

ALTERNATIVAS PARA O SISTEMA DE PRECATÓRIOS

ALTERNATIVES FOR THE PRECATORY SYSTEM

JOAZ LOBEU ALMEIDA¹

RESUMO

O presente trabalho apresenta alternativas de resolução de conflitos que envolva a Fazenda Pública, visando sanar os atuais problemas que o sistema de precatórios apresenta, que são: a morosidade da via judicial e os custos que a judicialização gera para as partes. É feito um breve relato histórico do sistema de precatório e o contexto de sua origem. Também é apresentado modelos de resolução de litígios que envolva o Estado aplicados em outros países, que fortalecem os mecanismos de resolução consensual de conflitos, além de apresentar as alternativas já presentes no ordenamento jurídico brasileiro, como a mediação e conciliação, mostrando as vantagens que podem gerar, tanto para a Fazenda Pública como para o credor.

Palavras-chaves: Precatórios. Resoluções consensuais de conflitos. Mediação. Conciliação. Negociação.

ABSTRACT

This paper presents alternatives for conflict resolution involving the Public Treasury, aiming to solve the current problems that the precatory system presents, which are: the slowness of the judicial system and the costs that judicialization generates for the parties. A brief historical account of the precatory system and the context of its origin is made. It is also presented models of dispute resolution involving the State applied in other countries, which strengthen the mechanisms of consensual resolution of conflicts, besides presenting the alternatives already present in the Brazilian legal system, such as mediation and conciliation, showing the advantages that can generate, both for the Public Treasury and for the creditor. **Key-words:** Precatory. Consensual conflict resolutions. Mediation. Conciliation. Negotiation.

¹Estudante do Curso de Direito da Faculdade Evangélica Raízes. e-mail: jotaanp@yahoo.com.br

INTRODUÇÃO

Antes de se aprofundar no tema proposto, vale deixar expresso as definições de “conflito” e “disputa”. “Conflito” é a circunstância em que duas ou mais pessoas divergem em razão de algum assunto incompatível entre as partes. Por sua vez, a “disputa” se dá quando uma das partes instaura uma lide e procura a solução da demanda por via judicial. Logo, para que exista uma disputa é necessário que haja um conflito prévio.

Morton Deutsch, em sua obra *The Resolution of Conflict: Constructive and Destructive Processes* (1973)¹, classifica o processo de resolução de disputa como construtivo e destrutivo. O processo destrutivo é caracterizado pelo enfraquecimento da relação social preexistente à disputa, pela acentuação do conflito. Já o processo construtivo tende a fortalecer a relação social existente, tendo como característica a capacidade de estimular as partes a desenvolver soluções que permita a compatibilização dos interesses, a desenvolver condições prévias que permitam a solução de eventuais impasses e dispor sobre todas as questões que estejam influenciando a relação das partes, não apenas as questões juridicamente tuteladas.

É a partir dessas premissas que esse trabalho é construído, ou seja, apresentar alternativas de resolução de disputa que fortaleça esse caráter construtivo definido por Deutsch (1973), corrigindo as imperfeições do sistema atual, tendo como objetivo a implementação de meios que reduza a litigiosidade. O ordenamento jurídico brasileiro já há algum tempo tem demonstrado tendência pela implementação de meios alternativos, entretanto, os litígios que envolve a Fazenda Pública, mais precisamente o sistema de precatórios, permanece rígido e arcaico, mantendo contornos parecidos desde a Constituição de 1934, com poucas alterações desde então.

Fora utilizado para a produção deste artigo, o método de pesquisa bibliográfica, qualitativo-analítica, cujo objetivo principal é compreender que, há na legislação brasileira a formalização de mecanismos alternativos de resolução de conflitos, além do estudo de direito comparado, apresentando modelos aplicados no ordenamento jurídico de outros países.

1. RESOLUÇÃO DE CONFLITOS JUDICIAIS: RELAÇÕES PRIVADAS E PÚBLICAS

1.1 Processo evolutivo da composição dos conflitos no âmbito privado

A pacificação social é um objetivo buscado por todos, mesmo que, nas complexas relações da sociedade, a sua forma plena seja impossível de ser alcançada. Diante dessa tendência natural, no âmbito privado deu-se preferência pela implantação daquilo que Deutsch (1973) considerou como “processo construtivo”, ao desenvolver várias formas de resolução de conflitos, dentre elas, os meios consensuais, bastante valorizada no Código de Processo Civil de 2015 (arts. 165-175 e art. 190 do CPC).

Barbosa (2011) classifica em 3 fases o processo evolutivo de resolução de conflitos. A primeira foi a forma da autotutela, em que a vítima detinha o arbítrio de agir, e somente estando satisfeita na proporção em que sua vingança estivesse exaurida. No ordenamento jurídico brasileiro a autotutela é vedada, embora em casos específicos seja admitida, por exemplo, no exercício da legítima defesa da propriedade ou quando a Administração Pública utiliza-se da prerrogativa da autotutela para a revisão de seus atos administrativos (súmula nº 473 do STF). Lembrando que, em todas as hipóteses de condutas permitidas de autotutela, ela deve ser proporcional e razoável.

Em uma segunda fase surgiu a denominada justiça privada, aparecendo a figura de um terceiro imparcial, o árbitro e o mediador – inicialmente na figura do pretor –, com a incumbência de decidir ou aproximar as partes envolvidas em um conflito na busca de uma composição. Em 1996 entrou em vigor a Lei nº 9.307 que instituiu os procedimentos a serem adotados na arbitragem. Já a mediação, foi regulamentada em 2015 através da Lei nº 13.140, e foi recepcionada pelo novo Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 334, como meio para a autocomposição.

Ainda dentro da seara da justiça privada, existem outros meios estabelecidos no ordenamento pátrio. Dentre eles, está a conciliação, também previsto no Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 334, e, ainda, pelas Leis nº 9.099/95 e nº 10.259/01, que tratam dos juizados especiais cíveis e criminais, respectivamente. A Conciliação já vinha sendo adotada pelo Poder Judiciário antes da entrada em vigor no novo CPC. Por intermédio da resolução CNJ nº 125/2010, foram criados os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) e os Núcleos Permanentes

de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC), que visam fortalecer e estruturar unidades destinadas ao atendimento dos casos de conciliação.

A última fase foi a criação da justiça pública, surgindo a figura do Estado-juiz. O magistrado substitui a vontade das partes, que não terão a possibilidade de solucionarem diretamente o conflito. O poder-dever de julgar e dizer o direito pertence ao Estado. No Brasil vigora o sistema de jurisdição única, na qual toda a lesão ou ameaça de lesão a direitos deverá ser apreciada pelo Poder Judiciário. Isso não significa que não poderá haver meios extrajudiciais e outras alternativas de solução de conflitos. O que não se aceita é a impossibilidade de revisão pelo Judiciário, quando as negociações forem evitadas de vícios ou ilegalidades.

Vale frisar que, de acordo com dados do relatório “Justiça em Números”² de 2020 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Poder Judiciário finalizou o ano de 2019 com 77,1 milhões de processos em tramitação, que aguardavam alguma solução definitiva (BRASIL, 2020, p. 93).

Esse congestionamento acaba acarretando em morosidade no tempo da tramitação de um processo na justiça, seja no âmbito estadual ou federal. No relatório supracitado verifica-se que as varas exclusivas de execução fiscal ou de fazenda pública apresentam os maiores quantitativos de processos em tramitação, com 8.284 processos baixados frente a 49.191 processos em tramitação, correspondendo a 86% da taxa de congestionamento (BRASIL, 2020, p. 199).

1.2 Conflitos judiciais na esfera pública

No âmbito público, a responsabilidade civil difere-se do âmbito privado, uma vez que, não há necessidade de comprovação de dolo ou culpa do agente público pelos danos causados a um particular, adotando-se a responsabilidade objetiva. Atualmente aplica-se na responsabilização civil da Administração Pública a “teoria do risco administrativo”, ou seja, basta a existência de dano a terceiro decorrente da atuação estatal e o nexo causal para a obrigação de indenizar, independentemente da existência de falha na prestação do serviço ou de culpa do agente. Cabe a Administração Pública comprovar a existência de alguma excludente ou atenuante, como culpa recíproca, culpa exclusiva da vítima, a força maior e o caso fortuito.

Na última década aqueceu-se os debates sobre novas alternativas de solução de controvérsias no setor público, inclusive, sendo materializado com a edição de algumas leis. A primeira foi a lei nº 13.140/2015, que dispõe sobre a mediação como

meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública. O art. 32 da referida Lei expressa que os Entes Federativos poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública (BRASIL, 2015).

Segundo a professora Dias (2016), mestre e doutora em Direito Administrativo, a lei é bem-vinda no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que, permite à Administração Pública solucionar conflitos e controvérsias por meio de autocomposição, bem mais efetivo e aceito pelos participantes do que os meios heterocompositivos desenvolvidos no âmbito do Poder Judiciário³.

Dentre as competências dessas câmaras, elencadas na referida Lei, está a avaliação da admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público, que, para Dias (2016), é uma das poucas possibilidades de cabimento da aplicação da mediação. A lei 13.140/2015 também prever a obrigatoriedade de reduzir a termo o acordo firmado consensualmente entre as partes e a determinação de que o acordo constitua-se em título executivo extrajudicial.

A norma legal também traz outros aspectos importantes, como a suspensão da prescrição quando da instauração de procedimento administrativo para a resolução consensual de conflito, previsto no art. 34, da hipótese de aplicação da lei na Administração Pública Federal Direta, suas Autarquias e Fundações no âmbito da Advocacia-Geral da União, previstos nos arts. 35 a 40 (BRASIL, 2015).

A Lei de mediação deixa de modo claro que a competência precípua das câmaras são a prevenção e a resolução de conflitos que envolvam contratos celebrados pela Administração Pública com particulares, mas, a delimitação de competência e funcionamento fica a cargo de regulamentos de cada Ente Federado.

Outra importante norma, que abre novas possibilidades de solução de conflitos, é a lei nº 13.129/2015, que alterou a lei nº 9.307/1996 (de arbitragem), pondo fim à controvérsia a respeito da possibilidade ou não de utilização de arbitragem pela administração pública. No art. 1º em seu § 1º, está estabelecido que a administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis (BRASIL, 2015).

Entretanto, a atualização normativa deixou de forma aberta a definição da expressão “direitos patrimoniais disponíveis”. Para a professora Di Pietro (2015), em seu artigo “As possibilidades de arbitragem em contratos administrativos”⁴, a expressão

trata-se de aspecto econômico, tais como a posse, os direitos reais e os direitos obrigacionais. É possível usar a arbitragem quando se trata de atos negociais, em que a administração se iguala ao particular, sem prerrogativas públicas; nos contratos de direito privado; nas empresas estatais que exercem atividade econômica.

A jurista também esclarece sobre o vocábulo “disponível”. Quando se diz que os bens dominicais são disponíveis, é apenas no sentido de que eles podem ser objeto de negociação pelo poder público, por meio de institutos regidos pelo Direito Privado, como compra e venda, locação, permuta, doação. Isto porque, enquanto não têm destinação pública, são passíveis de valoração econômica.

Como apenas os direitos patrimoniais disponíveis podem ser objeto de decisão pela via da arbitragem, faz-se necessário a presença de cláusulas nos instrumentos de licitação prevendo a arbitragem, delimitando as matérias sobre as quais serão sujeitas a esse mecanismo de solução.

A tentativa de inserir na Administração Pública esses meios consensuais de solução de conflitos visa trazer alguns benefícios, quais sejam: Celeridade: uma vez que o procedimento é mais rápido e menos burocrático; Economia: pois os conflitantes deixam de pagar custas processuais, juros de mora e outras despesas; além de ser alternativas amigáveis e pacíficas para solução de conflitos judiciais e extrajudiciais, afastando a cultura beligerante tradicional.

2. A INSTITUIÇÃO DOS PRECATÓRIOS COMO MEIO DE PAGAMENTO DE DÍVIDAS PÚBLICAS

Maia (2016) destaca que o precatório é uma invenção brasileira que se originou a partir do momento em que os juízes viram-se pressionados a determinar o pagamento dos valores devidos pelo Estado, mas, a impenhorabilidade dos bens públicos exigia mecanismos diferenciados de execução. O sistema de precatórios evoluiu de uma fase inicial, no período imperial, em que era uma espécie de súplica para o modelo requisitório, ganhando natureza de ordem judicial.

2.1 Do período do Império

Florencio (2009) destaca que, nos primeiros anos após a independência do Brasil, manteve-se a vigência das Ordenações Filipinas, ou seja, não havia estabelecido um processo distinto entre a execução perante um particular e o da Fazenda Pública,

excetuando-se os edifícios públicos, pelo qual, poderiam ser penhorados os bens móveis e as rendas.

A primeira Constituição brasileira, de 1824, não fez referência direta aos precatórios, contudo, estabeleceu, no seu art. 15, a atribuição da Assembleia Geral para regular, administrar e decretar a alienação dos bens nacionais (BRASIL, 1824). Foi estabelecido que os bens da Fazenda Nacional não se submeteriam a penhora.

O procedimento do precatório consistia em, com o trânsito em julgado, emitir uma requisição do Procurador Fiscal para pagamento com a posterior emissão da precatória à Tesouraria a favor do exequente. Não havendo disponibilidade, solicitava-se a inclusão do pagamento ao orçamento do exercício seguinte, conforme se depreende dos arts. 170 e 172 da Constituição primogênita (BRASIL, 1824).

2.2 Do período da República

A Constituição seguinte, de 1891, continuou não tratar de forma específica sobre os precatórios, sendo aplicadas nos juízos e tribunais normas semelhantes às que já praticadas anteriormente. Pelo art. 60, alínea “b”, da referida Constituição, a competência para processar e julgar as causas propostas contra a Fazenda Nacional era dos juízes e Tribunais Federais (BRASIL, 1891).

Nesse período, destaca-se o decreto nº 3.084/1898 (Consolidação das Leis referentes à Justiça Federal), que dispunha, dentro outros temas, sobre o pagamento mediante expedição de precatórias (título II, art. 41 do decreto). Essa sim, foi a primeira norma a fazer referência expressa sobre precatório no ordenamento brasileiro.

O art. 41, título II (Causas da Fazenda Nacional), do Decreto supracitado, dispunha que a sentença seria executada após transitado em julgado e da intimação do Procurador da Fazenda, desde que este não oferecesse embargos, sendo expedido a precatória ao Tesouro para efetivação do pagamento (BRASIL, 1898).

A constitucionalização do precatório só veio a ocorrer com a promulgação da Constituição de 1934. Antes da referida Carta Magna, os pagamentos impostos à Fazenda por sentença judicial eram feitos por intermédio de autoridades administrativas do Ministério da Fazenda. Essas autoridades encaminhavam os débitos para serem votados pelo Congresso Nacional.

Os pagamentos não obedeciam qualquer ordem cronológica, e a celeridade ou não para recebimento dos créditos, dependia da influência exercida pela “advocacia administrativa”.

A Constituição de 1934, em seu art. 182, dispunha:

Art. 182. Os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, sendo vedada a designação de caso ou pessoas nas verbas legais.

Parágrafo único. Esses créditos serão consignados pelo Poder Executivo ao Poder Judiciário, recolhendo-se as importâncias ao cofre dos depósitos públicos. Cabe ao Presidente da Corte Suprema expedir as ordens de pagamento, dentro das forças do depósito, e, a requerimento do credor que alegar preterição da sua precedência, autorizar o seqüestro da quantia necessária para satisfazê-lo, depois de ouvido o Procurador-Geral da República. (BRASIL, 1934)

Segundo Orlando Vaz⁵, a instituição da Carta de 1934 foi um marco importante, pois, extirpou da legislação a necessidade de aprovação dos parlamentares para o pagamento dos precatórios.

A Carta Magna de 1934 foi inovadora, pois estabeleceu uma ordem de pagamento, atribuiu ao presidente da corte a função de expedir tais ordens, e autorizou o sequestro de quantia necessária para a satisfação do débito caso a ordem de pagamento não fosse obedecida. A norma também sistematizou a reserva de crédito pelo Poder Executivo para o pagamento dos precatórios (...à conta dos créditos respectivos).

O constituinte de 1937 não trouxe consideráveis inovações em relação ao de 1934. A diferença perceptível, no aspecto formal, refere-se ao parágrafo único do art. 95, da Constituição de 1937, que trouxe ligeiro avanço ao determinar a necessidade das verbas orçamentárias e créditos serem votados pelo Legislativo (BRASIL, 1937). Tais verbas deveriam ser votadas exclusivamente para o pagamento dos precatórios.

A Constituição de 1946 sanou de vez a dúvida quanto à aplicabilidade do sistema de precatórios. O art. 204 da referida Carta fez referência aos pagamentos devidos pelas Fazendas Estaduais e Municipais, não apenas a Federal. Sendo a expedição da ordem de pagamento de incumbência do presidente do Tribunal Federal de Recursos, no

âmbito federal, e do presidente do Tribunal de Justiça, no âmbito estadual e municipal (BRASIL, 1946).

A Constituição de 1967 trouxe singelo aperfeiçoamento do sistema de precatórios, pois determinou a inclusão das verbas devidas pelas pessoas jurídicas de direito público nos orçamentos dos respectivos entes federados. No art. 112, § 1º, orientava que o Poder Executivo deveria incluir, obrigatoriamente, os precatórios apresentados até 1º de Julho, para a efetivação do pagamento até o final do exercício financeiro seguinte (BRASIL, 1967).

A Constituição de 1988 trouxe algumas novidades, tratadas no seu Art. 100. A primeira refere-se à exceção relativa aos créditos de natureza alimentícia, determinando o pagamento imediato de tais débitos, dado o caráter de urgência que esta prestação possui (BRASIL, 1988).

Introduziu a requisição de pequeno valor (RPV), que, como o nome sugere, é uma requisição de pagamento que se faz ao ente público em razão de uma dívida reconhecida por sentença judicial transitada em julgado, que possibilita ao credor receber o crédito independentemente da expedição de precatório, em razão de seu valor menor (BRASIL, 1988).

As Ordenações Filipinas não distinguiam a maneira de executar a Fazenda Pública dos particulares, as primeiras menções diretas só vieram a partir de 1934, e desde então, poucas alterações ocorreram, mesmo com a globalização e a modernização avançando vertiginosamente, o surgimento de novos anseios sociais, demandando novos procedimentos à Administração Pública.

3. ALTERNATIVAS PARA O ATUAL SISTEMA DE PRECATÓRIOS

3.1 Da morosidade do sistema judiciário

Segundo o relatório “Justiça em Números” de 2020², divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), na análise global, a duração média dos processos pendentes é de 7 anos e 8 meses na Justiça Federal e 6 anos e 9 meses na Justiça Estadual, em específico na fase de execução (BRASIL, 2020, p. 178).

A principal razão para a morosidade da justiça brasileira é o excesso de demandas e atribuições. Em 2019 o número de processos em tramitação superava os 77 milhões. São processos burocráticos, que a todo momento demandam ações dos

magistrados e servidores. Atos simples que poderiam ser resolvidos em outras instâncias administrativas, acabam sobrecarregando o sistema judiciário.

O atraso no cumprimento das ordens judiciais, expedidas pelos tribunais para a liquidação do precatório é um grande problema no Judiciário, mesmo o art. 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitória (ADCT) estendendo para 10 anos o prazo da Fazenda Pública honrar com o pagamento, e da possibilidade de parcelamento (BRASIL, 1988). Os Entes devedores recorrem e protelam o quanto podem, alegando não ter verba orçamentária suficiente.

Toda essa problemática atenta contra os princípios constitucionais, não permitindo o exercício pleno e adequado, em especial do princípio da celeridade, que determina a resolução dos processos judiciais e administrativos em tempo razoável, previsto no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

3.2 Os custos da judicialização

Não bastasse a morosidade, um processo judicial apresenta outro fator negativo, as custas processuais e os honorários. Quanto mais longo o processo, proporcionalmente esses custos aumentam. Para o ente federado polo passivo da lide, a judicialização é mais prejudicial, uma vez que, a dilação do trâmite processual gera juros de mora, correções monetárias, e mais, quando a Fazenda Pública impugna o cumprimento de sentença, gera honorários de sucumbência.

Atualmente a correção monetária dos precatórios acontece com base na variação da inflação, calculado pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-e). Considerando um crédito em precatório de R\$ 10.000,00 em 2011, 10 anos depois, o débito estaria corrigido em R\$ 17.196,50 utilizando o IPCA-e, um reajuste de 71% sobre o valor original⁶.

Para o cálculo dos juros de moratória é considerado a taxa base utilizada pela caderneta de poupança. A aplicação dos juros se dar a partir do fim do exercício seguinte para os créditos inscritos até 1º de julho, seguindo jurisprudência do STF em julgamento do Recurso Extraordinário nº 1.169.289 de 2020. Atualmente, os débitos em precatórios são estimados em mais de R\$ 100 bilhões⁷. As sucessivas postergações dos pagamentos geram juros de mora, causando grande impacto na ampliação da dívida pública.

Vale salientar que os atrasos nos pagamentos, ou seja, feitos após 31 de Dezembro do exercício seguinte, são comuns, isso ocorre pelo elevado número de

credores e a crise fiscal vivenciada pelos entes federados, que trabalham em regime de contenção de gastos, invocando impossibilidade ou grave prejuízo ou embaraço na sua execução. Portanto, juros de mora é um problema atual e contínuo.

3.3 Execução contra a fazenda pública no direito comparado

Em Portugal adota-se o sistema de contencioso administrativo. Esse sistema só começou a ser efetivo a partir da publicação do Decreto-Lei 256-A de 1977, muito embora a execução das sentenças administrativa permanecesse sendo um instrumento limitado.

Segundo observou Andrade (2021), as decisões que os tribunais administrativos portugueses proferiam contra a Administração Pública não podiam ser executadas porque o contencioso administrativo não dispunha de mecanismos que possibilitasse tais execuções. O que havia era uma declaração judicial pelo tribunal administrativo, dos atos devidos pela Administração, sem qualquer força coercitiva. Isso só veio a ser corrigido com a entrada em vigor do novo Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA)⁸ e do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF)⁹.

No que diz respeito ao processo de execução para pagamento de quantia certa, prevê o CPTA, no seu art. 170, que o cumprimento espontâneo deve se dar no prazo máximo de 30 dias, salvo se outro prazo resultar do título executivo. Caso contrário, o exequente disporá de prazo de 1 ano para pedir a respectiva execução ao tribunal administrativo, solicitando a compensação do seu crédito com eventuais dívidas que o onerem para com o mesmo ente público ou ainda o pagamento por meio de dotação orçamentária (PORTUGAL, 2002).

Com o novo Código, as execuções para o pagamento de quantia certa passaram a não se submetem mais às alegações de causa legítima de inexecução. Para a Administração restou apenas o efetivo cumprimento, ou a eventual invocação de fato superveniente em seu favor, seja para modificar ou extinguir a obrigação, vetando a possibilidade do Poder Público se valer do argumento da inexistência de verbas como matéria de defesa.

A legislação prevê que no orçamento anual do Estado deve contemplar, aos Conselhos Superiores dos Tribunais Administrativos e Fiscais, dotação suficiente para o pagamento das quantias devidas em processos judiciais, que deve corresponder, no mínimo ao montante acumulado das condenações decretadas no ano anterior, acrescidas de juros de mora (PORTUGAL, 2002).

A lei prevê, ainda, outros instrumentos destinados a suprir uma eventual carência de dotação orçamentária, tais como, a abertura de créditos extraordinários, previsto no art. 172; ou a possibilidade, por manifestação do credor, de executar o pagamento de quantia certa por meio da penhora dos bens da Administração que não estejam afetados a uma destinação pública (PORTUGAL, 2002).

Diante do princípio da obrigatoriedade da execução das sentenças administrativas, consagrado no CPTA, qualquer expediente que implique em inexecução do julgado, considerar-se-á um ato ilícito, podendo a autoridade competente ser responsabilizada civil, administrativa ou criminalmente.

Fazendo uma comparação, nota-se um avanço do sistema jurídico português em detrimento ao do brasileiro. Destaca-se a existência no sistema português, de um Código de Processo Administrativo próprio. Mas, vale ressaltar que no Brasil adota-se o sistema de jurisdição una, em que o Poder Judiciário é a única instância capaz de decidir em definitivo, diferente do sistema de contencioso administrativo.

Portugal possui um ordenamento jurídico bem mais consolidado do que o Brasil em relação à execução de pagamento por quantia certa, tendo em vista que dispõe de medidas para garantir a efetiva prestação jurisdicional ao particular. Enquanto em Portugal o credor possui três vias alternativas para a satisfação do seu crédito, com destaque para a penhora de bens públicos disponíveis; no Brasil há apenas o regime de precatório, que é uma requisição de pagamento de uma quantia certa feita ao ente público, em virtude de decisão judicial definitiva e condenatória.

Em relação as decisões proferidas em desfavor da Fazenda Pública no Brasil, não existem instrumentos de execução que possam dar efetividade ao exercício da tutela jurisdicional. A Constituição Federal de 1988 instituiu como única forma de pagamentos judiciais pelo Estado, o regime de precatórios, sem contudo, impor qualquer espécie de sanção pelo seu inadimplemento.

O Código de Processo Civil prevê nos arts. 730 e 731, um procedimento especial para as execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública (BRASIL, 2015). Contudo, não tem natureza própria de execução forçada, tendo em vista que se faz sem penhora e arrematação, isto é, sem expropriação ou transferência forçada de bens, impossibilitado pelo princípio da impenhorabilidade dos bens públicos.

Além do modelo português, merece menção o modelo adotado nos Estados Unidos a partir da década de 1970, proposto pelo professor Frank Sander, da *Harvard Law School*, que ficou conhecido como Tribunal Multiportas (*Multidoor*

Courthouse), em que o Estado oferece diversas formas de solução de conflitos – jurisdição, arbitragem, mediação, conciliação e negociação – e as partes optam pela melhor solução a partir das características daquele conflito em específico.

Sander estabeleceu quatro pilares para a instituição efetiva do sistema multiportas de solução de conflitos, a saber:

- 1 – A institucionalização dos meios alternativos de solução de conflitos;
- 2 – A escolha do método a partir de uma triagem feita por um *expert*;
- 3 – Adequada formação dos profissionais que manejarão o conflito a partir destes métodos;
- 4 – existência de uma política pública de conscientização sobre os benefícios dos meios alternativos, além da adequada destinação de recursos, bem como sobre a economia a ser gerada no sistema judiciário com o incentivo à utilização dos meios alternativos de solução de conflitos.

Na prática, o funcionamento do Tribunal Multiportas se dar pela análise preliminar dos casos, que passam por um processo de triagem em sua entrada no fórum, por meio de um diagnóstico feito por funcionários capacitados para verificar as características da lite para então direcioná-los à “porta” mais adequada à solução, ou enviado ao juiz para que ele remeta com base em critérios pré-definidos, ou ainda, ser definidos pelas partes envolvidas.

Antes de passar à institucionalização do Tribunal Multiportas no Brasil, é essencial fazer uma diferenciação a respeito de tribunal Multiportas e sistema Multiportas. Sistema, envolve uma ideia de harmonia e estruturação geral, ampla, ao passo que o Tribunal Multiportas significa institucionalizar a escolha dos meios alternativos de solução de conflitos, ao lado do processo comum, como portas disponíveis nas cortes judiciais brasileiras.

Muniz e Silva (2018) afirmam que o Brasil caminha para a consolidação de um sistema multiportas, isso pode ser visto, por exemplo, com a edição da Lei de Arbitragem de 1996, a edição da Lei 13.140 de 2015 que trata da mediação judicial e extrajudicial, além da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, que procurou incentivar a adoção de técnicas alternativas de solução de controvérsias.

Entretanto, no Brasil ainda há entraves que impede, ao menos por ora, que se considere estabelecido de maneira plena um sistema multiportas de solução de conflitos. Não existe formação e treinamento daqueles que trabalharão com o sistema multiportas, falta uniformidade nas práticas que procuram institucionalizar os meios alternativos de solução de conflitos.

3.4 A desjudicialização do sistema de precatórios

O intento desse capítulo é tentar analisar a viabilidade da implementação de técnicas alternativas de resolução de conflitos nos litígios contra a Fazenda Pública, permitindo que sejam resolvidos em tempo razoável, de maneira efetiva e justa. A própria Constituição Federal, em art. 5º, inciso LXXVIII, orienta que “deve ser assegurado os meios que garantam a celeridade da tramitação dos processos judiciais e administrativos” (BRASIL, 1988).

As técnicas alternativas visam à resolução prévia dos conflitos que uma vez solucionados, contribuirão para o enxugamento do judiciário, o que não representa sua substituição, mas oferecer formas aliadas de solução de demandas, em razão das constantes modificações sociais, que requerem mais que um único ente capaz de tutelar os direitos dos jurisdicionados.

O princípio da indisponibilidade do interesse público poderia ser considerado como um dos obstáculos para a utilização da conciliação nas ações de interesse público, deparando-se com a impossibilidade de transigir sobre interesses que são alheios, indisponíveis. Assim, indo de encontro às normas sobre conciliação, instituídas pela resolução nº 125/2010 do CNJ.

Todavia, é possível admitir-se a relativização e uma reconfiguração da forma de interpretar o princípio da indisponibilidade, classificando-o em primário e secundário. O interesse público primário sintetiza-se na essência do Estado, nos fins que cabe a ele promover: justiça, segurança e bem-estar social. Já o interesse público secundário é o interesse restrito da pessoa jurídica de direito público que seja parte em uma determinada relação jurídica. Dessa forma, legitima a conciliação nas ações de interesse público secundário, em especial nas ações com a Fazenda Pública.

Já existem alguns dispositivos legais que garantem a aplicação de soluções consensuais em demandas que envolva a Administração Pública, como a Lei de Mediação de 2015, que trata da criação de câmaras de prevenção e resolução de conflitos. Mas, faz-se necessário estender tais assensos legais para os precatórios, concedendo maior poder decisório às autoridades administrativas nesse tema, desde que haja mecanismos com força coercitiva para cumprimento dos pagamentos.

A adoção dessa forma extrajudicial de solução de conflitos no âmbito administrativo, pode proporcionar mais celeridade na resolução de litígios, sem ter que

utilizar a jurisdição como forma exclusiva de solução. Apenas quando não houver autocomposição, ai sim, seguirá para a via judicial como última alternativa.

A mediação é uma forma autocompositiva de solução de conflitos em que um terceiro imparcial – o mediador – atua como facilitador do diálogo para que as partes em litígio possam construir uma solução. O mediador não sugere alternativas àquele conflito, delegando às partes essa função.

A análise é se a mediação é realmente a forma autocompositiva ideal para ações contra a Fazenda Pública, a partir da análise dos princípios da mediação: relação continuada; isonomia entre as partes; princípio da confidencialidade.

A conciliação, é uma forma autocompositiva de solução de conflitos em que um terceiro imparcial – o conciliador – auxilia as partes em litígio a chegarem a um consenso, podendo o conciliador sugerir formas, alternativas para a realização do acordo. Tal método é indicado quando não há um vínculo anterior entre as partes. É um instituto há muito tempo presente no ordenamento jurídico brasileiro, já previsto no Código de Processo Civil de 1973 (incorporado em 1991), na lei nº 9.099 de 1995 (juizados especiais estaduais), bem como na lei nº 10.259 de 2000 (juizados especiais federais).

A conciliação já é utilizada nas ações em que a administração pública é parte, mas, ainda de forma tímida. Isto decorre, segundo Nunes (2018)¹⁰, por conta das características peculiares que envolve a Fazenda Pública. Além do princípio da indisponibilidade do interesse público, há outros obstáculos, como a ausência de respaldo institucional imposto pelo próprio órgão fazendário, ou seja, por meio de súmulas e portarias internas, delimitam as hipóteses em que o ente público pode propor ou aceitar acordos em sede judicial.

Outra forma alternativa de solução de conflitos é a Negociação, uma forma consensual de solução de conflitos em que as partes litigantes, constroem uma solução para o seu problema, a qual pode ou não ser intermediada por um terceiro facilitador. A inovação trazida pela Escola de Harvard é que a negociação passa a ser baseada em concessões mútuas.

A Negociação não tem previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro. Em 2017 a Escola da Advocacia-Geral da União publicou o “Manual de Técnicas de Negociação”, visando apresentar a teoria aos membros e servidores da instituição, bem como fornecer esclarecimentos aos operadores do Direito sobre essa nova perspectiva de resolução de conflitos bastante interessante.

4. CONCLUSÕES

Visando superar algumas barreiras, já citadas por Nunes (2018), é importante que o próprio órgão fazendário sinalize, dentre as formas existentes, qual o melhor método de solução de conflitos a ser aplicado em ações fazendárias. Além disso, o legislador precisa fortalecer os mecanismos alternativos de solução de conflitos em ações que envolva a Fazenda Pública, buscando meios já aplicados na Administração Pública ou se inspirando nos bons modelos de resolução consensual de conflitos utilizados em outros países.

Os benefícios de ter o conflito solucionado de forma amigável podem ser resumidos da seguinte maneira: menor custo financeiro para as partes envolvidas, rapidez no término do processo, implemento mais ágil da obrigação, além de conferir um sentimento de justiça para os participantes, uma vez que há concessões mútuas.

Imagina o poder público ter a possibilidade de oferecer uma proposta de pagar imediatamente o débito, seja a vista ou diluída em parcelas nunca superior a 1 ano, tendo como contrapartida do credor uma pequena redução do seu crédito, assim, através de concessões mútuas, evitando a morosa e custosa via judicial. Imagina a parte credora ter a opção de compensação do seu crédito em dívidas com o ente federado, seja de natureza fiscal ou não, ou seja, mais uma vez mediante concessões mútuas. São fartas as possibilidades que se abrem.

Vale ressaltar que a indisponibilidade do interesse público não implica automaticamente na inegociabilidade dos direitos e interesses defendidos pela Administração, pois há direitos indisponíveis passíveis de negociação.

Ademais, o incentivo à utilização de qualquer dos meios citados nesse trabalho tem lugar, visto que o Poder Judiciário não consegue mais julgar de forma célere os processos, necessitando, urgentemente, de reformulação do ordenamento processual. As alternativas estão expostas, basta empenho dos administradores e do legislador para inseri-las e estimular sua aplicação.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Thiago Xavier de. **Execução por quantia certa contra o Estado no Direito Comparado**. Conteúdo Jurídico, 2021. Disponível em: <http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/51671/execucao-por-quantia-certa-contra-o-estado-no-direito-comparado> . Acesso em: 20 de Maio de 2021.

BARBOSA, Carlos A. Souza. **Solução de justiça para os conflitos – Importância dos meios alternativos de solução de conflitos para o efetivo acesso à justiça no Brasil.** DireitoNet, 2011. Disponível em: [https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6219/Solucao-de-justica-para-os-conflitos#:~:text=No%20ordenamento%20jur%C3%ADico%20brasileiro%2C%20a,leg%C3%ADtima%20defesa%20da%20propriedade%20\(art..](https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6219/Solucao-de-justica-para-os-conflitos#:~:text=No%20ordenamento%20jur%C3%ADico%20brasileiro%2C%20a,leg%C3%ADtima%20defesa%20da%20propriedade%20(art..) Acesso em: 14 de Outubro de 2020.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de Julho de 1934.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 8 de Abril de 2021.

_____. **Consolidação das Leis referentes à Justiça Federal.** Decreto nº 3.084 de 5 de Novembro de 1898. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-3084-5-novembro-1898-509270-norma-pe.html>. Acesso em: 8 de Abril de 2021.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 8 de Abril de 2021.

_____. **Código de Processo Civil.** Lei nº 13.105 de 16 de Março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 8 de Abril de 2021.

FLORENCIO, Valdileia Maria Alves. **Dos Precatórios: Alimentares e de Natureza Comum. Capítulo 3: Legislação e sua Evolução Histórica.** Monografias Brasil Escola, 2009. Disponível em: https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/dos-precatorios-alimentares-natureza-comum.htm#indice_11. Acesso em: 2 de Abril de 2021.

MAIA, Priscila Peixinho. **Afinal: Quem inventou o precatório?** Jus, 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/48388/afinal-quem-inventou-o-precatorio>. Acesso em: 2 de Abril de 2021

MUNIZ, Tânia Lobo; SILVA, Marcos Claro da. **O Modelo de Tribunal Multiportas Americano e o Sistema Brasileiro de Solução de Conflitos.** Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre, vol. especial, nº 39, p. 288-311. Dezembro de 2018.

[1] DEUTSCH, M. **The Resolution of Conflict: Constructive and Destructive Processes.** New Haven: CT: Yale University Press, 1973.

[2] **Relatório Justiça em Números 2020,** CNJ. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%Bameros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 05 de Março de 2021.

[3] DIAS, Maria T. Fonseca. **A mediação na Administração Pública e os novos caminhos para a solução de problemas e controvérsias no setor público**. Direito do Estado, 2016. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/maria-tereza-fonseca-dias/a-mediacao-na-administracao-publica-e-os-novos-caminhos-para-a-solucao-de-problemas-e-controversias-no-setor-publico>. Acesso em: 15 de Outubro de 2020.

[4] DI PIETRO, Maria S. Z. **As possibilidades de arbitragem em contratos administrativos**. Conjur, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-set-24/interesse-publico-possibilidades-arbitragem-contratos-administrativos2>. Acesso em: 15 de Outubro de 2020.

[5] VAZ, Orlando. **Precatórios: Problema e Soluções**. Del Rey e Centro jurídico brasileiro, Belo Horizonte. 2005.

[6] **Calculadora do Cidadão**, Banco Central do Brasil (BACEN). Disponível em: <https://www3.bcb.gov.br/CALCIDADA0/publico/corrigirPorIndice.do?method=corrigirPorIndice>. Acesso em 14 de Abril de 202.

[7] **OAB questiona no STF novo prazo para quitação de precatórios**. Consultor Jurídico (Conjur). 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mai-11/oab-questiona-stf-prazo-quitacao-precatorios>. Acesso em: 14 de Maio de 2021.

[8] PORTUGAL. **Código de Processo nos Tribunais Administrativos, Lei nº 15 de 22 de Fevereiro de 2002**. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=439&tabela=leis#:~:text=O%20C%C3%B3digo%20de%20Processo%20nos,altera%C3%A7%C3%B5es%20que%20se%20mostrem%20necess%C3%A1rias. Acesso em: 20 de Maio de 2021.

[9] _____. **Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, Lei nº 13 de 19 de Fevereiro de 2002**. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=418&tabela=leis#:~:text=1%20%2D%20Os%20tribunais%20da%20jurisdi%C3%A7%C3%A3o,artigo%204.%C2%BA%20deste%20Estatuto. Acesso em: 20 de Maio de 2021.

[10] NUNES, Thais. **A aplicação dos meios consensuais de solução de conflito em ações envolvendo a Fazenda Pública no âmbito da justiça administrativa**. Revista CEJ, Brasília, nº 74, pág. 46-55. Janeiro de 2018.