

POSITION PAPER
CÂMARA DE COMÉRCIO FRANÇA BRASIL

OS DISPUTE BOARDS E OS CONTRATOS PÚBLICOS



Documento preparado com o suporte de:



CHENUT
OLIVEIRA SANTIAGO
ADVOGADOS

Este documento tem como objetivo abordar as principais características e benefícios propiciados pela instituição de *Dispute Boards* no âmbito de grandes contratos celebrados com o Governo brasileiro.

I. CENÁRIO

Todo grande contrato é, em potencial, um nascedouro de grandes e demoradas disputas.

E, como se sabe, é fato notório que o Poder Judiciário brasileiro não possui as condições necessárias para responder a tempo e modo quando provocado por uma das partes envolvidas no litígio, até mesmo porque o julgamento da maior parte das questões demanda a produção prévia de prova pericial.

Nem mesmo a arbitragem consegue oferecer respostas com a velocidade necessária, na medida em que tal procedimento pode levar mais de 01 (um) ano para chegar ao fim.

Assim, não raro nos deparamos com contratos paralisados e aguardando uma solução judicial para a controvérsia havida, notadamente no que se refere àquelas avenças que têm por objeto grandes obras

de engenharia e infraestrutura contratadas pelo Governo brasileiro.

Com efeito, surgiu, em escala mundial, a necessidade de encontrar um mecanismo capaz de resolver os impasses contratuais em tempo real, como forma de possibilitar que o contrato siga adiante e atinja os seus objetivos, mitigando os ônus e riscos para ambas as partes.

Criou-se, pois, o instituto do *Dispute Board*, ou Comitê de Resolução de Controvérsias, como um instrumento capaz de solucionar os impasses contratuais com extrema eficiência.

II. CONCEITO E EFICÁCIA

O *Dispute Board* nada mais é do que um comitê composto por profissionais experientes, independentes e de confiança das partes, contratado para acompanhar de perto toda a execução contratual e o progresso das atividades desenvolvidas, cujo papel central é evitar a instauração de impasses e, não sendo possível, solucionar, em tempo real, aqueles instaurados, evitando-se a formação de um litígio propriamente dito.

As decisões exaradas pelo comitê podem ser (a) vinculantes ou (b) opinativas. Por óbvio, as decisões vinculantes devem ser obrigatoriamente cumpridas pelas partes até que o Poder Judiciário ou juízo arbitral, se instado, decida em sentido contrário, enquanto que as opinativas podem ser admitidas ou não pelos envolvidos.

VOCÊ SABIA?

O instituto do *Dispute Board* foi utilizado na construção da Linha 4 do metrô de São Paulo e previsto em alguns contratos relativos aos Jogos Olímpicos de 2016, realizados no Rio de Janeiro.

Ademais, o mecanismo em comento pode ser implementado tanto em contratos privados quanto em alguns tipos/modalidades de contratos públicos.

E, segundo os dados publicados pela *Dispute Resolution Board Foundation* em 2009, 97% dos impasses instaurados em contratos de construção que contavam com

um Comitê instaurado foram solucionados com sucesso¹.

III. IMPLEMENTAÇÃO DO INSTITUTO EM CONTRATOS PÚBLICOS

A legislação brasileira de abrangência nacional permite a instituição de *Dispute Boards* em apenas três situações, a saber, (i) contratos de concessão (art. 23-A da Lei nº 8.997/95), (ii) contratos de parceria público privada (art. 11, inc. III, da Lei nº 11.079/2004) e (iii) em contratos financiados por organismos internacionais (art. 43, §5º da Lei nº 8.666/93).

Todavia, recentemente, o município de São Paulo, em adição à legislação nacional, passou a permitir a adoção de *Dispute Boards* em todos os contratos administrativos continuados celebrados pela sua administração direta ou indireta.

A lei paulistana nº 16.873/2018, em vigor desde o dia 23/03/2018, determina que o Comitê será instituído em conjunto pelas partes e composto por 03 (três) membros, sendo 02 (dois) engenheiros e 01 (um) advogado, preferencialmente.

¹ <http://www.ccbc.org.br/Materia/1063/dispute>

Inclusive, a referida lei prevê que os *Dispute Boards* poderão ser formados e processados com base em regras de instituições especializadas no assunto ou de acordo com as definições do Edital de licitação.

IV. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A edição da lei nº 16.873/2018 pelo município de São Paulo, a comprovada eficácia dos *Disputes Boards* e a recepção positiva do mecanismo pela jurisprudência e doutrina pátrias levam a crer que a utilização do instituto crescerá cada vez mais no Brasil.

Certo é que tal cenário é extremamente positivo, na medida em que referido instituto é capaz de solucionar os impasses contratuais de forma célere e não onerosa, evitando a instauração de litígios que obstam a execução do contrato e se arrastam por anos.

Ademais, a utilização do instituto nos contratos administrativos demonstra uma postura consensual da Administração Pública, o que é altamente interessante para a iniciativa privada.

Noutros termos, vale dizer que tais Comitês têm o condão de mitigar os principais entraves para os investimentos em infraestrutura no Brasil, a saber, morosidade na solução dos litígios, constantes paralisações dos contratos, falta de segurança jurídica e transparência.

Nesse contexto, a Câmara de Comércio França Brasil incentiva e apoia a previsão de *Dispute Boards* em todos os contratos complexos, notadamente de grandes obras e infraestrutura, bem como espera que as possibilidades legais de utilização de tal mecanismo em avenças públicas aumentem cada vez mais.