XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

IRINEU FRANCISCO BARRETO JUNIOR

JOSÉ SÉRGIO DA SILVA CRISTÓVAM

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejamquaisforemosmeiosempregadossemprévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito administrativo e gestão pública I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: Irineu Francisco Barreto Junior

José Sérgio da Silva Cristóvam – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-587-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade Federal da Bahia - UFBA
Salvador – Bahia - Brasil
https://www.ufba.br/

XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

Apresentação

O XXVII Encontro Nacional do CONPEDI, ocorrido entre os dias 13 e 15 de junho de 2018, na bela e acolhedora Salvador (BA), ofereceu aos seus participantes conferências, painéis e grupos de trabalho de elevada qualidade, dentre os quais destacamos, sem favor algum, o Grupo de Trabalho "Direito Administrativo e Gestão Pública I", que reunido um qualificadíssimo conjunto de pesquisadores de todas as regiões do país, com artigos marcados pela destacada pertinência acadêmica e induvidoso relevo prático.

A marca que perpassou os artigos apresentados pode ser sintetizada no invulgar apuro intelectual, que deu ensejo a comunicados científicos e discussões de sensível qualidade, sobre as mais diversas temáticas do Direito Administrativo, de forma a envolver alunos de mestrado e doutorado, professores e profissionais, com contribuições e discussões marcadas pela forma respeitosa e sob o signo de uma perspectiva dialógica horizontal, democrática, aberta e plural.

Os artigos aqui publicados gravitam em torno das seguintes temáticas:

1. DO ESTADO CONTENCIOSO AO CONSENSUAL: O MODELO MULTIPORTAS APLICADO AOS CONFLITOS DA FAZENDA PÚBLICA;

2. CONTROLE JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS: O MÍNIMO EXISTENCIAL E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA;

3. AS PROVAS CONTAMINADAS POR FALSAS MEMÓRIAS, EVENTUAL CONDENAÇÃO, FATOS NOVOS E REVISÃO CRIMINAL: AS CONSEQUÊNCIAS NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA;

4. O REGIME DE CONTRATAÇÕES ADMINISTRATIVAS NA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO;

5. O PROCEDIMENTO DE REMOÇÃO POR PERMUTA DOS SERVIDORES PÚBLICOS E SEUS IMPACTOS NO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE;

6. A APLICAÇÃO DA LEI 8.429/92 AOS AGENTES POLÍTICOS;

7. A NATUREZA JURÍDICA DA ENTIDADE PRIVADA QUALIFICADA COMO ORGANIZAÇÃO SOCIAL;

8. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DANO EXISTENCIAL POR JORNADA DE TRABALHO.

Um rico conjunto de temáticas, que evidencia a firme marca da interdisciplinaridade e contemporaneidade das discussões afetas à atividade administrativa e à gestão pública, de forma a indicar rumos para a pesquisa e o debate sobre os grandes temas do Direito Administrativo na atualidade.

De nossa parte, sentimo-nos profundamente honrados pela participação na Coordenação desse relevante Grupo de Trabalho (GT), com o registro da satisfação em podermos debater com todos os autores e demais participantes.

Em arremate, registramos os sinceros cumprimentos ao CONPEDI, pela já costumeira qualidade dos encontros nacionais, e agradecemos aos colegas de Salvador (BA) pela afetuosa acolhida que tivemos na UFBA - nesse relevante momento de divulgação da pesquisa científica na área do Direito. A musicalidade, a poesia, as danças, as paisagens, a culinária e a hospitalidade do povo baiano conquistaram a todos nós!

Cordial abraço e esperamos que os leitores apreciem essa coletânea e suas qualificadas temáticas!

Salvador, junho de 2018.

Prof. Dr. José Sérgio da Silva Cristóvam – Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC)

Prof. Dr. Irineu Francisco Barreto Junior – Programa de Mestrado em Direito da Sociedade da Informação (FMU-SP)

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

DO ESTADO CONTENCIOSO AO CONSENSUAL: O MODELO MULTIPORTAS APLICADO AOS CONFLITOS DA FAZENDA PÚBLICA

FROM THE LITIGATION STATE TO THE CONSENSUS: THE MULTIDOOR MODEL APPLIED TO THE CONFLICTS OF THE PUBLIC FINANCE.

Alberto Jonathas Maia De Lima [1]
Anna Dolores Barros de Oliveira Sá [2]

Resumo

O presente artigo pretende abordar a aplicação do modelo multiportas nos conflitos da Administração Pública. Será analisado as terminologias que designam a figura do Estado, para posteriormente revisitar alguns dogmas do Direito Administrativo e finalmente examinar a conjuntura da resolução dos conflitos demonstrando compatibilidade dos institutos e levantando críticas. Utilizar-se-á pesquisa bibliográfica, através do método hipotético dedutivo, tendo por marco teórico o diálogo construído entre o direito processual civil e o direito administrativo

Palavras-chave: Direito administrativo, Direito processual, Fazenda pública, Modelo multiportas

Abstract/Resumen/Résumé

The present article intends to approach the application of the multidoor model in the conflicts of the Public Administration. It will analyze the terminologies that designate the figure of the State, to later revisit some dogmas of Administrative Law and finally examine the conjuncture of the resolution of the conflicts demonstrating compatibility of the institutes and raising criticism. Will be used bibliographic research, using the hypothetical deductive method, with the theoretical framework of the dialogue constructed between civil procedural law and administrative law

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Administrative law, Procedural law, Public finance, Multidoors model

---

[1] Mestrando em Direito pela UNICAP. Membro da Comissão de Conciliação, Mediação e Arbitragem da OAB /PE e da Associação Brasileira de Direito Processual (ABDPRO). Advogado

[2] Mestranda em Direito pela UNICAP. Membra da Subcomissão do Terceiro Setor da OAB/PE. Advogada

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo pretende abordar a aplicação do modelo multiportas nos conflitos em que a Administração Pública está inserida tomando como base as inovações legislativas trazidas pelo Código de Processo Civil e a Lei de Mediação

Neste contexto, busca-se analisar as diversas concepções e manifestações do Estado enquanto ente personalizado, detentor de direitos e ator processual. A questão é importante devido ao grande número de expressões que ele pode adquirir, uma vez que conceitos mal definidos e sem alocação na estrutura adequada prejudica o trato científico do tema. Em seguida pretende-se expor os desafios do direito administrativo. A discussão ganha relevância uma vez que a atuação do Estado sofreu modificações, este não atua somente como provedor das demandas sociais, atualmente exerce diversas atividades de natureza privadas e definitivamente está inserido no cenário econômico.

Há, ainda, destaque para o atual desafio na solução dos conflitos. O princípio da eficiência ganha relevo. As demandas judiciais trouxeram à baila uma nova forma de resolver conflitos. O modelo multiportas surgiu nesse contexto, tendo sua origem mais destacada nos Estado Unidos e foi sendo inserido paulatinamente no Brasil a partir de alguns marcos legislativos.

O modelo multiportas está calcado na ideia de que cada tipo de litígio seja examinado a parti de suas particularidades e questões subjacentes, operando recursos específicos para se alcançar a solução mais justa. Fica demonstrado que não se trata mais de métodos meramente alternativos, mas adequados de solução de conflitos.

Pretende-se analisar os principais aspectos que deram origem a Lei 13.140/15, estabelecendo diretrizes relativas a mediação tanto nos conflitos entre particulares e entre entes da Administração Pública em todos os níveis da federação.

Daí que, será discutida a aplicação do modelo multiportas nos conflitos da Fazenda Pública, de forma crítica, a partir da análise dogmática e compreensão sistemática das normas jurídicas aplicáveis ao tema. Com efeito, o problema central apresenta-se pelos novos paradigmas enfrentado pelo Estado diante do congestionamento do judiciário e do novo perfil exigido do administrador na solução dos seus conflitos. O corte metodológico colocado descarta a princípio a sua aplicação nos conflitos entre particulares.

Utilizar-se-á a pesquisa bibliográfica, através do método hipotético dedutivo jurídico, tendo por marco teórico o processo constitucional democrático

2. O ESTADO, O PODER PÚBLICO, A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A FAZENDA PÚBLICA.

De quem se trata a Fazenda Pública? Em quais situações o Estado atua como Fazenda Pública? A lógica privada consensual e pública contenciosa, a princípio é de difícil harmonização. Há um choque entre as regras, prerrogativas, princípios e institutos processuais peculiares aos litígios de Estado e tudo isso em contraponto com a modernidade e flexibilidade típica do modelo multiportas. A doutrina muito se preocupou – e de certa forma conseguiu – demonstrar que os Contratos Administrativos; as Parcerias Público Privadas e as posturas comerciais que o Estado pratica e contrata são compatíveis com a autocomposição e a arbitragem.

O regime jurídico de direito público aos poucos foi sendo revisto e reinterpretado e atualmente é possível afirmar que é um caminho sem volta o fato de o Estado participar de sessões de conciliação, mediação e processos de arbitragens em que estão envolvidos conflitos decorrentes de suas contratações. Aliás, a atual legislação autoriza essa prática.

A problemática que se pretende resolver primeiramente é a nomenclatura. Afinal, qual o termo apropriado a ser utilizado: O Estado, o Poder Público, a Administração Pública ou Fazenda pública? Seriam eles São sinônimos? A resposta é possível de ser encontrada quando partimos do termo mais abrangente para o mais específico: Do Estado à Fazenda Pública, como demonstraremos a seguir.

A presença do Estado na vida social é notada através de várias representações: governo, autoridade, administração pública, poder público, etc. O Estado é a sociedade estabelecida um território que lhe corresponde, desenvolvido e dirigido por uma ordem jurídica, criada, delineada e legitimada por um poder soberano, formando uma instituição; um ente com personalidade jurídica própria capaz de adquirir direitos e ter obrigações.

O Estado é uma pessoa jurídica, um sujeito de direito, como pessoa que é também se relaciona com os membros da sociedade e outros Estados. Tomando como base os apontamentos propostos por Pontes de Miranda (1974, p. 282) é possível asseverar que uma pessoa jurídica tem capacidade de direito, capacidade negocial e também capacidade de estar em juízo para defender seus interesses. Essa percepção do Estado enquanto pessoa jurídica tem um viés privatista. É que, conquanto represente a unidade de interesses coletivos, também possui vontade própria e nem sempre convergente com os desígnios de seus membros isoladamente considerados. Trata-se de um sujeito autônomo, e é por meio de órgãos manifesta que externa sua vontade (GRAU; FORGIONI, 2005, p. 211-212; SUNFELD, 2012, p. 23).

O Estado enquanto ente personalizado detém prerrogativas e inúmeros papéis a exercer que, por consequência, se manifestam de diversas formas. Conforme estabelece a Constituição, são poderes independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Com efeito, o *Poder Público* é a agregação das atividades do Estado, constituído de Poder Legislativo, Poder Executivo e Poder Judiciário (SILVA, 1994). Na verdade, existem *poderes públicos*; uma gama de exercícios de competências constitucionalmente estabelecidas.

O Estado é pessoa jurídica de *direito público*. Nosso ordenamento atribui essa natureza à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, conforme explica a doutrina "todos os entes da federação materializam o Estado, cada um deles atuando dentro dos limites de competência traçados pela Constituição" (CARVALHO FILHO, 2017, p. 1).

A pessoa jurídica 'Estado' realiza múltiplas atividades e se exterioriza em diversas funções, uma das quais é a de administrar a coisa pública. Toda a atividade administrativa consiste em gestão da coisa alheia. É o povo o titular dos bens e recursos públicos, e não dos órgãos, entidades e agentes estatais. Daí a expressão *Administração Pública* que denota "o conjunto de agentes, órgãos, e pessoas jurídicas que tenham a incumbência de executar as atividades administrativas", ou o "conjunto de órgãos instituídos para consecução dos objetivos do Governo e o conjunto das funções necessárias aos serviços públicos em geral", e ainda "o conjunto de meios institucionais, materiais, financeiros e humanos preordenados à execução das decisões políticas". Conforme se explica, a Administração Pública é orientada pelo poder político e funciona como instrumento para se alcançar fins pré-estabelecidos – justiçando a expressão *máquina pública* –. Enfim, é conjunto de órgãos a serviço do poder político e também significa a própria atividade administrativa (CARVALHO FILHO, 2017, p. 1; MEIRELLES, 2016, p. 68; SANTOS. 2008, p. 53).

Não há apenas uma Administração Pública, mas uma multiplicidade de administrações, cada uma delas titulares de relações jurídico-administrativas. Consoante explica Eros Grau além Administração Pública Federal alinham-se as Administrações estaduais e as Administrações municipais, todas elas contanto com sua própria personalidade jurídica independente, e uma reunião formada de instituições com personalidade jurídica própria (GRAU, 2005, p, 211-212). Além disso, e sem embargo da função administrativa ser tipicamente exercida pelo Poder Executivo, o conceito de Administração Pública com ele não pode se confundir já que há possibilidade de atuação administrativa executiva pelos demais Poderes do Estado, ainda que de forma atípica (CARVALHO, 2017, p. 35. ARAÚJO, 2005, P. 127; MOREIRA NETO, 2005, p. 111).

Leonardo Carneiro da Cunha (2017, p. 1) explica que a Fazenda Pública é o Estado em juízo. Assim numa sessão de conciliação ou mediação, em um processo judicial ou arbitral em que um dos polos da demanda seja uma pessoa jurídica de direito público, esta pode ser cognominada de Fazenda Pública. O professor ressalva que, não obstante tal nomenclatura, tais demandas não são, necessariamente, relativas apenas a assuntos estritamente fiscal ou financeiros.

A concepção de Fazenda Pública é ampla e pode abranger a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações públicas, a Empresa de Correios e Telégrafos, Conselhos de Fiscalização Profissional, as agências executivas ou reguladoras etc. Enfim, em juízo a Fazenda Pública pode designar uma ampla gama de entidades (CARVALHO FILHO, 2016, p. 5. BRASIL, 2017; PEREIRA, 2006; PEIXOTO, PEIXOTO, 2018; CUNHA, 2017).

No momento que ingressa em juízo por meio de seus órgãos que tenham capacidade processual a Administração Pública se qualifica como Fazenda Pública também mantém esse perfil nos procedimentos autocompositivos tendo em vista que mesmo em uma postura consensual há verdadeira defesa de interesses. É no procedimento extrajudicial, processo judicial ou arbitral, que o Estado se manifesta como Fazenda Pública, sendo, pois, tecnicamente inadequado falar em Poder Público ou Administração pública nesses casos.

A doutrina é unânime em traçar um paralelo entre as questões econômico-financeiras com o fato de a Administração estar em juízo em razão de ser o erário público que poderá suportar os encargos patrimoniais da demanda. Nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco (2009, p. 148), a Fazenda Pública "é a personificação do Estado, especialmente consideradas as implicações patrimoniais das relações jurídicas ou financeiras das quais se envolve"

Como se verá, pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação (Lei 13.340/15, art. 3º) e esses direitos têm em sua maioria natureza estritamente patrimonial. Na arbitragem é objeto de disputa direitos patrimoniais disponíveis (Lei 9.307/96, art. 1º). Sobreleva-se assim as implicações econômicas do conflito. É o dinheiro público que está em questão, e isso não é pouco. Conforme bem aponta a doutrina, em condenações pecuniárias contrárias à Fazenda Pública ou até mesmo nas transações, entra em evidência o patrimônio público, os recursos financeiros do erário – todos esses, e em sua maioria – advindos os impostos pagos pela população (ASSIS, 2015, p. 26).

O fato de ter capital público envolvido impõe-se uma série de cautelas tanto no âmbito dogmático quanto no pragmático; que a Administração Pública está autorizada a fazer uso da

conciliação, mediação e arbitragem para dirimir seus conflitos isso é inegável, mas não sem observar todas as consequências que isso pode ocasionar, não sem considerar as cautelas necessárias e não sem atentar para as prescrições legais; tanto é assim que por décadas essa possibilidade foi negada e até hoje encontra embasadas críticas (Cf. FIGUEREDO, 1988, p. 92; MELO, 2009, p. 793).

3. NOVOS DESAFIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO CONTEMPORÂNEO

Dizer que o direito administrativo está vivenciando profundas modificações é como referir a inexorável passagem do tempo e a força natural que coloca todas as coisas em constante movimento, por isso vamos começar esse ensaio observando outras premissas e realçar a influência do neoconstitucionalismo, bem como o protagonismo dos contratos públicos na lapidação das mais recentes transformações dessa área de conhecimento jurídico (GAROFANO, 2015, p. 121-123).

A intimidade das relações interdisciplinares travadas entre o direito constitucional e o direito administrativo acaba determinando um terminal comum para as aspirações evolutivas do direito público, por isso é natural que a efetividade dos direitos fundamentais seja o principal problema enfrentado pelo Estado de direito no despontar do século XXI (SCHMIDT-ASSMANN, 2003, p. 17)

A influência do neoconstitucionalismo nos institutos do direito administrativo é crucial para potencializar a força normativa dos princípios constitucionais, e o direito público subjetivo de acesso ao serviço público, pois a noção de supremacia e a centralidade da Constituição no ordenamento jurídico brasileiro apoiam as decisões judiciais, que servem o direito fundamental cotidiano dos jurisdicionados em busca de justiça (GUERRA FILHO, 2002, p. 32).

Nesse ponto, a teoria da constituição serve de base para a judicialização de políticas públicas sociais que interferem na concretização de direitos fundamentais de caráter social, sobretudo aqueles materializados com a prestação de serviços públicos como educação, saúde, energia elétrica, abastecimento de água, dentre outros. É importante destacar que o Poder Judiciária também se opõe a concessão de direitos com base na Constituição (BADIN, 2013, p. 54; GUERRÓN, 2016, p. 177)

O Poder judiciário já consolidou seu papel como guardião dos direitos fundamentais de caráter prestacional e o debate não diz mais respeito à possibilidade de salvaguarda dos direitos, pois estamos vivendo um momento de reflexão sobre a medida da toga que os juízes

podem vestir, diante de intensas críticas a proliferação de sentenças, onde o Juiz ora legisla no lugar do legislativo, ora administra no lugar do Executivo (BARROSO, 2013, p. 40).

Até aqui, a notícia sobre o tempo de esplendor dos direitos sociais não se constitui como premissa de inovação do direito público no Brasil, pois os reflexos do neoconstitucionalismo na efetivação dos direitos fundamentais de segunda geração se revelam já no final dos anos 1990, contudo o fenômeno, que pode surpreender observadores da ciência jurídica diz respeito ao papel dos contratos públicos na positivação de *standards* levantados pela Constituição mexicana de 1917 e pela constituição de Weimar em 1919.

As concepções atuais supremacia e indisponibilidade do interesse público, não nos autoriza em falar de regra absoluta de sobreposição do público sobre o privado. As prerrogativas estatais não podem representar a supressão ou embaraço dos interesses dos individuais, há uma pluralidade de novas necessidades o Estado pode atuar inclusive com posturas de natureza privada para alcançar o interesse público. De fato, o Estado, mesmo em juízo, não atua contra o povo, mas para defender os interesses do povo.

A Administração Pública brasileira vive atualmente diante da expectativa de sobrepor-se cada vez mais aos meios alternativos de conflito. Com a edição da Lei nº 13.140/15, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública, o tema da mediação na Administração Pública é retomado com vigor. A lei em atento traz a efetiva possibilidade implantação da mediação no setor público e em que consiste a noção ampla de "autocomposição de conflitos" carreada pela lei.

Mesmo sendo alvo de objeções a lei é bem-vinda no ordenamento jurídico brasileiro e permite que a Administração Pública solucione problemas, conflitos e controvérsias por meio de mecanismos de autocompositivos, que podem ser mais efetivos e aceitos pelos participantes do que os heterocompositivos, notadamente os que se desenvolvem no âmbito do Poder Judiciário.

O princípio da efetividade ganha um novo canal. Logo, podemos perceber que implantar um sistema de solução de controvérsias que seja de múltiplas portas pode favorecer o desenvolvimento das atividades administrativas e da governança pública, bem como o atendimento das demandas e anseios dos cidadãos, além do setor produtivo.

4. O MODELO MULTIPORTAS E UMA NOVA FORMA DE PENSAR A SOLUÇÃO DE CONFLITOS.

Nações, grupos, companhias tentam superar conflitos a fim de minimizar os efeitos deletérios que estes podem causar. O conflito é inerente a interação social uma vez que nem sempre é possível atender as necessidades e desejos de todos; ocorre em todas as situações em que dois ou mais sujeitos, ou grupos de sujeitos, percebem que seus interesses se opõem.

O conflito não é, necessariamente, a ausência de consenso, mas a ausência de um canal para nele chegar. São vários os caminhos, como visto acima existem diversas maneiras de solucionar ou superar um conflito. Cada uma das formas tem suas qualidades e ônus próprios, não há método perfeito e imune a erros e defeitos. A experiência mostra que muitas vezes os contendores sequer sabem o que querem, desconhecem até a origem do conflito, o gatilho do dissenso.

A Constituição de 1988 instaurou no Brasil um ambiente mais democrático e participativo; garantiu-se amplo acesso ao Judiciário; ampliou-se abruptamente a demanda judicial como nunca antes. A expansão do contencioso teve efeito imediato: a procura tornou-se maior que a oferta, se ofereceu um serviço público sem qualquer estrutura para prestá-lo, "se, de um lado, o Poder Judiciário nunca teve tanta visibilidade para a população, por outro, a qualidade dos serviços prestados decaiu muito, especialmente por falta de estrutura material ou de pessoal" (SALOMÃO, 2015, p, 36). Some-se isso ao fato de que além de prestar a tutela jurisdicional de forma ampla, o Estado deveria fazê-la de forma célere, sob pena de condenar a inefetividade os processos judiciais postos a sua apreciação.

O acesso à justiça não se manifesta apenas com a facilidade no ajuizamento de uma ação, nem tampouco com o fácil acesso às estruturas forenses, mas permitir acesso a uma solução definitiva e desenvolvida através de procedimento e técnicas adequadas (DINAMARCO, 2001, p. 798).

A intensão do legislador foi boa, a participação do cidadão "constitui postulado inafastável da democracia e o processo é em si mesmo democrático e, portanto, participativo, sob pena de não ser legítimo" (DINAMARCO, 2013, p. 157), no entanto, sem ordenação e sem adequação a proposta de acesso à justiça não se concretiza, vira um apenas ideal, uma promessa vazia e provocadora de ainda mais insatisfações, caos e conflitos.

O caos não é um abismo, é uma escada. A necessidade é que provoca a solução; foi assim durante toda a história da civilização humana e na seara da solução de conflitos não podia ser diferente. A antiga resistência dos setores mais conservadores do mundo jurídico foi pouco a pouco sendo superada e a partir dos problemas decorrentes da atomização dos conflitos surgiu o interesse por adoção de alternativas ao processo convencional.

Os conflitos, além de serem parte integrante da interação humana também decorre da atuação administrativa. A sociedade e o Estado devem aprender a gerenciá-los, a lidar com essas questões de modo a impedir uma beligerância generalizada. Atualmente existem novos tipos de conflitos que não podem ser tratados utilizando métodos velhos, ao jurista cabe propor ideias novas, criativas, desenhar e propor alternativas para resolvê-los.

Passaram-se mais de 30 anos desde a promulgação da Carta Política. Existem leis e instituições do Século XX, regrando necessidades e conflitos do Século XXI. Mudanças de comportamento vêm surgindo abruptamente, o país experimenta dia a dia experiências novas no campo político e econômico, recebe influxos internacionais, o sistema de trocas e relações supera as barreiras da distância e do tempo. É até obvio afirmar que a sociedade se transformou. Cabe a nós refletir e ponderar: o direito administrativo e processual civil acompanharam essas mudanças? As maneiras de solucionar disputas devem ser as mesmas?

A sociedade se tornou plural e experimenta dia-a-dia mudanças profundas em suas relações. Surgiram vínculos instantâneos entre particulares, nos mais das vezes, multiformes e sem fronteiras; o Estado Brasileiro que segue o modelo econômico capitalista também ampliou sua atividade, a população cresceu e se pluralizou, a rede de associações ampliou e atualmente temos uma grande teia intergeracional, multicultural, interestatal e transnacional.

A privatização de órgãos, a globalização dos mercados, a internacionalização das relações e outros fatores fizeram com que as instituições do Estado, as empresas estatais, as companhias públicas e a própria Administração Direta atualmente busquem e disputem o capital privado interno e internacional, sobretudo nas áreas da infraestrutura, empresarial, agronegócio, energia, robótica e comércio exterior. Se está diante de uma alteração considerável na sua natureza e na sua atuação no trato com entes privados.

A figura do Estado definitivamente mudou; este não é mais um mero ordenador da sociedade, ele contrata, compra, vende, aluga, faz concessões, parcerias e exerce diversas atividades privadas; é, pois, um sujeito econômico. Assim, ao mesmo tempo que o Estado atende as necessidades da sociedade, também atua como acionista e controlador de empresas. É provedor, mas também é empresário. O Estado notadamente não mais atua somente como um terceiro compositor de conflitos, ele pode ser parte, ele pode litigar para defender seus interesses, buscar seu crédito e ativos financeiros, proteger patrimônio público e garantir o cumprimento das obrigações que foram assumidas e eventualmente descumpridas por terceiros. O Estado eficiente não pode ser mais estático, precisa ser dinâmico.

Há evidências de que os instrumentos estatais clássicos de gerência, fiscalização e composição de disputas tornam-se obsoletos (CHAGAS, 2017, p. 30). A globalização da

informação e da economia e a inovações estimuladas pela tecnologia da comunicação produziram um abalado sem antecedentes nos sistemas jurídicos tradicionais. O Estado de Direito de viés liberal calcado no princípio da supremacia da Constituição, na libre iniciativa, no equilíbrio entre os poderes e rigidez das instituições se propôs assegurar a autonomia privada e as liberdades públicas e agora se vê diante de um desafio cada vez maior que é compatibilizar o desenvolvimento econômico com a pacificação social.

É nesse contexto de mudança e na necessidade dar novas propostas aos conflitos que se insere o modelo multiportas.

O *Multi-Door Courthouse* baseia-se na premissa de que cada tipo de conflito deve ser analisado de acordo com suas peculiaridades, empregando técnicas específicas para chegar na solução mais adequada possível. Atualmente já se conscientizou de que não se trata mais de métodos alternativos e sim adequados, apropriados ou integrados de solução de conflitos (CUNHA, 2017, p. 639).

O modelo multiportas nos tira da zona do conforto do processo judicial. Estimula-se a criatividade e participação da sociedade para desconstruir um antagonismo provocado por dezenas de anos de tradicionalismo pretoriano. Essa proposta nova é uma resposta interessante para o Estado, para o mercado interno e internacional e para a comunidade civil uma vez que "a longa duração do processo, o seu custo global em valores tangíveis e intangíveis e a álea natural que o sistema envolve despertou alguns nichos da sociedade para a busca de meios mais racionais de se resolver uma questão concreta"(NALINI, 2016, p. 29).

Afirmar que a "popularidade" do modelo decorre tão somente da insatisfação generalizada com sistema judiciário estatal e seu grande número de processos pendentes é a resposta mais rápida, mas não explica tudo (STONE, 2004, p. 3). Destacam-se quatro dos diversos motivos inter-relacionados que podem explicar esse fenômeno: i) *o Poder Judiciário está sobrecarregado*, consequentemente o processos judiciais tornam-se mais demorados tanto pelo número de casos quanto pelas possibilidades de recursos e impugnações possíveis; ii) há, atualmente, uma *complexidade* muito maior de problemas, fruto de uma sociedade de informação e consumo globalizados, assim muitas algumas questões ainda não são analisadas como deveriam ou simplesmente não são abrangidas por leis específicas fazendo com que o juízes demorem para entendê-las e posteriormente julgá-las; iii) entende-se atualmente que é possível não só *resolver* os conflitos, mas também *preveni-los* ou *superá-los*, com destaque para as técnicas colaborativas e de autocomposição; iv) o modelo permite solucionar o conflito de *forma completa*, é dizer: ir na questão de fundo que ultrapassa as linhas da lei que pode ser na verdade um problema muito mais complexo (RAY, CLARE, 1985, p. 12).

A proposta realmente merece atenção. Deve-se observar e posteriormente escolher a forma mais apropriada de resolver conflitos. Recomenda-se que se disponibilize facilitadores especializados para melhorar a comunicação entre as partes ou ajudá-las a descobrir suas necessidades e interesses subjacentes (MENKEL-MEADOW, 1997, p. 1616). Conforme se explica "o conflito quando bem conduzido, evita a violência e o pode resultar em mudanças positivas e novas oportunidades de ganho mútuo" (VASCONCELOS, 2017, p. 24). Assim, brigas familiares, disputas fazendárias ou empresariais, crises internacionais, enfim, as dissidências coletivas e as divergências individuais e estatais inevitáveis e decorrentes de interação social, cada uma delas, podem ser resolvidas, superadas ou amenizadas por meio de mecanismos específicos (MENKEL-MEADOW, 2001, p. 979).

A ideia teve como um dos pioneiros o professor americano Frank Sander. Na década de 70 asseverou-se que os sistemas de solução de litígios tradicionais, notadamente o adjudicatório judiciário, deveria ser utilizado apenas para determinados tipos de demanda, sugerindo-se que outras técnicas deveriam ser implantadas para que resultados melhores. Assim, segundo o professor, as demandas deveriam recebidas ser analisadas, classificadas, diagnosticadas por meio de uma triagem e posteriormente encaminhadas para a "porta" mais apropriada. Assim, cada conflito teria seu tratamento apropriado (MOFFIT, 2006, p. 437). A modelo se popularizou nos Estados Unidos, foi implantado nas comunidades locais, teve apoio do *American Bar Association* e estabeleceu-se como disciplina nos cursos de direito em praticamente todas as universidades americanas e atualmente é algo corriqueiro (MENKEL-MEADOW, 1997).

O modelo multiportas propõe mais do que apenas simples alternativa, indica o melhor caminho a se seguir em busca da solução do conflito; ele existe para que ao invés de ser o Poder Judiciário o lugar onde o conflito tem início, seja na verdade o último local a se procurar. O processo judicial seria o último "remédio" caso todas as outras formas não tivessem êxito[1]. Isso justifica a reflexão proposta por Carlos Alberto Carmona: "é razoável pensar que as controvérsias tendam a ser resolvidas diretamente pelas partes interessadas; em caso de fracasso deste diálogo primário, recorrerão os conflitantes às fórmulas heterocompositivas" e conclui o professor: "um sistema multiportas de resolução de disputas, em resumo, oferecerá aos litigantes diversos métodos, sendo necessário que o operador saiba escolher aquele mais adequado ao concreto" (CARMONA, 2009, p. 32).

[1] O articulista levanta uma questão interessante: "Se um paciente está doente, o médico sempre opera? Claro que não. O médico e o paciente discutem todas as soluções possíveis. Da mesma forma com o campo jurídico - para cada "doença" legal, uma variedade de opções precisa ser discutida" (RAY; CLARE, 1985, p. 8)

Uma característica marcante do modelo é que ele tende a se desenvolver em ambientes privados, ou, nos mais das vezes, em um sistema de parceria entre instituições particulares e o Poder Público. Como bem observava Barbosa Moreira "a consagração desses meios importa negar ao Estado a exclusividade do exercício, por seus órgãos judiciais, da função de compor conflito de interesses" e complementa "tal exercício pode ser confiado - nalgumas hipóteses e sob certas condições, provavelmente com vantagem - a pessoas ou instituições estranhas aos quadros do Judiciário". De fato, tem-se aqui uma participação maior de setores da sociedade notadamente interessados em desenvolver uma cultura de paz. (MOREIRA, 1998, p. 16).

No Brasil a necessidade de desenvolver novas formas de resolver conflitos foi proposta por Kazuo Watanabe (2005), segundo o jurista seria através de uma política pública que os jurisdicionados teriam uma solução adequada dos conflitos, além disso o Judiciário Nacional estará aderindo um destacado filtro da litigiosidade, que ao contrário de embaraçar o acesso à justiça, garantirá aos jurisdicionados o acesso à ordem jurídica justa. A voz do professor ecoou nas instituições judiciárias, nos órgãos de classe e teve frutos.

Nesse sentido, merece particular destaque a resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário. A concepção de mera alternatividade deu lugar a adequação de meios e instrumentos assim, "a adequação da revela a necessidade de análise do direito material posto em causa para a partir daí se estruturar um processo dotado de técnicas processuais aderentes à situação levada a juízo" (MARONI, 2017, p. 157). A proposta é fruto de uma ampla mudança de entendimento e postura: a doutrina especializada no tema cresce, estudos multidisciplinares são realizados, as instituições realizam campanhas de conscientização, a legislação processual sofreu alterações. Tudo com o escopo de sair da cultura da decisão e estabelecer uma cultura de solução. (STIPANOWICH, 2004; HERNANDEZ-CRESPO, 2008). Aliás, nos termos da própria resolução antes da solução mediante sentença, deve-se orientar o cidadão e oferecê-lo outros mecanismos de soluções de controvérsias.

4.1. Aplicação no Código de Processo Civil

O tratamento adequado dos conflitos faz parte das normas fundamentais do processo civil. A pacificação das relações não é monopólio do judiciário nem constitui propriedade deste ou daquele setor, "a realidade da vida mostra que direitos e obrigações nascem e extinguem-se sem qualquer interferência judicial e sem a intercessão de qualquer outro meio de pacificação ou composição" (DINAMARCO, 2016, p. 227).

O legislador discerniu acertadamente que a solução das demandas não precisa ser apenas pela via judicial. O atual Código de Processo Civil garante a inafastabilidade da jurisdição seja através do Poder Judiciário seja pela arbitragem; estabelece que o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos e que essa postura deve ser estimulada por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público em qualquer fase do processo (CPC, art. 3º).

O Código dispõe expressamente sobre a conciliação e mediação seja nos conflitos entre particulares seja nas demandas em que a fazenda pública está envolvida. São formas de autocomposição induzidas. Estabeleceu ainda a criação de centros judiciários, um corpo específico de profissionais além de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a solução consensual de disputas para a comunidade (art. 165).

Há uma nova fase, agora pré-processual. A sessão de conciliação e mediação prévias à instrução judicial é realizada sem a presença de um juiz e preferencialmente em um ambiente que não remeta a órbita judicial; esses procedimentos são regidos conforme o interesse dos envolvidos, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais; as sessão informadas ainda pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada (CPC, art. 165 §4º e art. 166).

A intenção é reduzir ao mínimo a distância entre a propositura da demanda e a realização da sessão/audiência. É esse o momento oportuno para um primeiro encontro das partes e seus respectivos advogados e permite que o diálogo possa fluir de forma mais ampla e para que os representados possam se expressar mais ativamente criando um cenário mais propício a construção de um acordo.

Os mediadores e conciliadores são os novos atores do processo civil (CPC, art. 149), funcionam como auxiliares da justiça que devem ser devidamente habilitados, “deles esperam-se maior sensibilidade e vivência das realidades do ambiente em que vivem do que dos juízes profissionais, que são ordinariamente mais sujeitos a vê-las através das normas rígidas da lei” (DINAMARCO, 2016, p. 879). Atuam cada um deles de acordo com o tipo de conflito e auxiliam as partes a construir a melhor solução possível. Não há aqui necessariamente uma *solução*, e sim uma *superação* do conflito.

O conciliador atua nos casos mais simples em que não houver vínculo anterior nem necessidade de preservação da relação entre as partes. O mediador, por sua vez, atua nas áreas mais sensíveis; opera nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxilia os interessados a compreender as questões de fundo, os interesses implícitos, as inclinações,

valores e os reflexos posteriores do conflito. É seu dever auxiliar os contendores para que se reestabeleça comunicação (MENDES, 2016, p. 112).

O código impõe a obrigatoriedade de comparecimento dos envolvidos no processo e a respectiva punição que no caso de ausência (CPC, art. 334, §8°). O comparecimento não possui qualquer influência na decisão do juiz, sem prejuízo a aplicação da multa sancionatória. Essa medida pode parecer severa mas dá força ao modelo; impõe uma maior seriedade ao sistema e deixa claro que o processo é um ambiente de garantia de direitos e também de obrigações, já que todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva (CPC, art. 6), além disso, podem ser oportunizadas às partes outros encontros com auxílio de conciliadores e mediadores no intuito de estruturar composição amigável (CPC, art. 139, V).

4.2. Aplicação na Lei de Mediação

O fortalecimento do papel desempenhado pelo consensualismo no direito público é comumente associado ao movimento de globalização iniciado no século XX. Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2005, p. 122) pontua que a mundialização trouxe consigo uma demanda por eficiência, que só poderia ser atingida por meio de soluções consensuais. Nas suas próprias palavras, “na elaboração da norma; na sua execução político-administrativa; na fiscalização da sua boa aplicação e na sua execução contenciosa, em todas as fases, a consensualidade é sinal de celeridade, de precisão e de acerto que se espera do direito em tempos de mundialização”

Diversos mecanismos de consensualidade têm sido aplicados a diferentes campos do direito administrativo brasileiro ao longo dos últimos anos. Em um esforço de tentar sistematizar os gêneros da administração pública consensual, Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2003, p. 129) os divide em: *decisão consensual*, que inclui espécies como plebiscito, referendo, debate público e audiência pública; *execução consensual*, presente em contratos administrativos de parceria e acordos administrativos de coordenação; e *solução de conflitos consensual*, que inclui a prevenção de conflitos, como nas comissões de conflito e acordos substitutivos, e na *solução* propriamente dita, que pode se dar por meio de mecanismos de conciliação, mediação, arbitragem, ajustes de conduta, entre outros.

Deve-se ter em mente que assim como particulares a Administração Pública também contrata, atua no mercado e realiza atividades privadas, da mesma forma está autorizada por lei a fazer uso desses outros métodos de solução de conflitos, é enfim, autorizado a Fazenda no curso de um processo judicial, transigir por meio da autocomposição.

Gustavo Justino de Oliveira (2012, p. 113) elenca os alguns exemplos, retirados de nossa legislação: art. 10 do Decreto-Lei nº 3.365/40, que prevê a desapropriação amigável; art. 5º, § 6º da Lei nº 7.347/85, que prevê a celebração de Termo de Ajustamento de Conduta com a Administração; acordos no âmbito da execução dos contratos administrativos, previstos nas leis nº 8.666/93, 8.987/95, 11.079/04 e 11.107/05; art. 53 da Lei nº 8.884/94, que prevê o compromisso de cessação de prática sob investigação do CADE; e art. 37, § 8º da Constituição, que prevê o contrato de gestão.

Destacamos ainda que no âmbito da União foi criada a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal (CCAF) que faz parte da estrutura organizacional da Advocacia Geral da União (Decreto 7.392/10, art. 2º, II, c, '6') cuja competência é ampla.

A lei 13.140/15, por sua vez, consagra a autorização para que Poder Público possa resolver seus conflitos de forma consensual. Tal legislação dispõe exatamente sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. É a inserção do modelo multiportas e a consolidação de uma prática que vinha sendo desenvolvida sobretudo por procuradores e advogados públicos com intuito de viabilizar o cumprimento de obrigações e manutenção de vínculos contratuais da Administração.

Leonardo Carneiro da Cunha (2017, p. 640) explica que o princípio da eficiência imposto pela Constituição, faz com que o Estado por meio de seus órgãos desenvolva modelo de gestão atualizado e agregue técnicas da administração gerencial, superando o antigo modelo burocrático, e levando a efeito ideias democráticas o contencioso da judicial da Administração "passou a exigir maior participação social institucionalizada; o particular passa a poder participar da construção das decisões administrativas, sendo compartícipe da gestão pública." e arremata "há, enfim, uma atuação administrativa consensual".

Fica demonstrado assim, que o próprio contencioso do direito público vem sendo reexaminado, é dizer: antigos dogmas estão sendo superados e seus princípios tem recebido releituras e ajustes. O contencioso da Administração muda de figura. De fato, a atuação do Poder Público vivencia alterações com o escopo de adequar a prática administrativa com a realidade vivenciada, e no conforme destaca Lorena Miranda Barreiros (2016, p. 85) ao submeter os seus conflitos à técnica autocompositiva o Fazenda desprende-se de seu viés imperativo e autoritário e procura superar seus conflitos e oferecer soluções menos intransigentes orientada por um atual perfil cooperativo, racional e participativo.

A Lei de Mediação dispõe que as controvérsias jurídicas poderão ser objeto de transação por adesão (Lei 13.340/15, art. 35). O termo utilizado pela lei pode levar a dúvidas.

Cabe aqui diferenciar os institutos. A transação não se confunde com a mediação, aquela é "é negócio jurídico bilateral que afasta a disputa ou incerteza entre dois ou mais contratantes a respeito da relação jurídica existentes entre eles (PONTES DE MIRANDA, 1977, p. 266)". É autorizado a Fazenda pôr fim ao litígio com particulares mediante concessões mútuas; é igualmente autorizado no transcorrer do processo judicial a realização de transação impondo a extinção do feito (CPC, art. 487, III, b). Assim, o que ocorre é a resolução de conflito decorrente de direitos transacionáveis por meio da mediação. Transação é o resultado, mediação é o caminho a ser utilizado. Esse ajuste depende de autorização específica, possui requisitos próprios e condições a serem definidas por instrumento normativo que terá efeitos gerais e será aplicado aos casos idênticos, tempestivamente habilitados mediante pedido de adesão, ainda que solucione apenas parte da controvérsia (Lei 13.340/15, art. 35).

A lei também trouxe a possibilidade de que entes de diferentes esferas da federação resolvam seus conflitos por meio de mediação ou conciliação. Assim além da Administração Pública Federal, é autorizado 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, para fins de composição extrajudicial do conflito (Lei 13.340/15, art. 37). Cabe frisar ainda que esse procedimento de mediação será informado pelos 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.

A aplicabilidade desses princípios e da própria lei de mediação merece análise crítica e para fins desse estudo faremos algumas ponderações.

Em primeiro lugar a confidencialidade não é e não pode ser aplicável de forma irrestrita. É que a administração pública se submete ao princípio constitucional da publicidade. O grau de sigilo das informações do processo de mediação deve ser mínimo. Os atos da Administração Pública mantêm-se sujeitos ao princípio da publicidade, como requisito de eficácia e de validade.

Repita-se o sigilo não pode ser absoluto, pode-se cogitar, no entanto, proteger a identidade de sujeitos superenvididados, questões sensíveis com o intuito de proteger outros interesses públicos, a própria dignidade dos particulares e numa situação extrema a segurança nacional, mas sempre será possível receber dos órgãos públicos informações relativas a determinado procedimento de mediação por ser indispensável tanto à inspeção e policiamento popular quanto para a fiscalização da coisa pública pelas instituições responsáveis.

Nesse sentido a própria lei impõe ressalvas a esse princípio. Não está encampada pela confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública ou qualquer outra prática ilícita em desfavor da Administração Pública (Lei 13.340/15, art. 30 §3º). Além disso, o dever de confidencialidade aplica-se ao mediador, aos envolvidos e seus prepostos, advogados, assessores técnicos e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente (*e.g.* co-mediadores, co-conciliadores em treinamento, estagiários, etc). Esse sigilo aplica-se precisamente a i) declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito; ii) ao reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento de mediação; iii) a manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador; iv) ao documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação (Lei 13.340/15, art. 30 §1º e seus incisos).

Em segundo lugar, a "isonomia das partes" nos procedimentos entre o Estado e particulares diz respeito, em princípio, à igualdade de tratamento durante o procedimento. No entanto, não identificamos, isonomia quando a Fazenda propõe uma conciliação pré-processual e durante a sessão argumenta que, se não for aceito a proposta, o ente fará uso de execução fiscal para reaver seu crédito, principalmente se esta sessão ocorre dentro de um órgão público, isto é, dentro da própria administração. É o que vem acontecendo. Há, portanto, um aparente e frágil equilíbrio entre as partes. Essa questão, merece particular atenção, porque a lei fala em *busca* do consenso e não indução forçada e inevitável ao consenso.

Para superar a problemática acima vislumbra-se a necessária participação de entidades privadas na gestão desses procedimentos de mediação. O Poder Judiciário pode firmar parceiras ou credenciar instituições especializadas na matéria do conflito. Além disso, uma infraestrutura adequada e o perfil dos mediadores e conciliadores extrajudiciais são essenciais para oferecer um ambiente informal propício para construção de acordo mais justos.

Não obstante a isso, uma terceira crítica se impõe. O Estado criou a lei, mas não possui estrutura para concretizá-la. Muito embora o modelo multiportas tenha sido implantado existe um desafio estrutural a ser superado, conforme alertou João Luiz Lessa (2015, p. 102) "não basta construir o espaço, é preciso designar servidores, criar infraestrutura de abastecimento, de tecnologia da informação, organizar as rotinas e procedimentos" e complementa "há um grande caminho a ser percorrido até que os centros judiciários de solução consensual de conflitos venham a efetivamente existir e funcionar adequadamente".

Por fim, cabe ressaltar que o Legislador deu o primeiro passo; é visível o esforço dos órgãos do Poder Judiciário de todo pais em transformar o legislado em realidade prática e

resultados convincentes. A consolidação do modelo depende de tempo e esforço de todos os setores da sociedade, concebeu-se a lei para mudar a mentalidade e posteriormente provocar e desenvolver um novo comportamento por parte dos administradores e administrados.

5. CONCLUSÃO

Pretendeu-se com o presente estudo examinar a possibilidade dos conflitos da Fazenda Pública serem resolvidos de forma consensual diante da conjuntura apresentada pelo modelo multiportas em conjunto com as novas legislações.

Com forte influência do sistema norte americano o modelo multiportas ganhou força no Brasil a partir da Resolução n. 125 do CNJ e posteriormente com o novo Código de Processo Civil e a Lei de Mediação.

É necessário avaliar toda a conjuntura da disputa, não em abstrato, não com superficialidade, mas ouvir as partes, não por meio de petições ou manifestações processuais, mas com racionalidade, com diálogo e dados concretos. É essencial que na escolha da técnica se considere o tipo de disputa a ser resolvida. O êxito do modelo depende, acima de qualquer coisa, da natureza e das circunstâncias inerentes ao caso concreto e da aplicação adequada de das técnicas de cada método seja autocompositivo ou heterocompositivo. Observou-se que os métodos adequados de solução de conflitos não configuram necessariamente uma novidade. Há um grande número de instrumentos normativos que tratavam do tema, mas ao mesmo observa-se que a utilização dessas técnicas ganhou maior profusão nos últimos anos.

As novas leis ao implantarem determinadas diretrizes mostram a intenção do legislador em consolidar o modelo multiportas, antes inoculado e desconhecido. A forma de resolver conflitos da Administração Pública merece releitura juntamente com os dogmas do direito público observando o novo modelo proposto em estreita sintonia com conjuntura vivenciada no Brasil e no Mundo.

Por fim no decorrer desse estudo verificou-se que a Administração Pública para ser eficiente deve rever o modelo de administração de conflitos, deve assim, aderir uma postura gerencial e resolver seus interesses utilizando o modelo multiportas, saindo da conduta exclusivamente contenciosa e abrindo-se para um comportamento mais consensual.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005

ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro**. v. I. t. I (livro eletrônico). 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BARREIROS, Lorena Miranda. **Convenções processuais e Poder Público.** Salvador: Juspodivm, 2016.

BARROSO, Luís Roberto. **O novo direito constitucional brasileiro: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil**. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BADIN, Arthur Sanchez. **Controle judicial das políticas públicas: contribuição ao estudo do tema judicialização da política pela abordagem da análise institucional comparada de Neil K. Komesar.** São Paulo: Malheiros, 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 938837, Relator(a): Min. Edson Fachin, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017

CARMONA, Carlos Alberto. Arbitragem e Processo: um comentários a lei 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2009.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 4. ed. Salvador: JusPODIVM, 2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 31. Ed. São Paulo: Atlas, 2017.

_____. **O Estado em juízo no novo CPC**. São Paulo: Atlas, 2016

CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. **O tratamento adequado de conflitos no processo civil brasileiro.** Dissertação de Mestrado - Universidade Federal do Espírito Santo, 2017.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A Fazenda Pública em juízo**. 14. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da teoria geral do Estado**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. v 1. 17 Ed. Salvador: Juspodium, 2017

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. t. 2. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. **Instrumentalidade do processo**, 13 ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

_____. **Instituições de Direito Processual Civil**, v. 1. São Paulo: Malheiros, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. V.1 Saraiva: São Paulo 2008;

SILVA, Alexandre Couto. **Aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro**. São Paulo: LTr, 1999.

FIGUEREDO, Lúcia Valle. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo. Malheiros Editores. 1988

GAMBOA, Jaime Orlando Santofimio; VÁSQUEZ, Javier Barnés; IBAGÓN, Mónica Liliana Ibagón. **Persperctivas de uma reforma: estúdios de derecho administrativo a partir de la obra de Eberhard Schmidt-Assmann.** Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2016.

GAROFANO, Rafael Roque. **Contratualidade administrativa: abrangência e complexidade do fenômeno contratual da Administração Pública.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Filosofia do direito aplicada ao direito processual e à teoria da Constituição**. 2. ed. Atlas, 2002.

GRAU, Eros Roberto; FORGIONI, Paula. **O Estado, a empresa e o contrato**. São Paulo: Malheiros, 2005

HERNANDEZ-CRESPO, Mariana. **A Dialogue between Professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo Exploring the Evolution of the Multi-Door Courthouse**. Thomas Law Journal. v. 5, 2008.

LESSA NETO, João Luiz. **O Novo CPC adotou o modelo multiportas! E agora?!.** Revista Brasileira de Direito Processual (Impresso), v. 92, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MELO. Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; HARTMANN, Guilherme Kronemberg. **A audiência de conciliação ou de mediação no novo Código de Processo.** in ZANETI JR, Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier . Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada para conflitos. Salvador: Juspodivm, 2016

MENKEL-MEADOW, Carrie, **What Will We Do When Adjudication Ends? A Brief Intellectual History of ADR**. UCLA Law Review, v 46, n. 7, 1997

_____. **Ethics in adr: the many "cs" of professional responsibility and dispute resolution**. Fordham Urban Law Journal. v. 28, 2001.

MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de.**Tratado de Direito Privado**. Tomo I. 4. ed. São Paulo, Editora Revistas dos Tribunais, 1974

_____. **Comentários ao código de processo civil.** Rio de Janeiro: Forense, 1977.

MOFFITT, Michael. **Before the Big Bang: The Making of an ADR Pioneer.** Negotiation Journal, v. 22, 2006.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Privatização do Processo?.** Revista da EMERJ, v.1, n.3, 1998.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo**. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.

_____. **Novos Institutos Consensuais da Ação Administrativa**, in Revista de Direito Administrativo, vol. 231, 2003.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Governança Pública e Parcerias do Estado: novas fronteiras do direito administrativo**, in Revista de Direito da Procuradoria Geral, Rio de Janeiro, edição especial, 2012.

PEIXOTO, Renata Cortez Vieira; PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura. **Fazenda Pública e execução**. Salvador: Juspodium, 2018.

PEREIRA, Hélio do Valle. **Manual da Fazenda Pública em juízo**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006

RAY, Larry; CLARE, Anne L. **The multi-door courthouse idea: building the courthouse of the future ... today**. In Ohio State Journal on Dispute Resolution. n. 1, 1985.

RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. **A Fazenda Pública no Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016

SALOMÃO, Luis Felipe. **O marco regulatório para a mediação no Brasil**. Rio de Janeiro: JC, n. 179, 2015.

SANTOS. Edison Ribeiro dos. **A execução de créditos trabalhistas contra a fazenda pública**. Dissertação de Mestrado. Faculdade de Direito de São Paulo - USP. 2008, p. 53.

SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard. **La teoía general del derecho administrativo como sistema.** Barcelona, Marcial Pons, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 9ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1993.

SUNFELD. Carlos Ari. **Fundamentos do Direito Público.** 5. Ed**.** São Paulo: Malheiros: 2012.

STIPANOWICH, Thomas. **ADR and the Vanishing Trial: The Growth and Impact of 'Alternative Dispute Resolution**. Journal of Empirical Legal Studies, v. 1, n 3, 2004.

STONE, Katherine. **Alternative Dispute Resolution**. Oxford University Press: 2004.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas.** 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

WATANABE, Kazuo. **Política Pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses**. Revista de Processo: RePro, v. 36, n. 195, p. 381-389, maio 2011.