Revista Multidisciplinar do Nordeste Mineiro, v.11,
2023
ISSN 2178-6925

MEDIAÇÃO: UMA ALTERNATIVA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

MEDIATION: AN ALTERNATIVE FOR CONFLICT RESOLUTION IN PUBLIC ADMINISTRATION

Lea Miranda de Sousa

Graduando em Direito, Centro universitário Newton Paiva, Brasil

E-mail: leiamiranda84@gmail.com

Lucy Helena Maciel Cavalcante

Graduando em Direito, Centro universitário Newton Paiva, Brasil

E-mail: lucyhelena.cavalcante@gmail.com

Jéssica Rosa Batista Guimarães

Graduando em Direito, Centro universitário Newton Paiva, Brasil

E-mail: jessicargmaciel@gmail.com

Resumo

O presente artigo aborda a mediação como meio de solução de conflitos no âmbito da Administração Pública. A análise foi realizada com base na seguinte perspectiva problemática: em que consiste a mediação como alternativa à jurisdição na resolução de conflitos envolvendo a Administração Pública? Para responder a problemática proposta, o trabalho teve como objetivo geral é analisar a mediação como uma alternativa de solução de conflitos na Administração Pública.. A metodologia utilizada foi a revisão bibliográfica, de cunho qualitativo e caráter explicativo. Os resultados mostraram que a mediação é uma atividade empreendida por terceiro imparcial que não possui poder de decisão, definido ou aceito pelas partes, que auxilia e incentiva a discernir ou incrementar soluções consensuais para a controvérsia. Assim, as próprias partes são responsáveis por resolver o conflito, enquanto o mediador as ajuda a superar as barreiras que impedem a solução do litígio. Concluiu-se a mediação na solução dos conflitos que envolvem a Administração Pública deixa para trás a rigidez e formalidade impostas pelo Estado e possibilita a restauração do diálogo entre as partes envolvidas no conflito. Ademais, a possibilidade de utilizar a mediação na resolução de conflitos entre indivíduos e entidades jurídicas de direito público permite a construção de soluções pacíficas e o respeito aos direitos fundamentais previstos constitucionalmente.

Palavras-chave: Mediação; Resolução de Conflitos; Consensual; Administração Pública;

Abstract

This article addresses mediation as a means of conflict resolution within the Public Administration. The analysis was based on the following problematic perspective: what is mediation as an alternative to jurisdiction in the resolution of conflicts involving the Public Administration? To answer the proposed problem, the work had as general objective is to analyze mediation as an alternative for conflict resolution in Public Administration. The methodology used was the literature review, qualitative and explanatory. The results showed that mediation is an activity performed by an impartial third party without decision-making power, chosen or accepted by the parties, which assists and stimulates to identify or develop consensual solutions to controversy. Thus, the parties themselves are responsible for resolving the conflict, while the mediator helps them overcome the barriers that prevent the resolution of the dispute. It was concluded that mediation in the solution of conflicts involving the Public Administration leaves behind the rigidity and formality imposed by the State and enables the restoration of dialogue between the parties involved in the conflict. In addition, the possibility of using mediation in the resolution of conflicts between individuals and legal entities under public law allows the construction of peaceful solutions and respect for constitutional fundamental rights.

Keywords: Mediation; Conflict Resolution; Consensual; Public Administration

1. Introdução

A Mediação surge como uma alternativa ao sistema judiciário na solução de conflitos de diversos tipos, inclusive aqueles que envolvem a Administração Pública, uma vez que o sistema jurídico brasileiro tem enfrentado diversas dificuldades na resolução das lides, diante do grande número de processos que tem causado demora e insatisfação em relação às decisões tomadas pelas partes envolvidas no litígio. Por isso, busca-se demonstrar a aplicabilidade da mediação no sistema jurídico brasileiro, como uma técnica alternativa de acesso à justiça e uma política pública eficaz para a resolução rápida e eficiente de conflitos decorrentes da Administração Pública.

Nesse sentido, indaga-se: em que consiste a mediação como alternativa à jurisdição na resolução de conflitos envolvendo a Administração Pública? Para a realização deste trabalho, o método adotado foi a revisão bibliográfica, com abordagem qualitativa, caráter explicativo, de modo que os estudos científicos foram buscados em bases de dados confiáveis, a exemplo do Google Acadêmico e do Scielo. Desse modo, os resultados obtidos são apresentados em formato de artigo científico, composto por três seções. A primeira seção aborda a Administração Pública, a segunda versa acerca dos métodos de resolução alternativos de conflitos e a terça trata da mediação como método alternativo de solução de conflitos na Administração Pública.

1.1 Objetivos Gerais

O objetivo geral da pesquisa é analisar a mediação como uma alternativa de solução de conflitos na Administração Pública. Por sua vez, os objetivos específicos debruçaram-se em examinar a administração pública e suas nuances; investigar os métodos alternativos de solução de conflitos, com enfoque na mediação; por fim, averiguar a aplicabilidade da mediação como alternativa de resolução dos conflitos que envolvem a Administração Pública.

2. Revisão da Literatura

De acordo com Carvalho Filho (2020, p. 83), "o verbo administrar indica, gerir, zelar, enfim, uma ação dinâmica de supervisão. O adjetivo pública pode significar não só algo ligado ao Poder Público, como também à coletividade ou ao público em geral". Nesse sentido, Daft (2010, p. 03) afirma que a "administração é o atingimento das metas organizacionais de modo eficiente e eficaz por meio do planejamento, organização, liderança e controle dos recursos organizacionais". Este conceito abrange as quatro atividades da Administração: planejar, estruturar, liderar e fiscalizar - bem como suas metas: eficiência e eficácia.

As funções típicas da gestão estatal são possíveis devido à relação contínua entre a sociedade e o Estado, a qual resulta na criação de órgãos executivos. Esses órgãos formam a administração pública, cujas funções são amplamente desempenhadas pelos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. O controle de contas, que faz parte da administração pública, tem um papel importante na melhoria das relações entre o Estado e a sociedade, além de contribuir para aprimorar a qualidade da gestão pública e garantir o regime democrático (PEREIRA, 2018).

Segundo Carvalho Filho (2020), no sentido objetivo, administração pública trata-se do gerenciamento pelo Estado dos interesses públicos, que pode ser feito por meio da prestação de serviços públicos, organização interna ou intervenção no setor privado, às vezes com restrições, como ocorre no exercício do poder de

polícia. Independentemente do tipo de administração da coisa pública, é certo que a sociedade é a destinatária final dessa gestão, mesmo que o Estado seja beneficiado imediatamente. A função pública não pode ser concebida de outra forma que não seja para proteger, garantir a segurança e o bem-estar dos indivíduos. Essa é a essência da administração pública.

De acordo com Di Pietro (2020), alguns escritores atribuem ao termo administração, no contexto do direito público, um significado amplo que engloba tanto a legislação quanto a execução. Outros autores incluem a função administrativa em si e a função governamental. De toda forma, tanto no direito privado quanto no direito público, as atividades de administração se restringem à guarda, conservação e obtenção dos lucros das propriedades administradas, excluindo-se a alienação. Nestes casos, sempre há uma vontade externa ao administrador que impõe a direção a ser seguida. No âmbito da Gestão Pública, a determinação advém da legislação que estabelece o objetivo a ser alcançado pelo gestor.

Carvalho Filho (2020) alude que, subjetivamente, a expressão também pode se referir ao grupo de indivíduos, instituições e organizações jurídicas responsáveis pela execução das atividades administrativas. Nesse contexto, considera-se o sujeito que exerce a função administrativa. Para diferenciar essa ideia da anterior, a expressão deve ser escrita com maiúsculas iniciais: Administração Pública.

Desse modo, segundo Carvalho Filho (2020), a Administração Pública, do ponto de vista subjetivo, não deve ser confundida com nenhum dos poderes estruturais do Estado, especialmente o Poder Executivo, ao qual geralmente é atribuída a função administrativa. Para compreender completamente sua abrangência, é importante destacar a função administrativa em si, não o poder em que ela é exercida. Embora o Poder Executivo seja o principal administrador, há muitas tarefas que constituem atividade administrativa no Poder Legislativo e Judiciário, como a organização interna de seus serviços e funcionários. Portanto, todos os órgãos e agentes que exercem função administrativa em qualquer um desses poderes são considerados membros da Administração Pública.

2.1 Espécies de Administração Pública

A Administração Pública, em seu aspecto subjetivo, é composta pelos entes, entidades ou pessoas jurídicas que integram a Administração Pública. E nesse detalhe, segundo Carvalho Filho (2020), se tem a seguinte subdivisão: Administração pública direta e Administração Pública indireta.

A Administração Pública direta, segundo Meirelles (1989, p. 627) é constituída de "órgãos a serviço do Estado, na gestão de bens e interesses qualificados da comunidade [...]" Assim, as pessoas jurídicas de direito público que integram são: União, Estados, Distrito Federal e Municípios, com suas características: centralizadas e gerais.

São centralizadas visto que elas concentram poderes que emanam da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/1988), que em seus artigos mostram quais são as atribuições privativas dos entes. A competência privativa, prevista no artigo 22 da CRFB/1988, é designada especificamente para a União. No entanto, leis complementares poderão autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas relacionadas às referidas competências (BRASIL, 1988).

A generalidade pressupõe que uma única pessoa jurídica de direito público consegue ter várias atribuições. Como por exemplo, a União pode atuar na área da segurança, da saúde, da educação, da previdência social, do meio ambiente, e é nesse sentido que se fala em generalidade. Contudo não há de se falar em desempenhar suas funções sozinha (DI PIETRO, 2020).

Segundo Carvalho Filho (2020), os órgãos pertencem a estrutura hierarquizada das pessoas jurídicas de direito público, por uma relação de subordinação chamada Desconcentração. Assim, como outra característica, se tem a Autotutela, que é um controle interno da Administração Pública direta.

Contudo, mesmo se criando órgãos da Administração Pública direta, não se consegue prestar toda sorte de serviços. Portanto, é necessário continuar distribuindo atribuições, razão pela qual surge a importância da administração indireta, a qual, segundo Meirelles (1989), é o conjunto de entes (personalizados) que, vinculado a algum órgão da administração direta, prestam serviços públicos ou de interesse público.

Diante disso, são criadas pessoas jurídicas para desempenhar tarefas típicas dos entes federativos. Com isso tem-se o fenômeno da Descentralização, onde não há hierarquia, ou seja, os entes não mandam diretamente nas pessoas jurídicas dos entes da administração pública indireta. Não existindo controle da autotutela como ocorre com os órgãos, há um controle meramente de tutela, onde doutrinadores chamam de controle externo, que na verdade nada mais é que uma fiscalização sobre os entes da administração direta (SPITZCOVSKY, 2019).

De acordo com Carvalho Filho (2020), ao contrario da generalidade da Administração direta, na indireta os entes administrativos desempenham funções em caráter de Especificidade, nascendo para uma função específica, que é criada a partir da lei ou é autorizada por ela. Outra característica é a Outorga, que trata-se de uma transferência de titularidade na prestação do serviço. Dentro das pessoas jurídicas de direito público destaca-se as Autarquias, entidade criada por lei, especificamente e diretamente, por conseguinte, as demais entidades, a lei apenas autoriza que seja criada e o Poder Executivo, então, providencia a sua criação.

2.2 Princípios aplicáveis a Administração Pública brasileira

O regime que norteia a Administração Pública vem de uma pluralidade de princípios, e seu enfoque gira em torno dos direitos fundamentais, que surgem de normais constitucionais de diversas naturezas. Para Carvalho Filho (2020, p. 94) os princípios “revelam as diretrizes fundamentais da Administração, de modo que só se poderá considerar válida a conduta administrativa se estiver compatível com eles.”

No ordenamento jurídico brasileiro, a CRFB/1988 reservou um segmento para a Administração Pública (Capítulo VII do Título III), sendo assim, em seu artigo 37, estipulou expressamente os princípios que devem ser seguidos por todas as pessoas que atuam na administração de qualquer das unidades federativas do Estado, são os chamados princípios expressos visto que são explicitamente mencionados na Constituição, os quais são: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (BRASIL, 1988).

De acordo com Carvalho Filho (2020), o princípio da legalidade **s**ignifica que a Administração Pública somente pode agir quando houver lei que determine ou autorize sua atuação. Isso implica que qualquer atividade administrativa precisa receber autorização legal. Caso contrário, a atividade é considerada ilegal, sendo exposta à responsabilidade administrativa, cível e criminal. Desta forma, a lei acaba distribuindo responsabilidades aos gestores.

Dessa forma, o princípio da legalidade é o que melhor determina o Estado de Direito, pois o administrador público não pode agir por sua própria vontade e sim de acordo com a vontade da lei. Logo, consoante Meirelles (1989), na gestão pública não se tem liberdade, nem interesse pessoal. Enquanto na administração privada é permitido realizar tudo o que não é proibido por lei, conforme prevê o art. 5º, inciso II, da CRFB/188, na administração pública somente é possível executar o que a lei permite.

Por sua vez, o princípio da impessoalidade, conforme Spitzcovsky (2019) explica, diz respeito à necessidade do administrador público ser impessoal, tendo sempre como finalidade a satisfação do interesse público. Além disso, vincula-se ao entendimento de que os atos dos funcionários públicos são sempre imputados ao órgão para o qual oficiam, de forma que o ato de um agente é na verdade o ato de um órgão. Acerca desse princípio, afirma Melo (2014, p. 174):

> Se traduz a ideia da Administração tem que se tratar todos os administradores sem discriminação, benefícios ou detrimentosas. Sem favoritismo, nem perseguições são toleráveis. Simpatia ou animosidade pessoais, políticas ou ideológicas não podem indeferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários de facções ou grupo de qualquer espécie.

Em relação ao princípio da moralidade, segundo Di Pietro (2020), está ligado à ideia de ética, probidade e boa-fé, não bastando que a atuação do administrador público seja somente legal, necessitando também ser moral, já que nem tudo que é legal é honesto. Assim, ato contrário a moral não é apenas inoportuno ou inconveniente, é considerado nulo. Portanto, evita que a Administração Pública se distancie da moral e obriga que a atividade administrativa

seja pautada não só pela lei, mas também pela boa-fé, lealdade e probidade. Conforme alude Carvalho Filho (2020, p. 98-99):

> O princípio da moralidade impõe que o administrador público não dispense os preceitos éticos que devem estar presentes em sua conduta. Deve não só averiguar os critérios de conveniência, oportunidade e justiça em suas ações, mas também distinguir o que é honesto do que é desonesto. Acrescentamos que tal forma de conduta deve existir não somente nas relações entre a Administração e os administrados em geral, como também internamente, ou seja, na relação entre a Administração e os agentes públicos que a integram.

Acerca do princípio da publicidade, Di Pietro (2020) afirma que os procedimentos da administração devem ser divulgados extensivamente entre os geridos, ressalvadas as exceções legais, para fins de fornecer aos administrados a oportunidade de supervisionar a legitimidade dos atos dos gestores administrativos. Assim, apenas com a clareza dos atos é que os particulares podem avaliar se os procedimentos são legais e eficientes ou não.

Ressalta-se que, segundo Alexandrino e Paulo (2017), o princípio da publicidade é tratado sob dois prismas, o primeiro é a exigência de publicação em órgão oficial como requisito de eficácia dos atos administrativos gerais que devam produzir efeitos externos ou onerem o patrimônio público. Enquanto não for publicado, o ato não pode produzir efeitos. O segundo diz respeito à exigência de transparência da atuação administrativa, com a finalidade de possibilitar, de forma mais ampla possível, controle da administração pública pelo povo.

Por fim, o princípio da eficiência foi inserido no caput do art. 37, da CRFB/1988, através da Emenda Constitucional n. 19/1998. De acordo com Carvalho Filho (2020) esse princípio visa atingir os objetivos de boa prestação dos serviços de modo mais simples, rápido e econômico, melhorando a relação custo-benefício da atividade da Administração Pública. O administrador deve ter planejamento, procurando a melhor solução para atingir a finalidade de interesse público do ato. Porém, frisa-se que referido princípio não tem caráter de poder absoluto, já que não é possível afastar os outros princípios da Administração, sob o argumento de dar maior eficiência ao ato.

Realizadas as considerações acerca da Administração Pública e suas nuances, adentra-se adiante na temática acerca dos métodos alternativos de resolução de conflitos, abordando suas técnicas e características com ênfase no instituto jurídico da mediação.

2.3 Dos métodos altenativos de solução de conflitos

Na ordem jurídica brasileira, o ponto de partida para incentivar políticas públicas voltadas à autocomposição para resolver os conflitos foi estabelecido pela Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que trata da "Política Judiciária Nacional de tratamento adequado de conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário" (BRASIL, 2010). Dessa forma, a autocomposição tornou-se um instrumento que promove eficiência e economia, ao mesmo tempo em que fomenta a cidadania e a participação conjunta das partes para a construção da decisão proferida pelo poder judiciário (BORFE; RODRIGUES, 2018).

Nesse sentido, Nunes (2016) afirma que o Poder Judiciário, de forma pioneira, começou a desenvolver políticas públicas para lidar com conflitos de interesses, promovendo programas e ações para incentivar a autocomposição de litígios, tal como a criação de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCS) e a disseminação de uma cultura de diálogo e pacificação social. Isso contribui para a redução do número de processos sob a égide do Poder Judiciário e para a solução consensual entre as partes.

Da mesma forma, segundo Borfe e Rodrigues (2016), o Poder Legislativo tem colaborado para a implantação de métodos autocompositivos, incentivando a resolução alternativa de conflitos, como vislumbra-se por meio da criação da Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015) e do disposto no Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015), o qual revê as formas de lidar com o conflito, prevendo formas consensuais, diálogo processual, negócio jurídico processual, cooperação e demais formas autocompositivas. Ao contrário do Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973) que sequer mencionava a autocomposição, o CPC/2015 faz referência a ela pelo menos vinte vezes ao longo do texto (NUNES, 2016).

Além disso, a mediação tem sido utilizada como método alternativo à jurisdição aplicada aos conflitos decorrentes da Administração Pública, garantindo o acesso à justiça às partes envolvidas no litígio. Isso representa uma inovação no Brasil entre os particulares e pessoas jurídicas, públicas e privadas em geral, conforme mais bem abordado no último tópico da presente revisão.

2.3.1 Autocomposição

Autocomposição é uma forma de solução de conflitos que não seja na jurisdição, sendo assim, os envolvidos, ou somente um deles, cedem integral ou parcialmente às suas vontades. Na autocomposição, cada indivíduo pode renunciar parte daquilo que é de seu interesse, deixando que o interesse da outra parte permaneça, bem como pode buscar uma solução considerável para ambas (BRAGA NETO, 2020). Sobre o assunto, Humberto Dalla B. Pinho manifesta-se:

> Em nosso ordenamento, a autocomposição pode ocorrer extra ou endoprocessualmente, isto é, antes da instauração do processo ou durante a sua pendência, sendo que, na segunda hipótese, haverá a extinção do processo com a resolução do mérito (PINHO, 2020, p.53).

A autocomposição é considerada um método eficaz, necessário, célere e econômico, além disso, é uma forma das partes exercerem a cidadania - condizente com o Estado Democrático de Direito - quando ocorre a participação ativa na decisão da relação ali em discussão, através da assistência de um terceiro alheio à relação (VASCONCELOS, 2018).

De acordo com Pinho (2020), a autocomposição abarca a negociação, mediação e conciliação e é um método em que as partes querem chegar a um acordo, assim, as duas ganham e a força não é utilizada. O terceiro participa para intervir na situação e as partes colaboram para a melhor resolução do conflito. A formalidade é média e a linguagem é mais simplificada.

Segundo Vasconcelos (2018), a autocomposição difere-se da heterocomposição, que abarca a arbitragem e o judiciário, na qual um terceiro participa para decidir a situação, havendo a intenção de que um ganhe e o outro

perca, isto é, quem mais comprovar o seu direito é que possui a chance de ganhar. Na heterocomposição a formalidade é maior e a linguagem é tradicional.

Especificamente a Mediação e a Conciliação, instrumentos de autocomposição, são objetos da Resolução n. 125/2010, do CNJ, citada anteriormente, a qual dispõe acerca do tratamento adequado dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário. Ademais, o CPC/2015 trata dos auxiliares da justiça, citando os conciliadores e os mediadores judiciais. Sem deixar de citar a Lei de Mediação, que visa a mediação entre particulares como forma de solução de controvérsias e acerca da autocomposição de conflitos no campo da administração pública, sendo este o tema do presente artigo.

2.3.2 Mediação e Conciliação

A conciliação e a Mediação são meios de solução de controvérsias com a participação de um terceiro, mas não como na heterocomposição, visto que na mediação o terceiro somente acelera o processo de solução do conflito entre as partes, enquanto na conciliação o terceiro é mais interventor e ativo, porém, ainda assim não decide pelas partes. Conforme Freddie Didier (2015, p. 276):

> O mediador exerce um papel um tanto diverso. Cabe a ele servir como veículo de comunicação entre os interessados, um facilitador do diálogo entre eles, auxiliando-os a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam identificar, por si mesmos, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos. Na técnica da mediação, o mediador não propõe soluções aos interessados. Ela é por isso mais indicada nos casos em que exista uma relação anterior e permanente entre os interessados, como nos casos de conflitos societários e familiares. A mediação será exitosa quando os envolvidos conseguirem construir a solução negociada do conflito.

De acordo com Tartuce (2019), a Mediação é um meio de solução de conflitos em que duas ou mais pessoas por intermédio de um terceiro imparcial, que não possui o poder de decidir como o julgador, debatem sobre o problema, fazem questionamentos, para que o próprio mediador identifique o/um ponto de interesse ou que os auxiliem a chegar a um acordo, nesse caso os mediandos são ouvidos.

Também é possível encontrar a definição de mediação no parágrafo único do art. 1° da Lei n. 13.140/2015, ao dispor que é uma atividade técnica desempenhada por um terceiro imparcial que não possui poder de decisão, o qual pode ser escolhido ou aceito pelas partes para fins de auxiliar e incentivar a resolução do litígio, ou seja, entende-se que o artigo destaca duas funções do mediador, identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia (BRASIL, 2015a).

Os principais atributos da mediação são: um processo voluntário, opcional, sigiloso e pautado em interesses. As partes têm autonomia para finalizar a mediação a qualquer momento. Nenhuma determinação pode ser forçada às partes envolvidas, que podem consentir ou não com uma solução negociada. O princípio de sigilo garante que todas as possíveis alternativas debatidas pelas partes não terão consequências além do âmbito da mediação. Um procedimento fundamentado em interesses significa que os critérios estipulados para alcançar a resolução, não apenas respeitam a legislação, mas também podem envolver considerações referentes a interesses financeiros, comerciais e pessoais das partes (BASTOS, 2018).

Quanto à conciliação, define Didier (2015, p. 276): “O conciliador tem uma participação mais ativa no processo de negociação, podendo, inclusive, sugerir soluções para o litígio. A técnica da conciliação é mais indicada para os casos em que não havia vínculo anterior entre os envolvidos”. Assim, a Conciliação é um meio que possui foco em realizar acordo, onde o único interesse é resolver questões materiais e não restaurar vínculos entre as partes como na mediação, nos termos do art. 165, do CPC/2015 (BRASIL, 2015b).

Ambos são processos autocompositivos, em que as partes resolvem os próprios conflitos, com ou sem a intervenção de um terceiro, através de um acordo. Portanto, a autocomposição é indireta, a participação do terceiro serve somente para auxiliar as partes a chegarem a uma solução, o mediador e o conciliador tem que ser imparcial (não tomar nenhum partido), portanto, ser neutro, não receber favores e presentes (DIDIER, 2015).

Na sessão de mediação, o mediador somente mostra com clareza o que as partes não conseguem visualizar devido ao conflito instaurado entre elas, ou seja,

ele não força acordo entre as partes, somente as guiam para chegar a um. O seu enfoque é solucionar o passado e o futuro, ou seja, é mais subjetivo e o seu objetivo é trazer a solução para o caso. As partes são mais ativas durante o processo de mediação, de modo que a função do mediador é desviar os possíveis ruídos na comunicação, utilizando-se da técnica da escuta ativa, por isso, o processo de mediação é mais demorado (TARTUCE, 2019).

Por outro lado, esclarece Didier (2015) que, na sessão de conciliação, o conciliador interfere mais, todavia, não obriga as partes chegarem a um acordo, apesar disso, tem a possibilidade de ajuda-las a ter mais opções de negociação. O enfoque é mais objetivo, é solucionar a lide ali presente, é fazer acordo entre as partes que não possuíam vínculo anterior.

De acordo com Pinho (2020), o mediador ou o conciliador não pode ter interesse pessoal no procedimento. Consoante o princípio da imparcialidade, não pode haver favoritismo e nem perseguição com uma das partes para interesse próprio, pois impõe-se aos conciliadores e mediadores as mesmas hipóteses de impedimento e suspeição que são aplicadas ao juiz, nos termos do art. 148, inciso II do CPC/2015.

Nesse seguimento, consoante ao art. 3°, §§ 2° e 3° do CPC/2015, o Estado deve propor a solução consensual de conflitos e todos os métodos, inclusive a mediação, deve ser estimulada por juízes, defensores públicos, advogados e membros do Ministério Público, principalmente no decorrer do processo judicial. E mais, os tribunais devem criar centros judiciários de solução consensual de conflitos para efetivação de sessões de conciliação e mediação e pela elaboração de programas que auxiliem, orientem e estimulem a autocomposição, na forma do art. 165, do CPC/2015. Assim como na Administração Pública, que deve criar câmaras de mediação e conciliação para solução consensual de conflitos, conforme dispõe o art. 174 (BRASIL, 2015b).

Destarte, o art. 170 do CPC/2015 determina que, caso seja constatado algum impedimento, o conciliador ou o mediador deve comunicar de imediato, de preferência por meio eletrônico, e devolver os autos ao juiz do processo ou ao coordenador do centro para que seja realizada nova distribuição, e mais, em seu parágrafo único estabelece que se a causa de impedimento for apurada quando já

estiver iniciado o procedimento, a atividade deve ser interrompida, será lavrado uma ata sobre o ocorrido e solicitará a redistribuição (BRASIL, 2015b).

Compreendidos os conceitos de mediação e conciliação, bem como suas diferenciações, considerando que temática do trabalho dá enfoque à mediação, a seguir explana-se breves aspectos acerca dos tipos de mediação no ordenamento jurídico brasileiro e sobre as principais técnicas de mediação existentes.

2.3.2.1 Mediação Judicial e Extrajudicial

De acordo com Carvalho Filho (2020), mediador judicial é aquele que atua em processo jurisdicional instaurado. Mesmo na mediação judicial, as partes podem escolher qual será o mediador, ainda que esse não esteja cadastrado no tribunal, caso em que o mediador deve realizar o seu cadastro. Segundo Tartuce (2019), a mediação pode ser pré-processual, quando ocorre antes das partes proporem a ação judicial ou, ainda, endoprocessual, quando o processo já se encontra instaurado e em curso para que as partes possam chegar a um acordo.

Nesse sentido, dispõem Nery Jr. e Nery (2018, p. 586):

> [...] a regra é que as partes escolham seu conciliador ou mediador, e apenas no caso de não haver acordo a respeito é que se distribuirá a questão aos profissionais inscritos no tribunal. A escolha poderá recair sobre pessoas ou instituições criadas justamente com o fim de promover a conciliação e a mediação, de forma semelhante ao que ocorre com as câmaras e tribunais arbitrais

O art. 11 da Lei de Mediação, estabelece que para tornar-se mediador judicial, a pessoa deve ser capaz, graduada no mínimo há 02 (dois) anos em curso superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação e que tenha sido capacitado em escola ou instituição de formação de mediadores credenciada - autorizada e reconhecida pela ENFAM[1] ou pelos tribunais, observados os requisitos mínimos estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça (BRASIL, 2015a).

[1] Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados.

Por outro lado, diante do exposto no art. 9°, da referida lei, poderá qualquer pessoa ser mediador extrajudicial, que é aquela que atua sem processo judicial, desde que possua confiança das partes e que seja apto para realizar o processo de mediação, sem nem ter a necessidade de ser inscrito em algum órgão (BRASIL, 2015a).

Portanto, o mediador judicial aquele que tem uma graduação, que possui uma qualificação, é vinculado ao tribunal, enquanto o mediador extrajudicial não precisa ter curso superior, ele é um mediador extrajudicial, ou seja, realiza as sessões fora do tribunal, somente é aplicada essa obrigatoriedade ao mediador judicial.

Para que os mediadores possam realizar sessões de mediação e conciliação no processo judicial, devem estar devidamente cadastrados (art. 12-C, da Res. 125 do CNJ), diferente do que ocorre em sessão de mediação pré-processual, em que o cadastro constitui-se uma faculdade, na forma do art. 12-C, da Resolução n. 125 do CNJ (BRASIL, 2010).

2.3.2.2 Técnicas de mediação

A mediação propicia aos mediandos a possibilidade de expor sua versão dos fatos, ou seja, a sua versão do que gerou àquele conflito, essa é a essência da mediação, assim, os próprios mediandos encontram a solução do conflito com o auxílio do mediador, diferentemente da arbitragem ou do processo jurisdicional, onde aquele que preside é quem decide/impõe a solução (SCAVONE JUNIOR, 2020).

De acordo com Vasconcelos (2018), uma das técnicas aplicadas ao processo de mediação é separar as pessoas do problema, o mediador deve ter em mente que no conflito está envolvido vários sentimentos e é natural que, muitas vezes, os mediandos façam confusão de interesses em relação a isso. Ao perceber essa confusão, o mediador deve imediatamente separá-los e identificar quais os pontos mais importantes.

Pinho (2020) afirma que ter uma escuta ativa, não é somente escutar aquilo que o mediando está falando, mais do que isso, é compreender de fato o que ele

quer dizer nas entrelinhas daquelas palavras. O mediador deve escutar o que a parte interessada está falando para que possa, através dessa fala, extrair várias outras questões. Assim, para exercer a escuta ativa é necessário elaborar perguntas genéricas para obter mais detalhes da situação, é tentar “quebrar o gelo” que o processo causa nas partes, é identificar por meio da fala as questões, os sentimentos e os interesses, logo em seguida, fazer um resumo do que foi falado.

Ademais, o mediador deve concentrar nos interesses e não nas posições, que seria identificar qual é o centro do problema, a posição seria o que o mediando diz querer e o interesse é o que realmente o mediando deseja, é o interesse que irá definir o problema. Nesse sentido, afirma Vasconcelos (2018, p. 20):

> Tradicionalmente, se concebia o conflito como algo a ser suprimido, eliminado da vida social. E que a paz seria fruto da ausência de conflito. Não é assim que se concebe atualmente. A paz é um bem precariamente conquistado por pessoas ou sociedades que aprendem a lidar com o conflito. O conflito, quando bem conduzido, pode resultar em mudanças positivas e novas oportunidades de ganho mútuo.

De acordo com Tartuce (2019), a técnica de perceber ganhos mútuos auxilia na cooperação entre os mediandos, é vencer obstáculos que estão presentes nas próprias partes quando passam por conflitos. Quando descoberto o interesse e apresentado aos mediandos, ambos ganham, é o chamado ganha-ganha. É como se esquecessem dos sentimentos de pré-julgamentos para buscar um ponto em comum.

É a técnica chamada de Brainstorm (chuva de ideias) – trazer sempre à negociação várias opções de acordo, alternativas boas para ambas às partes, para uma melhor negociação, caso contrário o problema perdurará. Pode conseguir por meio de perguntas feitas a cada pessoa, sem pré-julgamentos sobre cada uma das soluções sugeridas, nenhuma ideia deve ser descartada. É importante que foque em critérios objetivos, qual o real interesse, qual a real situação, sem focar nos critérios subjetivos, pois esses podem inibir a construção de um acordo (VASCONCELOS, 2018).

Outra técnica muito importante de ser ressaltada é a chamada de chances de retirada, mais conhecida como Batna (melhor alternativa para acordo

negociado). Nesta técnica, é relevante entender o que cada parte deseja e identificar interesses comuns, só assim terão possuirá uma alternativa melhor para chegar ao acordo negociado. Assim, é necessário verificar se o Batna é válido e se a alternativa proposta ao acordo trará benefícios, e não prejuízos.

2.3.2.3 Princípios norteadores da mediação segundo o CPC/2015 e a Lei de Mediação

O CPC/2015 dispõe em seu art. 166, que a conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada (BRASIL, 2015b). Por sua vez, o art. 2º da Lei da Mediação dispõe que a mediação deve ser guiada pelos princípios da imparcialidade do mediador, da isonomia no tratamento das partes, da oralidade (é feito em audiência), da informalidade, da autonomia da vontade das partes, da busca pelo consenso, da confidencialidade e, por fim, da boa-fé (BRASIL, 2015a).

Nesse diapasão, a Resolução nº 125/2010, em seu Anexo III, predispõe que o CNJ, com o objetivo de garantir o progresso da Política Pública de resolução apropriada de conflitos e a excelência dos serviços de conciliação e mediação como meios eficazes de solução pacífica de disputas, bem como de prevenção de litígios, estabelece o Código de Ética, que se baseia em princípios que moldam a consciência dos facilitadores terceiros enquanto profissionais e representam obrigações em relação ao seu comportamento (BRASIL, 2010). Veja-se o art. 1º do anexo III:

> **Dos princípios e garantias da conciliação e mediação judiciais**:
> Art. 1º São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação (BRASIL, 2010, p. 08 – grifo original)

De acordo com Fernanda Tartuce (2019), o princípio da imparcialidade é essencial diretriz dos meios de solução de conflitos, sendo que a imparcialidade representa a equidistância e a ausência de comprometimento em relação aos

envolvidos no conflito. Essa prática foi reconhecida como devida pela Lei de Mediação, nos seguintes termos:

> A pessoa designada para atuar como mediador tem o dever de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas (BRASIL, 2015a).

Segundo Vasconcelos (2018), a imparcialidade demanda um comportamento de equânime tratamento (*fairness*) no sentido de garantir aos participantes a adequada oportunidade de fazer valer as próprias razões. Está disposto na Resolução n. 125/2010 do CNJ:

> Imparcialidade - dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente (BRASIL, 2010).

Em relação ao princípio da oralidade, Vasconcelos (2018) afirma que a dialética da mediação é ditada pela oralidade da linguagem comum. As partes ou mediandos são os principais protagonistas do procedimento, mesmo quando contam com a assistência dos seus advogados. Nesse sentido, Tartuce (2019) alude que a mediação se desenvolve por meio de conversações e/ou negociações entre as pessoas. Como meio focado no (r)estabelecimento da comunicação, configura um procedimento pautado por iniciativas verbais: por meio de expressões, questionamentos e afirmações, busca-se viabilizar um espaço de comunicação entre os envolvidos para que eles possam divisar saídas para seus impasses, relatando sua percepção e contribuindo para eventual elaboração de propostas.

No que refere-se ao princípio da Informalidade, de acordo com Almeida, Pantoja e Pelajo (2015), a informalidade é o princípio que norteia e garante a possibilidade de adaptação do procedimento ao caso concreto. No entanto, o procedimento é flexível e pode ser alterado por sugestão dos mediandos ou estratégia tática do mediador. Por óbvio, o mediador deve eleger alguma sequência

lógica na condução dos trabalhos, de forma a influir positivamente no sucesso da mediação.

A Lei da Mediação brasileira concretiza a tendência de reduzir por escrito o encaminhamento final, veja-se:

> Art. 20. O procedimento de mediação será encerrado com a lavratura do seu termo final, quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforços para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes.
> Parágrafo único. O termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, constitui título executivo extrajudicial e, quando homologado judicialmente, título executivo judicial (BRASIL, 2015a).

Como se percebe, o artigo supratranscrito da Lei de Mediação determina a necessidade de haver um termo final de encerramento, todavia, deixa espaços ao não trazer uma regulamentação detalhada sobre o seu teor.

Em relação ao princípio da autonomia da vontade, também entendido como autodeterminação, trata-se de um valor essencial destacado como princípio na Lei de Mediação (art. 2º, inciso V), no CPC/2015 (art. 166) e na Resolução 125/2010 do CNJ. O § 4º do art. 166, do CPC/2015, dispõe que a mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais (BRASIL, 2015b).

Veja-se o Anexo III, art. 1º, inciso V, da Resolução n. 125/2010:

> Independência e autonomia - dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes às condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexequível (BRASIL, 2010).

Ademais, dispõe o Anexo III, art. 2º, inciso II da mesma Resolução:

> Autonomia da vontade - dever de respeitar os diferentes pontos de vista dos envolvidos, assegurando-lhes que cheguem a uma decisão voluntária e não coercitiva, com liberdade para tomar as próprias decisões durante ou ao final do processo e de interrompê-lo a qualquer momento (BRASIL, 2010).

De acordo com Tartuce (2019), a autonomia da vontade implica no reconhecimento também do princípio da liberdade, uma vez que os participantes da mediação têm o poder de definir e protagonizar o encaminhamento da controvérsia, o que inclui desde a opção pela adoção do método compositivo até a responsabilidade pelo resultado.

Em relação ao princípio do Consensualismo, Tartuce (2019) afirma que refere-se a busca do consenso, cooperação e não competitividade, abrindo espaço para a comunicação e a cooperação. A proposta é que o mediador propicie condições para que os indivíduos, atentos à sua autodeterminação, possam se engajar na conversa e deflagrar pontos úteis a serem trabalhados.

Nesse seguimento, é importante ressaltar que o CPC/2015 contemplou, dentre suas normas fundamentais, o princípio da cooperação, assim como previsto em seu art. 6º que assim dispõe: “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (BRASIL, 2015). Sendo assim, como se percebe, o princípio da busca do consenso é inerente à autocomposição, permeando a pauta de atuação do facilitador do diálogo. Tal diretriz foi destacada como princípio na Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015, art. 2º, VI).

No que diz respeito à Confidencialidade, para que os participantes da sessão consensual possam se expressar com abertura e transparência, é essencial que se sintam protegidos em suas manifestações e contenham a garantia de que o que disserem não será usado contra eles em outras oportunidades, conforme expressa Tartuce (2019). Dessa forma as necessidades, os sentimentos e as questões reveladas durante o procedimento de mediação não podem ser utilizados em qualquer outro ambiente.

Na visão dos autores Almeida, Pantoja e Pelajo (2015), não obstante a confidencialidade, se assim desejarem, possa ser dispensada pelos participantes, é regra no procedimento de mediação bem como, torna o método mais atrativo, porquanto possibilita que o conflito seja solucionado sem que os mediandos sejam expostos ou que a questão ali tratada chegue ao conhecimento de terceiros. Ressalta-se que a Lei de Mediação dedicou ainda maior atenção ao sigilo, abordando-o em diversos dispositivos.

No que diz respeito ao princípio da Boa-fé, segundo expressa Tartuce (2019), a mediação é um meio consensual que envolve a participação voluntária dos participantes na conversa, sendo essencial que haja disposição e boa-fé para que possam se comunicar e buscar soluções. A boa-fé consiste no sentimento e no convencimento íntimo quanto à lealdade, à honestidade e à justiça do próprio comportamento em vista da realização dos fins para os quais este é direcionado. Assim,

> O princípio da boa-fé é de suma relevância na mediação: participar com lealdade e real disposição de conversar são condutas essenciais para que a via consensual possa se desenvolver de forma eficiente. Afinal, se um dos envolvidos deixar de levar a sério a mediação, sua postura gerará lamentável perda de tempo para todos (TARTUCE, 2019, p. 231).

Em relação a decisão Informada, para Vasconcelos (2018), é dever do mediador observar se as partes ou mediandos estão apropriados das informações suficientes à tomada de decisões conscientes e razoáveis, sendo de sua responsabilidade suspender as sessões, caso preciso, para que as partes ou mediandos obtenham as informações técnicas necessárias à decisão informada. Inclui o dever de assegurar que os mediandos obtenham informações quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual estão inseridos.

Preceitua o inciso II, do art. 1º, do Anexo III do Código de Ética de Mediadores e Conciliadores Judiciais da Resolução 125/2010 do CNJ: “decisão informada - dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido” (BRASIL, 2010).

Em relação ao princípio da Isonomia, Fernanda Tartuce (2019, p. 236) afirma que a “mediação deve proporcionar igualdade de oportunidades aos envolvidos para que eles tenham plenas condições de se manifestar durante todo o procedimento”. Assim, nas disputas em que as partes têm poderio desigual, o mediador/conciliador pode encarar dois tipos de problemas: de percepção (em que a disparidade de poder não é percebida e há uma errônea consideração da situação) e de existência de relações extremamente assimétricas (em que uma parte está em uma posição muito mais fraca e ambas as partes sabem disso).

Segundo Pinho (2020), uma possibilidade para buscar superar o desequilíbrio é promover a comunicação sobre pontos de comum interesse, em vez de enfrentar diretamente o mérito e adiantar impressões sobre a quem assistiria a razão em um potencial julgamento, o facilitador do consenso deve enfocar aquele momento, e não o eventual prosseguimento sob o prisma contencioso.

Dessa forma, Tartuce (2019) alude que, identificada à desigualdade de poder, o mediador pode tentar obscurecer a força ou a influência de ambas as partes, valendo-se de técnicas estratégicas, criando dúvidas sobre o verdadeiro poder de ambas (questionando a exatidão de dados e a infalibilidade dos peritos, entre outros elementos). Percebe-se, portanto, que pode ser adotada uma atitude firme por parte do terceiro imparcial para buscar minar eventuais vantagens de influência que poderiam comprometer a celebração do acordo em bases satisfatórias a ambas as partes.

Diante do exposto, compreendida a mediação e suas características, a seguir estuda-se a mediação como método de solução adequado de conflitos oriundos da Administração Pública, analisando-se sua aplicabilidade.

2.4 Da mediação como método alternativo de solução de conflitos na administração pública

Segundo Borfe e Rodrigues (2018), a mediação é caracterizada como a intervenção positiva de um terceiro neutro entre as partes envolvidas, visando à resolução do conflito de interesses pelas próprias partes. Em outras palavras, trata-se da participação ativa de uma pessoa respeitada institucionalmente que, ao não tomar partido, estimula as partes a encontrarem de forma autônoma uma solução consensual para o conflito.

Em síntese, as próprias partes são responsáveis por resolver o conflito, enquanto o mediador as ajuda a superar as barreiras que impedem a solução do litígio. O mediador não tem uma posição hierárquica superior, nem toma decisões, mas trabalha para dissipar as tensões, promover o diálogo e ajudar a alcançar um consenso. Logo, isso é particularmente valioso em situações que envolvem a Administração Pública e indivíduos privados, pois nivelam a posição das partes envolvidas e permitem que elas transacionem seus interesses e direitos

negociáveis de maneira justa e equilibrada, visando a objetivos maiores, como a segurança jurídica, a paz social e a eficiência (CUÉLLAR; MOREIRA, 2018).

Ao examinar as disposições contidas no CPC/2015 e na Lei da Mediação, é perceptível que a Administração Pública é uma das partes interessadas nos métodos consensuais de resolução de conflitos. Assim a promoção desses métodos por meio de políticas públicas, a sua adoção pelos órgãos do poder judiciário, a sua institucionalização e a sua regulamentação por dispositivos legais, abriu um cenário ideal para que sua aplicação também seja estendida ao Estado, apesar dos princípios que orientam a atuação dos entes públicos (EIDT, 2015).

Sendo assim, antes de abordar os conflitos envolvendo a Administração Pública, é necessário examinar as mudanças no papel do Estado introduzidas pela atual Constituição. A CRFB/1988 ultrapassou qualquer resquício de um modelo de Estado liberal, incluindo em suas disposições as preocupações e os objetivos do Estado Social, por meio da previsão de direitos fundamentais de segunda geração que exigem prestações positivas do Estado (dar, fazer, prestar) ao cidadão (GRINOVER, 2009).

Assim, a transformação de um Estado liberal com uma ação predominantemente abstinente, restrita apenas às liberdades individuais, para um Estado que desempenha um papel indispensável na realização do bem-estar da sua população (conforme previsto no artigo 3º da CRFB/1988), inevitavelmente resulta em um aumento das relações entre o Estado e a sociedade. Além disso, há uma restrição dos recursos públicos, o que exige que o poder público eleja quais políticas receberão investimentos financeiros (EIDT, 2015).

A ampla possibilidade de acesso ao sistema judiciário, que é garantido como um direito fundamental pela CRFB/1988 (art. 5º, inciso XXXV), cria um ambiente favorável para que o Estado seja frequentemente demandado em processos judiciais. Nesse cenário, a Advocacia Pública, que representa o Estado em questões judiciais possui privilégios processuais como parte no processo, incluindo prazos diferenciados e a ausência dos efeitos da revelia, já que está defendendo o interesse público (CUÉLLAR; MOREIRA, 2018).

Conforme afirma Melo (2014, p. 61), o interesse público consiste no "conjunto de interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados

em sua qualidade de membros da Sociedade". Sendo assim, o interesse público é regulado pelo sistema jurídico público, que tem como bases a sua superioridade e a sua inalienabilidade, além da sua estrita conformidade com o princípio da legalidade.

Diante disso, a princípio, esses fundamentos podem parecer incompatíveis com a possibilidade de adoção de uma solução amigável com o poder público, o que por muito tempo foi mantido na ordem jurídica brasileira. No entanto, a criação do Juizado Especial Federal e do Juizado da Fazenda Pública, nos âmbitos federal e estadual, respectivamente, introduziu a suavização das prerrogativas processuais dos entes públicos, além de encorajarem, mesmo que apenas formalmente, a conciliação destes em juízo (TONIN, 2019).

Segundo Binenbojm (2008) apud Eidt (2015), para harmonizar o ordenamento jurídico público com uma justiça conciliadora, é indispensável revisar os paradigmas clássicos do direito administrativo, à luz das mudanças decorrentes do Estado Democrático de Direito. Esses paradigmas são: a supremacia do interesse público, a legalidade administrativa como vinculação positiva à lei, a intocabilidade do mérito administrativo e a ideia de um Poder Executivo unitário, com base nas relações hierárquicas de subordinação entre a burocracia e os órgãos superiores do governo. O citado autor continua a afirmar que a superação desses dogmas ocorre por meio da constitucionalização do direito administrativo, com a adoção do sistema de direitos fundamentais e do sistema democrático como princípios orientadores da Administração Pública.

Com isso, pode-se afirmar que a CRFB/1988 passou a ser o principal instrumento que vincula a Administração à juridicidade, e não a lei. Além disso, a definição do que é considerado interesse público não é mais uma escolha arbitrária do administrador, mas sim uma ponderação proporcional baseada nos interesses envolvidos. A discricionariedade da Administração é agora limitada por graus de vinculação à juridicidade, e a ideia de um Poder Executivo unitário é substituída por um conjunto de autoridades administrativas independentes, como as agências reguladoras. Assim, com a consagração dos direitos fundamentais e da democracia como pilares do Estado democrático de Direito, a definição anteriormente utilizada para justificar a supremacia do interesse público não é mais válida. O CPC/2015 é

claro em sua redação sobre a concepção de uma Administração Pública que dialoga com o cidadão, que é a razão de ser de todo o aparato do Estado (BASTOS, 2018).

Segundo Braga Neto (2020), a viabilidade deste diálogo, evidentemente, não se encaixa na premissa de que o Estado tem supremacia sobre os interesses do indivíduo, especialmente porque muitas vezes a ação (ou omissão) estatal viola direitos básicos. Um governo que usa a lentidão do sistema judiciário para evitar suas responsabilidades não está de acordo com a Constituição ou com as normas fundamentais do processo civil contemporâneo e explicitamente estabelecidas na nova legislação, tais como a consensualidade, a celeridade, a colaboração e a garantia da dignidade da pessoa humana.

Nesse seguimento, Eidt (2015) afirma que, com base em uma avaliação do caso concreto em que se verifica que o objetivo público a ser alcançado no procedimento está relacionado principalmente ao interesse secundário em vez do primário, é responsabilidade do advogado público, que representa o Estado em tribunal, assumir uma atitude que conduza à solução pacífica do processo, ou seja, uma proposta de mediação (ou conciliação).

Sendo assim, junto com a avaliação do interesse público em cada caso específico, o compromisso da Administração Pública em ser eficiente também orienta uma postura pró-transacional, seja no tribunal ou ao evitar litígios. O uso eficiente dos recursos públicos não tem nada a ver com o custo de uma condenação judicial, que inclui juros, correção monetária e honorários advocatícios, além da obrigação principal. Além disso, se há uma exigência de colaboração das partes com o poder judiciário, ela recai com mais força sobre a Administração, que deve gerenciar melhor suas demandas e, assim, aliviar o Judiciário da carga desnecessária de julgar vários casos em que o Poder Público é derrotado (BASTOS, 2018).

Com o objetivo de deixar sem dúvidas a negociação em questões relacionadas ao direito público e, dessa forma, ampliar o espaço em que a mediação pode ser aplicada, a Lei de Mediaçao estabelece claramente, em seu art. 3º, que podem ser objeto de mediação direitos “indisponíveis que admitam transação” (BRASIL, 2015a). Em seguida, ao tratar especificamente dos conflitos

envolvendo a Administração Pública Federal, a lei autoriza o Advogado-Geral da União a listar as questões que podem ser objeto de transação por adesão (art. 35) (BRASIL, 2015a). É evidente, portanto, que a Advocacia Pública desempenha um papel importante na adoção efetiva de métodos consensuais de resolução de conflitos também pela Administração Pública.

A Lei de Mediação institui a criação de Câmaras de Prevenção e Resolução administrativa dos conflitos, que são necessárias para solucionar questões extrajudiciais de forma rápida e benéfica para ambas as partes. Ademais, o art. 323 da referida lei menciona os casos em que a mediação é possível no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, avaliando as controvérsias e promovendo o ajustamento de conduta (BRASIL, 2015a).

Ademais, o art. 33 da Lei de Mediação estabelece que, enquanto as câmaras de mediação não forem criadas, os conflitos serão resolvidos nos termos do procedimento de mediação previsto na lei. É importante destacar a importância dos métodos autocompositivos na resolução de conflitos decorrentes da Administração Pública, como meio alternativo à jurisdição, que pode desafogar o Poder Judiciário, que tem muitos processos em andamento (BRASIL, 2015a).

Diante disso, a utilização da Mediação como forma de resolução consensual na esfera da Administração Pública permite deixar de lado a verticalidade e burocracia Estatal e fomentar a retomada do diálogo entre os envolvidos no conflito. Dessa maneira, ocorre uma transformação positiva ao se abandonar o instinto competitivo e buscar cooperar, visando a transação, negociação ou renúncia, o que fortalece a promoção da justiça e a garantia dos direitos fundamentais e sociais, gerando benefícios mútuos às partes envolvidas no litígio. Assim, ao exercer a Mediação na resolução da disputa, ocorrem mudanças sociais que tornam a autonomia de vontade das partes um aliado forte para a solução adequada dos conflitos (BORFE; RODRIGUES, 2018).

Desse modo, consoante Eidt (2015), a aplicação da mediação como alternativa de solução de conflitos na Administração Pública está muito próxima do conceito de Estado de Direito Democrático, uma vez que exige que os órgãos públicos ouçam e sejam ouvidos pelas pessoas privadas de forma pública e imparcial. O mediador desempenha a função de reduzir as diferenças, incentivando

a influência mútua e autónoma entre as partes. Consequentemente, esta interação promove um alto grau de participação republicana, transparente e democrática na formação de atos administrativos (incluindo transações amigáveis).

Assim sendo, Borfe e Rodrigues (2015) endossam que, devido ao contínuo aumento dos direitos humanos, a incorporação dos princípios na Administração Pública e o reforço da normatividade, o consenso se torna um aspecto primordial nas relações entre as entidades públicas e o setor privado, redefinindo a postura da Administração Pública diante desses conflitos.

No entanto, consoante Eidt (2015), ressalta-se que, ao lidar com a resolução de conflitos, a Administração Pública deve estar ciente dos princípios que a regem, incluindo a legalidade dos atos e a indisponibilidade do interesse público. Logo, é importante estabelecer uma relação entre esses princípios e a dignidade da pessoa humana, de acordo com o constitucionalismo, a fim de proteger os direitos individuais e coletivos. Desse modo, os conflitos devem ser resolvidos por meio de negociação adequada, e a Administração Pública deve proteger o interesse público sem prejudicar os direitos dos administrados, beneficiando ambas as partes.

3. Considerações Finais

Ante o exposto, verifica-se a mediação como uma atuação técnica desempenhada por um terceiro imparcial sem poder decisório, que é escolhido ou admitido pelas partes, que tem a função de auxilia-las e estimula-las a discernir ou promover soluções consensuais para a temática em discussão. E chegar ao acordo, representa tomar conjuntamente medidas conciliatórias para encaminhar o conflito – as partes aprendem a dialogar de forma eficiente.

Destarte, a mediação empregada na solução dos conflitos que envolvem a Administração Pública deixa para trás a rigidez e formalidade impostas pelo Estado, já que possibilita a restauração do diálogo entre as partes envolvidas na disputa. O estabelecimento de acordos que abrangem o interesse público, a transação, negociação ou a renúncia por parte da Administração, promove a justiça, reforça a proteção dos direitos fundamentais e a proteção dos interesses sociais. Este novo mecanismo oferece eficácia e agilidade na solução amigável de

disputas que envolvem o poder público, contribuindo para aliviar o sistema judicial, que está sobrecarregado com processos em andamento.

Embora ainda seja pouco comum, a mediação de conflitos que envolvem a administração pública se torna uma forte aliada na busca pela paz social, já que esse método permite o diálogo entre as partes envolvidas na disputa, trazendo diversos benefícios para a comunidade. É possível concluir que a possibilidade de utilizar a mediação na resolução de conflitos entre indivíduos e entidades jurídicas de direito público permite a construção de soluções pacíficas e o respeito aos direitos fundamentais. Para construir uma sociedade justa e fraterna, é necessário caminhar juntos.

Dessa forma, entende-se que acordo resultante da mediação não pode prejudicar o interesse público, para que a administração funcione de forma eficaz, ela deve observar os princípios que a regem, visando benefícios que serão avaliados do ponto de vista social, jurídico e econômico. Sendo assim, ao autorizar a utilização da mediação dentro da esfera pública, as leis estabelecem opções alternativas à intervenção judicial e resolução de controvérsias promovendo a eficiência.

Referências

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. São Paulo: Método, 2017.

ALMEIDA, D. A. R.; PANTOJA, F. M.; PELAJO, S. **A Mediação No Novo Código de Processo Civi**l. 2. Ed. São Paulo: Forense, 2016.

BASTOS, M. T. **Mediação como forma de resolução de conflito em que a Administração Pública seja parte**. Monografia (Especialização em Administração Pública) – Fundação João Pinheiro, Belo Horizonte, 2018. Disponível em: http://monografias.fjp.mg.gov.br/bitstream/123456789/2444/1/Media%C3%A7%C3%A3o%20como%20forma%20de%20resolu%C3%A7%C3%A3o%20de%20conflito.pdf. Acesso em: 27 jun. 2023.

BORFE, D. C.; RODRIGUES, A. G. A mediação como alternativa na resolução de conflitos decorrentes da administração pública. V **Seminário Internacional de Direitos Humanos e Democracia**, 2018. Disponível em:

https://publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/article/view/8996. Acesso em: 27 jun. 2023.

BRAGA NETO, A. **A Mediação e Administração** Pública. Editora CLA: São Paulo, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 jun. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015a**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997./2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm Acesso em: 27 jun. 2023.

BRASIL. **Lei 13.105, de 16 de março de 2015b**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 jun. 2023.

BRASIL. **Resolução n° 125, de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2014/04/resolucao_125_29112010_23042014190818.pdf. Acesso em: 27 jun. 2023.

CARVALHO FILHO, J. S. **Manual de Direito Administrativo**. 34. Ed. São Paulo: Atlas, 2020.

CUÉLLAR, L.; MOREIRA, L. E. B. Administração Pública e mediação: notas fundamentais **Revista de Direito Público da Economia**, v. 16, n. 61, 2018. Disponível em: https://www.tce.rj.gov.br/bnportal/m/pt-BR/search/50281?exp=%22MOREIRA,%20Egon%20Bockmann%22%2Fautor. Acesso em: 27 jun. 2023.

DAFT, R. L. Administração. São Paulo: Cengage Learning, 2010.

DIDIER JUNIOR, F. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.

DI PIETRO, M. S. Z. **Direito administrativo**. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

EIDT, E. B. Os institutos da mediação e da conciliação e a possibilidade de sua aplicação no âmbito da administração pública. **RPGE**, Porto Alegre, v. 36 n. 75, p. 55-74, 2015. Disponível em: https://www.pge.rs.gov.br/upload/arquivos/201703/22160420-rpge75.pdf#page=56. Acesso em: 27 jun. 2023.

GRINOVER, A. P. **O controle de políticas públicas pelo poder judiciário**. In: SALLES, Carlos Alberto de (coord). As grandes transformações do processo civil brasileiro. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

MELO, C. A. B. **Curso de Direito Administrativo**. 34. Ed. São Paulo: 2014.

MEIRELLES, H. L. Direito Administrativo Brasileiro. 14a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

NERY JUNIOR, N. NERY, R. S. A. **Código de Processo Civil Comentado**. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

NUNES, A. C. O. **Manual de mediação:** guia prático para conciliadores. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

PEREIRA, J. M. Controle de contas e transformação da administração pública. **Tribunal de Contas do Tribunal do Ceará**, 2018. Disponível em: https://www.tce.ce.gov.br/downloads/Controle_Cidadao/f10_-_controle_cidadao.pdf. Acesso em: 27 jun, 2023.

PINHO, H. D. B. **Manual de Direito Processual Civil Contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SCAVONE JUNIOR, L. A. Arbitragem: mediação, conciliação e negociação. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

SPITZCOVSKY, C. **Direito administrativo esquematizado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

TARTUCE, F. **Mediação nos conflitos civis**. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.

TONIN, M. M. **Mediação e Administração Pública**: A Participação Estatal como Parte e como Mediador de Conflitos. 2019. Disponível em: https://www.academia.edu/39981038/Media%C3%A7%C3%A3o_e_Administra%C3%A7%C3%A3o_P%C3%BAblica_A_Participa%C3%A7%C3%A3o_Estatal_como_Parte_e_como_Mediador_de_Conflitos. Acesso em: 27 jun. 2026.

VASCONCELOS, C. E. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2018.