

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO

FELIPE FIGUEIREDO NEPOMUCENO

CONTRIBUIÇÃO DA MEDIAÇÃO EM CONFLITOS TRIBUTÁRIOS

**Brasília - DF
2015**

FELIPE FIGUEIREDO NEPOMUCENO

CONTRIBUIÇÃO DA MEDIAÇÃO EM CONFLITOS TRIBUTÁRIOS

Monografia apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel em Direito
pela Universidade de Brasília – UnB.

Orientador: Prof. Dr. Valcir Gassen.

Brasília - DF
2015

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Nome: NEPOMUCENO, Felipe Figueiredo.

Título: Contribuição da Mediação em Conflitos Tributários.

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade de Brasília – UnB.

Data da defesa: 25.06.2015

Resultado: SS

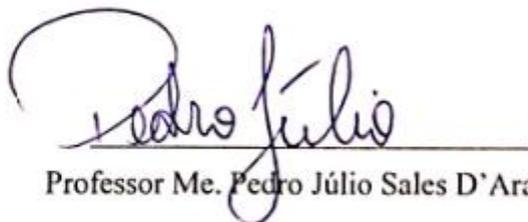
BANCA EXAMINADORA



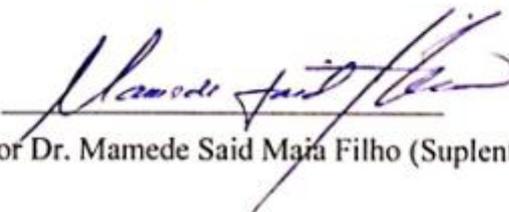
Professor Dr. Valcir Gassen (Orientador)



Professor Dr. Antônio de Moura Borges



Professor Me. Pedro Júlio Sales D'Araujo



Professor Dr. Mamede Said Maia Filho (Suplente)

AGRADECIMENTOS

É chegada a hora de concluir mais uma etapa em minha vida. A graduação representa uma grandiosa oportunidade de formação profissional, um verdadeiro privilégio, ainda mais quando se trata de renomada instituição acadêmica. Ah, a UnB. Não cabe no meu peito o sentimento que tenho por essa Universidade. A UnB foi um lar e as pessoas, os familiares. Ali pude vivenciar incontáveis experiências que contribuíram para construir e fortalecer meu caráter. Nesses cinco anos, vivenciei imerso a uma rica diversidade social. Aliado a isso, o Direito me trouxe aprendizados não apenas no aspecto técnico, mas, sobretudo, no que diz respeito ao lidar com pessoas, de modo a compreender melhor a natureza humana.

Aos meus pais, Nivardo Nepomuceno e Ondina Figueiredo, pelos ensinamentos e educação que me propiciaram e que constituem minha base moral.

A Valcir Gassen, professor e orientador desta monografia, pelas lições que despertaram meu interesse pelo Direito Tributário e pelas precisas considerações que permitiram dar concretude ao tema abordado.

A minha irmã, Juliana Figueiredo, que sempre me defendeu e incentivou nos estudos.

Aos meus tios, Beto Figueiredo e Clarisse Figueiredo, pelo suporte emocional e familiar quando da minha estadia no Rio de Janeiro, ao início da Graduação.

Aos meus tios, Cristina Leite e Marco Leite, que há mais de uma década representam uma segunda família para mim e foram fundamentais à mudança de minha conduta na vida. Ao Marco, em especial, cujas orientações, incentivos e auxílio foram determinantes à minha perseverança em concretizar este trabalho.

Aos meus amigos e verdadeiros irmãos, Tiago Leite e Vinícius Balbino (Alface), pela parceria há mais de dez anos e pelas diversas experiências compartilhadas.

Ao meu grande amigo e irmão, Felipe Frazão, que me acompanhou por toda minha trajetória da graduação e esteve sempre presente nas horas difíceis.

Aos meus amigos e colegas de faculdade, que tornaram essa jornada ainda mais prazerosa e inesquecível.

Aos meus professores, que têm minha profunda admiração e eterna gratidão pelos conhecimentos partilhados.

E, acima de tudo, a Deus, pela vida e por todas as oportunidades de crescimento pessoal e de contribuição para a sociedade, finalidade precípua desta monografia.



1. Não existem fatos, só interpretações; 2. Todos os fatos são conhecidos através da nossa interpretação; 3. A presença de um fato é demonstrada pelo fato de que algumas interpretações não funcionam mesmo, e que, portanto, deve haver algo que obriga a não as aceitar.

Umberto Eco



Só é útil o conhecimento que torna o homem melhor.

Sócrates

NEPOMUCENO, Felipe Figueiredo. **Contribuição da Mediação em Conflitos Tributários**. Monografia (Graduação em Direito), Universidade de Brasília, Brasília: UnB, 2015.

RESUMO

A presente monografia teve por escopo apresentar as contribuições que a mediação, como modalidade de transação, tem a oferecer se utilizada na solução de conflitos tributários. Tal proposta surge diante de um contexto de crise na prestação jurisdicional por parte do Estado brasileiro. Essa situação calamitosa pode ser denotada por meio das elevadas médias de tempo de tramitação processual nos tribunais. O agravamento desse panorama com os crescentes índices de acúmulo de processos tem como fator central a manutenção de uma cultura de litigância. A União figura como grande fomentadora da litigiosidade, em virtude de inexpressiva eficiência operacional no tocante à recorrente judicialização de lides tributárias, diante da não utilização de alternativas autocompositivas de solução de conflitos disponíveis. Assim, buscou-se demonstrar tanto a viabilidade e a validade concernentes à instituição da mediação, como os benefícios que se pode obter na solução de controvérsias tributárias.

Palavras-chave: Crise no Judiciário. Taxa de congestionamento. Morosidade. Litigiosidade. Conflitos tributários. Mecanismo extrajudicial de solução de conflitos. Mediação.

NEPOMUCENO, Felipe Figueiredo. **Contribution of Mediation in Tax Dispute.** Monograph (Law Degree), Universidade de Brasília, Brasília: UnB, 2015.

ABSTRACT

The present work aims to present the contributions that mediation, as transaction modality, has to offer if used to resolve tax disputes. This proposal comes in a context of an adjudication crisis by the Brazilian State. This dire situation can be defined by the high average procedure time in the courts. The worsening of this scenario with increasing rates of backlog of cases has as its central factor maintenance of a litigation culture. The Union figures as a major fomenter of litigiousness, due to insignificant operational efficiency with regard to the recurrent judicialization of tax litigations due to the failure to use available alternative dispute resolution strategies. Thus, one aimed at demonstrating both the feasibility and the validity concerning to the institution of mediation, as the achievable benefits in resolving tax disputes.

Keywords: Crisis in the judiciary. Congestion rate. Slowness. Litigation. Tax disputes. Extra-judicial mechanism for conflict resolution. Mediation.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Delimitação do Trabalho.....	13
Figura 2 – Estrutura de Capítulos.....	14
Figura 3 – Taxa de congestionamento total (Poder Judiciário), ano 2013	18
Figura 4 – Termômetro da taxa de congestionamento (Justiça Federal), ano 2013.....	21

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Movimentação Processual do Poder Judiciário, ano 2013	17
Gráfico 2 – Série histórica da movimentação processual	18
Gráfico 3 – Série histórica da despesa total e com recursos humanos.....	19
Gráfico 4 – Série histórica do total de receitas.....	20
Gráfico 5 – Série histórica do total de magistrados e servidores.....	20

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AP	Administração Pública
CF88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
DAU	Dívida Ativa da União
IPEA	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
MAANA	Melhor Alternativa: A Negociação de um Acordo
MESC	Mecanismo Extrajudicial de Solução de Conflitos
MF	Ministério da Fazenda
PGFN	Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
PL	Projeto de Lei
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

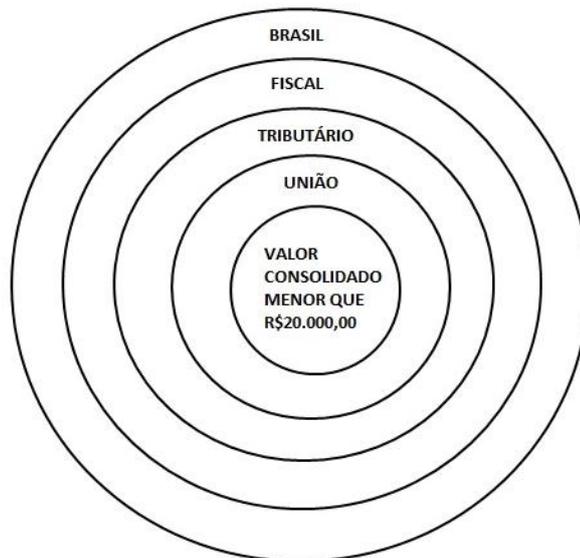
INTRODUÇÃO	13
CAPÍTULO I	16
1 DIAGNÓSTICO DO SISTEMA JURISDICIONAL BRASILEIRO	16
CAPÍTULO II.....	25
2 A MEDIAÇÃO.....	25
2.1 CONCEITO, FUNDAMENTOS, PRINCÍPIOS, FUNÇÃO E BENEFÍCIOS DA MEDIAÇÃO.....	26
2.2 OUTRAS FORMAS EXTRAJUDICIAIS DE RESOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS	32
2.3 DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO DA MEDIAÇÃO.....	36
CAPÍTULO III	39
3 A PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL – PGFN.....	39
3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA, FUNDAMENTOS NORMATIVOS, COMPETÊNCIAS E ATRIBUIÇÕES DA PGFN	39
3.2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA ATUAÇÃO DA PGFN	40
3.3 NORMAS PERTINENTES ÀS ATIVIDADES DA PGFN RELACIONADAS À MEDIAÇÃO.....	50
CAPÍTULO IV.....	51
4 MEDIAÇÃO NOS CONFLITOS TRIBUTÁRIOS.....	51
4.1 TRANSAÇÃO EM CONTROVÉRSIAS TRIBUTÁRIAS	51
4.3 A UTILIZAÇÃO DA MEDIAÇÃO COMO MESC NA ESFERA TRIBUTÁRIA E OS SEUS BENEFÍCIOS	58
4.3 PROPOSIÇÕES LEGISLATIVAS EM MATÉRIA DE SOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS EM TRAMITAÇÃO.....	61
CONCLUSÃO.....	66
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	69
ANEXO A - LEGISLAÇÃO BRASILEIRA CITADA NO TRABALHO PERTINENTE ÀS CONTRIBUIÇÕES DA MEDIAÇÃO AOS CONFLITOS TRIBUTÁRIOS	73

INTRODUÇÃO

O tema a ser discorrido nesta monografia é o *uso da Mediação como alternativa eficaz para solução de conflitos tributários entre particular e União, cuja discussão envolve um valor consolidado não apto ao ajuizamento de execução fiscal*.

Considerando a amplitude dos conflitos existentes envolvendo o Estado, faz-se necessário delimitar este estudo. Este trabalho se aterá a analisar, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, os conflitos de natureza fiscal, com foco tributário, em que figuram como partes a União e o particular, em que haja discussão acerca de tributo cujo valor consolidado não atinja o requisito mínimo necessário ao ajuizamento de execução fiscal pela Fazenda Nacional, conforme definido pela Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda (MF)¹ (Figura 1).

Figura 1 – Delimitação do Trabalho.



Fonte: Elaborado pelo autor.

Esta monografia tem por objetivo geral estudar a instituição de uma ferramenta de solução célere e menos onerosa em conflitos de natureza tributária entre particular e União, por meio da mediação. Por objetivos específicos, busca-se: (i) identificar os diversos tipos de solução de conflitos; (ii) analisar as possibilidades de utilização de ferramentas

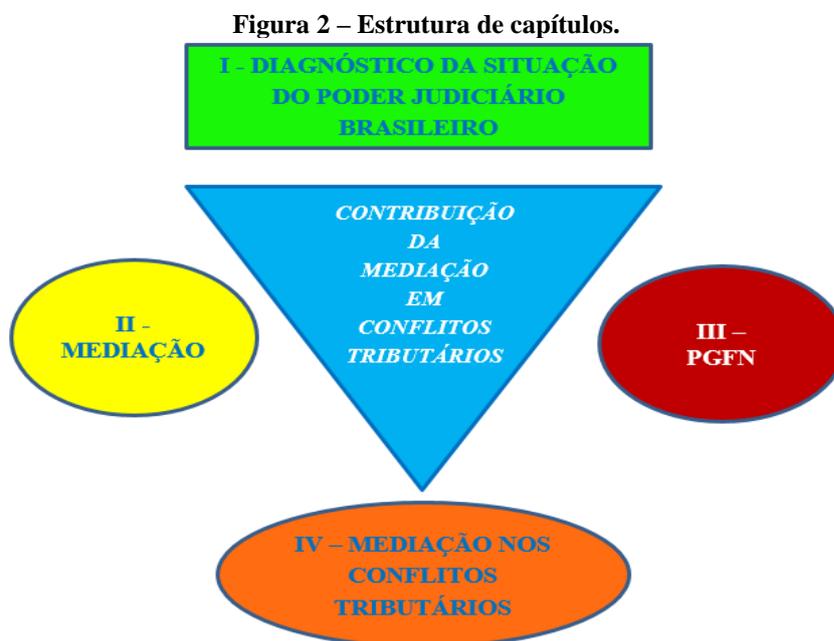
¹ De acordo com a referida Portaria, não serão ajuizadas execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

autocompositivas em solução de conflito pelo Poder Público, em matéria tributária; (iii) propor a utilização da mediação na solução de conflitos de natureza tributária.

E, diante dos problemas correlacionados ao tema – os quais serão abordados no decorrer desta monografia –, buscar-se-á responder as seguintes questões: (i) a legalidade administrativa impede a utilização da Mediação na solução de conflitos quando uma das partes é o Estado?; (ii) há incompatibilidade entre o uso da mediação nas controvérsias tributárias e a indisponibilidade do interesse público?; (iii) a utilização da Mediação na solução de conflitos de natureza tributária gerará impacto no volume de demandas judiciais?

Ao final, intenta-se verificar se procede a seguinte hipótese: a implantação da ferramenta Mediação na solução de conflitos de natureza tributária trará benefícios tanto ao Estado quanto ao contribuinte, considerando: a redução do congestionamento judicial, a melhoria da imagem do Poder Público, a redução de custos na cobrança e a celeridade do recebimento do crédito tributário, bem como em atenção à Resolução nº 125/2010², do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), e à Resolução CNJ nº 70/2009³.

Este estudo está dividido em quatro capítulos, como dispõe a Figura 2:



Fonte: Elaborado pelo autor.

² CNJ. **Resolução nº 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: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>.

³ CNJ. **Resolução nº 70, de 18 de março de 2009**. Dispõe sobre o Planejamento e a Gestão Estratégica no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.trt13.jus.br/age/planejamento-estrategico-2010-2014/RES%20CNJ%2070-2009.pdf>>.

No Capítulo inicial, faz-se uma breve contextualização do tema e o diagnóstico da situação atual do Poder Judiciário brasileiro por meio de dados oficiais do CNJ, com vistas a demonstrar a pertinência deste trabalho diante de um sistema jurisdicional em crise.

O Capítulo dois tem por objetivo descrever o mecanismo extrajudicial de solução de conflitos proposto (**MESC**) como solução alternativa ao problema denotado no Capítulo I e fazer considerações a respeito de outros mecanismos de similar natureza que se mostram vigentes em nosso ordenamento jurídico, na intenção de explicar a adoção da mediação como opção conveniente à solução de determinada categoria de lides tributárias, nos conformes da delimitação temática.

O terceiro Capítulo descreve as atribuições e as competências da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (**PGFN**), bem como os princípios que orientam suas atividades enquanto sujeito competente a realização da cobrança dos créditos tributários regularmente inscritos na Dívida Ativa da União (**DAU**), tendo em consideração tratar-se de entidade adequada a realizar transação tributária.

No último Capítulo se faz uma análise comparativa dos capítulos anteriores com intuito a verificar a viabilidade e validade de adoção da Mediação como modalidade de transação e alternativa de solução de conflitos de natureza tributária.

CAPÍTULO I

1 DIAGNÓSTICO DO SISTEMA JURISDICIONAL BRASILEIRO

Com a entrada em vigor da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF88), deu-se contorno jurídico a uma imensa gama de direitos e deveres individuais e coletivos, consoante do artigo 5º. Não obstante a variedade de transformações e melhorias implementadas, verifica-se grave deficiência na prestação dos serviços sob a responsabilidade do Estado, muitos considerados essenciais pela própria Carta Magna.

No cerne da CF88, constam normas que dão concretude à existência e à atuação do Poder Público, além de estabelecerem a observância de determinadas diretrizes. O Estado possui papel central na gestão do modelo de sociedade vigente, regulando as relações entre os destinatários de suas atividades, indivíduos e coletividades, e visando alguns objetivos fundamentais, como dispõe o art. 3º, da CF88:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, **justa** e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (Grifo do autor).

Sem embargo, paira sobre a sociedade brasileira forte temor com relação à efetividade da atuação de seu respectivo Estado, sobretudo no tocante ao Poder Judiciário.⁴ Este, no desempenho de sua função jurisdicional, tem sido por demasiado falho, em virtude dos longos períodos despendidos na composição de conflitos.

Nota-se gritante desrespeito à razoável duração do processo, preceito fundamental constante do art. 5º, LXXVIII, da CF88 – “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – inserido pela Emenda Constitucional nº 45/2004, também chamada de Reforma do Judiciário que, já àquela época, buscava implementar medidas com vistas ao aperfeiçoamento da máquina judiciária no país. A respeito disso, Silva (2012), lembra que:

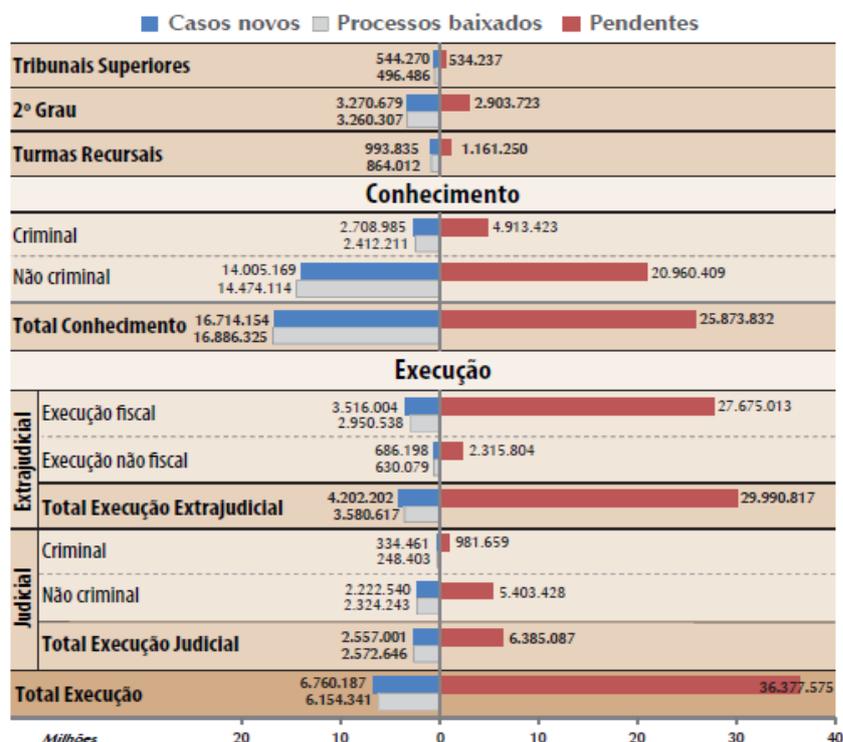
⁴ Sobre a crise do Judiciário, Mendonça (2013) enfatiza “*a necessidade de que se instituem métodos distintos do judicial que sejam viabilizadores de solução (adjudicada consensual ou consensual) de conflitos, como forma de (i) afastar determinadas controvérsias do crivo do Poder Judiciário e, ainda, (ii) promover pacificação social, o que é verificado sobretudo quando se alcança solução consensual para determinada controvérsia*”. (MENDONÇA, Priscila Faricelli de. **Transação e arbitragem nas controvérsias tributárias**. 2013. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-12022014-135619/>>, p. 10).

A mesma EC n. 45/04, na tentativa de alcançar uma razoável duração do processo e dar maior celeridade aos processos, estipulou diversos mecanismos como: a vedação de férias coletivas nos juízos e Tribunais de segundo grau, a proporcionalidade do número de Juízes à efetiva demanda judicial e à respectiva população, a distribuição imediata dos processos, a possibilidade de delegação aos servidores do Judiciário para a prática de atos de administração e atos de mero expediente sem caráter decisório, a necessidade de demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso para fins de conhecimento do recurso extraordinário, a instalação da Justiça itinerante, as súmulas vinculantes do STF (SILVA, 2012, p. 2).

Apesar de tamanho esforço, observa-se, ano-após-ano, uma recorrente inundação de processos que sufoca a atuação dos magistrados. Assim, não há qualquer possibilidade de se atender com plenitude a todas as demandas. Afinal, a elevada taxa de acúmulo processual não tem apenas os processos novos como fator determinante, mas também a sobrecarga de trabalho dos magistrados (e servidores) aliada aos altos índices de recorribilidade de decisões.

Ora, se entre os objetivos fundamentais estabelecidos pela CF88 consta a construção de uma sociedade justa (art. 3º, I), pode-se dizer que o Estado está fracassando no modelo processual adotado, como é possível perceber no Gráfico 1 que denota a situação da movimentação processual do Poder Judiciário⁵:

Gráfico 1 – Movimentação Processual do Poder Judiciário, ano 2013.

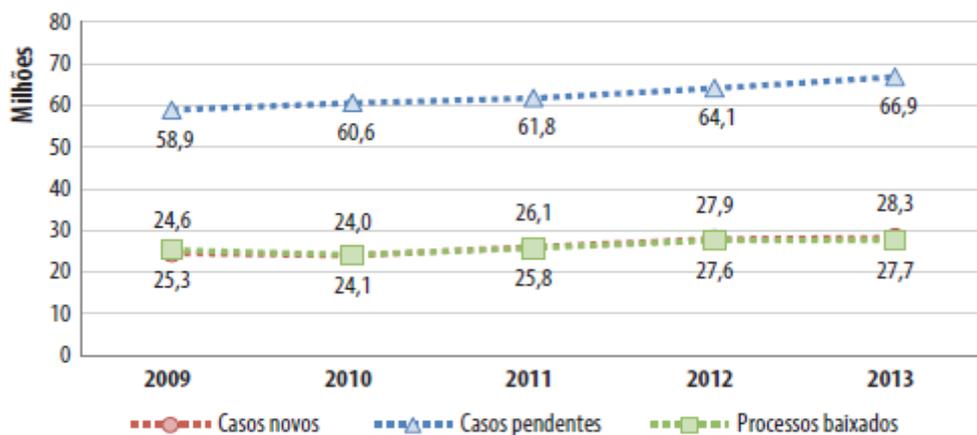


Fonte: CNJ. **Relatório Justiça em Números 2014: ano-base 2013**. 2014. p. 36.

⁵ CNJ. **Relatório Justiça em Números 2014: ano-base 2013**. Brasília. 2014. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/40-211-1-PB.pdf>>, p. 36.

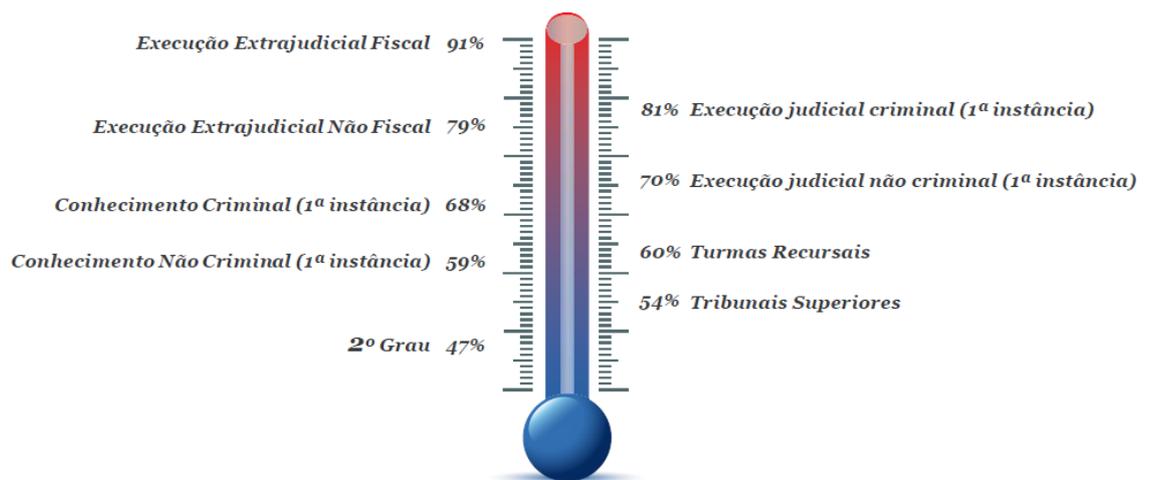
Em estudo do CNJ (2014), realizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), utilizou-se, para realização de análises e diagnósticos da situação dos tribunais, um indicador denominado taxa de congestionamento (CNJ, 2014, p. 16). Tal taxa é calculada por meio da “divisão dos casos não sentenciados pela soma dos casos novos e dos casos pendentes de julgamento” (SILVA, 2012, p. 2) (Gráfico 2), e constata “o percentual de processos que tramitaram e não foram baixados durante o ano” (CNJ, 2014, p.21) em um determinado tribunal (Figura 2).

Gráfico 2 – Série histórica da movimentação processual.



Fonte: CNJ. **Relatório Justiça em Números 2014: ano-base 2013**. 2014. p. 35.

Figura 3 – Taxa de congestionamento total (Poder Judiciário), ano 2013.



Fonte: CNJ. **Relatório Justiça em Números 2014: ano-base 2013**. 2014. p. 36.

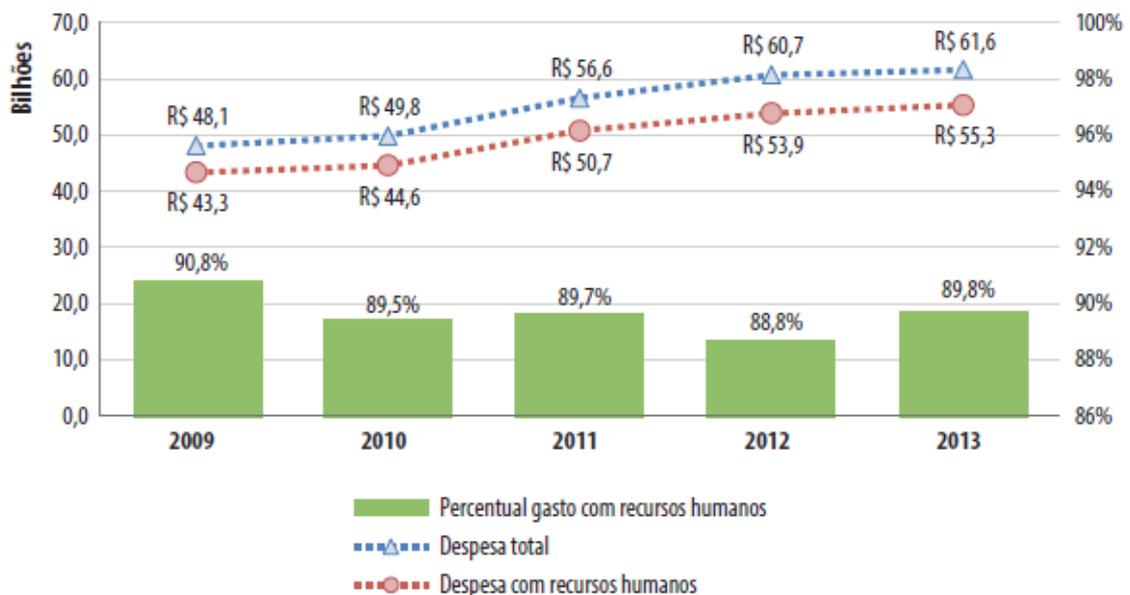
Afere-se, assim, a capacidade dos tribunais em decidir com presteza os processos novos e os pendentes do período anterior submetidos à sua apreciação, constituindo medida

que reflete o grau morosidade do Poder Judiciário.⁶ Nesse sentido, o CNJ (2014) ressalta que “desde o ano de 2011 o quantitativo de processos baixados é inferior ao de casos novos, ou seja, o Poder Judiciário não consegue baixar nem o quantitativo de processos ingressados, aumentando ano a ano o número de casos pendentes” (CNJ, 2014, p. 35).

Importa esclarecer, novamente, que não apenas o número de processos tramitados e baixados se mostra relevante à mensuração da taxa de congestionamento, mas também o número de magistrados, a carga de trabalho destes (e a respectiva produtividade), a taxa de recorribilidade/reforma de decisões, o perfil das demandas, as receitas e despesas dos tribunais, entre outros fatores.

Analisando as receitas e despesas do Judiciário, fica evidente a gravidade da situação econômica dos tribunais no Brasil (Gráficos 3 e 4) que, aliada ao baixo quantitativo de magistrados (Gráfico 5), repercute negativamente nos quantitativos de produtividade, agravando ainda mais a taxa de congestionamento.

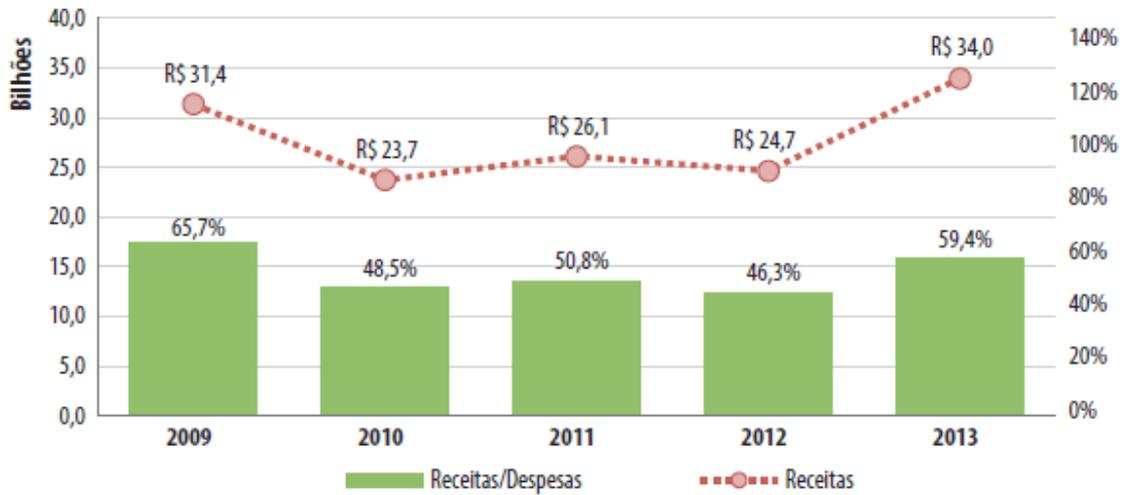
Gráfico 3 – Série histórica da despesa total e com recursos humanos.



Fonte: CNJ. **Relatório Justiça em Números 2014: ano-base 2013**. 2014. p. 32.

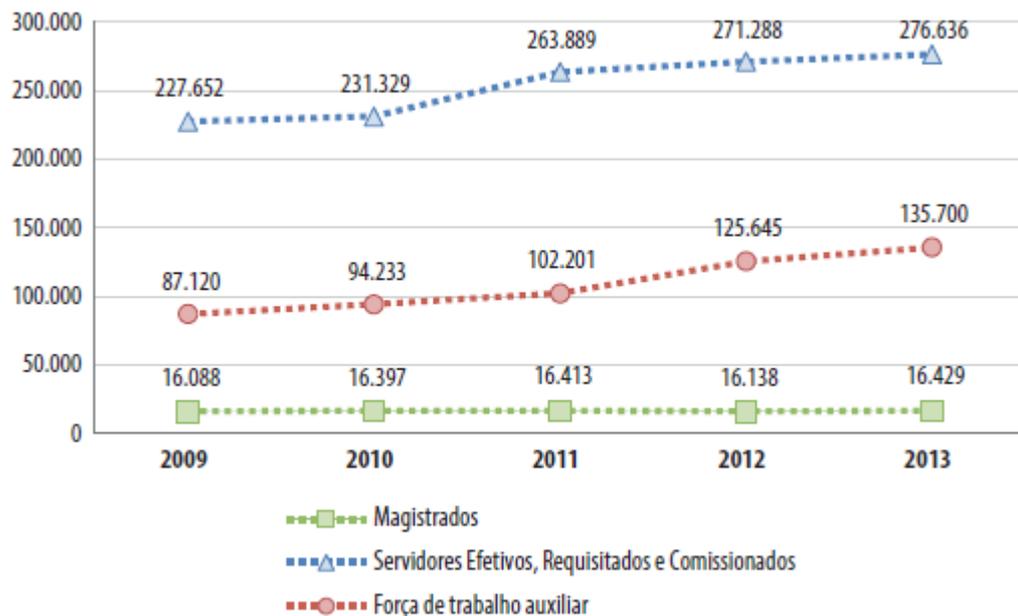
⁶ CNJ. **Estudo comparado sobre recursos, litigiosidade e produtividade: a prestação jurisdicional no contexto internacional**. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/relat_estudo_comp_inter.pdf>, p. 23.

Gráfico 4 – Série histórica do total de receitas.



Fonte: CNJ. **Relatório Justiça em Números 2014: ano-base 2013**. 2014. p. 34.

Gráfico 5 – Série histórica do total de magistrados e servidores.



Fonte: CNJ. **Relatório Justiça em Números 2014: ano-base 2013**. 2014. p. 33.

Percebe-se que, se o quantitativo de magistrados já não é suficiente para atender às crescentes taxas de demandas judiciais, como visto no Gráfico 2, a situação piora ante o alto déficit no orçamento do Poder Judiciário (demonstrado nos percentuais apresentados no Gráfico 4). Desse modo, tem-se uma conjuntura judicial insustentável, em que o aumento de magistrados não se mostra solução adequada se pensada isoladamente. Maia Neto (2013) traz outra perspectiva dessa situação:

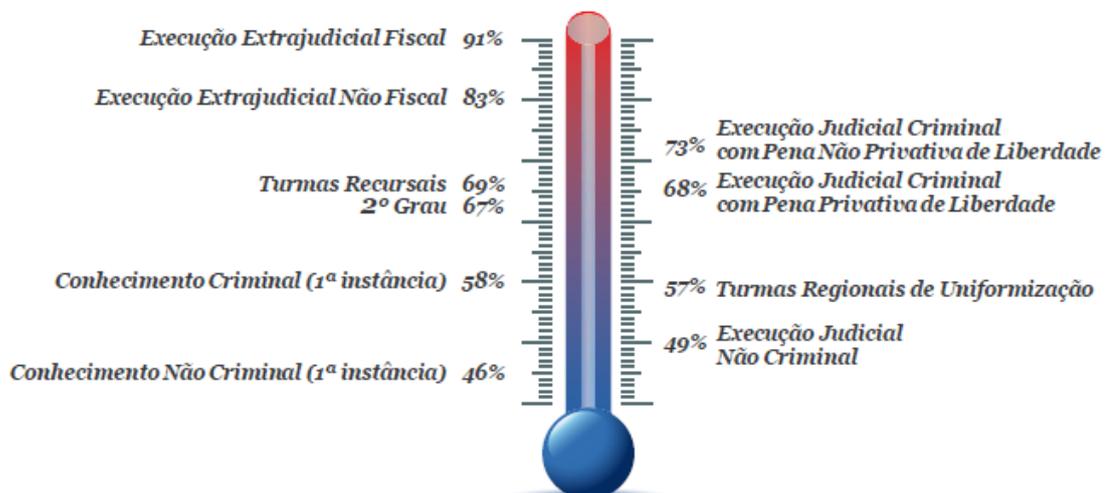
Se esses números se mostram assustadores pela forma com que impactam a sociedade, menor não é a sua consequência para o advogado, agente essencial à distribuição da justiça, que muitas vezes se vê impotente diante de seu cliente, por não conseguir alcançar a solução do litígio, testemunhando na pele a máxima de Rui Barbosa ao constatar que a justiça tardia não foi sequer justa (MAIA NETO, 2013, p. 24).

Além da elevada duração dos processos, tem-se ainda a preocupação com o fator qualitativo das decisões judiciais, como reflexo da elevada taxa de congestionamento. A despeito disso, o estudo do CNJ (2011) ressalta que

O orçamento influencia diretamente na quantidade de juízes nos tribunais, na estrutura física e material do Poder Judiciário, podendo prejudicar a efetividade e a qualidade da prestação jurisdicional. A quantidade de juízes, por sua vez, deve ser proporcional à demanda judiciária de um país. A deficiência no número de juízes pode gerar acúmulo processual e pode ser um dos determinantes de uma alta taxa de congestionamento. Da mesma forma, quantidade excessiva de magistrados pode representar má alocação de recursos escassos que demandem esforço de reorganização e de redefinição de prioridades em prol do aperfeiçoamento dos serviços prestados (CNJ, 2011, pp. 8-9).

Ademais, considerando a particularidade dos conflitos tributários que, indiscutivelmente, demandam dos magistrados uma apreciação dotada de cautela e técnica apurada, verifica-se que a situação agrava-se ainda mais. O CNJ (2014) apresenta a taxa de congestionamento da Justiça Federal (Figura 4), por meio da qual se expõe o delicado panorama desse ramo do judiciário, cujas causas objeto de estudo desta monografia são de sua competência jurisdicional (“Execução extrajudicial fiscal” – 91%), denotando tamanha gravidade, similarmente à taxa de congestionamento total Judiciário (“Execução extrajudicial fiscal” – 91%, segundo consta na Figura 3).

Figura 4 – Termômetro da taxa de congestionamento (Justiça Federal), ano 2013.



Para ilustrar concretamente os efeitos esse problema, Lunardelli (2013) expõe pesquisa do CNJ realizada pelo IPEA em 2010, segundo a qual a média de tramitação de um processo judicial fiscal (campo de análise deste trabalho) é de 8 anos, 2 meses e 9 dias⁷.

Todavia, urge considerar que o acúmulo de processos por todos os órgãos da Justiça brasileira tem como fator causador não apenas a insuficiência do aparelho estatal jurisdicional, mas essencialmente a cultura que se criou no âmbito jurídico no sentido de fomentar a litigância em qualquer natureza de conflito, por mínimo que seja.

Essa mentalidade é fortemente reproduzida no meio acadêmico. As diretrizes curriculares definidas em lei começam apenas agora, quase trinta anos após o advento da Carta Magna vigente, a receber alterações no sentido de implantar matérias e outras formas de estimular e capacitar os graduandos em Direito a evitar, ao máximo, o meio contencioso para resolução de conflitos. Para Volpi (2011),

parece ser de nossa cultura preferir que o Estado substitua a vontade das partes (conforme célebre concepção de Chiovenda), a tentar compor o conflito. Em regra, o máximo que se faz é o que se conhece tecnicamente como negociação: tentar cooptar a outra parte a atender os reclamos, sob a “ameaça” de se ingressar no Judiciário. Isso é muito pouco. Mas é certo que, por vezes, é mais trabalhoso tentar realizar extrajudicialmente um acordo. Esse é um dos fatores que afetam a obtenção de soluções amigáveis nos conflitos (VOLPI, 2011, p. 140).

E, como não poderia ser diferente, tal cultura permeia o meio da Administração Pública (**AP**). Ou seja, não basta a enorme dificuldade que o Poder Judiciário enfrenta para adequar-se à enxurrada de processos novos e pendentes, o Poder Executivo⁸ fomenta a manutenção dessa cultura, de modo a promover a litigância, sob um falso argumento de observância à estrita legalidade. Posto isso, o presente estudo busca analisar o ordenamento jurídico brasileiro com fim de verificar hipóteses que autorizem a PGFN, na condição de representante da AP, a celebrar acordo em conflitos.

Ademais, cabe ressaltar que a própria CF88, consoante de seu preâmbulo, privilegia a solução pacífica das controvérsias:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o

⁷ No estudo mais recente do CNJ/IPEA (CNJ, 2014), não há clara referência a esta média de tempo de tramitação dos processos judiciais fiscais, motivo pelo qual utilizou-se os dados de estudo mais antigo citado pela autora.

⁸ Cumpre esclarecer que, na sequência neste trabalho, Poder Executivo, Administração, bem como outros termos, tais quais, atividade(s), conduta(s) e/ou ato(s) administrativos, serão utilizados com sentido restrito, referindo-se à Administração Pública.

desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e **comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias**, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL (BRASIL, 1988, grifos do autor).

O modelo jurisdicional atual, entretanto, não apenas se mostra incapaz de atender a todas demandas judiciais em tempo adequado, como fomenta a litigância por parte de seus jurisdicionados ou incentiva a inadimplência no tocante ao tema a ser abordado no presente trabalho. De que adianta ganhar e não levar? Ora, se a própria PGFN segue a determinação de não ajuizar execução fiscal das causas cujos créditos públicos consolidados não ultrapassem R\$ 20.000,00, verifica-se que, se não houver outros modos efetivos para cobrar do devedor – o que, dependendo das particularidades do devedor, pode ocorrer –, corre-se o risco de se ter do crédito público prescrito, o que não é interessante para a AP, implicando em grandes somas perdidas. Questiona-se, portanto: por que não adotar uma alternativa eficaz existente que, ao mesmo tempo, realize o recolhimento do crédito tributário e a aproximação Estado-sociedade? Nesse sentido, Dias e Rogério (2012) é preciso ao esclarecer que

Atualmente, a mediação tem se disseminado como um modo de levar o acesso a justiça à sociedade e de resgatar canais de comunicação e cidadania. O diálogo estabelecido entre os participantes através do método recria o direito e o legítima, pois que sua construção se deu por participação e aceitação social (DIAS; ROGÉRIO, 2012, p. 17).

Vislumbra-se essa aproximação através de um motivo que representa um estímulo a mudança do status quo. Para ilustrar o que aqui se intenta demonstrar, pode-se dar o seguinte exemplo: da mesma forma que o jurisdicionado, ao obter “vitória” em uma demanda judicial, movida contra a União, por vezes, abdica de certa quantia para que possa receber com antecedência os valores definidos na decisão judicial por meio de Requisição de Pequeno Valor, ao invés de aguardar muito mais tempo por pagamento de precatórios, poderia a União igualmente agir de forma a receber quantias, ainda que menores, mas que em função dos altos custos inerentes ao decurso do tempo e da movimentação da máquina pública, evidenciam uma alternativa economicamente favorável ao Estado, sem jamais afastar o princípio da indisponibilidade do interesse público.

Por vezes, a motivação para a ocorrência de inadimplência na seara tributária pode ser observada em justificativas variadas. Observa-se uma permanente insatisfação ante a pesada carga tributária brasileira cuja matriz, como um todo, não leva em consideração a capacidade contributiva de cada indivíduo. Acrescenta-se a esse fator uma generalizada descrença em um Estado em crise, cuja atuação não gera retornos coerentes aos altos encargos impostos aos

contribuintes, inclusive em face dos inúmeros escândalos de corrupção política que permeiam a Administração Pública. Sob uma perspectiva, há também situações como as crescentes e intensas crises econômico-financeiras globais que afetam a manutenção de atividades empresariais ou de subsistência do cidadão, de forma que o particular se depara com condições de impossibilidade de arcar com as variadas despesas, entre as quais se inserem os custos tributários.

Portanto, em observância ao princípio constitucional que apregoa a eficiência do Estado e em atenção à ineficiência estatal em dirimir seus conflitos, bem como ante a morosidade do Poder Judiciário segundo Silva (2012), a taxa de congestionamento de demandas na Justiça Federal, explicitada pelo CNJ (2014) e a descrença que paira sobre o Estado brasileiro em crise, advertida por Mendonça (2013), faz-se necessário buscar mais alternativas para solucionar os conflitos existentes entre o Estado e o contribuinte, surgindo assim este trabalho que estuda a possibilidade de implementar a ferramenta da mediação como recurso adicional para a resolução de contendas tributárias.

Para tanto, discorrer-se-á no Capítulo a seguir sobre o instituto da mediação, abordando sua natureza e outras informações correlacionadas ao tema que se mostram relevantes à compreensão e à fundamentação dos objetivos desta monografia.

CAPÍTULO II

2 A MEDIAÇÃO

A sociedade brasileira brada por um Estado cuja tutela jurisdicional mostre-se eficaz diante das demandas sociais. Clama-se por um Poder Judiciário atuante diferente do apregoado nas palavras de Rui Barbosa⁹: “justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”.

Assim, intenta-se demonstrar neste trabalho as contribuições da Mediação quando utilizada para solver controvérsias tributárias envolvendo, mais especificamente, a União. Para tanto, conforme dito na delimitação temática, faz-se necessário, primeiramente, abordar o instituto da mediação; em seguida, o âmbito de atuação da PGFN; e, por último, a possibilidade e os benefícios do uso dessa forma de transação em conflitos tributários, restrito as causas não passíveis de ajuizamento de execução fiscal (nos termos da Portaria MF 75) conforme será demonstrado.

Diante da explícita morosidade do Poder Judiciário – cenário em que se observa extremamente preocupante no âmbito da Justiça Federal¹⁰ –, cresce a tendência à busca por alternativas que garantam o verdadeiro acesso à justiça, expressão que não mais apenas se resume ao acesso aos tribunais e nem a obtenção de uma tutela jurisdicional, mas devendo ser entendida por solução que leve ao fim do conflito produzindo nas partes a sensação de satisfação com o desfecho dado. Ou, ainda, uma tentativa de alcance o mais próximo possível do *status quo ante*¹¹, importante nas relações continuadas. Nesse sentido Oliveira; Nader e Todd; Leite¹² (2010, 1978, 2003 *apud* MELLO; BAPTISTA, 2011) relata que:

A literatura sociológica sobre o tema destaca que, na percepção de muitos mediadores extrajudiciais, a mediação judicial estaria mais comprometida com a celeridade e com a diminuição dos processos a cargo dos juízes e, ao mesmo tempo, não passaria de um novo nome para a prática da conciliação (OLIVEIRA, 2010). No

⁹ BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. Discurso na Faculdade de Direito de São Paulo, 1920. Editado em livro, 1921. Disponível em: <<http://www.academia.org.br/abl/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=191&sid=146>>.

¹⁰ “o quadro global é sintomático de que a execução fiscal precisa ser encarada com ímpeto ainda maior sob o risco de agravamento do já crítico quadro nessa fase processual” (CNJ, 2014, p. 258).

¹¹ *Status quo ante* - Entendido como situação de equilíbrio vigente, em momento anterior, na vida das partes.

¹² OLIVEIRA, Marcella Beraldo de. **Justiças do diálogo: Uma análise da mediação extrajudicial**. Tese (doutorado). Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais, Universidade Estadual de Campinas. 2010. NADER, Laura; TODD, Harry F. *The Disputing Processes: Law in Ten Societies*. Nova York, Columbia University Press. 1978. LEITE, Ângela Moreira. **Em tempo de conciliação**. Niterói, EdUFF. 2003.

entanto, embora não haja um consenso sobre a definição do que seja mediação de conflitos, é preciso enfatizar que, no que se refere aos princípios de atuação, enquanto a mediação supõe a discussão entre as partes conduzida por um *tertius imparcial*, não comprometido de nenhuma forma com um determinado resultado do conflito, a conciliação, também conduzida por um terceiro, está definitivamente comprometida com a extinção do processo/resolução da lide, centrando sua atenção no resultado final, entendido como representativo da “pacificação” do conflito e do retorno ao *status quo ante*. Quer dizer, de um lado, a mediação aposta na explicitação dos argumentos para que as partes decidam, elas mesmas, o que vão fazer com seus interesses conflitantes; de outro, a conciliação quer acomodar os interesses conflitantes das partes para que a harmonia volte a reinar entre elas e o processo se conclua (NADER, 1978; LEITE, 2003). (MELLO; BAPTISTA, 2011, pp. 99-100).

E nesse contexto, destaca-se os variados mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos, como sendo alternativas utilizadas no intuito de solver controvérsias de forma (mais) eficiente se comparada à solução adjudicada, através da intervenção do Judiciário. Vale acrescentar que, por muitas vezes, os MESC’s, mais que meros meios alternativos, configuram-se meios adequados à resolução de conflito (MAIA NETO, 2013, p. 23), devido ao fato de que às partes oportuniza-se a escolha pela tratativa direta visando um consenso (negociação, mediação e conciliação) ou pela via indireta, atribuindo-se a um terceiro o poder decisório (arbitragem), configurando desta forma um MESC heterocompositivo.

Cabe esclarecer, obviamente, que em determinadas situações a escolha pela tutela jurisdicional deve ser igualmente considerada um meio adequado, atendendo conflitos que envolvem questões intolerantes à composição entre as partes, como é o caso dos direitos indisponíveis elencados na Constituição.

Contudo, restringir-se-á este trabalho a analisar, dentre os MESC’s abarcados pelo ordenamento jurídico brasileiro, à Mediação, abordando mais especificamente o seu aspecto técnico. Para tanto, faz-se necessário descrever propriedades básicas do instituto.

2.1 CONCEITO, FUNDAMENTOS, PRINCÍPIOS, FUNÇÃO E BENEFÍCIOS DA MEDIAÇÃO

2.1.1 Conceito de Mediação

Tradicionalmente, entende-se a mediação como sendo uma negociação assistida por um terceiro capacitado, neutro, imparcial, que apenas atua de modo a estimular o diálogo de duas ou mais pessoas conflitantes, auxiliando-as a alcançar por elas mesmas uma

composição¹³. Essa definição não se confunde com as de Negociação, de Arbitragem e de Conciliação. Como será visto adiante no subtópico “2.2”.

A mediação é considerada uma forma de autocomposição, posto que as partes têm a completa autonomia nas decisões concernentes ao acordo ajustado. Para Amorim¹⁴ (2013, *apud* Maia Neto, 2014, pp. 28-29), o mediador é um especialista em comunicação e negociação, um facilitador de comunicação entre litigantes, ajudando-os a alcançar uma solução de benefícios e satisfação mútuos.

É vasta a literatura que conceitua a mediação, de maneira similar. Para Dias e Rogério (2012),

A mediação é método extrajudicial de resolução de conflitos que se utiliza da figura de um terceiro alheio a disputa, o mediador, como facilitador do diálogo entre os envolvidos, os mediandos, com objetivo de estabelecer a intercompreensão de suas pretensões e aproximação de seus desejos, a fim da propositura e da escolha de resolução a controvérsia pelos próprios participantes (DIAS; ROGERIO, 2012, p. 17).

Ou, ainda, como trazido por Yarn e Azevedo¹⁵ (1999, 2004 *apud* AZEVEDO¹⁶, 2013), trata-se de

Um processo autocompositivo segundo o qual as partes em disputa são auxiliadas por uma terceira parte, neutra ao conflito, ou um painel de pessoas sem interesse na causa, para auxiliá-las a chegar a uma composição. Trata-se de uma negociação assistida ou facilitada por um ou mais terceiros na qual se desenvolve processo composto por vários atos procedimentais pelos quais o(s) terceiro(s) imparcial(is) facilita(m) a negociação entre pessoas em conflito, habilitando-as a melhor compreender suas posições e a encontrar soluções que se compatibilizam aos seus interesses e necessidades (AZEVEDO, 2013, p. 85).

Não há, pois, um terceiro que intervenha propondo soluções prontas na busca de um acordo, mas apenas um intermediário na tentativa de (re)aproximação das partes. Esse terceiro é o mediador, indivíduo capacitado para empregar técnicas com intuito de fomentar: o diálogo, o reenquadramento prospectivo dos fatos – com estímulos positivos, o reconhecimento das repercussões dos fatos – com estímulo à alteridade, a validação de

¹³ MELO, Júlio Cesar R. Notas de aula ministrada no Curso de Advogados na Mediação e na Negociação. Brasília, DF. 9.02.2015 a 11.03.2015. Nelson Wilians & Advogados Associados.

¹⁴ AMORIM, Eliane Pelles Machado e SCHABELL, Corinna Margarete Charlotte. **Mediação não é Conciliação: Uma reflexão acerca da especificidade desses dois meios de pacificação social.** In: Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem – coletânea de artigos. / Carla Sahium Traboulsi (Org.) et al. – Goiânia: Kelps, 2013.

¹⁵ YARN, Douglas E. *Dictionary of Conflict Resolution*. São Francisco: Ed. Jossey-Bass Inc., 1999. p. 272; AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2004. v. 3. p. 313.

¹⁶ AZEVEDO, André Gomma (org.). **Manual de Mediação Judicial**. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. 2013.

sentimentos, a compreensão de interesses e o empoderamento das partes – estimulando-as a resolverem os conflitos.

Podemos, em suma, conceituar a mediação como um MESC autocompositivo, voluntário, dotado de natureza integrativa, que assegura a confidencialidade de informações levadas à sessão de mediação e em que o acerto do que é justo é feito pelas próprias partes com base em interesses auxiliadas por um terceiro (mediador) facilitador do processo, técnica e psicologicamente capacitado, imparcial, neutro, o qual tem objetivo (i) aproximar as partes, (ii) criar um ambiente colaborativo, (iii) estruturar a controvérsia como um problema a ser resolvido, (iv) clarear as ofertas – trazidas pelas próprias partes – como oportunidades de ganho e (v) realizar testes de realidade – questionando e desafiando as partes que têm objetivos radicais e não realistas – para verificar a eficácia do acordo elaborado (quando houver).

2.1.2 Fundamentos da Mediação

Diante das variadas definições de mediação apresentadas, extrai-se alguns fundamentos básicos característicos deste instituto, sejam eles: (i) negociação assistida; (ii) não-adversariedade; (iii) voluntariedade; (iv) imparcialidade; (v) independência; e (vi) confidencialidade.

Além disso, cabe elencar uma outra característica fundamental desse MESC. Trata-se da existência de diferentes técnicas e modelos utilizados no âmbito da mediação. De acordo com Vasconcelos (2014),

Há vários modelos ou escolas de mediação, tais como: a mediação facilitativa (linear ou tradicional de Harvard), a mediação avaliativa (ou conciliação), a mediação transformativa e a mediação circular-narrativa (ou narrativa).

A depender da natureza do conflito, das características socioculturais dos mediandos e das habilidades do mediador, faz-se a escolha do modelo que parece mais adequado. A depender de circunstâncias que venham a surgir durante o procedimento e da vontade dos mediandos, a abordagem poderá mudar, até porque tais modelos não são estanques, sendo meras referências para a dinâmica da mediação (VASCONCELOS, 2014, p. 40).

Observa-se, aqui, a mediação não tem uma fórmula pronta, o que explica a oportunidade dada às partes o poder de escolha, levando em consideração a adequação das características de um ou outro MESC ao caso. Por exemplo, um sujeito mais comedido ou menos seguro acerca de seus direitos, por vezes poderá optar pela conciliação, na qual há uma ingerência (ainda que não vinculante) maior que na mediação. Ou, então, quando uma das

partes não possui conhecimento aprofundado sobre determinada matéria em disputa, esta poderá escolher a arbitragem, de forma a delegar o poder decisório, o que não condiz com a mediação.

Outro ponto merece ser considerado é o fato de que para ser mediador não precisa necessariamente ser profissional do Direito. Não há essa obrigatoriedade, seja na mediação privada, seja na mediação judicial. Poderá ser mediador qualquer pessoa, a exceção da mediação judicial que exige prévia capacitação e cadastramento no Poder Judiciário. O que se quer expor aqui é o fato de a mediação enquanto MESC ser um conjunto de variados conhecimentos, como Vasconcelos (2014) escreve:

O método da mediação supõe valores, técnicas e habilidades que devem ser desenvolvidos em cursos de capacitação e práticas supervisionadas, abrangendo as várias abordagens, modelos ou escolas de mediação.

[...]

A mediação é tida como um método autocompositivo baseado em práticas, em problematizações, norteadas por procedimentos inspirados na psicologia, na sociologia, na antropologia, no direito, na filosofia da linguagem e na teoria dos sistemas. E é, também, como tal, uma arte, em face das habilidades e sensibilidades próprias do mediador (VASCONCELOS, 2014, pp. 39-40).

Maia Neto (2014) corrobora esses fundamentos inerentes à mediação. Para ele, “A mediação consiste em uma negociação assistida, caracterizada pela não-adversariedade, voluntariedade, imparcialidade, independência e sigilo, que envolve a intervenção de um terceiro” (MAIA NETO, 2014, p.28).

Nota-se, pois, que a mediação não restringe seu conteúdo ao uso exclusivo da ciência jurídica, possuindo no seu cerne contribuições de variados ramos cujas áreas de estudo tem em comum a natureza humana e sua inserção no meio social.

2.1.3 Princípios inerentes a Mediação

O CNJ, ao editar da Resolução nº 125/2010, instituiu (em anexo) o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, definindo em seus dispositivos os princípios norteadores da conduta dos terceiros intermediadores em serviços de mediação e conciliação. São eles:

“Artigo 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.

- I – Confidencialidade – Dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese;
- II – Decisão informada – Dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido;
- III – Competência – Dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada;
- IV – 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;
- V – 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 as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexecutável;
- VI – Respeito à ordem pública e às leis vigentes – Dever de velar para que eventual acordo entre os envolvidos não viole a ordem pública, nem contrarie as leis vigentes;
- VII – Empoderamento – Dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição;
- VIII – Validação – Dever de estimular os interessados perceberem-se reciprocamente como seres humanos merecedores de atenção e respeito (BRASIL, 2010a, b, c, etc.).

Tais princípios são igualmente aproveitados à mediação privada. Constituem-se, assim, um rol basilar da conduta do mediador, servindo de delimitação ética para a sua atuação.

Resta claro, porquanto, que os princípios inerentes à mediação têm caráter essencialmente orientador da atuação do mediador. Por outro lado, eles são igualmente aproveitados quando da análise de opções existentes, oportunizando às partes escolherem um ou outro MESC. Independentemente da alternativa escolhida, o importante é que esta seja, como Fisher e Ury¹⁷ (2005, *apud* AZEVEDO, 2013) batiza, a “**melhor alternativa: a negociação de um acordo**” – MAANA¹⁸.

Em síntese, o que se pretende com a enunciação dos princípios elencados na citação acima é dar destaque para algumas características indispensáveis da mediação na defesa de propostas contidas neste trabalho. Todavia, para não prejudicar a didática na análise de argumentos a serem apresentados nos capítulos seguintes, optei por não fazer, neste momento, uma abordagem detalhada dos princípios da mediação que entendo possuírem papel fundamental nas contribuições da mediação na solução de conflitos tributários.

¹⁷ FISHER, Roger; URY, William. **Como chegar ao Sim: A negociação de acordos sem concessões**. Ed. Imago, 2005.

¹⁸ MAANA é a sigla para a “melhor alternativa a negociação de um acordo”. Em suma, é a medida que os autores propõem para o valor da negociação: compensa negociar enquanto não houver uma alternativa melhor.

2.1.4 Função e Benefícios da Mediação

Apresentadas as características da mediação e os princípios próprios ao seu adequado desenvolvimento, compreende-se melhor a necessidade de significativa mudança a ser implementada nos tribunais deste país, para dar maior eficácia a sua utilização. Como bem expõe Azevedo (2013, p. 34), cresce o “número de magistrados que verdadeiramente acreditam que a autocomposição seja a principal política pública do judiciário para a solução efetiva de conflitos”.

Diversos são os motivos que fazem da mediação uma alternativa atraente na solução eficaz de uma controvérsia¹⁹. Motivos favoráveis não apenas aos protagonistas dos conflitos, mas aos seus respectivos representantes (procuradores de uma forma geral), bem como ao próprio Poder Judiciário.

Com relação ao cliente pode-se elencar em um primeiro momento, aqueles benefícios que se considera (ou, ao menos, deveriam ser considerados) primordiais nas relações humanas. Trata-se do bem-estar das pessoas e das respectivas relações sociais. Por meio da mediação, não apenas se “acaba” com um conflito. É possível aperfeiçoar as relações entre indivíduos que outrora se combatiam. Estimula-se o diálogo entre as partes para que estas exponham sua versão dos fatos (diferentes pontos-de-vista) e esclareçam os interesses envolvidos, em um ambiente neutro e protegido pela confidencialidade. Realiza-se, assim, um exercício de alteridade, de forma que as partes melhorem sua comunicação.

Extraí-se disse um outro benefício que consiste no empoderamento das partes. Na definição trazida por Azevedo (2013), empoderamento “é a tradução do termo em inglês *empowerment* significa a busca pela restauração do senso de valor e poder da parte para que esta esteja apta a melhor dirimir futuros conflitos” (AZEVEDO, 2013, p. 100), de tal modo que se empregado de forma ampla pelas pessoas, gera-se uma mudança de paradigma e, por consequência, uma diminuição de potenciais disputas judiciais.

Destaca-se, todavia, e de maneira geral, o tempo e custo de processos judiciais como sendo os fatores determinantes à opção pela mediação. Segundo panorama exposto anteriormente, o Sistema Judiciário brasileiro revela não dotar de capacidade para sequer atender às demandas já existentes. Os números de causas não só são crescentes, como são

¹⁹ Quando se fala em solução eficaz, refere-se à realização de acordo que não tenha efeito restrito a uma controvérsia específica, mas que gere uma satisfação pessoal, ao ponto de amadurecer e melhorar o relacionamento entre as partes envolvidas, conforme será vislumbrado em seguida (dentre os benefícios elencados).

assustadoramente cada vez maiores. Posto isso, esse esgotamento do Judiciário compromete a celeridade na resolução dos conflitos.

Com relação aos custos inerentes aos conflitos, não resta dúvida que a autocomposição técnica sobre a qual aqui se discorre é economicamente mais interessante quando comparada a tentativa de obtenção de uma tutela jurisdicional, seja pelos custos inerentes, seja pela segurança que se obtém diante da previsão do resultado final (acordo). Isto, pois na adjudicação do poder decisório não há qualquer garantia de Justiça plena quando da decisão vinculativa do magistrado.

Vê-se na literatura jurídica e nas jurisprudências dos tribunais inúmeras situações em que a controvérsia não apenas se avulta, como se prolonga demasiadamente no decurso do tempo, o que se mostra contraproducente. Daí tem-se a famosa expressão de que adianta ‘ganhar’ e ‘não levar’?

De forma mais genérica, tem-se ainda que a mediação se mostra abrangente, posto que é passível de aplicação em todas as áreas do Direito. É mais comum sua utilização no âmbito das disciplinas cujos conflitos envolvem diretamente pessoas físicas, tais como o Direito de Família, Sucessório, Trabalhista. Entretanto, cada vez mais se utiliza esse MESC – obviamente sem qualquer desconsideração dos demais MESC’s – no ramo empresarial, internacional, previdenciário, o que fortalece cada vez mais o argumento favorável à sua adoção nos litígios tributários.

2.2 OUTRAS FORMAS EXTRAJUDICIAIS DE RESOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS

Neste tópico, procura-se trazer noções básicas das diferentes formas extrajudiciais na intenção de diferenciá-las da mediação e demonstrar, posteriormente, o porquê da escolha desta como a alternativa mais adequada à solução de conflitos tributários.

2.2.1 Negociação

Trata-se da forma primária e mais simples de se solucionar uma disputa. Não obstante, interessa aqui discorrer sobre a Negociação no que diz respeito à medida alternativa ao acionamento da máquina judiciária, com certo grau de tecnicidade. Utiliza-se esse mecanismo geralmente com intuito de obter informações da parte contrária, como esclarecimentos e

motivações do conflito que se instaurou, bem como as pretensões que se tem diante da situação adversarial configurada.

Merece registro a definição trazida por Maia Neto (2014):

A negociação é um processo de troca de informações entre as partes, com a finalidade de se alcançar um acordo. As fases da negociação podem ser definidas como: preparação, compreendendo o conhecimento e a definição da própria posição e dos objetivos a serem alcançados; desenvolvimento, em que ocorrem a programação da agenda e a formulação de propostas, concessões e soluções alternativas; desfecho, que pode resultar em acordo, interrupção temporária ou término da negociação (MAIA NETO, 2014, p. 28).

Geralmente, busca-se por meio deste MESC um primeiro contato com o oponente, na tentativa de se solucionar o conflito de maneira mais rápida e menos onerosa a todos. E nisso o advogado, comprometido com o dever de justiça, tem papel relevante. Esse é o profissional preparado ao exercício de representação técnica na busca da satisfação pessoal dos indivíduos no contexto das relações sociais.

2.2.2 Arbitragem

Comumente utilizada no Brasil, a arbitragem é um meio adequado à análise de controvérsias que exigem conhecimento técnico específico por parte do árbitro, em razão da alta complexidade de determinadas causas, particularidade que uma tutela jurisdicional nem sempre suprirá. Mendonça (2013) destaca que:

a arbitragem pode se mostrar uma solução adequada a determinadas controvérsias, pois (i) a especialidade dos árbitros na matéria em debate pode ser atrativa à sua decisão quanto ao destino da controvérsia e, ainda, (ii) a agilidade do julgamento de procedimentos arbitrais permite uma célere decisão, o que pode ser decisivo ao caso concreto (MENDONÇA, 2013, p. 33).

Esse MESC's, diferentemente dos demais, tem natureza heterocompositiva. Por outras palavras, significa dizer que um terceiro de confiança das partes fica incumbido do poder decisório sobre a resolução da disputa. Esse terceiro, o árbitro, é indicado de comum acordo pelos envolvidos na disputa. Da sua decisão não cabe recursos e tem caráter vinculante, constituindo um título executivo judicial (MAIA NETO, 2013, p. 28).

Observa-se que Mendonça (2013, p. 16) enfatiza também a “agilidade do julgamento de procedimentos arbitrais” como outro aspecto positivo e diferencial quando da utilização desse instrumento.

Essa alternativa também se mostra interessante quando há conflitos de interesses cuja divulgação pública gera, ou tem potencial de gerar prejuízos outros às partes envolvidas (ex.: dano a imagem, efeitos negativos no mercado financeiro, conflitos com outros indivíduos etc.). Assim, a confidencialidade mostra-se fundamental à contenção de danos maiores, o que não seria possível no âmbito judicial em função do princípio da publicidade.

No que diz respeito à consensualidade da opção por este MESC, acresce que o uso da arbitragem pode ser previamente convencionado, por cláusulas contratuais, ou pode ser adotado quando houver deflagrada a disputa, de modo que se mostra flexível quanto à sua adoção.

Por conseguinte, seja pela celeridade, seja pela tecnicidade, e ainda que a decisão seja vinculante, não admitindo interposição de recursos, a arbitragem representa uma atraente alternativa à solução de litígios que envolvem matérias profundamente complexas e/ou dotados de riscos inerentes a sua repercussão.

2.2.3 Conciliação

A conciliação é a forma extrajudicial de solução de conflitos mais utilizada no Brasil. Nesse mecanismo, um terceiro, neutro e imparcial, escolhido pelas partes ou designado pelo tribunal tem o papel de intermediar as discussões no intuito de alcançar um acordo. Destarte, observa-se semelhanças com a mediação no que toca a escolha de um terceiro pelas partes para aproximá-las, intermediá-las nas negociações, auxiliando na compreensão de fatos e conduzindo à elaboração de um acordo.

Não obstante, a conciliação diferencia-se da chamada mediação, devido à atuação mais ativa, participativa do conciliador, realizando sugestões, indicando propostas e fazendo considerações sobre vantagens e desvantagens em um acordo, bem como a possível existência de falhas eventuais (SILVA, 2012, p. 24). Azevedo (2013), por sua vez, expõe que

Alguns autores distinguem a conciliação da mediação indicando que naquele processo o conciliador pode apresentar uma apreciação do mérito ou uma recomendação de uma solução tida por ele (mediador) como justa. Por sua vez, na mediação tais recomendações não seriam cabíveis (AZEVEDO, 2013, p. 86).

Trata-se de um MESC que, como a mediação, possui o que se pode chamar de natureza dupla: sendo (i) autocompositivo quando realizado em um momento pré-processual, ou (ii) heterocompositivo quando se sucede no decorrer de um processo judicial (endo-

processual). Neste último formato, o próprio juiz atua também como conciliador. A despeito disso, Garcez²⁰ (2004 *apud* VOLPI, 2011) atesta que:

No Brasil a expressão conciliação tem sido vinculada principalmente ao procedimento judicial, sendo exercida por juízes, togados ou leigos, ou por conciliadores bacharéis em direito, e representa, em realidade, um degrau a mais em relação à mediação, isto significando que o conciliador não se limita apenas a auxiliar as partes a chegarem, por elas próprias, a um acordo, mas também pode aconselhar e tentar induzir as mesmas a que cheguem a este resultado, fazendo-as divisar seus direitos, para que possam decidir mais rapidamente (VOLPI, 2011, pp. 141-142).

Nota-se, pois, que esta ferramenta está presente nos diferentes ramos da Justiça nacional, com destaque para os Juizados Especiais Cíveis – nos quais há um forte estímulo à celebração de acordos entre as partes litigantes –, e é bastante incentivada pelo CNJ, que no ano de 2010 instituiu o prêmio “Conciliar é Legal”, com intuito de identificar, premiar e disseminar as boas práticas que fomentam a autocomposição²¹.

Todavia, Vezzulla²² (2001 *apud* MENDONÇA, 2008) chama atenção para a importante diferenciação das formas de conciliação empregadas no Brasil, de modo que entende ser

necessário distinguir a conciliação técnica não adversarial de resolução de disputas, da conciliação das audiências previstas no procedimento judicial e das conciliações usadas nos Juizados Especiais (pois os profissionais que a aplicam não têm, na maioria dos casos, formação em conciliação). Nesse último caso, dos Juizados Especiais e das audiências conciliatórias preliminares nos litígios, os Juizes e ‘conciliadores investidos’ utilizam seu bom senso e critério para tentar uma aproximação das reclamações dos litigantes a um ponto de convergência de interesses. A conciliação, como método, vem exigir um profissional que domine as técnicas, como as de investigação, de escuta e que busque não personalizar o conflito alheio para que, como diz, ‘sem forçar as vontades das partes, as convença das vantagens de alcançarem um acordo que, mesmo não sendo totalmente satisfatório, poupe-as de complicações futuras onde ambas perderão tempo e dinheiro’ (sic) (MENDONÇA, 2008, p. 104).

Feita essa diferenciação entre a conciliação usualmente conhecida e a conciliação como método, que também pode ser denominada “mediação avaliativa”²³, compreende-se, assim, o porquê de sua distinção em relação à mediação facilitativa. Esta, diferentemente daquela, se mostra mais favorável diante de casos que envolvam a possibilidade de relação

²⁰ GARCEZ, José Maria Rossani. **Negociação. ADRS Mediação. Conciliação e Arbitragem**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2004, p.54.

²¹ Mais informações a respeito dessa Campanha podem ser encontradas no sítio do CNJ, a saber: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-mediacao/premio-nacional-da-conciliacao>>.

²² VEZZULA, Juan Carlos. **Mediação: guia para usuários e profissionais**. Balneário Camboriú: IMAB, 2001.

²³ Denominação essa utilizada, entre outros, por VASCONCELLOS (2014, p. 40).

continuada entre as partes, bem como adentra profundamente no conflito, de forma a solvê-lo de dentro para fora, ou seja, a partir da construção conjunta de um acordo (VEZZULA²⁴, 2001 *apud* MENDONÇA, 2008).

Acresce a isso que a conciliação, em contraste com a mediação, supre uma parcela da autonomia decisória das partes no contexto da construção de uma solução conjunta (acordo), o que (possivelmente) reflete em uma menor estabilidade quanto ao seu efetivo cumprimento e a total satisfação pessoal (num aspecto psicológico) dos litigantes.

2.3 DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO DA MEDIAÇÃO

2.3.1 Evolução da mediação no ordenamento jurídico brasileiro

Poderia, aqui, se elencar as raízes da mediação na cultura dos povos orientais, bem como suas matrizes nos costumes de algumas comunidades africanas, de modo a explorar suas origens históricas, conforme apregoa Folberg²⁵ (1992 *apud* MENDONÇA, 2008, pp. 104-105). No entanto, o presente trabalho não possui o propósito de aprofundar a análise desse MESC, mas tão somente abordar suas características mais relevantes de forma secundária para dar suporte ao objetivo central delimitado. Dessa forma, se traçará apenas alguns momentos próximos ao contexto temporal atual, para facilitar a evolução da mediação como medida institucionalizada visando solução extrajudicial de conflitos.

A mediação, enquanto recurso de solução de desavenças emerge no cenário norte americano apenas no século XX, com o propósito de ser estudada e valorizada na busca de “uma forma alternativa para dar vazão à ineficiência do sistema judicial imperante” (FOLBERG, 1992 *apud* MENDONÇA, 2008, p.105). Do mesmo modo, merece registro o relato histórico condensado por Dias e Rogério (2012):

Na década de 1960 sobretudo nos Estados Unidos, surgiu o movimento de retomada dos métodos de resolução extrajudiciais de conflito, entre eles a mediação. Diante da crise do Estado Social, suas limitações a autonomia do sujeito, ao acesso a justiça e a demanda popular em participar na construção do Direito, esses métodos ganhavam força e credibilidade. Em 1990, François Six difundiu o método da mediação por toda Europa como promessa para tratamento dos conflitos. Com efeito, Six concluiu em seus estudos que, mesmo com o crescente número de recursos e aparelhos de comunicação, o indivíduo buscava estar cada vez mais distante do “outro” (SIX,

²⁴ VEZZULA, Juan Carlos. **Mediação: guia para usuários e profissionais**. Balneário Camboriú: IMAB, 2001.

²⁵ FOLBERG, Jay. *Mediación: resolución de conflictos sin litigio*. Trad. De Beatriz E. Blanca Mendoza. México: Limusa, 1992.

2009, p. 12) e recluso em si mesmo, por isso, a necessidade de um intermediário formador do diálogo.

As apostas se confirmaram e a mediação passou a fazer parte de várias cenas sociais, não somente pelos motivos acima apontados, mas pela mudança de paradigma que construiu o Estado de Direito (NICÁCIO; OLIVEIRA, 2010). O Direito, então, apenas seria legítimo quando formado por processo de entendimento entre sujeitos, distante de qualquer influência religiosa ou metafísica, baseado na autodeterminação dos indivíduos. Inserida no seio das exasperações sociais, a mediação serviria de instrumento autonomizador do sujeito. O papel conferido ao método seria o de promover a emancipação social por meio do empoderamento do indivíduo (DIAS; ROGÉRIO, 2012, pp. 16-17).

No Brasil, similarmente à experiência estadunidense, a mediação tem seus primeiros contornos dados na Constituição Federal. Como visto anteriormente, o preâmbulo da Carta Magna, assim como outros dispositivos, tal qual o Artigo 5º, LXXVIII (por advento da EC 45/2004) têm por efeito a necessidade de adoção de mecanismos que promovam essas garantias compromissórias. A mediação judicial, entretanto, foi formalmente instituída com o advento da Resolução CNJ nº 125/2010.

Além disso, é imperioso elencar os diversos projetos de lei que contribuíram ou visam positivar a mediação como recurso ante a ineficiência do sistema judicial brasileiro. Entre outros, destacam-se (i) o Decreto nº 1.572/1995, que visa regulamentar a mediação na negociação coletiva de natureza trabalhista; (ii) a Lei nº 10.101/2000 – que intenta autorizar as partes a utilizarem a mediação, entre outros mecanismos de solução de litígio, caso a negociação visando à participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa resulte em impasse (Artigo 4º, I); (iii) o Projeto de Lei da Câmara nº 94/2002 (nº 4.827/1998, na Câmara dos Deputados), cuja tramitação foi encerrada, e que pretendia institucionalizar e disciplinar a mediação como método de prevenção e solução consensual de conflitos; (iv) o Projeto de Lei do Senado nº 517/2011, que tem por objetivo disciplinar o instituto da mediação judicial e extrajudicial como meio alternativo de solução de controvérsias e dispõe sobre composição de conflitos no âmbito da Administração Pública²⁶.

2.3.2 Aspectos processuais da mediação na legislação vigente

Em meio à crise enfrentada pelo aparelho judiciário brasileiro, como visto na introdução, ganham força os MESC's porquanto se mostram verdadeiras oportunidades de não apenas evitar os trâmites congestionados do Poder Judiciário, como alcançar a pacificação social.

²⁶ BRASIL. O Projeto de Lei do Senado nº 517/2011 será objeto de estudo no Capítulo IV.

E nesse contexto, a legislação se aperfeiçoa cada vez mais no intuito de atender as reais necessidades de seus destinatários finais. Atualmente, no Código de Processo Civil em vigor, não se tem uma referência explícita quanto ao uso mediação. Não obstante, utiliza-se esse mecanismo nos meios privados e judiciais com embasamento legal, tais como as normas já vigentes e citadas no subtópico 2.3.1.

Por outro lado, apesar de não haver em vigor norma específica que discipline o instituto da mediação, Vasconcelos (2014) explana que

As novas tendências processuais, inclusive no âmbito do processo civil, passam a exigir do advogado postura colaborativa na busca de soluções que efetivamente atendam às necessidades manifestadas por seu cliente. A sociedade contemporânea é impaciente com advogados que se esquecem das necessidades reais dos clientes, dando-lhes as costas em benefício de teses que, embora bem fundamentadas, podem não estar trazendo resultados correspondentes a essas necessidades. A utilização da mediação de conflitos, judicial ou extrajudicial, e o hábito da negociação direta entre os colegas advogados e seus clientes - algo cada vez mais comum no âmbito internacional - são práticas eficazes em face da sobrecarga do judiciário que, neste país, já acumula cem milhões de processos (VASCONCELOS, 2014, p. 46).

O novo Código de Processo Civil que ainda se encontra em *vacatio legis*²⁷ prestigiou o uso desse MESC tanto em âmbito judicial quanto nos vários ambientes sociais (mediação extrajudicial).

Posto isso, é inegável o franco crescimento da mediação no Brasil, como recurso capaz de “diminuir a quantidade de processos, garantir melhora na prestação jurisdicional e um amplo acesso à justiça, promover o fortalecimento da consciência da cidadania, e primordialmente, promover a pacificação social” (VIANNA, 2009).

Em síntese, considerando as formas extrajudiciais de solução de conflitos apresentadas, explicita-se o entendimento da opção do autor desta monografia pela mediação, em virtude de suas particularidades, como modalidade mais adequada à busca pelos objetivos elencados no parágrafo anterior. Contudo, urge – obviamente – analisar outros aspectos essenciais à compreensão do tema, como é feito nos dois próximos Capítulos.

27 *Vacatio Legis* - termo jurídico de origem latina, significando vacância da lei. É o período que decorre entre o dia da publicação de uma lei e o dia em que ela entra em vigor, ou seja, que tem seu cumprimento obrigatório.

CAPÍTULO III

3 A PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL – PGFN

Neste capítulo, descreve-se alguns elementos concernentes ao funcionamento da PGFN, tais quais, a sua estrutura orgânica, as suas competências e os âmbitos de sua atuação, bem como outras informações pertinentes à compreensão das atividades desempenhadas, no intuito de explicar adiante o seu papel central de protagonista na condição de representante da AP em matéria de transação tributária.

3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA, FUNDAMENTOS NORMATIVOS, COMPETÊNCIAS E ATRIBUIÇÕES DA PGFN

A PGFN tem suas raízes datadas dos períodos colonial e imperial, em atos normativos que visavam promover a arrecadação das rendas de todos os direitos e bens da Coroa, bem como no início do período republicano, com a criação dos vários órgãos integrantes da Administração Pública, como ocorreu em 1909, com o Decreto nº 7.751/1909, o qual criou a Procuradoria-Geral da Fazenda Pública (com nome alterado posteriormente).

Contudo, tratava-se de uma formatação distinta na atuação desse órgão em comparação ao que consiste na PGFN atualmente. A Procuradoria, nos moldes atuais, possui origens em um contexto mais recente, a partir de uma reorganização ampla da antiga Administração-Geral da Fazenda Nacional, com a edição da Lei nº 2.642/1955. Este é considerado o marco de instituição do que atualmente é a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Por meio dessa norma consolidou-se as atribuições da PGFN, na condição de consultoria jurídica do Ministério da Fazenda, “de exame e fiscalização dos contratos que interessem à receita da União, de apuração da dívida ativa federal e sua inscrição para fins de cobrança judicial, e de cooperação com o Ministério Público da União junto à justiça comum” (art. 1º), entre outras atribuições.

O Decreto-Lei nº 147/1967, que instituiu a nova Lei Orgânica da PGFN, manteve a natureza de vinculação administrativa da PGFN como órgão do MF responsável pela prestação de serviços de consultoria e assessoramento jurídicos. Acresceram-se outras

atribuições, além de complementar as anteriormente estabelecidas pela Lei nº 2.642/1955, entre elas a de “apurar e inscrever, para fins de cobrança judicial, a Dívida Ativa da União, tributária ou de qualquer outra natureza” (art. 1º, II). O referido Decreto-Lei também fixou importantes competências, muitas das quais foram mantidas pelas normas que o sucederam, e permitiu a atuação nacional da PGFN por força da descentralização desse órgão.

O momento principal do desenvolvimento desse órgão se deu com o advento da CF88, quando a PGFN deixa de ser exclusivamente vinculada ao MF e passa a se subordinar à recém-criada Advocacia-Geral da União (AGU), órgão criado para defender, judicial ou extrajudicialmente os interesses da União. Essa mudança de vínculo teve repercussão completa com a Lei Complementar nº 73/1993, que instituiu a Lei Orgânica da AGU, e previa, expressamente, a subordinação técnica e jurídica da PGFN ao Advogado-Geral da União, “confirmando a finalidade do legislador constituinte em vincular a Procuradoria como órgão da AGU responsável pela atuação na área fiscal”²⁸. Atualmente, as competências e a estrutura organizacional estão contidas no Regimento Interno da PGFN, aprovado pela Portaria MF nº 257/2009, instituída com base no Decreto nº 7.050/2009.

Importa, sobretudo, destacar neste trabalho a atribuição da PGFN como órgão incumbido de administrar a DAU, que consiste em um conjunto de créditos do Poder Público Federal, representando a soma pecuniária de todas as quantias que a União supostamente deveria ter realizado, mas que, no entanto, não foram adimplidas. Dentre essas, destaca-se que uma boa parcela de causas de inadimplência acabam sendo judicializadas. Contudo, interessa aqui abordar apenas as particularidades necessárias para mais adiante, no Capítulo IV, analisar o papel da PGFN na solução dos problemas evidenciados no diagnóstico realizado no Capítulo I.

3.2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA ATUAÇÃO DA PGFN

Considerando que a PGFN exerce atividades de natureza administrativa, recai sobre essa entidade um *múnus público*, o que na lição de Meirelles (1998, pp. 83-84) se entende por “um encargo de defesa, conservação e aprimoramento dos bens, serviços e interesses da coletividade”.

²⁸ Histórico da PGFN disponível em: <<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/historico-1/historico>>.

E, em se tratando de órgão jurídico – vinculado ao MF e, após o advento da CF88, à AGU – integrante da Administração Pública direta, as atividades desempenhadas pela PGFN são disciplinadas por um conjunto de preceitos jurídicos, denominado regime jurídico administrativo. Tal expressão, segundo Di Pietro (2011, p. 61), “é reservada tão-somente para abranger o conjunto de trações, de conotações que tipificam o Direito Administrativo, colocando a Administração Pública numa posição privilegiada, vertical, na relação jurídico-administrativa”, podendo ser ainda subdividido em princípios e regras. Nesse aspecto, Furtado (2012) assinala que

os princípios constituem as proposições básicas do sistema. Todas as demais normas que integram o regime jurídico administrativo devem buscar a sua conformação com esses princípios; são eles, portanto, que dão coesão e lógica ao sistema jurídico administrativo (FURTADO, 2012, pp. 80-81).

Além disso, Di Pietro (2011) chama atenção para duas particularidades do regime administrativo apontando para o que denomina

bipolaridade do Direito Administrativo: liberdade do indivíduo e autoridade da Administração; **restrições** e **prerrogativas**. Para assegurar-se a liberdade, sujeita-se a Administração Pública à observância da lei e do direito (incluindo princípios e valores previstos explícita ou implicitamente na Constituição); é a aplicação, ao direito público, do **princípio da legalidade**. Para assegurar-se a autoridade da Administração Pública, necessária à consecução de seus fins, são-lhe outorgados prerrogativas e privilégios que lhe permitem assegurar a **supremacia do interesse público sobre o particular** (DI PIETRO, 2011, p. 62).

A Autora esclarece, ainda, que

Ao mesmo tempo em que as prerrogativas colocam a Administração em posição de supremacia perante o particular, sempre com o objetivo de atingir o benefício da coletividade, as restrições a que está sujeita limitam a sua atividade a determinados fins e princípios que, se não observados, implicam desvio de poder e consequente nulidade dos atos da Administração (DI PIETRO, 2011, p. 63).

Nota-se que a Administração, na consecução de atividades com caráter tipicamente administrativo²⁹, tem sua atuação dotada de privilégios que lhes são exclusivos, com vistas a propiciar para alcançar os fins objetivados pela lei. Em contrapartida, submete-se a diretrizes que limitam suas condutas conforme determinados fins e princípios para assegurar a não demasiada interveniência do Estado sobre as liberdades dos particulares³⁰.

²⁹ Como observa Di Pietro (2011, p. 60), a Administração Pública atua em certas situações sob o regime de direito privado e, em outras, submete-se ao regime de direito público, conforme estabelece a Constituição.

³⁰ Dentre os princípios tem-se o da legalidade administrativa como o maior representante das restrições/sujeições do Estado às condutas estabelecidas na Carta Magna.

Essas peculiaridades inerentes à atuação da PGFN (restrições e prerrogativas) na condição de Administradora podem ser resumidas em dois aspectos: (i) supremacia do interesse público sobre o interesse privado e (ii) indisponibilidade do interesse público (FURTADO, 2012, p. 74)³¹. O primeiro aspecto diz respeito a interesses valorados na Constituição (prevalecendo sobre outros interesses) aos quais se subordina todo o ordenamento jurídico. No tocante à indisponibilidade, trata-se da responsabilidade que se têm os sujeitos munidos de *múnus público* no cumprimento fidedigno dos fins visados (interesse público), com a sujeição às prerrogativas – propiciando condições adequadas à consecução dos deveres constitucionalmente estabelecidos – e restrições que lhes são próprias (FURTADO, 2012, pp. 79-80).

Outrossim, convém discorrer especificamente sobre os princípios que balizam a atuação da PGFN, vez que este subconjunto de normas administrativas, como bem conceitua Meirelles (1998, p.83), constituem “os fundamentos da ação administrativa, ou, por outras palavras, os sustentáculos da atividade pública. Relegá-los é desvirtuar a gestão dos negócios públicos e olvidar o que há de mais elementar para a boa guarda e zelo dos interesses sociais”. Para Cretella Júnior (1997, p. 6), princípios são “toda proposição, pressuposto de um sistema, que lhe garante a validade, legitimando-o”, qual seja, o sistema (ou regime) jurídico administrativo.

A Constituição Federal prevê, expressamente, no caput de seu artigo 37, os princípios basilares às atividades da Administração Pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

Acresce-se a esses princípios alguns outros estabelecidos igualmente de forma explícita por outras normas pertinentes ao regime jurídico administrativo, entre elas a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, que elenca em seu artigo 2º os princípios da legalidade, finalidade, motivação,

³¹ Quanto à definição de interesse público, vale destacar a lição de Justen Filho (1999), citada por Furtado (2012), segundo a qual “o interesse público se perfaz com a satisfação de necessidades de segmentos da população, em um momento concreto, para realizar os valores fundamentais. O interesse público é o interesse da sociedade e da população, mas voltado à realização dos valores de mais elevada hierarquia” (JUSTEN FILHO, Marçal. **Conceito de interesse público e a “personalização” do direito administrativo**. In: Revista trimestral de Direito Público, nº 26. 1999 *apud* FURTADO, 2012, p. 74).

razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Independentemente de estarem previstos expressa ou implicitamente em normas do ordenamento brasileiro, os princípios importam à compreensão dos limites de atuação da PGFN a despeito da proposta de adoção da Mediação como forma de solução de determinados conflitos de natureza tributária. A seguir, dar-se-á contorno aos princípios aplicáveis à Administração Pública.

3.2.1 Legalidade

A legalidade, ou legalidade administrativa (art. 37, caput, da CF88), é princípio fundamental à existência do regime jurídico administrativo. Dispõe que à AP só é permitido agir ou deixar de agir (omissão) quando a lei determinar. Nas palavras de Alessi³² (1960 *apud* MELLO, 2009, p.100), consiste na “ideia de que a Administração Pública só pode ser exercida na conformidade da lei e que, de conseguinte, a atividade administrativa é atividade sublegal, infralegal, consistente na expedição de *comandos complementares* à lei”.

Assim, entende-se que o exercício das atividades administrativa é subordinada aos mandamentos legais e à observância dos interesses da coletividade. Por vezes, cria-se uma esfera aparente de completa vinculação do administrador à lei, como ocorre com a legalidade tributária – variação da legalidade administrativa em que o administrador deverá agir estritamente conforme as normas que lhes são aplicáveis. Furtado (2012) preocupou-se com essa questão, asseverando que

se houvesse necessidade de lei para disciplinar qualquer atividade da Administração, por que teria o texto constitucional tido o cuidado de indicar, apenas para algumas situações específicas, a necessidade de lei? Se qualquer atividade ou atuação administrativa necessitasse de legislação prévia, qual o sentido de ter sido elaborado tão longo elenco de situações para as quais a Constituição exige lei como requisito ao exercício de alguma atividade estatal? Não teria sido mais simples a Constituição Federal ter simplesmente afirmado que qualquer atividade administrativa do Estado depende de lei? (FURTADO, 2012, p. 85).

Afinal, “cumprir simplesmente a lei na frieza de seu texto não é o mesmo que atendê-la na sua letra e no seu espírito” (MEIRELLES, 1998, p.86). Assim, se a Administração estivesse adstrita apenas às normas vigentes, por vezes sua atuação estaria engessada, em vista

³² ALESSI, Renato. *Sistema Istituzionale del Diritto Amministrativo Italiano*. 3ª ed. Milão: Giuffrè Editore, 1960, p.197.

da insuficiência de normas para regulamentar toda e qualquer situação concreta existente ou com potencial para tal.

Percebe-se, pois, que esse princípio possui o propósito de conferir um rigor estabelecido em lei no tocante ao apropriado cumprimento das atividades administrativas, de modo a garantir a atuação do Poder Público em prol da concretização da vontade geral, privilegiando a soberania popular em detrimento de possíveis tendências autoritárias de governantes (MELLO, 2009, p. 100).

3.2.2 Impessoalidade

Quando se fala em impessoalidade como preceito jurídico a ser obedecido pela AP, abre-se um leque de interpretações acerca da aplicação deste princípio. De fato, observa-se que sua significação não é unânime sequer no âmbito doutrinário. Há quem assevere tratar-se do próprio princípio da isonomia (CF88, art. 5º, *caput*) estendido aos tratamentos da Administração para com seus administrados. Mello (2009, p.114) afirma que “a Administração tem que tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou prejudiciais. Nem favoritismo nem perseguições são toleráveis”.

O princípio da impessoalidade “nada mais é que o clássico princípio da *finalidade*, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu *fim legal*. E o *fim legal* é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, *de forma impessoal*” (MEIRELLES, 1998, p. 88).

Furtado (2012, p. 88) descreve bem essa equiparação do princípio da impessoalidade ao da finalidade: “sob a ótica da finalidade, sempre que o administrador praticar ato de favorecimento ou de perseguição, haverá violação ao princípio da impessoalidade porque não se realizou o interesse público”. Nesse sentido, cabe a seguinte expressão de Di Pietro (2011, p. 68): “*objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades*”, reforçando o disposto no art. 37, §1º da CF88.

Assim, pode-se dizer que este princípio possui mais de um significado em vista das múltiplas facetas de sua aplicação. Furtado (2012, p. 86) elenca, didaticamente, três formas comumente aceitas na doutrina: “1. Dever de isonomia por parte da Administração Pública; 2. Dever de conformidade ao interesse público; 3. Imputação dos atos praticados pelos agentes públicos diretamente às pessoas jurídicas em que atuam”.

Vê-se que além da identidade com os princípios da isonomia e finalidade, há um terceiro enfoque ao princípio da impessoalidade, segundo o qual todo e qualquer ato

administrativo praticado por agente público será atribuído à respectiva pessoa jurídica a que se vincula (FURTADO, 2012, p. 89), independentemente se o sujeito, dotado de aparência de agente público, estava regularmente ou não investido no cargo ou função (DI PIETRO, 2011, p. 68).

Em suma, nota-se que este princípio vai além de uma simples definição; abrange objetivos variados, mas sempre em atenção ao interesse público. Deve-se lembrar que as definições trazidas aqui não possuem o propósito de conceituação taxativa; busca-se extrair o máximo de conhecimentos pertinentes à presente discussão.

3.2.3 Moralidade

A realização da moralidade tem por objetivo a verificação da legitimidade dos atos da AP. Sua observância, em conjunto aos princípios da legalidade e finalidade, constitui pressuposto fundamental à validade da atividade pública. Hauriou³³ (1926 *apud* MEIRELLES, 1998, p. 86) diferencia a moral administrativa da moral comum, assentando que aquela “é imposta ao agente público para sua conduta interna, segundo as exigências da instituição a que serve e a finalidade de sua ação: o bem comum”.

Meirelles (1998) entende tratar-se de diretriz por meio da qual o administrador orienta seus atos atento ao Direito e à Moral, de modo a conciliar legislação a honestidade e conveniência aos interesses sociais (MEIRELLES, 1998, p. 86). Pode-se dizer, enfim, que a moralidade consiste no dever de probidade administrativa no tocante à interpretação da legislação pelo respectivo aplicador.

3.2.4 Publicidade

O princípio da publicidade visa promover a transparência das atividades desempenhadas pela AP. Consiste na divulgação oficial dos atos, configurando o momento temporal para a ocorrência de seus respectivos efeitos jurídicos (MEIRELLES, 1998, pp. 89-90). Além disso, a publicidade tem o propósito de assegurar o controle externo das atividades administrativas por qualquer interessado, seja por entidades do Estado seja pela coletividade ou simples particular, conforme Furtado (2012):

³³ Maurice Hauriou. *Précis Élémentaires de Droit Administratif*. Paris, 1926, pp. 197 e ss.

É direito da população e dever do administrador, divulgar os atos praticados pela Administração a fim de que possam os cidadãos tomar as providências necessárias ao controle da legalidade, da moralidade, da eficiência das atividades do Estado (FURTADO, 2012, p.94).

Não obstante a Constituição exigir ampla divulgação dos atos administrativos, é imprescindível atentar para as ressalvas feitas no próprio texto constitucional como disposto no art. 5º, incisos XIV “[...] *resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional*”, XXXIII “[...] *sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado*” e LX “*a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou interesse social o exigirem*” (DI PIETRO, 2011, pp. 72-75). E em respeito ao princípio da legalidade, nota-se que a lei se incumbe de definir as exceções ao princípio da publicidade, de maneira que qualquer outra restrição ao acesso de informações sem previsão legal constitui conduta inválida por parte da AP (FURTADO, 2012, p. 95).

3.2.5 Eficiência

Eis, aqui, um dos princípios indispensáveis à compreensão do presente trabalho; talvez até o mais importante a partir do qual se busca providenciar bons argumentos, além de fundamentos concretos ao uso da Mediação como meio de resolução de determinados conflitos na seara tributária.

O princípio da eficiência foi inserido na Constituição por meio da EC nº 19/1998, com o intuito de promover o aperfeiçoamento de aspectos variados tais como a organização, a estrutura e a disciplina da AP, bem como a própria atuação dos agentes públicos, que possuem o dever de eficiência ao desempenhar suas atribuições com presteza, dedicação, perfeição e rendimento funcional (DI PIETRO, 2011, pp. 83-84).

Sem embargo, alguns doutrinadores esclarecem ser o princípio da eficiência algo além de mera otimização dos resultados da prestação do serviço público. Mais que isso, entende-se ser possível a AP não apenas melhorar por meio da correção de erros, mas extrair algo próximo do máximo potencial das atividades administrativas; ou, também, criar novas possibilidades de ganhos para administração sem que, para tanto, implique em sacrifício dos demais preceitos jurídicos igualmente indispensáveis, como a legalidade. Para melhor ilustrar

essa questão, é válida a lição de Villa³⁴ (1995) aludida por Di Pietro (2011) a respeito da oposição entre o princípio da eficiência e o princípio da legalidade:

Não há dúvida de que a eficácia é um princípio que não se deve subestimar na Administração de um Estado de Direito, pois o que importa aos cidadãos é que os serviços públicos sejam prestados adequadamente. Daí o fato de a Constituição o situar no topo dos princípios que devem conduzir a função administrativa dos interesses gerais. Entretanto, a eficácia que a Constituição exige da administração não deve se confundir com a eficiência das organizações privadas nem é, tampouco, um valor absoluto diante dos demais. Agora, o princípio da legalidade deve ficar resguardado, porque a eficácia que a Constituição propõe é sempre suscetível de ser alcançada conforme o ordenamento jurídico, e em nenhum caso ludibriando este último, que haverá de ser modificado quando sua inadequação às necessidades presentes constitua um obstáculo para a gestão eficaz dos interesses gerais, porém nunca poderá se justificar a atuação administrativa contrária ao direito, por mais que possa ser elogiado em termos de pura eficiência (DI PIETRO, 2011, pp. 84-85).

Ademais, Di Pietro (2011, p. 85) chama atenção para o fato de que o princípio da eficiência veio agregar aos outros, sem jamais sobrepor-se aos demais, principalmente no que toca ao da legalidade, cujo afastamento implicaria em riscos à segurança jurídica, tendo em vista ser este a base para concretização do Estado de Direito. Da mesma forma, Mello (2009, p. 122) adverte que a eficiência não pode ser concebida “senão na intimidade do princípio da legalidade, por jamais uma suposta busca de eficiência justificaria postergação daquele que é o dever administrativo por excelência”.

Ainda a despeito dos limites à eficiência, principalmente ante a observância da legalidade, Furtado (2012) menciona excelente colocação de García de Enterría³⁵ (1995): “*La famosa eficacia, si pretendiese hacerse a costa del Derecho y como una alternativa al mismo, no es más que la fuente de la arbitrariedad, como enseña la experiencia humana ya más vieja y hoy vívidamente renovada*” (FURTADO, 2012, p. 98).

Para outros doutrinadores, pode-se dizer que a eficiência constitui uma faceta mais moderna do princípio da boa administração que, por sua vez, significa desenvolver a atividade administrativa “do modo mais congruente, mais oportuno e mais adequado aos fins a serem alcançados, graças à escolha dos meios e da ocasião de utilizá-los, concebíveis como os mais idôneos para tanto” (FALZONE³⁶, 1953, *apud* MELLO, 2009, p. 122).

Meirelles (1998), assevera que

³⁴ VILLA, Jesus Leguina. **A Constituição Espanhola e a fuga do direito administrativo**. Revista de Direito Administrativo Aplicado, ano 2, nº 6, set.1995.

³⁵ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. **Democracia, jueces y control de la administración**. Madrid: Civitas, 1995, p. 105.

³⁶ FALZONE, Guido. **Il Doveri di Buona Amministrazione**. Milão: Giuffrè, 1953.

a verificação da eficiência atinge os aspectos quantitativo e qualitativo do serviço, para aquilatar do seu rendimento efetivo, do seu custo operacional e da sua real utilidade para os administrados e para a Administração. Tal controle desenvolve-se, portanto, na tríplice linha administrativa, econômica e técnica (MEIRELLES, 1998, p. 93).

Para Furtado (2012), a eficiência como princípio é apenas um aspecto da economicidade que, por sua vez, deverá ser considerada pelo aplicador do direito, observando os demais aspectos, quais sejam, a eficácia e a efetividade:

além do controle da eficiência, exige-se igualmente do administrador o exame da eficácia e da efetividade de sua atuação, eis que o próprio texto constitucional estabeleceu que a Administração Pública haverá de ser fiscalizada sob a ótica da economicidade, consoante seu art. 70 (FURTADO, 2012, pp. 97-98).

Adota-se aqui o entendimento de que a eficiência administrativa consiste na evolução do princípio da boa administração. Não se pretende por este princípio apenas um fomento à produtividade por parte dos agentes públicos, repercutindo nos grandes/bons resultados almejados (e planejados), mas, antes de tudo, atenta-se para a adequação técnica ao interesse público, com vistas a assegurar os objetivos da AP, em consonância ao princípio da legalidade.

3.2.6 Outros princípios oportunamente relevantes

Além dos cinco princípios expressamente citados no art. 37, *caput*, da CF88 entre outros correlacionados acima abordados, urge também considerar outros princípios de grande pertinência, entre eles: a autotutela, a razoabilidade e a motivação. Tal consideração se faz necessária com vistas a complementar o sentido dos princípios analisados acima, inter-relacionando-os, de modo que o exame da atuação da PGFN enquanto agente da AP seja feito de maneira realística, avaliando-se a adequação concreta dos seus atos e condutas aos preceitos fundamentais constantes de todo texto constitucional.

A autotutela, princípio previsto na Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal (STF)³⁷ – com reflexo no art. 53 da Lei nº 9.784/1999 –, consiste no controle que a AP exerce sobre os próprios atos, de modo a dar-lhes tratamento conforme o interesse público. Trata-se

³⁷ Diz o enunciado da Súmula nº 473/STF: “A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

de prerrogativa atribuída à AP decorrente dos princípios da supremacia do interesse público e da legalidade (controle de legalidade).

Assim, poderá o administrador, atento também ao princípio da motivação, (i) revogar atos administrativos quando considerá-los inoportunos ou inconveniente aos interesses da AP e à manutenção de seu patrimônio, e (ii) anular atos ilegais; respeitando-se em ambas as hipóteses, os direitos adquiridos, de acordo com a Súmula referida acima. Com relação à segunda hipótese, fica fácil visualizar esse princípio como o poder-dever³⁸ inerente à natureza da AP, que tem por obrigação efetuar o controle de legalidade de seus atos e contratos.

Contudo, é preciso esclarecer que diante de algumas situações o administrador há de observar ressalvas. Uma delas, que está contida na própria Súmula referida acima, estabelece que em qualquer hipótese de revisão de atos administrativos os direitos adquiridos deverão ser respeitados. Outra situação relevante diz respeito à desnecessidade de propiciar a ampla defesa e o contraditório a todos os terceiros destinatários dos atos revogados ou anulados, quando se tratar de atos gerais. Por outro lado

Quando o poder público for parte de uma relação jurídica, ao contrário, independentemente de intervenção judicial, ele tem a faculdade de, após assegurar direito ao contraditório e à ampla defesa, anular seus atos ou contratos sem que seja necessária qualquer intervenção judicial (FURTADO, 2012, p. 114).

Ou seja, quando houver revisão de atos individuais – entendido como aqueles que afetam pessoa ou pessoas determinadas –, a AP há de atentar a esse procedimento para não incorrer em vício.

Cabe, igualmente, fazer algumas considerações acerca do princípio da razoabilidade. Esse serve para, dentre as possibilidades de escolhas do administrador, optar-se pela solução que melhor adequa o ato à particularidade da demanda (caso concreto), afastando as que soluções que, sob o juízo de ponderação, o interprete aplicador considere absurdas ou inadequadas (FURTADO, 2012, p. 101). Desse modo, a razoabilidade pode ser vista como variação da impessoalidade. Assim, “sempre que o administrador tiver que exercer sua discricionariedade e houver mais uma opção possível em função da norma em abstrato, as circunstâncias da situação concreta deve ser consideradas para a construção da norma do caso, norma que irá restringir referida discricionariedade” (FURTADO, 2012, p. 103).

A razoabilidade também pode ser correlacionada com vários outros princípios tal qual o da legalidade e o da finalidade, tendo em vista a sua importância no controle de adequação

³⁸ Tal expressão, um “*poder de agir*” constitui para o administrador público “uma *obrigação de atuar*, desde que se apresente o ensejo de exercitá-lo em benefício da comunidade. É o que o Direito Público ajunta ao *poder* do administrador o *dever* de administrar” (MEIRELLES, 1998, p. 92).

da discricionariedade da AP em atos, quando a lei permitir. Ainda no âmbito da aplicação do princípio da impessoalidade, poderá se utilizar critérios de razoabilidade para ajustar a isonomia dos atos administrativos. Do mesmo modo, pode-se relacioná-la com o princípio da motivação (a ser tratado abaixo) quanto à adequação do ato aos respectivos fins compatíveis ao interesse público.

Pelo princípio da motivação, todos os atos da AP hão de conter sua justificativa com indicação das razões de fato e de direito inerente ao a exceção das situações cuja dispensa de motivação estiver contida na CF88. A motivação é igualmente dever fundamental ao controle de discricionariedade por parte do administrador ante o princípio da supremacia do interesse público. Sua aplicação tem por fundamento a previsão expressa no art. 50 da Lei nº 9.784/1999, que arrola as situações em que esse princípio deverá ser obrigatório. Assim, se considerarmos apenas o inciso I desse artigo, já é suficiente para entender haver obrigatoriedade de motivação em todos os atos administrativos.

3.3 NORMAS PERTINENTES ÀS ATIVIDADES DA PGFN RELACIONADAS À MEDIAÇÃO

Mostra-se imprescindível elencar algumas normas de cunho balizador às atividades da PGFN através das quais se verifica dispositivos relacionados à possibilidade de utilização da mediação como forma de extinção de conflitos. Entre elas merecem destaque: Lei nº 5.172/1966 (171, CTN), CF88, Lei Complementar nº 73/1993 (art. 4º, VI) e Lei nº 9.469/1997 (art. 1º).

Além do mais, é preciso demonstrar a viabilidade dessa correlação entre PGFN e mediação, assunto que será desenvolvido no Capítulo IV.

CAPÍTULO IV

4 MEDIAÇÃO NOS CONFLITOS TRIBUTÁRIOS

Primeiramente, é imprescindível novamente enfatizar que está a se falar neste estudo sobre a possibilidade de adoção da mediação como meio consensual de solução de controvérsias tributárias cujo valor consolidado não ultrapasse o limite mínimo de R\$ 20.000,00, requisito para o ajuizamento de execução fiscal para cobrar créditos públicos não adimplidos junto à União.

Este capítulo tem por propósito apresentar fundamentos normativos essenciais aos objetivos específicos deste trabalho, ante o diagnóstico realizado no Capítulo I. No Capítulo II, buscou-se descrever os mecanismos extrajudiciais de resolução de conflitos constantes no ordenamento jurídico pátrio. O Capítulo III, por sua vez, teve intuito de apresentar algumas propriedades da PGFN para demonstrar, entre outras, sua aptidão na condição agente representante do sujeito ativo da relação jurídico-tributária no que diz respeito à realização da atividade objeto deste estudo (celebração de acordos em transação tributária).

Aqui, diferentemente, far-se-á um exame comparativo de ambos os capítulos buscando demonstrar a existência no ordenamento jurídico brasileiro de fatores necessários e suficientes à adoção da Mediação como alternativa suplementar à tutela jurisdicional na solução de conflitos de natureza tributária.

Considerando que os meios autocompositivos de solução de conflitos tratados no Capítulo II – negociação, mediação e conciliação – consistem em espécies do gênero Transação³⁹, mostra-se indispensável realizar, inicialmente, uma análise da natureza e das particularidades desse Instituto, para a compreensão da viabilidade e validade do uso da mediação nos conflitos tributários.

4.1 TRANSAÇÃO EM CONTROVÉRSIAS TRIBUTÁRIAS

³⁹ Considera-se a Transação, para efeito desse estudo, como sendo instituto jurídico de natureza contratual que tem por objetivo, dentre outras finalidades, extinguir o crédito tributário, conforme o artigo 156, III, do CTN.

O Marco Legal autorizativo da instituição de transação em matéria tributária está consubstanciado nos artigos 156, que a prevê entre as modalidades de extinção do crédito tributário – “Art. 156. Extinguem o crédito tributário: (...) III a transação” –, e 171 do CTN.

Inicialmente, é preciso explicar alguns pontos controversos no tocante à natureza da transação. A expressão “transação em controvérsias tributárias” pode parecer, num primeiro momento, redundante, vez que o instituto Transação pressupõe a existência de uma controvérsia, litígio, dissenso. O Código Civil de 2002, no art. 840, discorre sobre transação estabelecendo ser “lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas”. Gomes⁴⁰ (1998) define Transação como sendo “o contrato pelo qual, mediante concessões mútuas, os interessados previnem ou terminam um litígio, eliminando a incerteza de uma relação jurídica”. Miranda⁴¹ (2003, *apud* Fernandes, 2013) define transação por

Negócio jurídico bilateral, em que duas ou mais pessoas acordam em concessões recíprocas, com o propósito de pôr termo a controvérsia sobre determinada, ou determinadas relações jurídicas, seu conteúdo, extensão, validade ou eficácia (FERNANDES, 2013, p. 207).

Posto isso, pode-se extrair três pré-requisitos para configurar transação: (i) litígio; (ii) vontade das partes de resolver o dissenso; e (iii) concessões mútuas. Todavia, antes de abordar cada um desses elementos, é preciso fazer algumas considerações sobre a natureza desse instituto. A Transação tem origem na órbita do direito privado, e também se reflete no direito público. A doutrina majoritária – entre os quais figuram Miranda, Monteiro, Pereira e Gomes⁴² (2003, 2003, 2003, 2002 *apud* FERNANDES, 2013, p. 205) – a define como sendo modalidade de contrato.

Ressalte-se, contudo, que essa definição não é unânime. Beviláqua (1943) entende tratar-se apenas de forma de extinção de obrigações, sem dotar de natureza contratual, e Baleeiro⁴³ (2003 *apud* FERNANDES, 2013, p. 206), que a define como um ato jurídico, ambos em consonância com o Código Civil de 1916, que enquadrava a transação junto às demais formas de extinção das obrigações. No entanto, o Código Civil de 2002 (arts. 840 a 850) passou a classificar a transação como uma das várias espécies de contrato. Diante disso, Gomes (1998) arremata:

⁴⁰ GOMES, Orlando. **Contratos**. 18ª ed. Rio de Janeiro, Forense, 1998, p. 440.

⁴¹ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. Parte Especial. Tomo 25. Campinas: Bookseller, 2003.

⁴² MIRANDA, 2003, p. 168; MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**, v. 4. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 142; PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. V. 3. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 505; GOMES, Orlando. **Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 440.

⁴³ BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 905.

Se contrato é um negócio jurídico destinado unicamente a criar obrigações, a *transação* se localiza entre as formas de pagamento *lato sensu*, porque sua função principal é extingui-las, mas essa doutrina restritiva do conceito de contrato, de inspiração francesa, está em decadência. Admite-se modernamente que também têm natureza contratual os negócios jurídicos bilaterais *modificativos* ou *extintivos de obrigações*. Embora a *transação* não se confunda com o *distrato*, que é o acordo puramente extintivo de obrigações contratuais tomadas na sua totalidade, visa pôr termo a relações jurídicas. Nem por isso deixaria de ser contrato. Ademais, reconhece-se hoje que a *transação* não é simplesmente *negócio declaratório* para dirimir controvérsia. Sendo de sua essência a reciprocidade de concessões, possui caráter *constitutivo*, por inevitável a modificação a que tais concessões, conduzem. Pela *transação*, podem criar-se relações jurídicas, eficácia que não teria se fora o negócio simplesmente declaratório (GOMES, 1998, p. 440).

Além disso, a compreensão da natureza contratual da *transação* facilita o entendimento de litígio como conflito instaurado. Alguns doutrinadores afirmam que a *transação* pode ocorrer independente de haver ou não configurada situação conflituosa, ou seja, nas formas preventiva ou terminativa. Contudo, na seara tributária, o CTN é categórico ao exigir (de)terminação do litígio (art. 171).

Outrossim, há dois momentos possíveis de discussão de controvérsias tributárias: administrativo e judicial. E considerando a definição de litígio, dada acima, ressalta-se a prescindibilidade de processo judicial para assim ser considerado. Até mesmo porque as causas objeto do tema desta monografia, que dizem respeito a créditos tributários federais devidamente constituídos e não adimplidos, constituem litígios, e não ensejam judicialização para assim ser. Nesse sentido, Fernandes (2013), citando Câmara⁴⁴ (2005), expõe que

Carnelutti, ao estabelecer como escopo da função jurisdicional a “justa composição da lide”, define a lide como “conflito de interesses degenerado pela pretensão de uma das partes e pela resistência da outra”.

Concebe-se o litígio, pois, como instituto não exclusivamente processual, mas como “fenômeno sociológico”, que “não desaparece necessariamente com o exercício da função jurisdicional, a qual se limita, na verdade, a tornar a lide juridicamente irrelevante” (FERNANDES, 2013, p. 208).

Percebe-se, deste modo, que o processo judicial é apenas uma forma de “ajuizar a lide”, ou seja, requerer a tutela jurisdicional para do Estado, para por termo no respectivo dissenso. No âmbito do direito tributário, Carvalho (2005) é preciso ao dizer que a simples existência de um processo administrativo tributário basta para configurar o litígio:

Agora, divergem os autores a propósito das proporções semânticas do vocábulo litígio. Querem alguns que se trate de conflito de interesses deduzido judicialmente, ao passo que outros estendem a acepção a ponto de abranger as controvérsias meramente administrativas. Em tese, concordamos com a segunda alternativa. O

⁴⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**, v. I, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 69.

legislador do Código não primou pela rigorosa observância das expressões técnicas, e não vemos por que o entendimento mais largo viria em detrimento do instituto ou da racionalidade do sistema. O diploma legal permissivo da transação trará, certamente, o esclarecimento desejado, indicando a autoridade ou as autoridades credenciadas a celebrá-la (CARVALHO, 2005, pp. 465-466).

Ora, se o contribuinte, tendo o dever de pagar um determinado tributo devidamente constituído e lançado, decide não proceder ao recolhimento, instalando-se conseqüentemente uma situação de pretensão resistida – após o prazo para o adimplemento ou, até mesmo, antes de seu esgotamento devido a recurso administrativo ou ação judicial do próprio sujeito passivo da relação jurídico-tributária – e a AP instaura o respectivo processo para adotar as medidas necessárias, estabelece-se o litígio. Ou seja, na esfera pública a controvérsia precisa ser oficializada para ser considerada um litígio, mas dispensa a existência de processo judicial.

A vontade de pôr fim ao conflito, como segundo elemento necessário para configurar transação, advém da natureza contratual da transação, conforme exposto acima. Pressupõe, portanto, que haja interesse das partes de pôr termo ao litígio através da celebração de acordo.

O terceiro pré-requisito para haver transação diz respeito ao seu conteúdo. Venosa (2005, p. 313) leciona que “não existe transação se uma das partes abre mão de todos os seus direitos: o negócio jurídico será outro, podendo ser confissão ou reconhecimento do pedido ou ate mesmo remissão”.

Em suma, adota-se neste estudo a posição doutrinária prevalecente, que entende a transação como negócio jurídico dotado de natureza contratual com a função de extinguir litígios, independentemente de estarem judicializados ou ocorrerem na esfera administrativa.⁴⁵

4.2 CONFORMAÇÃO DA TRANSAÇÃO TRIBUTÁRIA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

A realização de qualquer ação da AP deve decorrer de previsão legal, de modo que a atuação da AP deverá, em primeiro lugar, agir conforme as leis vigentes. Ou seja, visando

⁴⁵ Faz-se essas considerações visando facilitar, adiante, a compreensão acerca da possibilidade de se dispor do crédito tributário (mediante lei que assim determine) e sobre o caráter de onerosidade da transação que vincula as partes contratante, além de auxiliar no esclarecimento acerca da desnecessidade de se ter uma lide judicializada para realizar a transação.

conferir validade às normas em matéria tributária, a legalidade constitui preceito fundamental indispensável à consecução dos objetivos da AP.

Isso é importante no intuito de orientar o administrador no desempenho de sua função e, por conseguinte, na correta aplicação da norma. Para que o Poder Público proceda à realização de transação junto aos particulares é preciso haver lei que autorize esse procedimento. Assim dispõe o art. 171 do CTN:

Art. 171. A lei pode facultar, nas condições que estabeleça, aos sujeitos ativo e passivo da obrigação tributária celebrar transação que, mediante concessões mútuas, importe em determinação de litígio e consequente extinção de crédito tributário.
Parágrafo único. A lei indicará a autoridade competente para autorizar a transação em cada caso.

Vê-se que o dispositivo é claro quanto à necessidade de norma que regule tal procedimento. Ou seja, é indispensável haver conformação do ato administrativo transacional à lei para que esta lhe confira validade. Frise-se: há de se observar as exigências legais devidamente para que a transação seja válida e, portanto, alcance a mudança paradigmática aqui proposta.

Uma vez que haja legislação permitindo a transação como forma autocompositiva de resolução de controvérsias, faz-se necessário verificar o atendimento aos demais aspectos fundamentais a conferir-lhe validade.

Ao analisar-se a doutrina acerca a possibilidade de transação em conflitos tributários, nota-se posicionamentos distintos bem definidos. Alguns são favoráveis a sua utilização mediante preenchimento de uma série de requisitos. Outros, ao contrário, alegam não ser possível tratar-se de causa extintiva de litígio tributário devido a algumas incompatibilidades com alguns princípios constitucionais, como Jardim⁴⁶ (1998 *apud* ASSUNÇÃO, 2011) que afirma não ser possível a adoção desse instituto em processos administrativos tributários:

Em despeito do quanto dispõe o art. 171 do Código Tributário Nacional e apesar da equivocada opinião ainda prosperante em expressiva parcela da doutrina, não padece dúvida que o aludido instituto afigura-se incompatível com as premissas concernentes à tributação, dentre elas a necessária discricionariedade que preside a transação e a vinculabilidade que permeia toda a função administrativa relativa aos tributos (ASSUNÇÃO, 2011, p. 5).

⁴⁶ JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Comentários ao Código Tributário Nacional**. São Paulo: Saraiva, 1998, vol. 2, p. 402.

Entre a expressiva parcela da doutrina que entendem ser possível transacionar no âmbito tributário figuram juristas como Martins⁴⁷ (2008 *apud* FERNANDES, 2013), para quem o desafio de instituir a transação tributária está na necessidade de adequação da discricionariedade administrativa aos princípios da legalidade estrita e da supremacia do interesse público:

Note-se que a disposição do art. 171 faz clara menção à celebração de transação “mediante concessões mútuas”, o que vale dizer, há razoável discricionariedade na atuação da administração, no conformar as condições da transação com vistas ao atendimento do interesse público. Porém, nada disso prevalecerá se não houver a encampação desses parâmetros – ou a fixação de outros – pelo Poder Legislativo, passando a ser vinculada a atuação do administrador público ao receber crédito tributário pela forma transacionada, a partir da aprovação da lei.

É que o instituto da transação traz inequívocos benefícios à administração pública, sobre não inviabilizar o pagador de tributos, sendo o principal deles a imediatez na recuperação de recursos, o que, de outra forma, seria de difícil obtenção, em razão do exercício do direito de defesa pelo contribuinte, na esfera administrativa e judicial (ASSUNÇÃO, 2011, p. 5).

Ora, havendo lei que estabeleça as condições à celebração de transação, conforme exige o art. 171 do CTN, não haverá incompatibilidade com a indisponibilidade do interesse público. Nesse sentido, Carvalho⁴⁸ (2008 *apud* ASSUNÇÃO, 2011) esclarece que

O princípio da indisponibilidade dos bens públicos impõe seja necessária previsão normativa para que a autoridade competente possa entrar no regime de concessões mútuas, que é da essência da transação. Os sujeitos do vínculo concertam abrir mão de parcelas de seus direitos, chegando a um denominador comum, teoricamente interessante para as duas partes, e que propicia o desaparecimento simultâneo do direito subjetivo e do dever jurídico correlato (ASSUNÇÃO, 2011, p. 6).

Verifica-se, pois, que esse princípio não é óbice à transação, uma vez que haja previsão legal. Ou seja, está intrinsecamente ligado ao princípio da legalidade e, por consequência, chancela-se o uso da transação pela AP em causas tributárias.

Nada disso terá valor se não houver, sobretudo, a observância completa do bem comum. O que se quer deixar claro, é que tanto a norma permissiva quanto a sua aplicação pelo administrador devem estar de acordo com todo e qualquer princípio que incida na celebração de transação. Dessa forma, deverão ser respeitados todos os demais preceitos

⁴⁷ MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Transação tributária realizada nos exatos termos do art. 171 do Código Tributário Nacional – Inteligência do dispositivo – Prevalência do interesse público em acordo envolvendo prestação de serviços e fornecimento de material – Rigoroso cumprimento da legislação complementar federal e municipal – Opinião legal.** In: SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes; GUIMARÃES, Vasco Branco (Org.). **Transação e Arbitragem no Âmbito Tributário: homenagem ao jurista Carlos Mário da Silva Velloso.** Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 378.

⁴⁸ CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito Tributário, Linguagem e Método.** 2. ed. São Paulo: Noeses, 2008, p. 484.

constitucionais, infraconstitucionais e infralegais para que se atenda, assim, efetivamente ao princípio da supremacia do bem comum.

Isso se dá justamente pela necessidade de se conter os eventuais transvios que distorcem a finalidade da atividade administrativa. Atualmente, o principal representante dentre esses que comumente se vê é a corrupção. Essa e outras formas de desvirtuamento dos poderes-deveres da AP acarretam prejuízos imensuráveis aos cofres públicos.

Outro vício comumente apontado pela doutrina é vislumbrado na questão de potencial ofensa à isonomia, seja a prevista no *caput* do art. 37, seja a do art. 150, II⁴⁹, ambos da CF88. Qualquer decisão tomada pelo Poder Público tem de visar alcançar o atendimento igualitário para com os destinatários das atividades da AP, em atenção também à impessoalidade dos atos de seus agentes.

Sem embargo, em razão da experiência humana, é compreensível a preocupação de parte da doutrina a despeito da discricionariedade atribuída à AP em determinadas situações. Todavia, Carvalho (2008, p. 484), em lição já apresentada acima, fez-se claro ao demonstrar que a indisponibilidade do interesse público pode ser relativizada mediante previsão normativa. Mas, como bem alerta Volpi (2011, p. 158), “convém, entretanto, que essas relativizações sejam regradas, a fim de evitar casuísmos discriminatórios”. E como bem elucidou Martins (2008, p. 378), o art. 171, ao condicionar a celebração de transação à realização de concessões mútuas, exige, por consequência lógica, lei que conceda razoável discricionariedade à atuação da AP, dando concretude à essência da transação.

E é justamente esse o propósito da incidência do princípio da razoabilidade na esfera tributária. Como visto no tópico “3.2.6”, esse princípio conduz o administrador, dentre as possibilidades de escolhas disponíveis e considerando as particularidades do caso concreto, a agir optando a melhor solução, de acordo com o bem comum.

Ademais, como é impossível haver tratamento com totalmente igualitário, vigora a máxima aristotélica de que “devemos tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade”.⁵⁰ Analogamente, a isonomia administrativo-

⁴⁹ O art. 150, II está inserido na parte da CF88 que dispõe sobre as limitações do poder de tributar, e possui a seguinte redação: “Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) II instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos”.

⁵⁰ Nesse sentido, tal entendimento pode ser juridicamente vislumbrado em julgado do Supremo Tribunal Federal: “Princípio isonômico: a sua realização está no tratar iguais com igualdade e desiguais com desigualdade”. (BRASIL. STF. RE 154.027/SP, Segunda Turma. Relator: Min. Carlos Velloso DJ 20.02.98).

tributária⁵¹ e a indisponibilidade de interesse público serão atendidas em harmonia com os princípios da legalidade e da razoabilidade, na medida em que a lei, regulamentadora do instituto da transação, estabeleça parâmetros de atuação do administrador público condizentes com a efetividade dos benefícios à AP.

Por isso, faz-se indispensável que a AP aja em conformidade aos ditames legais, promovendo a respectiva publicidade e adequando-os à moralidade administrativa. Ambas são igualmente reforçadas mediante a realização do princípio da motivação, de modo a propiciar um melhor controle interno e externo do respectivo ato, bem como resguardar o próprio agente público no exercício de sua função.

Toda essa prudência por parte da AP é igualmente válida e imprescindível ao tocante à atividade desempenhada pelo legislador – na medida em que isso se aplique a sua função legislativa, evidentemente – que, ao elaborar lei que disponha sobre transação tributária, deve levar em consideração todos os princípios inerentes ao tema, delimitando competências, atribuições, condições e limites à atuação do agente público, com vistas a assegurar o interesse público ante as potenciais manifestações de arbitrariedade.

4.3 A UTILIZAÇÃO DA MEDIAÇÃO COMO MESC NA ESFERA TRIBUTÁRIA E OS SEUS BENEFÍCIOS

Nos dois primeiros tópicos deste Capítulo, fez-se a análise da transação tributária, abordando seus principais aspectos, e confirmou-se a viabilidade de sua implementação por lei, condicionada à adequação aos princípios norteadores da atividade administrativa em controvérsias tributárias. Passa-se, então, a demonstrar como a mediação constitui modalidade compatível à transação tributária.

A mediação, como visto no Cap. II, consiste em meio autocompositivo de solução de conflitos cujas características principais se resumem em (i) voluntariedade, (ii) busca pela solução de um litígio, (iii) autocomposição e (iv) intermediação por um terceiro tecnicamente capacitado. E vai além: reaproximando as partes conflitantes, promovendo testes de realidade para verificar a solidez dos acordos, assegurando a confidencialidade de informações levadas à sessão de mediação. Quanto à confidencialidade, essa é passível de ser relativizada mediante

⁵¹ Utiliza-se esse termo para abranger ambas as previsões constitucionais do princípio da isonomia (arts. 37, *caput* e 150, II da CF88) aplicáveis ao domínio tributário.

autorização das partes. E é evidente que isso haveria de ocorrer nas hipóteses que envolvem a AP.

Ademais, a existência de um terceiro que intermedie as tratativas entre Poder Público e particular gera vantagens para todos. A AP ganha com mais uma forma de controle de seus atos, vez que o mediador segue um regramento ético-profissional que gera responsabilidade em face das variadas infrações que porventura venham a ocorrer nas sessões de negociação. O mediador atua também como fiscal da ocorrência de crimes (tanto na ótica da AP, quanto do particular) durante a sessão. Além disso, verificando haver tentativa de negociação de matéria não passível de transação – como, por exemplo, os direitos indisponíveis por parte do particular ou ditames indispensáveis do lado da AP –, procederá ao encerramento da sessão, com vistas a incompatibilidade da continuação ante a ética do instituto.

A mediação também se mostra interessante por colocar Estado e destinatário da atividade administrativa frente-a-frente, o que acaba por facilitar a compreensão interpartes, gerando celeridade na consecução da transação tributária. Agrega, ainda, efetividade ao desempenho do administrador, vez que, conhecendo o cerne da causa litigiosa – o contribuinte –, poderá formular planejamento mais apropriado a alcançar, ao mesmo tempo, os benefícios máximos para a AP e particular.

Outro benefício que merece ser citado é que o mediador, tendo sido capacitado tecnicamente, auxilia no reenquadramento das situações fáticas e jurídicas concernentes à disputa, de modo a separar questões, interesses e sentimentos a serem abordados passo-a-passo, em conformidade com as técnicas desse método autocompositivo que são de eficácia estatisticamente comprovada e internacionalmente reconhecida.

Ora, tais benefícios, apesar de aparentarem ganhos à uma ou à outra parte, são proveitosos a ambas. Nota-se que a mediação, preenche todos os requisitos necessários à caracterizar o instituto da transação tributária, cujos requisitos consubstanciam na intenção de extinguir um litígio por meio da celebração de acordo com concessões mútuas de ambas as partes. Manifesta-se, por conseguinte, mecanismo apropriado a promover extinção de conflitos de natureza tributária. Para tanto, é imperioso que a mediação deve ser estabelecida como modalidade de transação tributária nos termos da lei a que se refere o art. 171 do CTN.

Diante de tal exigência, verifica-se cabível a realização de transação pela AP, em vista da Lei nº 9.469/1997⁵², que regulamenta o disposto no inciso VI do art. 4º da Lei

⁵² BRASIL. **Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997**. Regulamenta o disposto no inciso VI do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; dispõe sobre a intervenção da União nas causas em que figurarem, como autores ou réus, entes da administração indireta; regula os pagamentos devidos pela Fazenda

Complementar nº 73/1993⁵³, dispositivo esse que confere ao Advogado-Geral da União à atribuição de “desistir, **transigir**, acordar e firmar compromisso nas ações de interesse da União, nos termos da legislação vigente” (grifo do autor). Para ilustrar de forma concreta, pode-se citar o art. 1º da Lei nº 9.469/1997, segundo o qual

Art. 1º O Advogado-Geral da União, diretamente ou mediante delegação, e os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (BRASIL, 1997).

Desse modo, não há que se falar em impossibilidade de transação, vez que a própria lei permite e não há na Carta Magna qualquer impeditivo. Inclusive, a Resolução CNJ nº 125/2010 estabelece

política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação (BRASIL, 2010).

Afinal, “a eficiência operacional, o acesso ao sistema de Justiça e a responsabilidade social são objetivos estratégicos do Poder Judiciário, nos termos da Resolução/CNJ nº 70” (BRASIL, 2010).

Ora, apesar de tais normas – consubstanciadas nas Resoluções nº 125/2010 e 70/2009 – serem direcionadas à reformulação do Poder Judiciário, verifica-se, incontestavelmente, que os seus efeitos recaem nas ações judiciais envolvendo a União e os particulares. Assim, se o Poder Judiciário já se mostra receptivo à mudança de paradigma, qual justificativa haverá para que o Poder Executivo não proceda de igual modo?

Portanto, diante de tamanho fomento à consolidação de “uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios” (BRASIL, 2010), revela-se inevitável e inadiável necessidade de conformação dos atos e atividades administrativos aos avanços que permeiam os interesses da AP.

Pública em virtude de sentença judiciária; revoga a Lei nº 8.197, de 27 de junho de 1991, e a Lei nº 9.081, de 19 de julho de 1995, e dá outras providências.

⁵³ BRASIL. **Lei Complementar n. 73, de 10 de fevereiro de 1993**. Institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências.

4.3 PROPOSIÇÕES LEGISLATIVAS EM MATÉRIA DE SOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS EM TRAMITAÇÃO

É indispensável apresentar alguns projetos de lei (**PL**) federais correlacionados ao tema desta monografia e de suma importância. Destaca-se, pois, o Projeto de Lei nº 5.082/2009⁵⁴, de autoria do Poder Executivo, e o Projeto de Lei do Senado nº 517/2011⁵⁵.

4.3.1 Projeto de Lei nº 5.082/2009

Trata-se de projeto de lei com fundamento nos arts. 156, III, e 171 do CTN que visa instituir a transação tributária. Nesse sentido, dispõe o art. 1º do PL 5.082/2009:

Art. 1º Esta Lei estabelece as condições e os procedimentos que a União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e os sujeitos passivos de obrigação tributária deverão observar para a realização de transação, que importará em composição de conflitos ou terminação de litígio, para extinção do crédito tributário, nos termos dos arts. 156, inciso III, e 171 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. (SENADO)

O legislador teve a preocupação em dar o contorno jurídico-tributário ao instituto e, além disso, aprofundar no detalhamento da atuação do administrador público. Mostra-se de grande importância destacar alguns detalhes positivos e negativos, dentre as propostas desse PL:

A) Propostas positivas:

1. Instituir, por ato do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal, Câmaras de Transação e Conciliação, a serem presididas por procuradores da PGFN (art. 48). Trata-se de repartição da PGFN com incumbência de aplicar às normas de transação tributária.
2. Conferir tratamento diferenciado às causas que envolvam valores inferiores ao limite mínimo para ajuizamento de execuções fiscais

⁵⁴ **Projeto de Lei nº 5.082/2009**, de autoria do Poder Executivo. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio alternativo de solução de controvérsias e sobre a composição de conflitos no âmbito da Administração Pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei n.º 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=648733&filename=PL+5082/2009>.

⁵⁵ **Projeto de Lei do Senado nº 517/2011**. Dispõe sobre transação tributária, nas hipóteses que especifica, altera a legislação tributária e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=167484&tp=1>>.

pela PGFN, que fixaria os critérios de transação para a hipótese de cobrança extrajudicial (art. 4º, §4º).

3. Proibir transação sobre matéria de fato ou de direito sem observar os limites do conflito ou litígio (art. 7º, III).
4. Restringir discussão, administrativa ou judicialmente, sobre termo de transação no que diz respeito à verificação de ocorrência de nulidade nos termos da respectiva lei (art. 12, *caput* e §1º).
5. Estabelecer regramento acerca da admissão do procedimento de transação pela autoridade administrativa competente (art. 20), no caso, procuradores da PGFN a serem escolhidos mediante ato de delegação por parte das Câmaras de Transação e Conciliação (art. 48, §1º).
6. Autorizar, uma vez admitido a instauração do procedimento de transação, a obtenção de certidão positiva com efeito de negativa pelo sujeito passivo, observados os critérios do art. 206 do CTN (art. 20, II).
7. Estabelecer prazo temporal de 180 dias para tentar alcançar a solução do conflito, com possibilidade de prorrogação (art. 21, *caput* e §1º).
8. Estabelecer requisitos inerentes a elaboração do termo de transação (art. 24).
9. Possibilitar que se condicione a celebração da transação à assinatura de termo de ajustamento de conduta (art. 25).

B) Propostas negativas:

1. Restringe o objeto da transação (art. 6º), não sendo possível negociar o montante do tributo (art. 7º, I).
2. Estabelecer penalidades em face de descumprimento das obrigações, sem definir com exatidão se os efeitos dessas regras alcançam o sujeito passivo quando a AP der causa ao respectivo descumprimento (art. 13, *caput*, II e parágrafo único).
3. Estabelecer, dentre as modalidades de transação, a hipótese de transação por adesão.

Em primeiro lugar, o que chama atenção nesse PL é a sua extensa regulação da transação, de modo a disciplinar a conduta da AP diante desse meio de extinção de litígios tributários. Buscou-se de maneira detalhada abranger todos os aspectos do instituto, sem, contudo, olvidar-se de dispor sobre as medidas necessárias a resguardar os interesses públicos.

No entanto, o projeto peca por ser excessivamente conservador, no sentido de que, ao proibir negociação do montante do tributo, preserva a realidade anterior, adquirindo apenas um caráter simbólico de inovação.

Outro aspecto relevante nesse PL se mostra presente na regra contida no art. 13, cuja redação diz:

Art. 13. O descumprimento das obrigações relativas ao termo de transação:
I - interrompe a prescrição, na forma do inciso V do parágrafo único do art. 174 da Lei no 5.172, de 1966;
II - autoriza a revogação dos compromissos presentes ou futuros pactuados no termo de transação, após notificação do sujeito passivo para manifestar-se no prazo de quinze dias, com provas de suas alegações.
Parágrafo único. O disposto no inciso II não afasta a renúncia de que trata o art. 11.

A regra do art. 11, também aludida acima, estabelece que o sujeito passivo, ao celebrar transação tributária com o Poder Público, obrigatoriamente renunciaria ao seu direito “sobre que se funda a ação ou recurso, administrativo ou judicial, no que tange ao mérito das questões deduzidas como objeto do termo de transação”.

É evidente que isso é uma consequência lógica da realização de um acordo autocompositivo dotado de natureza contratual. Não obstante, percebe-se que o mesmo não é válido para a AP, devido a sua impossibilidade de renunciar ao direito, em face da indisponibilidade do interesse público.

O parágrafo único do art. 13 do PL cria situação de extrema vulnerabilidade ao sujeito passivo da relação jurídico-tributária. A AP tem o dever de resguardar o interesse público, mas, quando se celebra transação com concessões mútuas, o particular há de ter, de maneira análoga, uma garantia da manutenção do que fora acordado, ainda que de forma mitigada por tratar-se de matéria de direito público.

Isso se dá em vista da incidência do princípio da segurança jurídica aliada à natureza contratual inerente ao instituto da transação. Por esse princípio, intenta-se estabilidade perante os atos decisórios da AP. Pode-se dizer que, aqui, que a segurança jurídica concretiza uma concepção moderna da *pacta sunt servanda*, comum no âmbito das relações contratuais privadas, aplicada à esfera pública.

O que se quer demonstrar é que não é possível haver cláusula como a do parágrafo único do art. 13 do PL, de modo a manter regra incondicionada a manutenção do termo de transação. Ora, se o pacto for extinto, tal determinação deve igualmente perecer, sob pena de expor o sujeito passivo à eventuais arbitrariedades da AP, o que tanto se quer evitar.

Por essa regra, qualquer ato que vise ou não prejudicar o particular estaria coberto pela falsa aparência de legalidade. Isso porque a AP, podendo rever seus atos por critérios de oportunidade e conveniência, se decidisse revogá-lo, estaria obrigada a haver perdas e danos respectivos, mas, uma vez renunciado direito do particular, o prejuízo seria teoricamente impossibilitado de ser rediscutido, administrativa ou judicialmente, além dos demais desequilíbrios econômicos e financeiros advindos da revogação do ato. Ou seja, tal dispositivo eiva-se de má-fé, atentando contra o princípio da moralidade, e não pode entrar em vigor.

Frise-se que não se pretende aqui restringir o alcance da revisão de atos administrativos por revogação. Apenas refuta-se o dispositivo analisado, carente de moralidade. Portanto, a lei deveria melhor explorar essa questão. Quanto à anulação, independente de a lei prever ou não, é sempre passível de revisão, em face das regras constitucionais.

Cabe acrescentar, ainda, que esse PL não dispôs sobre a responsabilização do agente público competente a realizar transação tributária. Isso é de suma importância para que não se dê margem aos desvairados atos administrativos que comumente se observa nas atividades da AP. Além do mais, sendo a preocupação com a indisponibilidade do interesse público de tamanha importância, urge considerar toda e qualquer forma de desvio da finalidade pública, de modo a contê-las previamente por mecanismos legislativos e outras formas de regulamentação.

Por último, destaca-se a restrição no PL das modalidades de transação tributária. Lamenta-se a não previsão da mediação como MESC que poderia ser enquadrada junto à modalidade de transação por insolvência civil. Vê-se que as modalidades de transação tributárias elencadas são outras que não as apresentadas neste trabalho, de modo que não se mostra compatível com a linha de pesquisa adotada. Além disso, as modalidades elencadas sequer são abordadas pela doutrina, de modo a não haver a confiança, o que é relevante para o sucesso da instituição da transação.

Todavia, vê-se que muitos são os aspectos positivos, conforme listado acima. Crê-se que, apesar de o PL não incluir a mediação dentre suas modalidades, a estrutura de

regulamentação das atividades da AP nesse domínio revela-se plausível iniciativa, progredindo no tratamento de conflitos tributários.

4.3.2 Projeto de Lei nº 517/2011

O PL da Mediação propõe o uso desse instituto em diversos ramos jurídicos excepcionando, no entanto, sua aplicação às causas tributárias. Logo, revela-se tímido ante toda argumentação feita acima acerca do avanço na instituição de novos mecanismos com vistas à otimização das atividades estatais também na esfera tributária.

Outro aspecto do PL que revela preocupação concerne ao controle de conduta dos agentes públicos participantes da celebração de acordos, consoante do respectivo art. 37, vez que restringe, simples e superficialmente, a responsabilização civil, administrativa ou criminalmente daqueles apenas “quando, mediante dolo ou fraude, receberem qualquer vantagem patrimonial indevida, permitirem ou facilitarem sua recepção por terceiro, ou para tal concorrerem” (BRASIL, 2011a, b, c, etc.).

Vale dizer, que esse PL já foi votado e aprovado em ambas as Casas do Congresso Nacional e segue aguardando ato da Presidência. Se promulgado, não há que se desanimar pelo fato de excluir a matéria tributária de sua incidência, uma vez que é possível, posteriormente, que outra proposição legislativa seja aprovada de modo alterar os respectivos dispositivos proibitórios, ampliando a utilização da mediação.

Apesar das ressalvas contrárias feitas a esse PL, sua provável sanção já representa enorme avanço na relação entre Estado e particular em várias áreas.

Feitas essas considerações acerca da correlação entre AP (PGFN) e o instituto da mediação, resta responder aos questionamentos feitos na Introdução, bem como verificar as hipóteses levantadas, como será feito, a seguir, na Conclusão deste trabalho.

CONCLUSÃO

Este trabalho mostrou alternativas que podem contribuir para reverter a situação crítica em que se encontra o Poder Judiciário. Analisou-se, de início, algumas formas que, apesar de já abarcadas pelo ordenamento jurídico brasileiro, ainda permanecem pouco exploradas.

Em seguida, deu-se contorno jurídico-normativo às atribuições, competências e outras particularidades do órgão que é legalmente incumbido de atuar na defesa de interesses da União em lides tributárias e, por conseguinte, dota aptidão técnica para transigir em controvérsias dessa natureza (mediante delegação de competência por parte do órgão ao qual é vinculado – AGU). Nesse sentido, expôs-se os parâmetros constitucionais e estritamente legais que se aplicam à PGFN e seus agentes públicos. Enfatizou-se por demais o atendimento da legalidade em consonância com a supremacia do interesse público.

Outro objetivo fundamental se fez presente ao expor como é possível a instituição desse meio consensual dentre as atribuições da PGFN, no dever de assegurar os interesses da AP e, por consequência, do bem comum. Para tanto, deve-se preencher os requisitos legais indispensáveis a tornar essa prática viável e válida. Requisitos esses que, como visto anteriormente, consistem no atendimento as regras e princípios elencados pela CF88 e nas demais normas a ela subordinadas.

Revelou-se, inclusive, o valiosíssimo princípio da eficiência que, ainda recente, veio em um momento ansioso por mudanças, evolução das relações do Estado com os destinatários de sua existência: os particulares. Assim, o art. 37, da CF88, ao estabelecer o princípio da eficiência como um dos preceitos fundamentais à atividade administrativa, tem por objetivo orientar a AP no sentido de se adequar às novas tendências do direito, dentre as quais, consta a redução da litigiosidade.

Em seguida, percorreu-se o campo do direito tributário, com vistas a evidenciar como seria possível materializar o instituto da transação tributária e quais as condições para tanto. Uma vez comprovada a sua viabilidade, demonstrou-se haver compatibilidade com a mediação e, como o uso desta na qualidade de modalidade daquela, se faria benéfico à sociedade como um todo.

Fez-se ainda uma breve avaliação de dois PL's cujo teor está relacionado ao tema da presente monografia, destacando-se aspectos positivos e negativos, com intuito de agregar

conhecimentos à discussão acerca da relevância da adoção da mediação nos conflitos tributários.

Por último não se olvidou da delimitação temática deste trabalho que se ateve a analisar, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, os conflitos de natureza fiscal, com foco tributário, em que figuram como partes a União e o particular, em que haja discussão acerca de tributo cujo valor consolidado não ultrapasse R\$ 20.000,00, requisito mínimo necessário ao ajuizamento de execução fiscal pela Fazenda Nacional, conforme definido pela Portaria MF nº 75/2012.

Esta restrição foi feita no sentido de fomentar a adoção da mediação como forma de solução de conflitos que envolvem a União e devedores que, por vezes, se inserem em uma categoria mais suscetíveis à inadimplência e que em face disso representam uma grande soma de valores não arrecadados, sob risco de não concretizar o recolhimento do tributo, conforme exposto no Capítulo I. Isso não quer dizer, de forma alguma, que se rejeita a possibilidade de instituição da mediação na solução de causas tributárias cujos valores sobreponham os R\$ 20.000,00. Essa restrição é apenas mais um estímulo à inovação.

Assim, esta monografia teve por objetivo estudar a instituição de uma ferramenta de solução célere e menos onerosa em conflitos de natureza tributária entre particular e União, por meio da mediação.

Para tanto na introdução formulou-se as seguintes questões: (i) a legalidade administrativa impede a utilização da Mediação na solução de conflitos quando uma das partes é o Estado?; (ii) há incompatibilidade entre o uso da mediação nas controvérsias tributárias e a indisponibilidade do interesse público?; (iii) a utilização da Mediação na solução de conflitos de natureza tributária gerará impacto no volume de demandas judiciais?

A resposta a primeira questão foi dada no Capítulo IV ao se demonstrar que há no CTN dispositivos que permitem o uso da transação tributária, quais sejam, os arts. 156, III, e 171, o que, por decorrência lógica, autoriza o uso da mediação – sendo a mediação espécie do gênero transação –. E, em atendimento a exigência do art. 171, elencou-se (no tópico “4.3”) a Lei Complementar nº 73/1993 e a Lei nº 9.469/1997, que atribui à AGU (diretamente ou mediante delegação) a competência para transigir em ações de interesses da União. Desse modo, considerando a existência de lei que dê contorno jurídico aos atos/atividades da AP, mostra-se conformação a legalidade administrativa (discorrida no tópico “3.2.1”).

Com relação a segunda pergunta, ao tratar-se da conformação da transação tributária aos princípios constitucionais no tópico “4.2”, verificou-se a indisponibilidade do interesse

público não é óbice à transação, uma vez que haja respeito ao princípio da legalidade. Assim sendo, como há base legal para utilização da mediação, afasta-se tal impeditivo.

A derradeira questão pôde ser amplamente demonstrada no Capítulo I quando da realização de diagnóstico da situação atual do Poder Judiciário brasileiro por meio de dados oficiais do CNJ.

A hipótese levantada consistiu em verificar se: a implantação da ferramenta Mediação na solução de conflitos de natureza tributária trará benefícios tanto ao Estado quanto ao contribuinte, considerando: a redução do congestionamento judicial, a melhoria da imagem do Poder Público, a redução de custos na cobrança e a celeridade do recebimento do crédito tributário, bem como em atenção à Resolução CNJ nº 125/2010 e à Resolução CNJ nº 70/2009.

Ora, considerando as particularidades apresentadas (no Capítulo II) que fazem desse instituto um MESC que nos últimos anos ganhou atenção dos legisladores ao ponto de ser amplamente abordado no novo Código de Processo Civil, bem como os benefícios inerentes a sua utilização na seara tributária (tópico “4.3”), confirmou-se a hipótese aventada neste trabalho.

Considerações Finais

Conclui-se diante das atuais tendências de tratamento adequado dos conflitos, pelos motivos apresentados, que a mediação se mostra uma opção de grande valia com vistas a promover um resgate de comunicação e cidadania entre Estado e sociedade, por meio de uma maior participação desta nas atividades daquele. Em suma, não se intenta usar a mediação simplesmente como uma opção a mais ou meio consensual de resolução de conflitos apenas para desafogar as várias instâncias judiciais, mas busca-se dar concretude ao sentido amplo de justiça.

Considera-se, pois, que este trabalho alcançou seu objetivo, respondendo às perguntas inicialmente formuladas e confirmando a hipótese. As conclusões indicam para um seguimento de estudo, chegando a aditar conhecimento a este tema ainda pouco investigado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, André Gomma (org.). **Manual de Mediação Judicial**. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. 2013.

ASSUNÇÃO, Matheus Carneiro. **A transação tributária e o Projeto de Lei nº 5.082/2009**. Revista da AGU. Brasília, n. 29, jul./set. 2011.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Commentado**, v. 4. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1943.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 fev. 2015.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 147, de 3 de fevereiro de 1967**. Dá nova lei orgânica à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (P.G.F.N.). <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0147.htm>. Acesso em: 15 fev. 2015.

BRASIL. **Decreto nº 1.572, de 28 de julho de 1995**. Regulamenta a mediação na negociação coletiva de natureza trabalhista e dá outras providências. Disponível em: <<http://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/112566/decreto-1572-95>>. Acesso em: 15 fev. 2015.

BRASIL. **Lei nº 2.642, de 9 de novembro de 1955**. Reorganiza e dá nova denominação à Procuradoria Geral da Fazenda Pública, do Ministério da Fazenda, consolida suas atribuições e dispõe sobre o pessoal que a compõe. Disponível em: <<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:lei:1955-11-09;2642>>. Acesso em: 15 fev. 2015.

BRASIL. **Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997**. Regulamenta o disposto no inciso VI do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; dispõe sobre a intervenção da União nas causas em que figurarem, como autores ou réus, entes da administração indireta; regula os pagamentos devidos pela Fazenda Pública em virtude de sentença judiciária; revoga a Lei nº 8.197, de 27 de junho de 1991, e a Lei nº 9.081, de 19 de julho de 1995, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9469.htm>. Acesso em: 15 fev. 2015.

BRASIL. **Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 15 fev. 2015.

BRASIL. **Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000**. Dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/110101.htm>. Acesso em: 15 fev. 2015.

BRASIL. **Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993.** Institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp73.htm>. Acesso em: 15 fev. 2015.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 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: <<http://s.conjur.com.br/dl/resolucao-1252010-conselho-nacional.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2015.

BRASIL, Ministério da Fazenda. **Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012.** Dispõe sobre a inscrição de débitos na Dívida Ativa da União e o ajuizamento de execuções fiscais pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Disponível em: <<http://www18.receita.fazenda.gov.br/Legislacao/Portarias/2012/MinisteriodaFazenda/portmf075.htm>>. Acesso em: 22 mar. 2015.

BRASIL, Ministério da Fazenda. **Portaria MF nº 257, de 23 de junho de 2009.** Aprova o Regimento Interno da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/institucional/legislacao/2009/portaria257>>. Acesso em: 22 mar. 2015.

BRASIL, Senado Federal. **Projeto de Lei nº 94 de 2002.** Institucionaliza e disciplina a mediação, como método de prevenção e solução consensual de conflitos. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/Materia/detalhes.asp?p_cod_mate=53367>. Acesso em: 10 abr. 2015.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Súmula STF nº 472, de 03 de dezembro de 1969.** Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/75/STF/473.htm>>. Acesso em: 10 abr. 2015.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Estudo comparado sobre recursos, litigiosidade e produtividade: a prestação jurisdicional no contexto internacional.** Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/relat_estudo_comp_inter.pdf>. Acesso em: 3 abr. 2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Justiça em Números 2014: ano-base 2013.** Brasília. 2014. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/40-211-1-PB.pdf>>. Acesso em: 3 abr. 2015.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de direito administrativo.** 15ª ed. Rio de Janeiro, Forense, 1997.

DIAS, Maria Tereza Fonseca; ROGERIO, Taiz. **A mediação como instrumento de eficiência e consensualidade do processo administrativo disciplinar.** Fórum Administrativo, Belo Horizonte, v. 12, n. 134, abr. 2012. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=54072f485cdb7897>>. Acesso em: 3 abr. 2015.

FERNANDES, Tarsila Ribeiro Marques. **Transação como forma de extinção do crédito tributário: eficiência e celeridade**. In: UNIVERSIDADE CATÓLICA DE BRASÍLIA. Revista do Mestrado em Direito – v. 7 – nº 1 –, Brasília, jan-jun 2013, p. 195-220. Disponível em: <<http://portalrevistas.ucb.br/index.php/rvmd/article/viewFile/3928/2695>>. Acesso em: 20 mar. 2015.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de direito administrativo**. 3. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

LUNARDELLI, Maria Rita. **Mediação no Direito Tributário**. In: X Congresso Nacional de Estudos Tributários. IBET. Dez 2013. São Paulo. Disponível em: <<http://www.ibet.com.br/download/Maria%20Rita%20Lunardelli.pdf>>. Acesso em: 19 mar. 2015.

MAIA NETO, Francisco. In: MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Manual de Mediação de Conflitos para Advogados**. 2014. Organizado pela ENAM – Escola Nacional de Mediação e Conciliação. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/manual-mediacao-advogados-enam.pdf>>. Acesso em: 19 mar. 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 23ª ed., atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo, Malheiros, 1998, p. 85.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MELLO, Kátia Sento Sé; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. **Mediação e conciliação no Judiciário: Dilemas e significados**. In: DILEMAS: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social – Vol. 4 – nº 1 – jan-mar 2011, pp. 97-122. Disponível em: <<http://revistadil.dominiotemporario.com/doc/Dilemas11Art4.pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2015.

MENDONÇA, Priscila Faricelli de. **Transação e arbitragem nas controvérsias tributárias**. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-12022014-135619/>>. Acesso em: 1º abr. 2015.

MENDONÇA, Rafael. **(Trans)Modernidade e Mediação de Conflitos**. Joinville: Editora Letradágua, 2008.

SILVA, Heraldo de Oliveira. **Conciliação e Mediação no Brasil**. Artigo publicado no sítio da Academia Paulista de Magistrados – APMBR. 2012. Disponível em: <<http://www.apmbr.com.br/editor/assets/pdf/artigo-conciliacao-e-mediacao-no-brasil.pdf>>. Acesso em: 3 dez. 2014.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. In: MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Manual de Mediação de Conflitos para Advogados**. 2014. Organizado pela ENAM – Escola Nacional de Mediação e Conciliação. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/manual-mediacao-advogados-enam.pdf>>. Acesso em: 19 mar. 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. São Paulo: Atlas, 2005.

VIANNA, Marcio dos Santos. **Mediação de conflitos: Um novo paradigma na Administração da Justiça**. *In*: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XII – n. 71 – dez, 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6991>. Acesso em: 1º mai. 2015.

VOLPI, Elon Kaleb Ribas. **Conciliação na Justiça Federal. A Indisponibilidade do Interesse Público e a questão da Isonomia**. *In*: BRASIL, Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Revista da PGFN – v. 1 – n. 2 – jul-dez, 2011. Disponível em: <<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/revista-pgfn/ano-i-numero-ii-2011/012.pdf>>. Acesso em: 19 mar. 2015.

ANEXO A - Legislação Brasileira Citada no Trabalho Pertinente às Contribuições da Mediação aos Conflitos Tributários⁵⁶

- **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916.** Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Revogado pela **Lei nº 10.406/2002**.
- **Lei nº 2.642, de 9 de novembro de 1955.** Reorganiza e dá nova denominação à Procuradoria Geral da Fazenda Pública, do Ministério da Fazenda, consolida suas atribuições e dispõe sobre o pessoal que a compõe.
- **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.** Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.
- **Decreto-Lei nº 147, de 3 de fevereiro de 1967.** Dá nova lei orgânica à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (P.G.F.N.).
- **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.** Institui o Código de Processo Civil.
- **Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976.** Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários.
- **Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980.** Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências.
- **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.** Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências.
- **Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.**
- **Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993.** Institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências.
- **Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997.** Regulamenta o disposto no inciso VI do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; dispõe sobre a intervenção da União nas causas em que figurarem, como autores ou réus, entes da administração indireta; regula os pagamentos devidos pela Fazenda Pública em virtude de sentença judiciária; revoga a Lei nº 8.197, de 27 de junho de 1991, e a Lei nº 9.081, de 19 de julho de 1995, e dá outras providências.
- **Lei nº 9.492, de 10 de setembro 1997.** Define competência, regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida e dá outras providências.
- **Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.** Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.
- **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil.
- **Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.** Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências.
- **Resolução CNJ nº 70, de 18 de março de 2009.** Dispõe sobre o Planejamento e a Gestão Estratégica no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.

⁵⁶ Apresentada e classificada por data de publicação.

- **Decreto nº 7.050, de 23 de dezembro de 2009.** Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Ministério da Fazenda, e dá outras providências.
- **Resolução CNJ nº 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.
- **Lei nº 12.529/2011, de 30 de novembro de 2011.** Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 Código de Processo Penal, e a Lei no 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei no 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei no 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências.
- **Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012.** Dispõe sobre a inscrição de débitos na Dívida Ativa da União e o ajuizamento de execuções fiscais pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.
- **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Novo Código de Processo Civil (ainda em *vacatio legis*).