

**XXVII CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI PORTO ALEGRE – RS**

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

GIOVANI DA SILVA CORRALO

JANAÍNA RIGO SANTIN

MATEUS EDUARDO SIQUEIRA NUNES BERTONCINI

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia 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 Napolini - 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 – Rio Grande do Sul

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 – Goiás

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/ UNISINOS

Coordenadores: Giovani da Silva Corralo; Janaína Rigo Santin; Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-690-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

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

CDU: 34



XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

Apresentação

A complexidade das relações sociais, políticas, culturais e jurídicas neste limiar do século XXI exige um novo olhar sobre o fenômeno estatal, sobre a gestão pública e, por consequência, sobre o Direito Administrativo. É preciso inaugurar uma ordem regulatória dialética, capaz de articular os elementos que conformam a sociedade política com os elementos da sociedade civil. E para tanto, as novas tecnologias de informação e comunicação podem ser um importante meio de ligação entre governantes e governados, aproximando-se uns aos outros e otimizando a gestão pública.

Nesse sentido, o XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, ocorrido em Porto Alegre, no Rio Grande do Sul, teve como tema: TECNOLOGIA, COMUNICAÇÃO E INOVAÇÃO NO DIREITO. Realizou-se nos dias 14/11/2018 a 16/11/2018, nas dependências da UNISINOS, congregando pesquisadores de instituições e programas de Mestrado e Doutorado das mais diversas partes do Brasil e do exterior.

Com 24 (vinte e quatro) artigos aprovados e 22 (vinte e dois) efetivamente apresentados no GT, observou-se que os trabalhos produziram empatia entre os participantes, especialmente porque retrataram, de forma fidedigna, as grandes preocupações da sociedade brasileira contemporânea, tendo ocorrido quase que um alinhamento perfeito em torno de dois eixos temáticos: o combate à corrupção na esfera pública e a questão da eficiência administrativa.

O sensível interesse despertado pelos temas, a revelar uma evidente sintonia entre a academia e a sociedade, estimulou a ampla participação do público, por meio de intervenções voltadas ao aprofundamento das análises e a contribuir para o aperfeiçoamento das mais de duas dezenas de pesquisas divulgadas no Grupo de Trabalho 35, do CONPEDI Porto Alegre. Para além disso, os encaminhamentos da coordenação democratizaram as discussões, permitindo que diferenças fossem apresentadas com urbanidade, na senda de valorizar a divergência e a crítica, essenciais ao desenvolvimento e ao aprimoramento da pesquisa científica.

Assim, é com grande satisfação que apresentamos a comunidade jurídica a presente obra. Que todos possam se valer dos valiosos ensinamentos aqui presentes.

Professora Doutora Janaína Rigo Santin – Universidade de Passo Fundo

Professor Doutor Giovani da Silva Corralo – Universidade de Passo Fundo

Professor Doutor Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini – Centro Universitário Curitiba

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.

RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO: COMPOSIÇÃO DE CONFLITOS

RELATIZATION OF THE PRINCIPLE OF THE UNAVAILABILITY OF PUBLIC INTEREST: COMPOSITION OF CONFLICTS

Wellington Henrique Rocha de Lima ¹
Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira ²

Resumo

A investigação objetiva analisar a relativização do princípio da indisponibilidade do interesse público com o propósito de fazer uma análise crítica, dirigida à apreensão das possibilidades atuais e referentes à resolução de conflitos envolvendo o interesse público, considerando a produção legislativa e jurisprudencial. Discute-se a invocação dos princípios da celeridade processual e duração razoável do processo, em linha de coerência com a relativização do princípio. A Transação, a Mediação, os Acordos de Leniência e os Termos de Ajustamento de Conduta apontam para a importância da relativização na composição de conflitos com vistas à prestação jurisdicional mais adequada.

Palavras-chave: Indisponibilidade, Interesse público, Relativização

Abstract/Resumen/Résumé

The objective research is to analyze the relativization principle of the unavailability of the public interest with the purpose of making a critical analysis, directed to the apprehension the current possibilities and referring to the resolution conflicts involving the public interest, considering the legislative and jurisprudential. The invocation of the principles of procedural speed and reasonable of the process is discussed, with the relativization of the principle. The Transaction, Mediation, Leniency Agreements and the Terms of Conduct Adjustment point to the importance of relativization in the composition of conflicts with a view to most appropriate jurisdictional rendering.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Unavailability, Public interest, Relativization

¹ Mestrando em Direito Processual e Cidadania - Universidade Paranaense/UNIPAR. PIC/UNIPAR. Advogado.

² Doutora em Direito – PUCSP. Professora do Programa de Mestrado em Direito Processual e Cidadania da UNIPAR e do Programa de Doutorado e Mestrado em Direito da UNIMAR. Advogada.

1 INTRODUÇÃO

A investigação aqui proposta tem por objeto a análise do princípio do interesse público, consagrado implícita e expressamente no ordenamento jurídico brasileiro, frente à necessidade de relativização a partir das mudanças legislativas e sociais advindas com as evoluções jurídicas após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a Lei Federal sob n. 9.784/99, a qual dispõe sobre o processo administrativo no âmbito da administração pública.

A problematização da temática decorre do questionamento acerca da condição de possibilidade de vir a ser relativizado o Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público em tempos de composições plurais dos conflitos, almejando os fins colimados.

No primeiro momento, é feita uma análise do Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público, conceito e previsão legal, bem como suas características dogmáticas e, também, uma análise na contemporaneidade.

Na sequência, são observados os mecanismos legais e aplicações práticas que demonstram a relativização em decorrência das exigências e a modernização do direito pátrio com o propósito da obtenção da concretização do Direito, tanto no ambiente judicial como extrajudicial.

Na conclusão, são apresentados os resultados da investigação levada a efeito, considerando a inafastável necessidade da apreensão adequada da aplicabilidade do Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público. O estudo foi desenvolvido com base na doutrina, legislação e jurisprudência, analisadas com rigor científico, vinculados aos métodos dedutivo e sistêmico.

2 PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO

O Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público está previsto no ordenamento jurídico brasileiro, de forma expressa e também implícita.

O sentido principiológico da Indisponibilidade do Interesse Público vincula-se diretamente ao resgate conceitual do próprio interesse público, em si, “considerado um conceito jurídico indeterminado, o que afasta com exatidão o seu conteúdo”, também analisa a escolha do legislador constituinte, que pelo “simples fato do princípio do interesse público não ter sido objeto de catalogação expressa, ao construir a redação do artigo 37 da Constituição Federal, explicitou tão somente outros princípios” (LESSA, 2011, p. 1).

O dispositivo referido determinou a obrigatoriedade de a Administração Pública obedecer aos seus atos nos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade

e eficiência e pautá-los. Evidentemente que desta comunhão de princípios decorre, até por força da legalidade, o Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público. Nesta confluência, inevitável a prevalência da Indisponibilidade do Interesse Público sobre matérias que envolvam interesses públicos diversos, e, em certas circunstâncias, cabe questionar acerca da necessidade da compreensão deste grau severo de indisponibilidade quando forem envolvidos, ao menos, um juízo de ponderação no ambiente processual e, ainda, nos contextos plurais da extraprocessualidade.

O princípio vem expresso em legislações esparsas, como ocorre na lei sobre o processo administrativo no âmbito da administração pública, n. 9.784 de 1999:

Art. 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.

Importa destacar não haver hierarquia entre os princípios, menos ainda entre implícitos ou explícitos, por serem, naturalmente, princípios do ordenamento jurídico pátrio.

Robert Alexy, ao tratar dos conflitos entre princípios, aduz que “las colisiones de principios deben ser solucionadas de manera totalmente distinta” e, quando estes princípios entram em colisão, o tratamento deve ser ao contrário aos conflitos em que a lei se envolve e, nesse passo, que “cuando dos principios entran en colisión – tal como es el caso cuando según um principio algo está prohibido y, según outro otro principio, está permitido – uno de los principios tiene que ceder ante el outro” (1993, p. 89).

Preleciona Marco Aurélio Mello: “encontram-se ínsitos, implícitos no sistema, permeando as diversas normas regedoras de determinada matéria” e, com isso, arremata: “o só fato de um princípio não figurar no texto constitucional não significa que nunca teve relevância de princípio” (STF – 2ªT. – RE nº 160.381-SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Mello. RTJ 153/1.030, julgado em 29 de março de 1994, DJ 12/08/1994).

A Supremacia do Interesse Público destaca-se pela dimensão do interesse tutelado indispensável à gestão da Administração Pública na mesma esteira de significação de que gozam os princípios como valores que são.

Aduz Maria Sylvia Zanella Di Pietro que o princípio da supremacia do interesse público “está presente tanto no momento da elaboração da lei, como no momento da execução em concreto pela Administração Pública” e, neste sentido, “ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em todos os atos” (2014, p. 65).

A interligação do conjunto principiológico consubstancia rede de princípios essenciais e vinculantes à compreensão e à interpretação dos conflitos, cada vez mais, complexos, tanto na esfera pública como na esfera privada.

Segundo Celso Bandeira de Mello, em posição doutrinária clássica, tratam-se de “interesses qualificados como próprios da coletividade - internos ao setor público - não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis”, como também que “o próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los - o que é também um dever - na estrita conformidade do que dispuser a *intentio legis*” (2004, p. 69).

A fundamentação observada é, em sua essência, a posição doutrinária clássica dos interesses qualificados da coletividade, ou seja, não se encontram à livre disposição; porém, tal panorama não está bem adequado ao novo viés epistemológico abarcado no sentido ser da indisponibilidade dos interesses públicos, assim como não é plausível aludir que não é dever de todo agente público curar o patrimônio público e o interesse público.

A sustentação doutrinária vinculada a uma concepção tradicional acerca da indisponibilidade asseverava em favor do entendimento de que "as pessoas administrativas não têm, portanto, disponibilidade sobre os interesses públicos confiados à sua guarda e realização (2004, p. 69), [...] “esta disponibilidade está permanentemente retida nas mãos do Estado (e de outras pessoas políticas, cada qual na própria esfera) em sua manifestação legislativa e por isso, a Administração e a pessoa administrativa, autarquia, têm caráter instrumental” (2004, p. 69).

A instrumentalidade em cena é retrospecto fundamental para os novos moldes das pessoas políticas contemporâneas, as quais, no papel de instrumento do Estado, estão ao norte e ao sul da Administração Pública, como garantidores da proteção do interesse público, assim como da preservação dos princípios da publicidade, da eficiência e da moralidade pública.

A Lei de Improbidade Administrativa nº 8.429 de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional, traz a vedação de manifestação contrária à Indisponibilidade do Interesse Público, não permitindo a adoção de qualquer tipo de transação, consoante regra do Art. 17º, § 1º:

A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§ 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput.
[...].

A presente previsão legislativa é a manifestação explícita do Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público, havendo assim a vedação expressa de qualquer transação, acordo ou conciliação nas ações que buscam sancionar os agentes públicos nos casos em que causarem qualquer dano à Administração Pública.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma que “precisamente por não poder dispor dos interesses públicos, cuja guarda lhes é atribuída por lei, os poderes atribuídos à Administração têm o caráter de poder-dever” e que “a autoridade não pode renunciar ao exercício das competências que lhe são outorgadas por lei; não pode deixar de punir quando constate a prática de ilícito administrativo” e, nesta senda, ainda assevera que “não pode deixar de exercer o poder de polícia para coibir o exercício dos direitos individuais em conflito com o bem-estar coletivo; não pode deixar de exercer os poderes decorrentes da hierarquia; não pode fazer liberalidade com o dinheiro público” (2014, p. 68).

O poder-dever atribuído ao gestor público ultrapassa os limites e se relativiza com o passar dos tempos. A Administração Pública se moderniza, assim como a busca pela garantia do exercício do poder de polícia. Ocorre que a relativização do Direito Público não está na liberalidade do dinheiro público, mas sim na liberdade assistida dos órgãos competentes em buscar por meios autocompositivos a resolutividade das demandas.

Evidente que os interesses da Administração Pública são irrenunciáveis por parte da autoridade administrativa.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho, os bens e interesses públicos não pertencem aos gestores públicos, nem a seus agentes, pertencendo, assim, à coletividade, “cabe-lhes apenas geri-los, conservá-los e por eles velar em prol da coletividade, esta sim é a verdadeira titular dos direitos e interesses públicos”, é nesse sentido que “a Administração não tem a livre disposição dos bens e interesses públicos, porque atua em nome de terceiros. Por essa razão é que os bens públicos só podem ser alienados na forma em que a lei dispuser” (2016, p. 88).

Ao gerir os bens e interesses públicos, os gestores devem buscar a efetividade de suas ações e, principalmente, das sanções previstas nas legislações pátrias. É no exercício do poder que lhes é conferido garantir que a morosidade processual não prejudique ainda mais os bens públicos.

Nessa senda, há a previsão legal na Lei de Licitações, nº 8.666 de 1993 que, ao tratar das modalidades de licitação, traz em seu bojo a possibilidade da venda de bens inservíveis à Administração Pública:

Art. 22. São modalidades de licitação:

[...]

V – leilão

§ 5º Leilão é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação.

Nesta perspectiva, a sustentação de Eduardo Talamini justifica as dimensões da indisponibilidade e as exceções referentes a possíveis renúncias por parte do ente público:

Existem atividades e bens que, em vista de sua absoluta essência pública, não podem ser abdicados ou alienados, ainda que mediante alguma contrapartida e nem mesmo com expressa autorização legal. Por exemplo, não se concebe que sequer por meio de lei o Poder Público possa renunciar, ainda que parcial ou pontualmente, ao seu poder de legislar ou à titularidade do poder de polícia. Já em outros casos, embora o bem jurídico seja indisponível, outros valores constitucionais podem justificar que, mediante lei, o Estado renuncie a determinadas decorrências ou derivações do bem indisponível. Assim, a potestade tributária é indisponível, mas é possível lei autorizando à remissão, a anistia, do critério fiscal (2017, p. 277).

Em verdade, a natureza do bem jurídico protegido indica a maior ou menor possibilidade da invocação da indisponibilidade ou de sua relativização. Presentemente, discute-se a mutação da própria Constituição e, em sendo assim, oportuna a reflexão acerca das mutações principiológicas pontuadas pela relevância de certos contextos legais e factuais.

José dos Santos Carvalho Filho assevera: “o princípio parte, afinal, da premissa de que todos os cuidados exigidos para os bens e interesses públicos trazem benefícios para a própria coletividade” (2016, p. 89). Os cuidados exigidos para com os interesses públicos devem e deverão estar acima de qualquer relativização, de qualquer norma posterior a sua existência. Não se podem relativizar sem o devido zelo e responsabilidade.

Para Diogo de Figueiredo Moreira Neto, “a Administração não pode desistir de agir para a satisfação dos interesses que lhe foram confiados, embora isso não a tolha de escolher, respeitados os limites da própria lei e do Direito, como, quando e de que modo realizá-los” (2014, p. 172).

A desistência do interesse de agir por parte da Administração Pública e de seus agentes deve ser repudiada; porém, há situações em que o próprio Poder Judiciário entende não serem casos de aplicação das penalidades descritas na Lei de Improbidade Administrativa e outras. É nesse passo que a tradicional concepção de Indisponibilidade dos Interesses Públicos não cumpre sua função social, política e legal.

Por este percurso, respeitadas as possibilidades de venda da Lei de Licitações, poderá ser garantida a regra invertida das relações privadas, cabendo assim que esse dispositivo identifique o interesse geral para guiá-lo ao interesse público.

Consequentemente, falta ao gestor público capacidade para transigir, posto que a titularidade dos interesses públicos é do povo, o que torna os bens públicos indisponíveis, pois, como corolário do direito de propriedade, somente o proprietário poderia dispor desse direito (DE SOUZA; CAMBI, 2017, p. 1).

Na prática da boa administração, deverá o gestor garantir que o interesse público esteja à frente de todas as decisões. Contudo, o Poder Público se modernizou, acompanhou as mudanças tecnológicas e sociais emergidas da sociedade e, nesse sentido, vem cada vez mais migrando para a flexibilização do Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público, buscando sempre a garantia de uma prestação adequada de seus serviços e o interesse da coletividade, não havendo a sucumbência desse princípio, mas sim o adequando à realidade e às mudanças que precisam emergir do legislativo, do executivo e do judiciário.

De todo o exposto, cabe pontuar a propriedade da reflexão, assegurando, de um lado, o interesse público e, de outro, a possibilidade de ser relativizado o princípio sob estudo com vistas a contemplar o equilíbrio objeto da justiça distributiva que não seja deixado de lado o interesse público.

3 A RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DO INTERESSE PÚBLICO

A relativização do Princípio do Interesse Público será demonstrada a partir das mudanças legislativas, doutrinárias, jurisprudenciais e até pela prática dos juristas do século XXI. A esse respeito, Moreira Neto aduz que “distinguem-se, todavia, neste processo, os dois graus de interesse público: o substantivo, que diz respeito aos fins visados pela Administração, e o adjetivo, que diz respeito aos meios disponíveis para atingi-lo, sendo que apenas o substantivo é indispensável” (2014, p. 172).

Entretanto, também salienta que “a flexibilização deste conceito apresentará grande relevância no Direito contemporâneo, pois em diversas circunstâncias será necessário ponderar interesses públicos definidos em lei, cotejando-os com outros, igualmente protegidos”, visando assim estar diante das diversas situações, dentre elas vislumbrar “que lhes sejam concorrentes, visando a uma mais justa e melhor realização do Direito” (2014, p. 173).

A justa e melhor realização do Direito ganha expressão na atualidade e, bem por isso, a centralidade de interesses e interpretações dirigidas à concretização de direitos. Nesta perspectiva, a postura doutrinária tradicional motiva releituras dirigidas a uma outra porta hermenêutica, permitindo a revisão da invocação dos princípios de origem como se fossem imutáveis, quando, em verdade, permanece a essência principiológica e todo seu espectro de

direção, mantendo-se a estabilidade, contudo vestida de novas possibilidades nas quais o equilíbrio dos meios orienta para a consecução dos fins comuns.

A propósito, Eduardo Talamini remarca as possibilidades decorrentes da justiça multiportas, pois, “[...] a indisponibilidade do interesse público não implica que o Poder Público não possa ou não deva, em certas condições, submeter-se a pretensões alheias ou mesmo abdicar de determinadas pretensões” (2017, p. 1).

Determinadas pretensões ou condições, em muitas vezes, tornam-se ineficazes ou até morosas para a Administração Pública. O Poder Público não pode se encontrar condicionado à extrema doutrina tradicional em pleno desenvolvimento cíclico do ordenamento jurídico, essencialmente no Direito Público.

O propósito da relativização não é apenas a sua extinção ou sucumbência por si só, busca-se a garantia da eficiência do poder público e “eficiente é, portanto, aquilo que tem capacidade de realizar tarefas ou trabalhos de modo eficaz e com o mínimo de desperdício, como sinônimo de produtividade, noção esta que se aproxima consideravelmente da definição de eficiência para o Direito Administrativo” (DE SOUZA; CAMBI, 2017, p. 1).

O princípio da eficiência vem expresso no ordenamento jurídico para que, de forma alguma, o gestor público o deixe somente no plano existencial da lei. A eficiência deve ser sinônimo de trabalho eficaz e produtivo, atividades estas que gerem melhorias e cumpram seu papel com a Administração Pública.

Com isso, o legislador brasileiro iniciou de maneira silenciosa e harmônica a produção legislativa de mecanismos que permitem aos gestores públicos e aos guardiões da lei a autocomposição nas demandas de difícil resolatividade e de interesse público.

Nesta senda, uma forma de acordo muito conhecida pela Administração Pública é o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) ou Compromisso de Ajustamento de Conduta (CAC), o qual se encontra disciplinado no artigo 5º, § 6º da Lei de Ação Civil Pública, “Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados **compromisso de ajustamento de sua conduta** às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial”.

Nesta modalidade de acordo, o causador de danos a direitos difusos assume, extrajudicialmente, o compromisso de ajustar sua conduta às exigências legais (daí o nome Compromisso de Ajustamento de Conduta), mediante sanções pelo seu descumprimento. Por ser realizado por termo, o compromisso de ajustamento de conduta passou a ser conhecido nos meios forenses também como TAC. A sua diferença para os acordos judiciais é que estes são celebrados durante o trâmite de ação judicial já proposta e, conseqüentemente, devem ser homologados pelo magistrado que preside o julgamento da lide (RODRIGUES; LOPES; BRAGA, 2015, p. 414).

Havendo o descumprimento do aludido TAC/CAC, restará ao descumpridor do referido acordo sofrer as sanções de forma judicial e mais rigorosas, como bem exemplifica a referida decisão:

AGRAVO DE PETIÇÃO DA EXECUTADA. MULTAS DECORRENTES DE DESCUMPRIMENTO DE TAC. Não logrando desconstituir os descumprimentos do TAC apontados pelo Ministério Público do Trabalho, deve a executada arcar com as multas prévia e espontaneamente convencionadas no Termo de Ajuste de Conduta. Valor das penalidades mantido. Agravo de petição não provido. (TRT-4 - AP: 00001106320155040801, Data de Julgamento: 29/03/2016, Seção Especializada Em Execução).

É possível afirmar, portanto, que tais multas evadas dos descumprimentos dos termos de ajuste de conduta são de caráter educativo para as partes que convencionam, bem como para as que virão a convencionar; portanto, na medida em que tal acordo busca a autocomposição na solução dos litígios em que se envolver a Administração Pública, não restará impunidade àquele que descumprir o compromisso firmado.

Neste diapasão, como também decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO DO TAC. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. Tratando-se de obrigação de fazer previsto no termo do ajustamento de conduta, enquanto não efetivada a medida, não há fluência de eventual prazo prescricional, tendo em vista que o dever de reparação do meio ambiente se renova a cada dia. Precedentes do TJRS. COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA FIRMADO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES. EXIGIBILIDADE, SOB PENA DE MULTA PENAL. CABIMENTO. Não cumprindo o executado com obrigações assumidas em compromisso de ajustamento de conduta firmado com o Ministério Público, cabível a exigibilidade, sob pena de multa penal avençada. Precedentes do TJRS. Apelação com seguimento negado. (Apelação Cível Nº 70059965285, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 03/06/2014). (TJ-RS - AC: 70059965285 RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Data de Julgamento: 03/06/2014, Vigésima Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 06/06/2014).

Os julgamentos em tela são demonstrações que os Termos de Ajustamentos de Condutas são em sua essência garantidores de cumprimento de obrigações quando se tratar de prática de atos em desconformidade com a legalidade, a moralidade, dentre outros e, nesse sentido, não havendo o referido cumprimento do termo firmado, o agente público sofrerá as sanções, por exemplo, o aumento das multas e penalidades sofridas.

Moreira Neto destaca que “são modernos exemplos de aplicação da flexibilização na satisfação de interesses que eram antes considerados como absolutamente indisponíveis, os variados tipos de acordos substitutivos”. Assim, traz à luz “um instituto que vem sendo adotado na legislação brasileira para harmonizar a satisfação de interesses públicos com interesses individuais, coletivos ou difusos valorizados pelo Direito, dos quais são já

costumeiros exemplos os Termos de Ajuste de Conduta (TACs)”. Acordos estes realizados pelos Membros do Ministério Público e os membros da Administração Pública (2014, p. 172).

Os termos de ajuste de conduta têm se apresentado meio de possibilidades relevantes, na medida em que proporcionam, pelo ajustamento de condutas, correção daquelas ações contrárias ao interesse público e, não raro, de toda a sociedade, como ocorre nos ajustamentos referentes à proteção do meio ambiente e não observada pelo particular. Os TACs vêm alcançando resultado eficaz relevante, célere e adequado ao atendimento dos termos convencionados, ao tempo em que se apresentam como meio de flexibilização dos cardápios principiológicos, tanto da esfera pública como da esfera privada e, nesse sentido, sendo guiado pelos fins e não somente pelos princípios.

Eduardo Talamini traz exemplos da relativização do Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público, quando à Administração Pública, juntamente com o particular/gestor público, realiza Negócio Jurídico Processual, inovação esta trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, qual seja, que “nem sempre a autocomposição é atingida por meio de um ato de renúncia a pretensões e direitos (o que pressupõe disponibilidade do direito material)”, assim como do direito processual, que, “por vezes, a autocomposição é reflexo da constatação, pelo sujeito envolvido no litígio, de que ele não tem razão, total ou parcialmente, naquilo em que vinha pretendendo” (2017, p. 16).

É de suma importância a inovação pelo Novo Código de Processo Civil em dispor sobre os Negócios Jurídicos Processuais de maneira mais abrangente e, sobretudo, em garantir que as partes possam convencionar também com relação às regras processuais. A garantia para que as partes convencionem na Administração Pública é a busca incessante daquele sujeito envolvido no litígio que assume não ter razão total ou parcial do ato improprio contra aquela.

Por outro lado, salientam Fernando Ferreira da Silva Júnior e Alessandro Buarque Couto, ao tratarem do Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público, que “princípio significa que a Administração não pode dispor livremente dos bens e interesses públicos, levando-se em consideração que está atuando em nome de terceiros, ou seja, os bens e interesses públicos não pertencem à Administração nem a seus agentes” (2014, p. 1).

Apesar de o Princípio, em sua essência, estar firmemente atrelado à proibição da disposição de bens e interesses públicos, não pode o interesse da legislação ultrapassada passar décadas sem que esta seja adequada ao novo ordenamento jurídico, essencialmente no que tange à busca eficaz do ressarcimento ao erário ou à punibilidade do gestor que assume os erros que cometeu no exercício do seu cargo, função, mandato etc.

Salienta Eduardo Talamini que, “em suma, autocomposição abrange qualquer modalidade de solução extrajudicial do litígio. Assim, causas que envolvem a Administração Pública, em regra, comportam autocomposição” e, portanto, “nesses casos, cumpre-se o requisito geral objetivo para a celebração de negócios jurídicos processuais” (2017, p. 16-17).

As mudanças legais e doutrinárias ocorridas tem, por propósito, a concretização do Direito, permitindo ao Judiciário o alcance da celeridade processual com decisões entregues em tempo hábil e, da mesma forma, as decisões decorrentes dos processos administrativos, a exemplo das demandas decorrentes da Lei de Improbidade Administrativa.

Claudio Smirne Diniz e Eduardo Cambi fazem a ressalva de que não é em todo ato jurídico que pode haver a relativização do referido princípio, necessitando assim de fundamentação legal para buscar a relativização, por exemplo, nos atos de mera irregularidade administrativa, em que, por muitas vezes, o administrador público realiza determinados atos, pensando não estar cometendo nenhum ato desonesto. Nesse passo, “ressalva-se que diversas situações que se constituem em ilicitude em matéria de patrimônio público, porque dotadas de pouca relevância, caracterizam-se como meras irregularidades e, portanto, não configuram ato de improbidade administrativa” (2017, p. 1).

A afirmação acima busca esclarecer que não é todo ato jurídico que deve ser relativizado, é necessário que haja fundamentação legal e doutrinária, é necessário que seja possível compor com o gestor que comete o ato. O agente público desonesto em sua essência, aquele que pratica o ato ilegal para o deleite dos seus interesses de forma vexatória para a sociedade, não está cometendo mera irregularidade ou pequenos atos de inabilidade.

Neste passo, há o exemplo da decisão do Superior Tribunal de Justiça, demonstrando a relativização em questão:

Por exemplo, o Superior Tribunal de Justiça concluiu que o desvio de R\$ 22.782,52, para a aquisição de gêneros alimentícios e "quentinhas", destinados à alimentação dos profissionais e funcionários da Secretaria Municipal de Saúde, deveriam ser custeadas pelo próprio Município, e não pelo Programa de Atendimento Assistencial Básico, referente à Parte Fixa do Piso de Atenção Básica, já que não havia previsão, no Plano Municipal de Saúde, de utilização dos recursos federais para tais gastos. Entretanto, não restou evidenciado que os recursos federais foram utilizados de forma desonesta, uma vez que os gêneros alimentícios acabaram sendo utilizados para a alimentação dos profissionais da saúde, funcionários e pacientes da Unidade mista de Referência do Município. Portanto, as despesas em questão reverteram-se em proveito do próprio programa, possibilitando a melhor prestação do serviço. Assim, o ato em foco constitui irregularidade formal que não representa por si só ato de improbidade ensejador da aplicação das penalidades previstas na Lei 8.429/92 (STJ. AgRg no REsp 1504147/PB, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 27/03/2017).

A advertência oportuna reside no respeito aos princípios; contudo, afastando a possível banalização que pode ocorrer em razão do excesso de zelo e interpretação

equivocada como bem ilustra a decisão do STJ. Neste sentido, “tem-se como meras irregularidades administrativas as pequenas ilicitudes, as quais não se revestem de gravidade suficiente a ensejar a responsabilização por improbidade administrativa, sob pena, inclusive, de ocorrer a banalização do conceito, comprometendo-se, até mesmo, a credibilidade do microsistema de proteção à moralidade administrativa.” (DINIZ; CAMBI, 2017, p. 1).

Outra evidência da relativização do referido princípio está na possibilidade dos mecanismos de autocomposição, leia-se, Mediação, Conciliação e Arbitragem.

Enquanto não for instituída a disciplina legal geral de mediação preclusiva ou permissão pela Lei de Improbidade Administrativa, a ponderação deve ser buscada com políticas públicas de incentivo à autocomposição, como já utilizadas pelo próprio Ministério Público nos Termos de Ajustamento de Conduta, permitindo uma mais eficaz e rápida recomposição do patrimônio lesado. (GAJARDONI, 2014, p. 319).

Apesar da vedação legal aduzida no art. 17, § 1º, da Lei de Improbidade Administrativa, tal artigo ultrapassado está, seja no aspecto de inovações contrárias já inseridas no ordenamento, assim como as práticas realizadas pelos órgãos do Poder Judiciário. Entretanto, parte da doutrina defende o seu relevante papel na Administração Pública, principalmente na proteção moral e ética do patrimônio público.

Nesse passo, após proposta, a ação de improbidade administrativa, são expressamente vedadas pelo artigo 17, § 1º, a transação, acordo ou conciliação. A norma se justifica pela relevância do patrimônio público, seja econômico, seja moral, protegido pela ação de improbidade. Trata-se da aplicação do princípio da indisponibilidade do interesse público (DI PIETRO, 2014, p. 925).

A vedação se dá por superada em determinadas situações, pois, conforme atualização legislativa, e com o advento da Lei dos Acordos de Leniência, tratado pela Lei 12.846 de 2013, dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, o acordo de leniência permite sua celebração com as pessoas jurídicas que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, sendo que dessa colaboração resulte a identificação dos demais envolvidos na infração, quando couber, assim como a obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração.

Nessa linha, a Lei de Arbitragem também inovou quanto às possibilidades para dirimir conflitos na administração pública, trazendo em seu bojo:

Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

§ 1º A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

Com isso, poderá a administração pública, sendo esta indireta ou direta, valer-se da arbitragem aos direitos patrimoniais disponíveis e culturalmente já estendendo a solucionar os pequenos atos que não se enquadrem como atos de improbidade ou corrupção, ou seja, quando se tratarem de meras irregularidades, as quais, mesmo por serem pequenas, devem ser combatidas.

Também, vem na esfera administrativa, relativizando a indisponibilidade do interesse público, a Lei de Mediação, que dispõe:

Art. 3º Pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação.

[...]

§ 2º O consenso das partes envolvendo direitos indisponíveis, mas transigíveis, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público.

Prelecionam Diniz e Cambi que “nessa linha de raciocínio, apesar da indisponibilidade do conjunto de bens e direitos que integram o patrimônio público, seria de se indagar quanto à possibilidade de, por critérios de razoabilidade, proporcionalidade e eficiência” e, com isso, vislumbrar e “admitir-se a transação, nas hipóteses em que tal medida revele-se mais vantajosa à coletividade, sabendo-se que a aplicação da lei deve atender aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, art. 5º)” (2017, p. 1).

Os fins sociais buscados pela lei são as transformações jurídicas necessárias para tal fim. Como já dito acima, os princípios, quando entram em conflito, devem ser ponderados para a busca do fim social para o qual foram criados, assim, sobressaem-se de forma vantajosa sobre a Indisponibilidade os princípios da Razoabilidade, Proporcionalidade e Eficiência.

O Princípio da Moralidade será o norteador das possibilidades de transacionar nas hipóteses que se revelem mais vantajosas à coletividade, garantindo assim a lisura dos procedimentos e meios autocompositivos utilizados para a finalidade social buscada. Cabendo destacar que deverá haver a vontade de ambas as partes para que seja iniciado o procedimento de autocomposição, ao mesmo passo que não será em quaisquer hipóteses que haverá esta.

E, também, brilhantemente aduzem Diniz e Cambi que “primeiramente, há que se considerar que a Lei da Mediação (Lei 13.140, de 26.06.2015) faz menção à composição extrajudicial dos conflitos, estendendo-a aos casos de improbidade administrativa, hipótese em que a conciliação “dependerá da anuência expressa do juiz da causa ou do Ministro Relator” (art. 36, § 4º). Com isso, ainda que verse sobre situações mais restritas, a Lei da Mediação passa a admitir transação em matéria de improbidade administrativa.” (2017, p. 1).

Não obstante, a Lei de Mediação traz expressamente a possibilidade da realização da transação em matéria de improbidade administrativa. Contudo, com suas ressalvas essenciais para a não sucumbência do Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público, qual seja, a anuência do Estado/Juiz, assim como do Ministro Relator, respeitado também a fiscalização do Ministério Público.

Cabe destacar a existência da Medida Provisória 703/2015, a qual desastrosamente não fora aprovada pelo Congresso e *a posteriori* perdeu sua eficácia.

A medida provisória de número 703 de 18 de dezembro de 2015, foi publicada com a finalidade de permitir e dispor sobre os acordos de leniência, a qual descrevia (a mesma não fora aprovada no congresso, portanto perdeu sua eficácia) todos os atos para a elaboração dos acordos de leniência, ou seja, acordos para que mesmo após a afronta ao art. 37 da Constituição Federal a empresa que comete o ato de improbidade administrativa poderia realizar negócios jurídicos com a Administração Pública. Quais foram os impactos da Medida Provisória 703 na Lei Anticorrupção? A MP 703/15 alterou, em parte, o regime definido pela Lei Federal n. 12.846/13, em pontos relevantes, tais como: (i) possibilidade de celebração de acordo de leniência por mais de uma pessoa jurídica envolvida na prática associativa ilícita; (ii) possibilidade de celebração de acordo de leniência diretamente com a então CGU (atual Ministério da Fiscalização e Transparência), sem obrigatoriedade de participação do Ministério Público; (iii) atuação do Tribunal de Contas apenas em sede de controle repressivo; (iv) prescindibilidade da assunção de culpa ou mesmo de confissão da prática ilícita; (v) afastamento sanções restritivas ao direito de licitar e contratar previstas na Lei nº 8.666, dentre outros. (DAÓLIO, 2016, p. 1).

A Medida Provisória em questão trouxe a revogação do disposto no Art. 17, § 1º da Lei de Improbidade, que não permite composição pelos meios apontados.

Os acordos celebrados com base e fundamento pela Medida Provisória afetaram a segurança jurídica na medida em que decisões prolatadas no período da vigência provisória da Medida não foram ratificadas, perdendo a eficácia, em razão da não aprovação pelo Congresso Nacional.

O Tribunal de Justiça do Paraná, dentre outros, apreciando matéria submetida no período da vigência da Medida Provisória n. 703/2015, reconheceu que o § 1º, do artigo 17 da Lei nº 8.429 de 1992, foi expressamente revogado:

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. [...] COLABORAÇÃO PREMIADA. POSSIBILIDADE ANTE A AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. RESGUARDO DO PATRIMÔNIO PÚBLICO. a) A análise a respeito da presença requisitos autorizadores da medida cautelar de indisponibilidade de bens não se confunde com a prova indiscutível, mas apenas aquela, que dentro do juízo de cognição Agravo de Instrumento nº 1483591-1 [...] c) Destaque-se que, a medida cautelar de indisponibilidade de bens, prevista na Lei de Improbidade Administrativa, trata de uma tutela de evidência e, como tal, basta a comprovação da verossimilhança das alegações, pois, pela própria natureza do bem protegido, o legislador dispensou o requisito do perigo da demora. d) **Por fim, a Medida Provisória nº 703/2015, expressamente revogou o § 1º, do artigo 17 da Lei nº Agravo de Instrumento nº 1483591-1 8.429/92, que vedava a transação, acordo ou conciliação nas ações de**

improbidade administrativa. e) Dessa forma, tendo em vista que a investigação da chamada "Operação Publicano", tem se dado devido ao instituto da colaboração premiada e, não mais havendo a vedação mencionada, não é pertinente obstar o seu funcionamento, por resguardar o patrimônio pertencente a toda sociedade. 2) AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (TJ-PR - AI: 1483591-1, Relator: Leonel Cunha, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1852 29/07/2016).

A Medida Provisória, por fim, garantiu por tempo determinado a revogação do § 1.º do art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa; porém, pelo seu curto prazo de vigência, surtiu seus efeitos somente nos processos em que fora possível sua realização, não estando afetados os anteriores a publicação da Medida Provisória, bem como os posteriores a sua vigência.

E nesse sentido decidiu a Quinta Turma Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná quanto à aplicação da Medida Provisória 703/2015:

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES POSTAS NA INICIAL PARA O DEFERIMENTO DA MEDIDA. DISPENSA DA DEMONSTRAÇÃO DO RISCO DE DANO. 'PERICULUM IN MORA' PRESUMIDO. COLABORAÇÃO PREMIADA. POSSIBILIDADE ANTE A AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. RESGUARDO DO PATRIMÔNIO PÚBLICO. a) [...] b) No caso, verifica-se presença de elementos nos autos que indicam a verossimilhança das alegações do Ministério Público postas na inicial, sobretudo porque **são fortes as evidências do cometimento de atos de improbidade administrativa**, em razão da existência de complexa organização criminoso instalada na 8ª Delegacia Regional da Receita Estadual de Londrina, investigada pela chamada Operação Publicano, em que servidores da Receita Estadual e empresários agiram conjuntamente para a prática de diversos crimes, em especial contra a Administração Pública. c) [...] d) Por fim, a **Medida Provisória nº 703/2015, expressamente revogou o § 1º, do artigo 17 da Lei nº Agravo de Instrumento nº 1483591-1 8.429/92, que vedava a transação, acordo ou conciliação nas ações de improbidade administrativa.** e) Dessa forma, tendo em vista que a investigação da chamada "Operação Publicano", tem se dado devido ao instituto da colaboração premiada **e, não mais havendo a vedação mencionada, não é pertinente obstar o seu funcionamento, por resguardar o patrimônio pertencente a toda sociedade.** 2). AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (TJPR - 5ª C. Cível - AI - 1483591-1 - Londrina - Rel.: Leonel Cunha - Unânime - - J. 19.07.2016) (TJ-PR - AI: 14835911 PR 1483591-1 (Acórdão), Relator: Leonel Cunha. Data de Julgamento: 19/07/2016, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1852 29/07/2016).

Não havendo a vedação legislativa, a transação, a conciliação e os acordos foram possíveis nas Ações de Improbidade Administrativa. É nesse passo que o gestor público que cometera atos de improbidade, estando estes evidentes, não vê outra alternativa senão realizar uma autocomposição para cumprir os seus deveres com a Administração Pública e não ter um moroso processo judicial tramitando pelo Poder Judiciário.

Por outro lado, o Tribunal Regional Federal aduz que não se pode resguardar o patrimônio do gestor público que causa prejuízo a toda a coletividade e em sede de Agravo de Instrumento decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ACÓRDÃO DO TCU. DESCONTO DE PROVENTOS. POSSIBILIDADE. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. RELATIVIZAÇÃO DO ART. 649, IV, DO CPC/73. 1. [...] 2. Não se pode admitir que o gestor responsável pela malversação da coisa pública possa ter seu patrimônio resguardado, em prejuízo de toda a coletividade, frustrando a pretensão de ressarcimento ao erário, admitindo-se, portanto, a penhora de montante que não comprometa sua subsistência. **Entendimento em sentido contrário consistiria em prestigiar o interesse privado em detrimento do interesse público.** 3. [...] a justificar o bloqueio parcial de proventos para fins de ressarcimento ao erário. 5. Com base no princípio da razoabilidade e por aplicação analógica do disposto no art. 46, § 1º, da Lei 8.112/90, reputa-se adequada a realização do desconto no percentual de 10% (dez por cento) da remuneração bruta do recorrido. 6. Agravo de instrumento conhecido e provido. (TRF-2 00000019420174020000 0000001-94.2017.4.02.0000, Relator: JOSÉ ANTONIO NEIVA, Data de Julgamento: 26/05/2017, VICE-PRESIDÊNCIA).

Por outro lado, não haverá o resguardo dos bens e a proteção aos crimes de colarinho branco, haja vista que, mesmo estando o gestor público realizando uma transação, conciliação ou acordo, não estarão os seus valores experimentados com os atos de improbidade protegidos pelas novas garantias legislativas.

Posto isso, Eduardo Talamini aduz que existem sim algumas condições e limitações para as composições e, portanto, são limites e condições para que não ocorra a afronta aos princípios da moralidade e da boa-fé. Desta feita, por muitas vezes, “o interesse público não coincide necessariamente com as posições concretas defendidas por aqueles que ocupam os cargos públicos” e, neste sentido, “a noção de interesse público não pode ser utilizada como um escudo, um pretexto para a Administração não cumprir os valores fundamentais do ordenamento” (2017, p. 19).

A relativização do princípio da Indisponibilidade do Interesse Público amplia seu campo de recepção, tanto por dispositivo de lei, como foi o caso da Medida Provisória 703/2015, como no ambiente da autocomposição, especialmente por permitir, de forma célere e eficaz, solução para situações referentes ao ressarcimento do erário público. Neste contexto, a autocomposição submetida ao controle do julgador exerce o controle do mérito do acordo, é de todo recomendável a adoção destas novas formas de recomposição de interesses, tanto públicos, quanto privados. De apreciar, nesse sentido, os acordos de leniência recepcionados pela doutrina abalizada como negócio jurídico processual atípico. Por este percurso, são apreciadas as atuais tendências, embasadas pela melhor hermenêutica, definidora de relativizações orientadas pela consecução dos fins consubstanciados em nome da tutela do melhor interesse público.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Supremacia do Princípio do Interesse Público foi justificada pela tradição principiológica reservada ao Direito Público.

Os princípios são mutáveis e devem acompanhar a evolução sócio-político-econômica e jurídica. Nessa perspectiva, o interesse público, dirigido à coletividade, tem o propósito de atender as demandas dos entes públicos, necessárias essas à eficácia dos resultados positivos, assegurando a prestação jurisdicional e demais modalidades de autocomposição de forma a concretizar interesses e direitos.

A interligação do conjunto principiológico consubstancia rede de princípios essenciais e vinculantes à compreensão e à interpretação dos conflitos, cada vez mais, complexos, tanto na esfera pública como na esfera privada.

Pela mutabilidade principiológica, ao mesmo passo que as relações se tornam mais equânimes, devem percorrer o caminho da mudança doutrinária e legislativa para que se concretize a efetividade e a eficácia dos atos do Poder Público. Este não pode perder sua credibilidade por se amarrar em conceitos tradicionais que já não refletem as mudanças legislativas.

O ordenamento jurídico pátrio reserva regime especial e específico para a regência dos interesses da Administração Pública. São vetados os atos de livre disposição dos bens e interesses públicos. Demais disso, são explicitamente pontuados os princípios que regem o direito público, havendo, como exceção, os princípios implícitos, igualmente aplicáveis à gestão pública.

A vedação das disposições em que está presente o interesse público já não está tão visível em todas as situações em que se envolve a Administração Pública, seja pelas mudanças legislativas, doutrinárias e jurisprudenciais, ao passo que por diversos momentos é viável a autocomposição para a busca da pacificação social, assim como a efetividade das normas de proteção e a punição daquele que afronta ou atinge, de forma corrupta ou desonesta, o interesse público.

A relativização do Princípio do Interesse Público decorre de movimentos doutrinários, legislativos e jurisprudenciais, recepcionando a releitura dessa principiológica e, especialmente, extraindo fundamentos das inovações vinculadas à autocomposição.

Nesse sentido, não haverá a sucumbência do referido Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público, ou seja, o interesse público ainda é e deverá sempre ser indisponível na medida em que for possível. Sua relativização se dará somente nos casos de mera irregularidade ou atos em que se verifique a inabilidade do gestor público.

Ao mesmo passo que todo o aparato jurídico substanciará o Poder Judiciário para a aplicabilidade dos diversos mecanismos já utilizados, assim como os “novos” meios de autocomposição de resolução de demandas, para que não seja utilizado em todas as hipóteses e circunstâncias.

Os Termos de Ajuste de Conduta – TACs iniciaram procedimentos de dialogicidade eficientes e que agregaram, ao cenário das tutelas de conflitos, uma nova condição de possibilidade, reunindo compromisso, cooperação, resultado célere e reparabilidade, a representar avanço expressivo, nessa esteira.

Efeitos das contribuições dos Termos de Ajustes de Condutas estão evidenciados nas decisões apresentadas, tanto na resolutividade das demandas por meio da autocomposição entre o Ministério Público e o sujeito improprio, como também para a punição daquele que se utiliza das benesses da relativização do princípio da indisponibilidade do interesse público em proveito de postergar a punição que lhe é cabida.

A Arbitragem, a Mediação, a Conciliação e os Acordos de Leniência resultam dessa nova textura de composições plurais que mesclam princípios, regras e conflitos redirecionados para a denominada justiça multiportas. Nesta seara, de meios céleres, a prestação jurisdicional e a extrajudicial receberam aportes qualificados e revestidos de potencial suficiente para compor conflitos e, desta composição, a possibilidade de realização de uma legítima justiça social.

Os meios céleres de resolução de conflitos apresentam-se como alternativa de garantia da aplicabilidade do Direito Público. As condições de possibilidades reafirmadas pela Jurisprudência, assim como a previsão legal, marcam nova fase em relação à Administração Pública, seja para diminuir e compor demandas, seja para ressarcir o dano causado ao erário.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de Los Derechos Fundamentales**. Versión castelhana. Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

BRASIL. Constituição. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1988. Acesso em 08.05.2018.

BRASIL. Lei n 8.429, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 02 de junho de 1992. Acesso em 06.05.2018.

BRASIL. Lei n. 12.846, de 01º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 01º de agosto de 2013. Acesso em 10.05.2018.

BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 26 de junho de 2015. Acesso em 08.05.2018.

BRASIL. Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília. Acesso em 23.07.2018.

BRASIL. Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 21 de junho de 1993. Acesso em 09.05.2018.

BRASIL. Lei n. 9.307 de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre arbitragem. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 23 de setembro de 1996. Acesso em 10.05.2018.

BRASIL. Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 29 de janeiro de 1999. Acesso em: 08.05.2018.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2016.

DAÓLIO, Fernanda Barretto Miranda. **Os impactos da perda de vigência e eficácia da MP 703 nos acordos de leniência**. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/entrevistas/os-impactos-da-perda-de-vigencia-e-eficacia-da-mp-703-nos-acordos-de-leniencia/16612>. Acesso em 08/05/2018.

DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

DE SOUZA, F.M; CAMBI, E. **A Disponibilidade do Interesse Público no Novo Código De Processo Civil e o Princípio da Eficiência da Administração**. REVISTA DA AJURIS - ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES DO RIO GRANDE DO SUL, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2014.

DINIZ, C, S; CAMBI, E. Possibilidades de Solução Extrajudicial de Conflitos na Área da Proteção ao Patrimônio Público e da Tutela da Probidade Administrativa. **Conclusões do XXII Congresso Nacional do Ministério Público**. Belo Horizonte, 2017.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca, et al. **Comentários a Lei de Improbidade Administrativa: Lei 8.249 de 02 de junho de 1992**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

LESSA, Jamille Passos. Aplicabilidade da Supremacia do Interesse Público e a Discricionariedade Administrativa. **Revista de Direito UNIFACS**. Salvador, n. 128, fev. 2011.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo**: parte introdutória, parte geral e parte especial. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

RODRIGUES, C,C,V; LOPES, F,A; BRAGA, L, O,B. Possibilidade de Celebração de Termo de Termo de Ajustamento de Conduta em inquérito civil preparatório à ação de improbidade administrativa. **Direito Administrativo comentário à jurisprudência**. jul-dez, 2015.

SILVA JÚNIOR, F.F; COUTO, A, B. O Princípio da Supremacia de Interesse Público e da Indisponibilidade do Interesse Público. **Revista do Curso de Direito da FANESE**. Aracaju, v. 4, n. 1, set, 2014.

Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1504147/PB, Rel. Ministra Assusete Magalhães. Segunda Turma, julgado em 16/03/2017, DJe 27/03/2017.

Supremo Tribunal Federal. STF. 2ªT. – RE nº 160.381-SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Mello. RTJ 153/1.030. DJe 12/08/1994.

TALAMINI, Eduardo. A (IN)DISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO: CONSEQUÊNCIAS PROCESSUAIS (COMPOSIÇÕES EM JUÍZO, PRERROGATIVAS PROCESSUAIS, ARBITRAGEM, NEGÓCIOS PROCESSUAIS E AÇÃO MONITÓRIA) – VERSÃO ATUALIZADA PARA O CPC/2015. **Revista de Processo**. vol. 264. Fev, 2017.

Tribunal de Justiça do Paraná. TJ/PR. AI: 14835911 PR 1483591-1 (Acórdão), Relator: Leonel Cunha. Data de Julgamento: 19/07/2016, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1852 29/07/2016.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. TJ/RS. Apelação Cível : AC 70059965285 RS. Decisão Monocrática. DJe: 03/07/2014.

Tribunal Regional do Trabalho. TRT. Agravo de Petição. 00001106320155040801. Relator: Data do Julgamento: 29/03/2016. Seção especializada em Execução. Relatora: Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. 2016.

Tribunal Regional Federal. TRF. 2ªT. Agravo de Instrumento. 00000019420174020000 0000001-94.2017.4.02.0000, Relator: JOSÉ ANTONIO NEIVA, Rio de Janeiro. DJe 26/05/2017.