2 PRINCÍPIOS ESSENCIAS À MEDIAÇÃO - A TÔNICA DO COMBATE À MOROSIDADE JURISDICIONAL

É de grande importância conhecer os princípios essenciais à mediação, principalmente aqueles que se referem ou que se voltam ao problema da morosidade jurisdicional.

Ab initio, faz-se necessário esclarecer o que se entende ou o que seriam os princípios. Mello defende que “os princípios são mandamentos nucleares de um sistema, seu verdadeiro alicerce, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhe o espírito e servindo de critérios para sua exata compreensão” (MELLO, 2008, p. 96).

Há diversos princípios que norteiam a mediação, dentre eles, os que mais saltam aos olhos quando se fala em mediação ou meios alternativos de solução de conflitos são os princípios da economia processual e da celeridade.

O princípio da economia processual, que, segundo Melo “consiste na obtenção do máximo proveito no processo em menor tempo possível para a sua finalização” (MELO, 2013, p. 49), traz grandes benefícios para as partes, tendo em vista que a morosidade processual acarreta prejuízos, de toda sorte, também financeiros. As custas processuais e advocatícias de um processo podem ser altíssimas e fragilizar a parte menos favorecida economicamente, acarretando, assim, uma quebra na “paridade de armas” entre as partes.

Segundo Theodoro Júnior:

O princípio da economia processual, vincula-se diretamente com a garantia do devido processo legal, porquanto o desvio da atividade processual para os atos onerosos, inúteis e desnecessários gera embaraço à rápida solução do litígio, tornando demorada a prestação jurisdicional. Justiça tardia é segundo a consciência geral, justiça denegada. Não é justo, portanto, uma causa que se arrasta penosamente pelo foro, desanimando a parte e desacreditando o aparelho judiciário perante a sociedade (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 39).

Assim, esse princípio pode ser resumido em duas palavras, quais sejam: justiça rápida e barata.

Grinover se refere a esse princípio da seguinte forma:

Este princípio tem como base postular a abreviação do processo, eliminando todos os atos que sejam meramente dilatatórios, mas respeitando sempre o limite do direito de defesa e evitando as possibilidades de erros. O princípio da economia processual informa todo o direito processual. O processo deve ter o máximo de rendimento com o menor número possível de atos e com o mínimo gasto de bens (GRINOVER, 2011, p. 80).

O princípio da celeridade, de acordo com “que dispõe sobre o dever de o processo demorar o mínimo possível” (MELO, 2013, p. 49) possui ligação direta com o combate a morosidade jurisdicional.

Um processo célere, dentro dos parâmetros razoáveis para aquele caso, busca efetivar o acesso à justiça e garantir os direitos fundamentais da pessoa humana, já que a celeridade deve ser ponderada e balanceada com a justiça para que, assim, possa haver uma prestação jurisdicional efetiva e justa.

Pensando nisso, Gonçalves defende que:

Boa parte das alterações e acréscimos havidos na legislação processual, nos últimos anos, tem por fim buscar uma solução mais rápida para os conflitos. Esse princípio é dirigido, em primeiro lugar, ao legislador, que deve cuidar de editar leis que aceleram e não travam o andamento dos processos. Em segundo lugar, ao administrador, que deverá zelar pela manutenção dos órgãos judiciários, aparelhando-os de sorte a dar efetividade à norma constitucional. E, por fim, aos juízes, que no exercício de suas atividades devem diligenciar para que o processo caminhe para uma solução rápida (GONÇALVES, 2012, p. 34).

Quando há demora no aguardo do deferimento judicial, há injustiça. Assim se posiciona Theodoro Júnior:

Daí, por que sem necessidade de maiores explicações, se compreende que o Estado não pode deixar de combater a morosidade judicial e que, realmente é um dever primário e fundamental assegurar a todos quantos que dependam da tutela da justiça uma duração razoável para o processo e um empenho efetivo para garantir a celeridade da respectiva tramitação (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 72).

Há diversos outros princípios indicados para o estudo da mediação, inclusive previsto no novo Código de Processo Civil, em seu artigo 167:

Artigo 167. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da normalização do conflito, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.

§ 1º A confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes.

§ 2º Em razão do dever de sigilo, inerente às suas funções, o conciliador e o mediador, assim como os membros de suas equipes, não poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou da mediação.

§ 3º A aplicação de técnicas negociais, com o objetivo de proporcionar ambiente favorável à autocomposição, não ofende o dever de imparcialidade.

§ 4º A mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais (ADAMBRASIL, 2010, p. 68).

Além disso, no artigo 2º, do Projeto de Lei que tramita no Congresso Nacional (Anexo A), também há previsão quanto aos princípios reguladores do instituto da mediação, *in verbis*:

Artigo 2º. [...] A mediação será orientada pelos seguintes princípios: I - imparcialidade do mediador; II - isonomia entre as partes; III - oralidade; IV - informalidade; V - autonomia da vontade das partes; VI - busca do consenso; VII - confidencialidade; VIII - boa-fé.

Parágrafo único. Ninguém será obrigado a submeter-se a procedimento de mediação (SENADO, 2011, p. 1).

Contudo, como já mencionado, o intuito do presente capítulo é tratar os princípios que se destinam ao combate da morosidade processual, apesar de todos esses princípios indicados estarem relacionados entre si, justificando, portanto, a importância de tratá-los.

O princípio da isonomia refere-se a uma das principais características da mediação, ou seja, as partes do procedimento devem ser tratadas de igual modo pelo mediador, informando, inclusive, se já obteve contato anteriormente com algum dos envolvidos.

O terceiro, portanto, é imparcial, sendo este também um princípio, devendo tratar igualmente as partes, oportunizando o mesmo tempo de fala para cada um e controlando toda a situação do início ao fim.

Não há, portanto, um vencedor na mediação. As partes durante todo o procedimento são consideradas de igual forma, não havendo polarizações, preferências ou desvantagens. O possível acordo não poderá privilegiar apenas um envolvido, deve ser construído, ou elaborado, pelas próprias partes igual e conjuntamente.

Esse é o grande diferencial do processo autocompositivo. É necessário oportunizar o diálogo para que se entendam as necessidades e anseios da parte contrária. É preciso ouvir o outro para que se construa junto uma solução para a controvérsia.

Quando as partes se enxergam no mesmo patamar, a satisfação com o acesso à justiça é imediato e proporciona, conseqüentemente, uma redução no número de litígios, combatendo, portanto, a morosidade jurisdicional. A oportunização da mediação pode ser a grande ferramenta para efetivar o acesso à justiça.

A oralidade também está intimamente ligada ao combate à morosidade processual. Com a valorização da oralidade haverá conseqüentemente uma maior celeridade do processo. A base fundamental do procedimento da mediação é o diálogo, onde as próprias partes poderão convencionar e resolver os seus litígios.

Sobre a importância do diálogo para a resolução dos conflitos:

Ao fundar-se no amor, na humildade, na fé nos homens, o diálogo se faz uma relação horizontal, em que a confiança de um pólo no outro é conseqüência óbvia. Seria uma contradição se, amoroso, humilde e cheio de fé, o diálogo não provocasse este eliminar de confiança entre seus sujeitos (FREIRE, 1987, p. 81).

Nessa senda, percebe-se que é de grande importância a conversa, o diálogo, a oralidade entre as partes, fazendo com que o grau de satisfatoriedade seja crescente em um processo de mediação e seja dada uma maior rapidez na concretização do resultado.

O princípio da informalidade está ligado ao princípio da oralidade. Inclusive, alguns doutrinadores os explicam na mesma oportunidade, tendo em vista que a oralidade traz a característica da informalidade para o procedimento.

A mediação por não ser burocratizada e repleta de procedimentos administrativos e formais, traz uma resposta mais rápida para as partes, fazendo com que não haja desgastes emocionais e financeiros em longo prazo.

Assim, na mediação não há procedimentos rígidos, pré-definidos, que devem ser rigorosamente seguidos. O que acontece é uma construção, pelas partes, do resultado. Não há um único caminho a seguir, uma única condição.

Sobre o assunto Tartuce, explica:

No tratamento do conflito, importa adotar a via mais adequada ao desiderato maior de pacificação com justiça. A mediação, enquanto prática para a facilitação do diálogo entre as partes, não tem regras fixas [...]. Tratando-se de técnica em que se busca o restabelecimento da comunicação, muitas vezes o encaminhamento da controvérsia deverá ser conduzido segundo as situações pessoais dos envolvidos e as condições concretas de sua relação (TARTUCE, 2008, p. 213).

Dessa forma, desemboca-se no princípio da autonomia da vontade das partes, que pode ser entendido como a liberdade das partes em resolver da melhor maneira as suas controvérsias.

Segundo Sales:

Princípio da liberdade das partes: consiste em dizer que as partes envolvidas no litígio devem ser livres para resolvê-lo através da mediação. Não podem, porém, estar sendo ameaçadas ou coagidas. Devem ter consciência do significado deste meio de pacificação, assim como de estarem desobrigadas a aceitar qualquer acordo que não seja julgado eficaz (SALES, 2007, p. 32-33).

A mediação, portanto, busca aproximar os envolvidos, evitando as polarizações tradicionais do processo heterocompositivo. Para a mediação não basta que seja redigido um acordo, é necessário reatar as relações entre as partes.

O acordo, mesmo que não seja a finalidade primordial da mediação, se ocorrer, é obtido pelas próprias partes envolvidas no conflito, que estarão naquela situação de boa-fé, e apenas auxiliadas por um mediador imparcial. Configurando, portanto, o princípio do consensualismo ou da busca do consenso.

É o que ensina Sales:

Mediação não é um processo impositivo e o mediador não tem poder de decisão. As partes é que decidirão todos os aspectos do problema, sem intervenção do mediador, no sentido de induzir as respostas ou as decisões, mantendo a autonomia e controle das decisões relacionadas ao conflito. O mediador facilita a comunicação, estimula o diálogo, auxilia na resolução de conflitos, mas não os decide (SALES, 2003, p. 7).

Há também o princípio da confidencialidade, na forma da lei, onde o mediador deverá resguardar o sigilo dos atos praticados naquele litígio. Deve ser garantida a privacidade das partes para que as mesmas sintam-se confortáveis em dialogar. O mediador, portanto, precisa oportunizar um clima de confiança e respeito para que ocorra um diálogo franco para embasar as negociações.

É dispensável em todo o processo de mediação a presença dos advogados, tendo em vista que são as próprias partes litigantes que buscam e, porventura, chegam à resolução do conflito. Contudo, não é vedada terminantemente a presença desses profissionais de direito para aconselhar seu cliente em uma melhor negociação ou até mesmo esclarecer possíveis dúvidas jurídicas que forem pertinentes. Porém, se os advogados participarem da sessão devem se comprometer com o pacto de confidencialidade.

No caso da Fazenda Pública, o Advogado Público deverá sempre está presente nas sessões de mediação, para que, assim, sejam resguardados da melhor maneira os interesses públicos.

As etapas de uma mediação são sigilosas e o papel do mediador é assegurar a integridade e lisura daquele procedimento, estando proibido de divulgar o que se passou naquele diálogo.

Em redação anterior, o Projeto de Lei que versa sobre a mediação trazia em seu artigo 18, inciso II, a exceção da aplicação do princípio da confidencialidade em casos envolvendo a Administração Pública, *in verbis*:

Artigo 18. Na mediação, a comunicação direcionada ao mediador e aos demais interessados é confidencial, exceto: [...] II. Quando a mediação envolver o Poder Público na qualidade de parte ou de terceiro interveniente, ressalvadas as hipóteses de segredo de justiça (SENADO, 2013, p. 5).

Contudo, a versão mais atualizada do Projeto de Lei, com alteração em 11 de fevereiro de 2014, não traz previsão específica, apenas mencionando que:

Da Confidencialidade e suas Exceções

Artigo 28. Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial, salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para o cumprimento do acordo obtido pela mediação.

§ 1º O dever de confidencialidade aplica-se ao mediador, às partes, a seus prepostos, advogados, assessores técnicos e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente, participado do procedimento de mediação, alcançando: I - declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito; II - reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento de mediação; III - manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador; IV - documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação.

§ 2º A prova apresentada em desacordo com o disposto neste artigo não será admitida em processo arbitral ou judicial.

§ 3º Não estará abrangida pela regra de confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública.

Artigo 29. Será confidencial a informação prestada por uma parte em sessão privada, não podendo o mediador revelá-la às demais, exceto se expressamente autorizado (SENADO, 2011, p. 2). (Anexo A) [destaque nosso]

Porém, acontece que nas causas envolvendo a Fazenda Pública, o sigilo e a confidencialidade precisarão se amoldar ao princípio da publicidade que tem previsão no *caput* do artigo 37, da Constituição Federal de 1988, ou seja, para que o acordo seja validado terá que se tornar público.

CAPÍTULO 3 A FAZENDA PÚBLICA COMO ATOR NO JUDICIÁRIO

Inicialmente, cumpre esclarecer o que significa a expressão Fazenda Pública:

Vários são os sentidos em que é empregado o vocábulo Fazenda Pública. Pode significar o erário como instituidor e arrecadador de impostos, o Estado em juízo litigando genericamente sobre aspectos patrimoniais, ou simplesmente a administração direta e entidades autárquicas, porque é seu erário que suporta os encargos patrimoniais da demanda. Em síntese, o termo Fazenda Pública pode ser compreendido em três acepções: I - como teoria do regime econômico do Estado; II - como instituição ou organismo administrativo que gere o dinheiro público; III - como o patrimônio que o dinheiro público constitui (FERRO, 2004, p. 11).

Contudo, o termo Fazenda Pública é empregado neste trabalho como sinônimo de Estado em juízo, utilizando-se, portanto, da definição tratada por Cunha:

[...] no direito Processual a expressão Fazenda Pública contém o significado de Estado em Juízo. Daí porque quando se alude à Fazenda Pública em juízo, a expressão apresenta-se como sinônimo do Estado em juízo ou do ente público em juízo, ou, ainda, da pessoa jurídica de direito público em juízo (CUNHA, 2007, p. 15).

Para que a Fazenda Pública atue no Judiciário faz-se necessário que sejam atendidas algumas condições ou prerrogativas, já que a Administração Pública é guardiã do interesse público, devendo zelar pela sua proteção (DI PIETRO, 1991, p. 160).

Dessa forma, em face do princípio da indisponibilidade do interesse público, a Fazenda Pública sofre uma série de amarras legais para a realização de acordos, o que dificulta sobremaneira a realização da mediação.

O princípio da indisponibilidade do interesse público está expressamente previsto no artigo 2º, *caput*, da Lei nº 9.784/1999, e especificado no parágrafo único, com a exigência de atendimentos a fim de interesse geral, sendo vedada a renúncia destes poderes, salvo autorização em lei, *in verbis*:

Artigo 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.
Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:
[...]; II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei (BRASIL, 1999) (Grifos nosso).

Sobre o princípio da indisponibilidade Loubet leciona:

O princípio da indisponibilidade do interesse público representa um feito ao princípio da supremacia do interesse público. Estando presente o interesse público, a Administração não tem liberdade para dispô-lo, tem que proteger o interesse público. O princípio da indisponibilidade do interesse público decorre do fato de que o administrador exerce função pública (em nome e no interesse do povo). O administrador não pode abrir mão daquilo que não lhe pertence. O administrador de hoje não pode comprometer, criar entraves para a futura administração (LOUBET, 2009, p. 79).

Contudo, apesar da inegável proteção aos interesses públicos, é importante, também, que os conflitos que envolvam o Poder Público sejam solucionados de maneira mais célere. Nesse sentido, são admitidos vários e diferentes entendimentos doutrinários.

Para Di Pietro: “na concepção do estado social, o interesse público identifica-se com a idéia de bem-comum e revestem-se, mais uma vez, de aspectos axiológicos, na medida em que se preocupa com a dignidade do ser humano” (DI PIETRO, 2010, p. 36-37). Assim, na verdade, o princípio da indisponibilidade do interesse público, convive com os direitos fundamentais do homem e não os coloca em risco.

Tanto a indisponibilidade do interesse público, quanto à supremacia do interesse público são dois institutos bastante importantes para o Direito Administrativo. Sendo a supremacia do interesse público a consagração de que os interesses coletivos devem prevalecer sobre o interesse do administrador ou da Administração Pública.

Assim, a supremacia do interesse público é pressuposto que alicerça as disciplinas do direito público, partindo de uma relação vertical do Estado com os cidadãos, diferenciando-se, dessa forma, do direito privado. Sobre o assunto, Carvalho Filho ensina que:

O fundamento do princípio da supremacia do interesse público é encontrado na Teoria Geral do Estado. Trata-se da mesma noção presente na obra do *Leviatã*, de Hobbes e nas teorias contratualistas, em geral, segundo a qual, na formação do Estado às pessoas abdicam de sua liberdade irrestrita ou da ausência de condicionamento de parcela de seus interesses particulares em busca da existência de uma instância apta a defender interesses coletivos, para o bem estar comum, que não deixa de viabilizar os interesses particulares em geral (CARVALHO FILHO, 2008, p. 1) (Grifo do autor).

Dessa forma, Di Pietro entende que:

O princípio da supremacia dos interesses públicos, no ordenamento jurídico pátrio, nada mais faz do que evidenciar a imperatividade da observância dos mandamentos constitucionais e jurídicos em geral na atividade do Estado, conferindo prevalência e respeito ao conteúdo das normas jurídicas em detrimento de interesses egoísticos que se encontrem em dissonância com os anseios dos indivíduos enquanto participantes da comunidade (DI PIETRO, 2010, p. 43).

A supremacia dos interesses públicos, nada mais é do que dar prioridade a certos interesses, para que se busque a cidadania e combata a arbitrariedade remanescente de abuso do poder.

É necessário, pois, que a questão da indisponibilidade e da supremacia do interesse público sejam interpretados de forma não absoluta, tendo em vista que em certa medida deve haver ponderação entre o interesse individual e o público.

Diante das diversas prerrogativas destinadas a Fazenda Pública em juízo, faz-se necessário esclarecer que, apesar da diferenciação processual, não há violação ao princípio da isonomia, como afirma Pereira:

A Fazenda Pública tem *status* peculiar. Ela apesar de sintetizada em uma pessoa jurídica, haja vista a necessidade dogmática, não pode ser confundida como um simples ente jurídico. *Não é mais uma pessoa jurídica*. Sua feição é única: não é projeção de uma pessoa formal, mas de todas as pessoas naturais amalgamadas. Esse grau de abstração sociológico dá-lhe uma dimensão tão profunda que ela seja vista como um ente jurídico a disputar, com outros, interesses individualizados (PEREIRA, 2008, p. 27) (Grifo do autor).

Nessa senda, verifica-se que as prerrogativas destinadas a Fazenda Pública em juízo não se tratam de privilégios, mas de uma efetiva forma de preservar os interesses coletivos através da isonomia processual, já que esse direito derogado é meio de reduzir as diferenças entre as partes.

Por sua vez, interesse público pode ser entendido como:

[...] um interesse juridicamente qualificado pois [...] é o interesse titular de legitimidade própria e que espelha as necessidades e ideais da maioria representativa. Legitimidade e democracia são conceitos juridicamente relevantes e qualificam o interesse dito público. O interesse, para que seja qualificado como público, deve ter conteúdo representativo, ou seja, trazer em seu bojo a legitimidade de um interesse que efetivamente represente os cidadãos (QUEIROZ, 2013, p. 110).

Contudo, faz-se necessário informar que a Fazenda Pública é apenas representante legal do interesse público, haja vista que o titular desses interesses é sempre o Estado. Sobre o assunto, Mello leciona:

Relembre-se que a Administração não titulariza interesses públicos, o titular deles é o Estado, que, em certa esfera, os protege e exercita através da função administrativa, mediante o conjunto de órgãos (chamados administração em sentido objetivo e orgânico), veículos da vontade estatal consagrada em lei (MELLO, 2008, p. 45).

Porém, deve-se determinar qual o verdadeiro interesse público, sob a ótica do acesso à justiça, defendido em juízo pela Fazenda Pública. Há uma afirmação de Alvim que resume, de certo modo, uma das idéias centrais deste capítulo:

Por inexplicável incoerência, apesar de pregar contra a morosidade da Justiça, o Estado sempre demonstrou predileção pelos processos lentos, sobretudo o ordinário, tendo tanto pavor da celeridade que, sempre, busca safar-se dos provimentos rápidos, editando normas que o ponha ao largo das liminares. Em linguagem mais direta, o Estado prefere uma justiça célere para o povo, mas a mais lenta possível para si próprio, quando demandado como réu. Nos processos em que tem interesse, procura agilizar, além do necessário, o procedimento, como acontece com a cobrança de suas dívidas fiscais (ALVIM, 1997, p. 26).

O processo legislativo é um meio indireto de materializar o interesse. Porém, para que seja considerado público precisa ser o interesse legítimo da maioria.

A finalidade do Estado é buscar o interesse legítimo da maioria, ou seja, o bem comum, o que é feito através da jurisdição. Contudo, não se pode dissociar a jurisdição da ideia de Estado Democrático de Direito, tendo em vista que o Estado assumiu a responsabilidade de entregar a quem tenha razão, tudo e exatamente aquilo que este faria se exercesse com as próprias mãos o seu direito.

O processo, por sua vez, cumpre sua função com a efetivação dos direitos, como meio de entrega da tutela jurisdicional adequada, decorrente de provocação. Assim, segundo Queiroz, “processo e jurisdição são, respectivamente, condutor imediato e mediato do acesso à ordem jurídica justa” (QUEIROZ, 2013, p. 110).

Além disso, o interesse público para ser considerado indisponível deve ser primário e não meramente secundário, tendo em vista que o interesse público indisponível deve, segundo Barroso, “desfrutar de supremacia em um sistema constitucional e democrático” (BARROSO, 2009, p. 71). De modo que, mesmo quando o interesse público secundário tente evitar prejuízos para os cofres públicos, o que deve ser buscado é a satisfação e o bem estar de toda a sociedade, por meio do interesse público primário, que é, de acordo com Mazzilli, o verdadeiro “interesse social (o interesse da sociedade ou da coletividade como um todo)” (MAZZILLI, 2002, p. 43).

Diante da diversidade de relações jurídicas de que participa o ente estatal, as quais apresentam muitas relações, sendo vários os campos do direito que constituem o objeto dessas ações, como o Direito Tributário, Civil, Administrativo, Internacional, justifica-se que a Fazenda Pública atue em inúmeros processos.

Assim, o Estado, quando é ator no Judiciário, está limitado por princípios constitucionais que indicam a forma de atuação, sendo necessário que os procuradores tenham conhecimento de diversas searas jurídicas, já que não podem ter a ampla liberdade que possuem os procuradores particulares.

CAPÍTULO 4 METÓDOS POSITIVOS PARA PERMITIR A FAZENDA PÚBLICA MEDIAR

A Fazenda Pública encontra diversas barreiras a serem sobrepostas para ser ator participante da mediação. As principais dificuldades, para possibilitar a transação em juízo do ente estatal, são: o princípio da indisponibilidade e a visão legalista que predomina no sistema Judiciário brasileiro. Muito se defende, portanto, que a Administração Pública está impossibilitada de mediar, tendo em vista que lida com bens e interesses públicos e indisponíveis.

Contudo, é fato que não se pode ignorar que a Fazenda Pública trata com direitos de uso comum do povo e de uso especial.

Porém, esta indisponibilidade deve ser encarada de forma relativa. Sobre a mudança de comportamento que deve ser adotada pelo Poder Judiciário, Dallari leciona:

Fundados em um antigo preconceito no sentido da necessária oposição entre o interesse público e o particular, entendem alguns que a Administração Pública em juízo não pode transigir, não pode desistir e está obrigada a prosseguir em qualquer feito, indefinidamente enquanto houver algum recurso abstratamente possível. Mas os tempos são outros. Atualmente, com base no princípio participativo, afirmado pela Constituição Federal, já se desenvolvem várias ações calcadas na colaboração, no entendimento e na soma de esforços de agentes privados e governamentais. A atividade legislativa já se desenvolve hoje em dia com ampla participação popular. Nos serviços prestados pela Administração Pública, isso é ainda mais nítido e freqüente [sic]. Diante disso, não pode o Judiciário, nas ações judiciais, simplesmente vedar e proscreever qualquer entendimento, qualquer negociação, que leve à satisfação do interesse público (DALLARI, 2002, p. 15).

Vale lembrar, por sua vez, que o que deve ser buscado pela Administração Pública é a satisfação e o bem estar de toda a sociedade.

Dessa forma, evitar a judicialização dos conflitos por meio da mediação não é uma forma de dispor do interesse público e dos seus direitos indisponíveis, mas de alcançar os mesmos, tendo em vista que os benefícios trazidos pelo meio alternativo de solução de controvérsias em análise se sobrepõem aos efeitos da morosidade judicial. Assim, concebendo a possibilidade de transacionar será possível uma resolução mais eficiente, célere e econômica.

Sobre o assunto Brandão afirma:

Muitas vezes, o melhor interesse público somente é alcançado, no caso concreto: com a preponderância de um direito individual, confrontado a um suposto direito coletivo ou, ainda, com uma decisão contrária ao interesse da administração (interesse público secundário). Conclui-se que a indisponibilidade do interesse público primário não se confunde com a disponibilidade de recursos públicos, uma vez que interesses meramente patrimoniais não representam o interesse público primário. O interesse da coletividade é a redução da litigiosidade e do gasto público com manutenção indefinida de litígios, apresentando-se a consensualidade uma solução de controvérsias que atende aos anseios expostos (BRANDÃO, 2009, p. 42).

Assim, Dallari esclarece que:

[...] ao optar pela solução amigável, a Administração Pública não está necessariamente transigindo com o interesse público, nem abrindo mão de instrumento de defesa de interesses públicos. Está, sim, escolhendo uma forma mais expedita ou meio mais hábil para a defesa do interesse público (DALLARI, 2002, p. 16).

Superada as questões relativas à disponibilidade ou não do interesse público, devem-se garantir, no procedimento de mediação, como em qualquer outro meio de solução de controvérsia, os direitos fundamentais estabelecidos constitucionalmente, priorizando, obviamente, aqueles que satisfaçam a dignidade da pessoa humana, sem qualquer prejuízo para a ordem pública e o bem estar comum.

Sobre a importância de efetivar os meios alternativos de solução de conflitos Pinho explica, resumidamente, o objetivo central de todo esse trabalho acadêmico:

[...] as partes deveriam ter a obrigação de demonstrar ao Juízo que tentaram, de alguma forma, buscar uma solução consensual para o conflito. Não há necessidade de uma instância prévia formal *extrajudicial*, como ocorre com as Comissões de Conciliação Prévia na Justiça do Trabalho, basta algum tipo de comunicação [...]; enfim, qualquer providência tomada pelo futuro demandante no sentido de demonstrar ao Juiz que o ajuizamento da ação não foi sua primeira alternativa. Estamos pregando aqui uma ampliação no conceito processual de interesse de agir, como forma de racionalizar a prestação jurisdicional e evitar a procura desnecessária pelo Poder Judiciário. Mas esta é apenas uma das facetas desta visão. A outra e, talvez, a mais importante, seja a consciência do próprio Poder Judiciário de que o cumprimento de seu papel constitucional não conduz, obrigatoriamente, à intervenção em todo e qualquer conflito. Tal visão pode levar a uma dificuldade de sintonia com o Princípio da Indelegabilidade da Jurisdição, na esteira de que o juiz não pode se eximir de sua função de julgar [...]. O que deve ser esclarecido é que o fato de um jurisdicionado solicitar a prestação estatal não significa que o Poder Judiciário deva, sempre e necessariamente, ofertar uma resposta de índole impositiva, limitando-se a aplicar a lei ao caso concreto. Pode ser que o juiz entenda que aquelas partes precisem ser submetidas a uma instância conciliatória, pacificadora, antes de uma decisão técnica. E mais, num momento inicial, como é este em que se encontra o direito brasileiro, requer certa dose de postura educativa e pedagógica (PINHO, 2005, p. 20).

Para assegurar o acima dito, constata-se que a Administração Pública poderia celebrar acordos, inclusive, na fase executória, ou seja, dispensando a emissão de precatórios, como ensinam Sundfeld e Câmara:

Mesmo que o processo já esteja na fase de execução, é possível que a Administração resolva a pendência por meio consensual, dispensando a expedição de precatórios pelo Judiciário. Não é a existência de litígio, ou mesmo a existência de débito já em face de execução judicial, que impede a Administração de acordar [...]. A administração, nesses casos, não se encontra permanentemente obrigada a uma atitude conflito ou resistência em relação ao demandante (SUNDFELD; CÂMARA, 2010, p. 2-3).

A tendência quanto à possibilidade de pacificação dos conflitos através da mediação com a participação ativa da Fazenda Pública passou a ser crescente a partir da

admissão da arbitragem para solucionar litígios envolvendo a Administração Pública. Assim, pode-se citar como exemplo a Lei nº 11.079/2004, que institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada, onde seu artigo 11, inciso III, prevê a possibilidade de realização de arbitragem, dispondo:

Artigo 11. O instrumento convocatório conterá minuta do contrato, indicará expressamente a submissão da licitação às normas desta Lei e observará, no que couber, os §§ 3º e 4º do art. 15, os arts. 18, 19 e 21 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, podendo ainda prever: [...]

III - o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato (BRASIL, 2004).

Essa tendência pacificadora de conflitos está a cada dia maior, tendo em vista que o Projeto de Lei que tramita no Congresso Nacional, traz em seu artigo 3º a possibilidade de mediar direitos indisponíveis e transigíveis, *in verbis*:

Artigo 3º Somente pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre matéria que admita transação. [...]

§ 2º Os acordos envolvendo direitos indisponíveis e transigíveis devem ser homologados em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público quando houver interesse de incapazes.

§ 3º Não se submete à mediação o conflito em que se discute: I - filiação, adoção, poder familiar ou invalidade de matrimônio; II - interdição; III - recuperação judicial ou falência (SENADO, 2011, p. 1). (Anexo A)

Por sua vez, há também previsão da possibilidade da mediação pública, onde os artigos 30 e seguintes, informam todo o procedimento referente à composição de conflitos em que for parte a pessoa jurídica de direito público:

DA COMPOSIÇÃO DE CONFLITOS EM QUE FOR PARTE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO - Seção I - Disposições Comuns

Artigo 30. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, com competência para: I - dirimir conflitos entre órgãos e entidades da Administração Pública; II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público; III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

§ 1º O modo de composição e o funcionamento das câmaras de que trata o caput serão estabelecidos em regulamento de cada ente federado.

§ 2º A submissão do conflito às câmaras de que trata o caput é facultativa e será cabível apenas nos casos previstos no regulamento do respectivo ente federado.

§ 3º Se houver consenso entre as partes, o acordo será reduzido a termo e, exceto no caso do inciso I, constituirá título executivo extrajudicial.

§ 4º Não se incluem na competência dos órgãos mencionados no caput deste artigo as controvérsias que somente possam ser resolvidas por atos ou concessão de direitos sujeitos a autorização do Poder Legislativo ou que possam acarretar onerosidade excessiva para a Administração Pública.

§ 5º Não se aplica o disposto nos incisos II e III do caput às controvérsias jurídicas em matéria tributária.

Artigo 31. A instauração de procedimento administrativo para resolução consensual de conflito no âmbito da Administração Pública suspende a prescrição.

§ 1º Considera-se instaurado o procedimento quando o órgão ou entidade pública emitir juízo positivo de admissibilidade, retroagindo a suspensão da prescrição à data da formalização do pedido de resolução consensual do conflito.

§ 2º Em se tratando de matéria tributária, a suspensão da prescrição deverá observar o disposto na Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional) (SENADO, 2011, p. 3). (Anexo A)

O Projeto de Lei também traz previsão referente ao procedimento acerca de conflitos envolvendo a Administração Pública Federal Direta, suas Autarquias e Fundações, nos artigos 32 até o 37 (Anexo A).

Há também disposição sobre a possibilidade de efetivar a mediação como meio de solução de conflitos no novo Código de Processo Civil, Projeto de Lei nº 8.046, de 2010, em seus artigos 166 ao 176, bem como descreve todo o procedimento da audiência de conciliação e mediação no artigo 335.

Contudo, para que seja realizada a mediação com a participação da Fazenda Pública devem ser atendidas algumas regras. Por exemplo, exige-se cortesia e isenção do magistrado, já que o juiz deve ser visto como leal colaborador na busca pela melhor solução do caso concreto.

Outra prerrogativa para que ocorra a mediação é que deve ser realizada por um Advogado Público, assistindo a Administração Pública dentro dos critérios da legalidade e devendo, conforme palavras de Brandão, “conhecer o funcionamento da administração pública a ponto de saber discernir as possibilidades e limitações de transacionar, para o cumprimento de uma obrigação ou o reconhecimento de um direito do administrado” (BRANDÃO, 2009, p. 52).

Assim, deve o advogado ter autonomia e independência funcional suficiente para exercer a defesa da ordem jurídica, garantindo os melhores resultados à Administração Pública, protegendo, para tanto, o erário e evitando gastos desnecessários.

É de grande importância a atuação do Advogado Público para a efetivação da mediação, tendo em vista que são eles que formulam propostas de acordo dentro das possibilidades legais e fáticas constadas por estes profissionais no desempenho de suas funções.

Por conta disso, é necessário que leis autorizem o Advogado Público a exercer o seu papel. Nessa senda, a Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, lista as atribuições do Advogado Geral da União, elencando em seu artigo 4º, inciso VI, a permissão para transigir, *in verbis*: “Artigo 4º. São atribuições do Advogado-Geral da União: [...] VI - desistir, transigir, acordar e firmar compromisso nas ações de interesse da União, nos termos da legislação vigente” (BRASIL, 1993).

A permissão dos Advogados Públicos realizarem acordos existe desde o ano de 1997, com a Lei nº 9.469/1997, que foi alterada pela Lei nº 12.973, de maio de 2014, que trata sobre questões relacionadas ao parcelamento ordinário de débitos tributários, concede remissão nos casos em que especifica e institui regime tributário de transição.

A Defensoria Pública, por sua vez, também possui papel fundamental na efetivação da mediação, tendo em vista que os defensores oferecem meios de assessoramento às pessoas hipossuficientes que tenham algum impasse com o Poder Público.

A Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, que trata sobre a Defensoria Pública da União, no artigo 4º, inciso II, dispõe sobre a possibilidade de defensores públicos realizarem acordos através de meios alternativos de solução de conflitos:

Artigo 4º. São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: [...];
II - promover, prioritariamente, a solução extrajudicial dos litígios, visando à composição entre as pessoas em conflito de interesses, por meio de mediação, conciliação, arbitragem e demais técnicas de composição e administração de conflitos (BRASIL, 1994).

Dessa forma, percebe-se que já há incentivo legislativo para efetivar os meios alternativos de solução de conflitos. Contudo, em relação à regularização da mediação propriamente dita há apenas projetos de lei, que por ainda não terem sido aprovados e entrado em vigor traria, supostamente, dúvidas e insegurança para se utilizar do instituto.

Nessa senda, surge um questionamento, qual seja: a não efetivação da mediação nos conflitos envolvendo a Fazenda Pública decorre da necessidade de autorização anterior de Lei?

Pensando, pois, nessa pergunta, chega-se a conclusão de que a barreira a ser sobreposta para ser efetivada a mediação é a questão cultural e política que envolve o Poder Judiciário brasileiro. A mera autorização prévia de Lei não seria suficiente para efetivar a mediação nos conflitos envolvendo a Fazenda Pública, tendo em vista que já se tem essa previsão em diversos momentos legislativos.

Assim, é importante expor o posicionamento de Amorim:

Por mais íntegra, verdadeira, ou construtiva que seja a norma constitucional instigadora da harmonia social e da solução pacífica de controvérsias, se não houver a adequada administração de tribunais e órgãos públicos para sua realização essa norma passa a ser texto morto ou mero indicativo de hipocrisias legislativas. Isto porque, por melhor que seja a norma, um mau aplicador (ou gestor) sempre pode extinguir sua eficácia e com isso seu potencial de transformação social - em especial quando se trata de conciliação, mediação e outras formas autocompositivas de resolução de disputas (AMORIM *apud* AZEVEDO, 2012, p. 14).

O que se busca com a implementação da mediação é primordialmente a celeridade processual. Portanto, afirmar que para a Fazenda Pública mediar seria necessário uma autorização de Lei anterior, confirmaria a burocratização e a morosidade, não garantindo a

real efetivação, tendo em vista que se não ocorrer à adequada administração dos tribunais e órgãos públicos a norma passaria a ser texto morto.

Atendendo, assim, o que se busca com a mediação, o problema, ou o questionamento, estaria solucionado se a autorização para que a Fazenda Pública atuasse na mediação partisse do próprio representante do Poder Público. Agindo dessa forma se alcançaria a simplicidade e a celeridade proposta pelo instituto.

Sendo assim, mais uma vez repita-se que a mediação envolvendo a Administração Pública não se efetiva por questões culturais e políticas, já que não há empecilhos legais para que isso ocorra.

Em contrapartida, a mediação traria inegáveis benefícios nos litígios envolvendo a Administração Pública, como bem afirma Câmara:

A forma conciliada de conflitos é mais rápida, uma vez que dá ensejo à pronta extinção do processo, é mais econômica em razão do menor tempo de duração do processo, e, como consequência do menor gasto com despesas processuais e honorárias advocatícias e, ainda, é mais eficaz haja vista que os acordos, na maioria dos casos, são cumpridos voluntariamente (CÂMARA, 2012, p. 336).

Dessa forma, a mediação reveste-se de grande relevância, tendo em vista que seleciona os litígios em sede judicial, já que, como afirmado, a Fazenda Pública é responsável por grande parte das demandas judiciais em curso no Poder Judiciário, justificando-se pela complexidade e multiplicidade de áreas de atuação.

Portanto, volta-se a destacar que o real objetivo da mediação é que as partes envolvidas tenham discernimento e autoconhecimento suficiente para que decidam, de forma livre e responsável, o destino de controvérsias que só lhe dizem respeito.

Lembrando, inclusive, que a mediação é muito mais abrangente que qualquer outro método alternativo de resolução de conflitos e, em alguns específicos casos, o único aconselhável e eficaz, tendo em vista que esse instituto auxilia as partes e resolve suas disputas com elevado grau de satisfação, proporcionando aos litigantes um aprendizado não verificado no tradicional processo heterocompositivo (CAETANO *apud* AZEVEDO, 2012, p. 11).

Faz-se necessário frisar que enquanto os litígios perdurarem, tanto na via administrativa, como na via judicial, as relações sociais não estarão estabilizadas, gerando, assim, reflexamente, outros conflitos.

A efetivação da mediação trará não só uma melhoria da atuação administrativa, mas também uma otimização no desempenho da prestação jurisdicional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do presente trabalho acadêmico, pode-se chegar a diversas conclusões. A primeira delas é a de que o instituto da mediação é bastante antigo e vem se desenvolvendo a partir da complexidade social, devendo ser utilizado como meio alternativo de solução de conflitos com a finalidade de combater a morosidade judicial.

Dessa forma, a busca pela celeridade e eficiência processual é de grande relevância, pois as despesas e o tempo de espera para se chegar a uma solução dos litígios não podem prejudicar a razoabilidade, devendo, por sua vez, garantir o direito fundamental de acesso à justiça.

Posteriormente, foi destacada a importância de diferenciar os institutos autocompositivos, heterocompositivos e a autotutela, com a intenção de demonstrar que a mediação é o instituto que provoca uma maior satisfação daqueles que acessam a justiça.

Foi necessário falar sobre a fase instrumentalista do processo para saber que o estudo de meios que auxiliam o funcionamento jurisdicional é bastante estudado pelos processualistas.

Assim, foram demonstrados os vários benefícios trazidos pela mediação, onde o maior deles é a possibilidade do diálogo e do acordo formulado pelas próprias partes envolvidas. Não havendo, assim, interferência de um terceiro julgador, mas sim, de um terceiro que auxilia, incentiva e aproxima as partes.

Ademais, foi apresentada a dificuldade existente entre a ponderação do acesso à justiça e do tempo razoável do processo, aonde se chegou à conclusão que, para que haja uma justiça efetiva, é necessário que o fator morosidade não esteja presente, sendo, para tanto, destinado um tempo razoável diante de cada caso concreto. Chegando, inclusive, a percepção de que a justiça plenamente efetiva e célere é uma utopia jurídica, devendo ser buscada, por tanto, a proporcionalidade entre o binômio: justiça e celeridade.

Além disso, com a demonstração dos princípios essenciais à mediação, com ênfase naqueles destinados a combater a morosidade jurisdicional, quais sejam, economia processual, celeridade, oralidade, informalidade, autonomia de vontades das partes, consensualismo ou busca do consenso, confidencialidade, igualdade das partes; foi possível identificar o verdadeiro alicerce do instituto estudado, servindo de critério para sua exata compreensão.

Foi mencionado, apenas, que se deve tomar cuidado com o princípio da confidencialidade, devendo, pois, ser ajustado à previsão constitucional de que os atos referentes ao ente Público não podem ser sigilosos. Havendo, portanto, a necessidade de

preservar o procedimento de mediação, mas para que seja válido o possível acordo terá que ser tornado público.

Analisando, pois, a atuação da Fazenda Pública em juízo foi possível concluir, primeiramente, que há múltiplos entendimentos acerca do conceito de Fazenda Pública, sendo utilizado pelo presente trabalho aquele tratado por Leonardo Carneiro da Cunha, que se refere ao Estado em juízo, ou seja, o ente estatal litigando interesses públicos.

Foi possível concluir que a Administração Pública é ator participante de diversos processos que tramitam no Poder Judiciário brasileiro. Isso se justifica pelo alto grau de complexidade e de áreas de atuação. Assim, é importantíssimo um trabalho que trate sobre o abarrotamento de lides envolvendo a Administração Pública, tendo em vista que se faz necessário um meio alternativo para solucionar tais conflitos para que assim não seja prejudicado o acesso à justiça.

Contudo, há grande resistência para efetivar a mediação como um meio de solução de controvérsias envolvendo o ente público, já que a Fazenda Pública é responsável por resguardar os interesses coletivos, sendo estes considerados indisponíveis e impossibilitados de serem transigidos.

Nessa senda, concluiu-se com o presente trabalho que na realidade não há impossibilidade de transigir os interesses públicos, o que há é uma dificuldade em modificar toda uma cultura e uma política de resolução de conflitos através do método tradicional heterocompositivo.

Contudo, há uma forte e crescente tendência legislativa que autoriza a mediação, como por exemplo, a disposição no novo Código de Processo Civil, o projeto de lei que tramita no Congresso Nacional com a finalidade de efetivar a mediação. Bem como, já há legislações vigentes que autorizam os Advogados Públicos e os Defensores Públicos transigir.

Percebe-se, por sua vez, que atualmente já há uma discussão e uma maior aceitação acerca da efetivação de meios alternativos de solução de conflitos envolvendo a Fazenda Pública. O que é bastante animador, tendo em vista que é realmente salutar tratar sobre o tema, já que se refere a uma otimização no próprio desempenho da prestação jurisdicional, ou seja, não está se falando apenas em uma melhoria da atuação administrativa.

Porém, resta que a mediação deve ser estimulada e trabalhada junto a todos os atores do processo, para que se tente mudar a mentalidade e a cultura sobre o assunto. Inclusive, capacitando os magistrados para que reconheça quando o acordo foi injusto ou desigual, recusando-se, para tanto, a homologá-lo.

A Fazenda Pública, portanto, pode e deve mediar, devendo ser estimulada, diante dos diversos benefícios trazidos pelo instituto, não precisando, pois, de uma autorização legislativa prévia e destinada exclusivamente a regular a mediação. Podendo, portanto, ser suprida por uma autorização do próprio representante do Poder Público, para que, assim, seja atendido o objetivo basilar, que é a celeridade processual.

Dessa forma, é importante que a ideia venha sendo implantada nos cidadãos, pois enquanto ocorrerem litígios, as relações sociais estarão desestabilizadas, gerando outras controvérsias e tornando, assim, um ciclo infinito.

Obviamente não se pretende acabar com os litígios ou com o papel do Poder Judiciário e do magistrado, mas sim, busca-se uma solução mais satisfatória e prévia, ou seja, anterior ao direito estritamente posto, muitas vezes, sem diálogo. O que se conclui é que objetiva-se uma efetivação de uma forma de solução de conflitos que procure oferecer uma justiça célere e eficaz, buscando preservar o direito fundamental do acesso à justiça e afastando-se da morosidade jurisdicional.

Assim, há diversas barreiras a serem sobrepostas para que se efetive a mediação como um meio alternativo de solução de conflitos. Porém, este instituto aplicado aos litígios envolvendo a Fazenda Pública, diante dos vários processos em que esta atua, poderá trazer inúmeras vantagens, já que evitar a judicialização dos conflitos envolvendo o ente estatal, por meio da mediação, não é uma forma de dispor do interesse público, mas de alcançar o mesmo.

Dessa forma, a utilização dos meios alternativos é um fato crescente e atual, impondo-se necessário que o Judiciário brasileiro assumira essa realidade e ajuste-se as mudanças. Deve-se, portanto, equilibrar as forças entre particulares e o Poder Público.

REFERÊNCIAS

- ADAMBRASIL. **Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei nº 8.046-A de 2010 do Senado Federal**. 2010. Disponível em: <http://www.adambrasil.com/wp-content/uploads/2014/10/texto_camara_cpc_291014.pdf>. Acesso em: 03 nov. 2014.
- ALVIM, José Eduardo Carreira. **Tutela específica das obrigações de fazer e não fazer na reforma processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.
- AZEVEDO, André Gomma de. **Manual de mediação judicial**. 3. ed. Brasil: Ministério da Justiça, 2012.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BRAGA NETO, Adolfo. Os advogados, os conflitos e a mediação *In*: OLIVEIRA, Ângela (Coord). **Mediação: métodos de resolução de controvérsias**. São Paulo: LTr, n. 1, p. 93-101, 1999.
- BRANDÃO, Marcella Araújo da Nova. **A consensualidade e a administração pública em juízo**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2009.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 18 out. 2014.
- _____. **Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp73.htm>. Acesso em: 27 out. 2014.
- _____. **Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp80.htm>. Acesso em: 22 out. 2014.
- _____. **Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 14 out. 2014.
- _____. **Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19784.htm>. Acesso em: 03 nov. 2014.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Juizados especiais cíveis estaduais, federais e da fazenda pública: uma abordagem crítica**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
- _____. **Lições de direito processual civil**. 20 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. v. 1.
- CANUTO, André Luiz Barrêto. Negociação, conciliação, mediação e arbitragem como vias de solução de conflitos. **Revista do Curso de Direito**. Recife: SOPECE, ano 6, n. 1, 2005.
- CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: SAFE, 2002.
- CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 16. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2007.

CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. 5. ed. rev. ampl. a atual. São Paulo: Dialética, 2007.

DALLARI, Adilson Abreu. Viabilidade da transação entre o Poder Público e o particular. **Revista Interesse Público**. Porto Alegre, ano 4, n. 13, jan./mar. 2002.

DELGADO, José. Constitucionalidade da Mediação. Centro de Estudos Judiciários. **Mediação: um projeto inovador**. Série Cadernos do CEJ, v. 22. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discricionariedade administrativa na constituição de 1988**. São Paulo: Atlas, 1991.

_____. **Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2010.

FERRO, Sebastião Duarte. **Os privilégios da fazenda pública em juízo**. Monografia. De Pós-Graduação *lato sensu* em Direito Processual Civil e Direito Processual do Trabalho). Universidade Cândido Mendes, Brasília, 2004.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 17. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

GONÇALVES, Marcos Vinicius Rios. **Novo curso de processual civil: teoria geral e processo de conhecimento**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1.

GRINOVER, Ada Pellegrine. **Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

LIMA, Suzana Borges Viegas de. A Importância da Mediação para a Pacificação das Relações Sociais e Familiares. **Revista IBDFAM**. Belo Horizonte, jul. 2013.

LOUBET, Wilson. **Indisponibilidade do interesse público**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MELO, José Mário Delaiti de. Análise de Instrumentos Eficazes no Combate à Morosidade Processual no Âmbito dos Juizados Especiais Cíveis no Estado de Pernambuco. **Advocatus - OAB Pernambuco**. Recife. ano 3, n. 10, abr. 2013.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho** 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Método, 2009.

PACHÁ, Andréa; ARRUDA, Águida. Mediando Conhecimentos. *Prática: Prática interdisciplinar da mediação ainda enfrenta barreiras para efetivar como ferramenta de resolução de conflitos*. **Revista IBDFAM**. Belo Horizonte, jul. 2013.

PAIXÃO, George Alves da. **Mediação judicial e mediação extrajudicial**: breves comentários sobre a realidade no ordenamento jurídico brasileiro. Monografia. De Bacharelado em Direito. SOPECE, Recife, 2008.

_____. **Mediação prévia ou incidental**: possibilidades de transformações da cultura do litígio para a cultura da solução alternativa pacificadora. Monografia de Especialização em Direito Público). Grupo Ser Educacional, Recife, 2011.

PEREIRA, Hélio do Valle. **Manual da fazenda pública em juízo**. 3. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PINHO, Humberto Dalla Bernadina de. Mediação: a redescoberta de um velho aliado na solução de conflitos. *In*: PRADO, Geraldo (Org.). **Acesso à justiça**: efetividade do processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

QUEIROZ, Raphael Augusto Sofiati. O interesse público em juízo: um tema revisitado. **Revista Quaestio Iuris**. Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, 2013.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. A prática da mediação *In*: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato Oliveira (Coords.). **Direito civil**: atualidades. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SALES, Lília Maia de Moraes. **A mediação de conflitos e a pacificação social**. *In*: _____ (Org). **Estudos sobre mediação e arbitragem**. Rio de Janeiro, São Paulo, Fortaleza: ABC, 2007.

_____. **Justiça e mediação de conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SENADO. **Projeto de Lei nº 517/2011**: Texto Final. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getTexto.asp?t=145567>>. Acesso em: 22 out. 2014.

_____. **Projeto de Lei [s.n], de 2013**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getTexto.asp?t=138762>>. Acesso em: 19 out. 2014.

SERPA, Maria de Nazareth. Mediação e novas técnicas de dirimir conflitos *In*: **Anais do I Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

SUNDFELD, Carlos Ari; CÂMARA, Jacintho Arruda. Acordos na execução contra a fazenda pública. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Eletrônico**. Salvador, n. 23, ago./out. 2010. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-23-AGOSTO-2010-CARLOS-ARI-JACINTHO-ARRUDA.PDF>>. Acesso em: 26 out. 2014.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. São Paulo: Método, 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

VEZZULLA, Juan Carlos. **Teoria e prática da mediação**. Paraná: Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, 1998.

ANEXO A - PROJETO DE LEI Nº 517/2011 - TEXTO FINAL
PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 517, DE 2011

Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio alternativo de solução de controvérsias e sobre a composição de conflitos no âmbito da Administração Pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei n.º 9.469, de 10 de julho de 1997.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a mediação como meio alternativo de solução de controvérsias entre particulares e sobre a composição de conflitos no âmbito da Administração Pública.

§ 1º Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial e sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.

§ 2º Aplica-se a mediação para a resolução consensual de conflitos envolvendo pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado, nos termos do que dispõe o Capítulo I desta Lei.

§ 3º A composição de conflito em que ao menos uma parte é pessoa jurídica de direito público seguirá o regramento estabelecido no Capítulo II desta Lei.

CAPÍTULO I

DA MEDIAÇÃO

Seção I

Disposições Gerais

Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

- I – imparcialidade do mediador;
- II – isonomia entre as partes;
- III – oralidade;
- IV – informalidade;
- V – autonomia da vontade das partes;
- VI – busca do consenso;
- VII – confidencialidade;
- VIII – boa-fé.

Parágrafo único. Ninguém será obrigado a submeter-se a procedimento de mediação.

Art. 3º Somente pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre matéria que admita transação.

§ 1º A mediação pode versar sobre todo o conflito ou parte dele.

§ 2º Os acordos envolvendo direitos indisponíveis e transigíveis devem ser homologados em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público quando houver interesse de incapazes.

§ 3º Não se submete à mediação o conflito em que se discute:

I – filiação, adoção, poder familiar ou invalidade de matrimônio;

II – interdição;

III – recuperação judicial ou falência.

Seção II

Dos Mediadores

Subseção I

Disposições Comuns

Art. 4º O mediador será escolhido pelas partes ou, se for indicado, deverá ser por elas aceito.

§ 1º O mediador conduzirá o processo de comunicação entre as partes, buscando o entendimento e o consenso e facilitando a resolução do conflito por acordo.

§ 2º No desempenho de sua função, o mediador procederá com imparcialidade, independência, diligência e discrição.

Art. 5º Aplicam-se ao mediador as mesmas hipóteses legais de impedimento e suspeição do juiz.

Art. 6º O mediador ficará impedido de assessorar, representar ou patrocinar qualquer parte que tenha se submetido a mediação por ele conduzida nos 2 (dois) anos anteriores.

Art. 7º Salvo acordo em sentido contrário, o mediador não poderá atuar como árbitro, nem funcionar como testemunha em processos judiciais ou arbitrais pertinentes a conflito em que tenha atuado como mediador.

Art. 8º O mediador e todos aqueles que o assessoram no procedimento de mediação, quando no exercício de suas funções ou em razão delas, são equiparados a servidor público, para os efeitos da legislação penal.

Subseção II

Dos Mediadores Extrajudiciais

Art. 9º Poderá funcionar como mediador extrajudicial qualquer pessoa capaz, que tenha a confiança das partes e que se considere capacitada para fazer mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, ou associação, ou nele inscrever-se.

Subseção III

Dos Mediadores Judiciais

Art. 10. Poderá atuar como mediador judicial a pessoa capaz, graduada há pelo menos 2 (dois) anos em curso de ensino superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação e que tenha obtido capacitação em escola ou entidade de formação de mediadores, reconhecida pelo Conselho Nacional de Justiça ou pela Escola Nacional de Mediação e Conciliação do Ministério da Justiça.

§ 1º Os tribunais manterão cadastros atualizados dos mediadores habilitados e autorizados a atuar em mediação judicial.

§ 2º A inscrição no cadastro de mediadores judiciais será requerida pelo interessado ao tribunal com jurisdição na área em que pretenda exercer a mediação.

§ 3º Será compulsoriamente excluído do cadastro o mediador que:

I – violar os princípios previstos nesta Lei;

II – sendo impedido ou suspeito, atuar em procedimento de mediação;

III – for condenado definitivamente em decorrência de ação penal ou de improbidade administrativa.

§ 4º Nos casos dos incisos I e II do § 3º, o procedimento disciplinar para a exclusão do cadastro de mediadores será processado e julgado perante o tribunal sob cuja jurisdição houver ocorrido a infração, assegurado o direito ao contraditório.

§ 5º O tribunal deverá informar o nome dos mediadores que forem excluídos de seu cadastro ao Conselho Nacional de Justiça, que encaminhará tal informação aos demais tribunais, para que procedam à imediata exclusão, sem necessidade de procedimento disciplinar.

§ 6º O mediador que for excluído compulsoriamente do cadastro de mediadores de um tribunal não será mais admitido em nenhum outro.

Art. 11. A remuneração devida aos mediadores judiciais será fixada pelos tribunais e será custeada pelas partes.

Parágrafo único. A gratuidade em relação à parte que alega ser juridicamente pobre dependerá da aceitação do mediador.

Seção III

Do Procedimento de Mediação

Subseção I

Disposições Comuns

Art. 12. A pessoa designada para funcionar como mediador tem o dever de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas.

Art. 13. No início da primeira reunião de mediação, e sempre que julgar necessário, o mediador deverá alertar as partes acerca das regras de confidencialidade aplicáveis ao procedimento.

Art. 14. A requerimento das partes ou do mediador, com anuência daquelas, poderão ser admitidos outros mediadores para funcionarem no mesmo procedimento, quando isso for recomendável em razão da natureza e da complexidade do conflito.

Art. 15. Ainda que haja processo arbitral ou judicial em curso, as partes poderão submeter-se a mediação, hipótese em que requererão ao juiz ou árbitro a suspensão do processo por prazo suficiente para a solução consensual do litígio.

§ 1º É irrecorrível a decisão que suspende o processo nos termos requeridos de comum acordo pelas partes.

§ 2º A suspensão do processo não obsta a concessão de medidas de urgência pelo juiz ou pelo árbitro.

Art. 16. As partes poderão ser assistidas por advogados.

Parágrafo único. Se apenas 1 (uma) das partes estiver assistida por profissional da advocacia, as outras poderão solicitar a nomeação de defensor *ad hoc*.

Art. 17. Considera-se instituída a mediação na data em que for firmado seu termo inicial.

§ 1º Constarão do termo inicial de mediação:

I – a qualificação das partes e dos seus procuradores, quando houver;

II – o nome, a profissão e o domicílio do mediador ou dos mediadores e, ainda, se for o caso, a identificação da entidade à qual as partes delegaram a indicação de mediadores;

III – a descrição do conflito submetido à mediação;

IV – a discriminação da responsabilidade pelo pagamento das despesas com a mediação e dos honorários do mediador, independentemente de se chegar a um consenso;

V – o local, a data e as assinaturas do mediador, das partes e dos seus procuradores, quando houver.

§ 2º As partes poderão incluir no termo inicial de mediação outras matérias que entendam relevantes, inclusive os limites do dever de confidencialidade aplicável a todos os envolvidos no procedimento, signatários do termo inicial de mediação.

§ 3º Enquanto transcorrer o procedimento de mediação, ficará suspenso o prazo prescricional a partir da data da assinatura do termo inicial.

Art. 18. Instituída a mediação, as reuniões posteriores com a presença das partes somente poderão ser marcadas com a sua anuência.

Art. 19. No desempenho da sua função, o mediador poderá reunir-se com as partes, em conjunto ou separadamente, ouvir terceiros e solicitar das partes as informações que entender necessárias para o esclarecimento dos fatos e para facilitar o entendimento entre as partes.

Art. 20. O procedimento de mediação será encerrado lavrando-se seu termo final, quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforços para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes.

§ 1º O termo final de mediação conterá:

I – a qualificação das partes e dos seus procuradores e prepostos, quando houver;

II – o resumo do conflito;

III – a descrição do acordo, com os direitos e obrigações de cada parte, ou a declaração ou manifestação de não ser mais possível a obtenção de solução consensual;

IV – o local, a data, a assinatura do mediador e, caso tenha sido celebrado acordo, as assinaturas das partes e dos seus procuradores, quando houver.

§ 2º O termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, constitui título executivo extrajudicial e, quando homologado judicialmente, título executivo judicial.

Subseção II

Da Mediação Extrajudicial

Art. 21. O convite para iniciar o procedimento de mediação extrajudicial poderá ser feito por qualquer meio de comunicação.

Parágrafo único. O convite formulado por uma parte a outra considerar-se-á rejeitado se não for respondido no prazo estipulado em contrato ou, na falta deste, em até 30 (trinta) dias da data de seu recebimento.

Art. 22. Não havendo estipulação acerca do procedimento, caberá ao mediador discipliná-lo tendo em conta as circunstâncias do caso, os interesses expressados pelas partes e a necessidade de uma solução expedita para o conflito.

Art. 23. Se, no termo inicial de mediação, as partes se comprometerem a não iniciar procedimento arbitral ou processo judicial durante certo prazo ou até o implemento de determinada

condição, o árbitro ou o juiz suspenderá o curso da arbitragem ou da ação pelo prazo previamente acordado ou até o implemento dessa condição.

Parágrafo único. O disposto no *caput* não se aplica às medidas de urgência em que o acesso ao Poder Judiciário seja necessário para evitar o perecimento de direito.

Subseção III

Da Mediação Judicial

Art. 24. Na mediação judicial, os mediadores serão designados por distribuição e submetidos à aceitação das partes.

Art. 25. Se o juiz, ao receber a petição inicial, verificar que a controvérsia é passível de solução pela via da mediação, encaminhará o processo ao mediador judicial, designado por distribuição, salvo se a petição estiver acompanhada de declaração em que o autor expresse recusa ao procedimento.

§ 1º Ao receber os autos, o mediador instará as partes, por qualquer meio de comunicação, a manifestarem-se no prazo de 15 (quinze) dias acerca de sua disposição para submeter-se ao procedimento e de sua aceitação ao mediador designado.

§ 2º Não havendo resposta de qualquer das partes, considerar-se-á rejeitado o procedimento de mediação, sem ônus, devendo o mediador devolver os autos imediatamente ao juiz, para que este dê seguimento ao processo.

§ 3º Decidindo as partes submeterem-se ao procedimento de mediação e restando aceito o mediador, este designará a sessão inicial de mediação, em dia e hora previamente acordados, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias.

§ 4º Acatado o procedimento, mas recusado o mediador, este imediatamente comunicará a recusa ao cartório ou secretaria judicial, que procederá à redistribuição dos autos a outro mediador.

Art. 26. O procedimento de mediação judicial deverá ser concluído em até 60 (sessenta) dias, contados da primeira sessão, salvo quando as partes, de comum acordo, requererem sua prorrogação.

§ 1º Concluída a mediação sem a celebração de acordo, os termos inicial e final da mediação serão encaminhados ao juiz, que dará seguimento ao processo.

§ 2º Se houver acordo, os autos serão encaminhados ao juiz, que determinará o arquivamento da petição inicial e, desde que requerido pelas partes, homologará, por sentença irrecorrível, o termo final da mediação.

Art. 27. Solucionado o conflito pela mediação antes da citação do réu, não serão devidas custas judiciais finais.

Seção IV

Da Confidencialidade e suas Exceções

Art. 28. Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial, salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para o cumprimento do acordo obtido pela mediação.

§ 1º O dever de confidencialidade aplica-se ao mediador, às partes, a seus prepostos, advogados, assessores técnicos e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente, participado do procedimento de mediação, alcançando:

I – declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito;

II – reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento de mediação;

III – manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador;

IV – documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação.

§ 2º A prova apresentada em desacordo com o disposto neste artigo não será admitida em processo arbitral ou judicial.

§ 3º Não estará abrigada pela regra de confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública.

Art. 29. Será confidencial a informação prestada por uma parte em sessão privada, não podendo o mediador revelá-la às demais, exceto se expressamente autorizado.

CAPÍTULO II

DA COMPOSIÇÃO DE CONFLITOS EM QUE FOR PARTE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO

Seção I

Disposições Comuns

Art. 30. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, com competência para:

I – dirimir conflitos entre órgãos e entidades da Administração Pública;

II – avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público;

III – promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

§ 1º O modo de composição e o funcionamento das câmaras de que trata o *caput* serão estabelecidos em regulamento de cada ente federado.

§ 2º A submissão do conflito às câmaras de que trata o *caput* é facultativa e será cabível apenas nos casos previstos no regulamento do respectivo ente federado.

§ 3º Se houver consenso entre as partes, o acordo será reduzido a termo e, exceto no caso do inciso I, constituirá título executivo extrajudicial.

§ 4º Não se incluem na competência dos órgãos mencionados no *caput* deste artigo as controvérsias que somente possam ser resolvidas por atos ou concessão de direitos sujeitos a autorização do Poder Legislativo ou que possam acarretar onerosidade excessiva para a Administração Pública.

§ 5º Não se aplica o disposto nos incisos II e III do *caput* às controvérsias jurídicas em matéria tributária.

Art. 31. A instauração de procedimento administrativo para resolução consensual de conflito no âmbito da Administração Pública suspende a prescrição.

§ 1º Considera-se instaurado o procedimento quando o órgão ou entidade pública emitir juízo positivo de admissibilidade, retroagindo a suspensão da prescrição à data da formalização do pedido de resolução consensual do conflito.

§ 2º Em se tratando de matéria tributária, a suspensão da prescrição deverá observar o disposto na Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

Seção II

Dos Conflitos Envolvendo a Administração Pública Federal Direta, suas Autarquias e Fundações

Art. 32. A solução de controvérsias jurídicas que envolvam a Administração Pública Federal direta, suas autarquias e fundações poderão ser objeto de transação por adesão, com fundamento em:

I – autorização do Advogado-Geral da União, com base na jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou de tribunais superiores; ou

II – parecer do Advogado-Geral da União, aprovado pelo Presidente da República.

§ 1º Os requisitos e as condições da transação por adesão serão definidos em resolução administrativa própria.

§ 2º Ao fazer o pedido de adesão, o interessado deverá juntar prova de atendimento aos requisitos e às condições estabelecidos na resolução administrativa.

§ 3º A resolução administrativa terá efeitos gerais e será aplicada aos casos idênticos, tempestivamente habilitados mediante pedido de adesão, ainda que solucione apenas parte da controvérsia.

§ 4º A adesão implicará renúncia do interessado ao direito sobre o qual se fundamenta a ação ou o recurso, eventualmente pendentes, de natureza administrativa ou judicial, no que tange aos pontos compreendidos pelo objeto da resolução administrativa.

§ 5º Se o interessado for parte em processo judicial inaugurado por ação coletiva, a renúncia ao direito sobre o qual se fundamenta a ação deverá ser expressa, mediante petição dirigida ao juiz da causa.

§ 6º A formalização de resolução administrativa destinada a transação por adesão não implica renúncia tácita à prescrição, nem sua interrupção ou suspensão.

Art. 33. No caso de conflitos que envolvam controvérsia jurídica entre órgãos ou entidades de direito público que integram a Administração Pública Federal, a Advocacia-Geral da União deverá realizar a composição extrajudicial do conflito, observados os procedimentos previstos em ato do Advogado-Geral da União.

§ 1º Na hipótese do *caput*, se não houver acordo quanto à controvérsia jurídica, caberá ao Advogado-Geral da União dirimi-la, com fundamento na legislação.

§ 2º Nos casos em que a resolução da controvérsia implicar o reconhecimento da existência de créditos da União, de suas autarquias e fundações em face de pessoas jurídicas de direito público federais, a Advocacia-Geral da União solicitará ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a adequação orçamentária para a quitação das dívidas reconhecidas como legítimas.

§ 3º A composição extrajudicial do conflito não afasta a apuração de responsabilidade do agente público que deu causa à dívida, sempre que se verificar que sua ação ou omissão constitui, em tese, infração disciplinar.

§ 4º Nas hipóteses em que a matéria objeto do litígio esteja sendo discutida em ação de improbidade administrativa ou sobre ela haja decisão do Tribunal de Contas da União, a conciliação de que trata o *caput* dependerá da anuência expressa do juiz da causa ou do Ministro relator.

Art. 34. É facultado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, suas autarquias e fundações públicas, bem como às empresas públicas e sociedades de economia mista federais submeter seus litígios com órgãos ou entidades da Administração Pública Federal à Advocacia-Geral da União, para fins de composição extrajudicial do conflito.

Art. 35. Nos casos em que a controvérsia jurídica seja relativa a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ou a créditos inscritos em dívida ativa da União:

I – não se aplicam as disposições dos incisos II e III do *caput* do art. 30;

II – as empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços não poderão exercer a faculdade prevista no art. 34;

III – quando forem partes as pessoas a que alude o *caput* do art. 33:

a) a submissão do conflito à composição extrajudicial pela Advocacia-Geral da União implica renúncia ao direito de recorrer ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais;

b) a redução ou o cancelamento do crédito dependerá de manifestação conjunta do Advogado-Geral da União e do Ministro de Estado da Fazenda.

Art. 36. A propositura de ação judicial em que figurem nos polos ativo e passivo órgãos ou entidades de direito público que integrem a Administração Pública Federal deverá ser previamente autorizada pelo Advogado-Geral da União.

Parágrafo único. A competência de que trata o *caput* poderá ser delegada.

Art. 37. Os servidores e empregados públicos que participarem do processo de composição extrajudicial do conflito somente poderão ser responsabilizados civil, administrativa ou criminalmente quando, mediante dolo ou fraude, receberem qualquer vantagem patrimonial indevida, permitirem ou facilitarem sua recepção por terceiro, ou para tal concorrerem.

CAPÍTULO III

DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 38. Os órgãos e entidades da Administração Pública poderão criar câmaras para a resolução de conflitos entre particulares, que versem sobre atividades por eles reguladas ou supervisionadas.

Art. 39. Os arts. 1º e 2º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, passam a vigorar com a seguinte redação:

“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.

§ 1º Poderão ser criadas câmaras especializadas, compostas por servidores públicos ou empregados públicos efetivos, com o objetivo de analisar e formular propostas de acordos ou transações.

§ 2º Regulamento disporá sobre a forma de composição das câmaras de que trata o § 1º, que deverão ter como integrante pelo menos 1 (um) membro efetivo da Advocacia-Geral da União ou, no caso das empresas públicas, de 1 (um) assistente jurídico ou ocupante de função equivalente.

§ 3º Quando o litígio envolver valores superiores aos fixados em regulamento, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Advogado-Geral da União e do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, ou ainda do Presidente da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, de Tribunal ou Conselho, ou do Procurador-Geral da República, no caso de interesse dos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário ou do Ministério Público da União, excluídas as empresas públicas federais não dependentes, que necessitarão apenas de prévia e expressa autorização dos dirigentes de que trata o *caput*.

§ 4º Na transação ou acordo celebrado diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive

nos casos de extensão administrativa de pagamentos postulados em juízo, as partes poderão definir a responsabilidade de cada uma pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados.” (NR)

“Art. 2º O Procurador-Geral da União, o Procurador-Geral Federal, o Procurador-Geral do Banco Central do Brasil e os dirigentes das empresas públicas federais mencionados no *caput* do art. 1º poderão autorizar, diretamente ou mediante delegação, a realização de acordos para prevenir ou terminar, judicial ou extrajudicialmente, litígio que envolver valores inferiores aos fixados em regulamento.

§ 1º No caso das empresas públicas federais, a delegação é restrita a órgão colegiado formalmente constituído composto por pelo menos 1 (um) dirigente estatutário.

§ 2º O acordo de que trata o *caput* poderá consistir no pagamento do débito em parcelas mensais e sucessivas, até o máximo de 60 (sessenta).

§ 3º O valor de cada prestação mensal, por ocasião do pagamento, será acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do mês subsequente ao da consolidação até o mês anterior ao do pagamento, e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que o pagamento estiver sendo efetuado.

§ 4º Inadimplida qualquer parcela, após 30 (trinta) dias, instaurar-se-á o processo de execução ou nele prosseguir-se-á, pelo saldo.” (NR)

Art. 40. O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, passa a vigorar acrescido do seguinte dispositivo:

“Art. 14-A. No caso de determinação e exigência de créditos tributários da União cujo sujeito passivo seja órgão ou entidade de direito público da Administração Pública Federal, a submissão do litígio à composição extrajudicial pela Advocacia-Geral da União é considerada reclamação, para fins do disposto no art. 151, III, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).”

Art. 41. Aplica-se esta Lei, no que couber, a outras formas consensuais de resolução de conflitos, tais como mediações comunitárias, escolares, penais, trabalhistas, bem como àquelas levadas a efeito nas serventias extrajudiciais.

Art. 42. A mediação poderá ser feita pela internet ou por outro meio de comunicação que permita a transação a distância, desde que as partes estejam de acordo.

Parágrafo único. É facultado à parte domiciliada no exterior submeter-se à mediação segundo as regras estabelecidas nesta Lei.

Art. 43. Revoga-se o § 2º do art. 6º da Lei n.º 9.469, de 10 de julho de 1997.

Art. 44. Esta Lei entra em vigor após decorridos 180 (cento e oitenta) dias de sua publicação oficial.