



**UNIVERSIDADE LA SALLE**

JEFERSON ALEXANDRE UBATUBA

**COMITÊS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS COMO MEIO DE PREVENÇÃO E  
SOLUÇÃO DE CONFLITOS: A SUA DIFUSÃO NO BRASIL**

CANOAS, 2020

JEFERSON ALEXANDRE UBATUBA

**COMITÊS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS COMO MEIO DE PREVENÇÃO E  
SOLUÇÃO DE CONFLITOS: A SUA DIFUSÃO NO BRASIL**

Dissertação apresentada como requisito parcial  
para obtenção do título de Mestre em Direito  
pelo Mestrado em Direito e Sociedade da  
Universidade La Salle.

Orientação: Prof. Dr. Diógenes Vicente Hassan Ribeiro

CANOAS, 2020

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
(CIP – CONFORME FORMULÁRIO DE PEDIDO DE FICHA CATALOGRAFICA)

**COMITÊS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS COMO MEIO DE PREVENÇÃO E  
SOLUÇÃO DE CONFLITOS: A SUA DIFUSÃO NO BRASIL**

Dissertação apresentada como requisito parcial  
para obtenção do título de Mestre em Direito  
pelo Mestrado em Direito e Sociedade da  
Universidade La Salle

Aprovado pela banca examinadora em ...

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Dr. Diógenes Vicente Hassan Ribeiro (Orientador)  
UNILASALLE

---

Prof. Hilbert Maximiliano Akihito Obara  
UNILASALLE

---

Prof. Dr. José Alberto Antunes de Miranda  
UNILASALLE

---

Prof. Dr. Leonel Pires Ohlweiler  
UNILASALLE

---

Prof. Dr. Marco Félix Jobim  
PUC-RS



### **AGRADECIMENTOS**

Agradeço ao meu orientador, Professor Dr. Diógenes Vicente Hassan Ribeiro, pelas ideias inovadoras, apoio e confiança. À Unilasalle, pela oportunidade da formação. Aos professores da Unilasalle, pelos ensinamentos. Aos colegas de Mestrado, pelo convívio fraterno e solidário. Ao Prof. Dr. Josemar Sidinei Soares, pelo incentivo. Aos meus pais, pelo amor, dedicação e exemplo.

## RESUMO

O tema central desse estudo consiste em saber se, considerando a difusão e aplicação dos Comitês de Resolução de Disputas (CRDs) no direito brasileiro, pode-se dizer que este mecanismo de prevenção e resolução dos conflitos vem sendo assimilado, acolhido e incorporado em âmbito nacional, de modo a se constituir como um instrumento jurídico capaz de proporcionar uma contribuição relevante para o acesso à justiça. O objetivo geral é investigar a propagação dos CRDs no Brasil, apontando fatores que indiquem se este mecanismo de solução de disputas conflitos vem sendo assimilado, acolhido e incorporado em âmbito nacional, de modo a se constituir como um instrumento jurídico capaz de proporcionar soluções satisfatórias às situações seja aplicado. Os objetivos específicos consistem em (1) investigar, a partir da pesquisa empírica, como os CRDs estão sendo difundidos no direito pátrio, (2) verificar se os comitês de resolução de disputas estão em harmonia com o enfoque atual do acesso à justiça e (3) a partir da abordagem das características e modo de aplicação dos CRDs, verificar se os mesmos estão alinhados às expectativas atuais de desenvolvimento dos meios extrajudiciais de resolução de conflitos. A partir do método indutivo, inicialmente procedemos à investigação empírica consistente na coleta de dados com o escopo de aferir a utilização, estudo, propagação e ampliação do tema em âmbito jurídico, legislativo, acadêmico e organizações privadas no Brasil. Posteriormente, procedemos à realização de pesquisa bibliográfica, mediante a qual tomamos contato com as bases teóricas que abordam a temática do acesso à justiça e do fenômeno da conflituosidade social, suas causas e os meios para prevenção e solução de conflitos e mecanismos utilizados. O tema proposto insere-se na problemática atualizada do acesso à justiça, cuja evolução revelou a atualidade dos meios alternativos de resolução de conflitos, onde se inserem os CRDs, que ganham relevo enquanto mecanismo contratual não-estatal surgido no âmbito dos contratos de construção civil. De posse das informações e dados coletados sobre a difusão do *dispute board* no Brasil, e após a abordagem de suas origens históricas, das finalidades, características, modo de funcionamento, vantagens e casos internacionais relatados, foi verificado mecanismo está em harmonia com o tema geral do acesso à justiça, bem como alinhado às expectativas atuais de desenvolvimento

dos meios extrajudiciais de resolução de conflitos. O confronto dos dados coletados e o enfrentamento dos argumentos relacionados ao acesso à justiça e aspectos conceituais e técnicos que envolvem a matéria evidenciou resultados positivos e permitiu indicar afirmativamente hipótese inicial formulada, no sentido de que os CRDs, embora de aplicação ainda restrita, vêm encontrando espaço cada vez maior nos meios jurídicos, acadêmicos e profissionais voltados à solução de controvérsias, sendo cada vez mais assimilado, acolhido e incorporado pelo direito pátrio, bem como incentivada sua utilização e difusão, de modo a se constituir como um instrumento jurídico capaz de proporcionar uma contribuição relevante para o acesso à justiça.

**Palavras-chave:** Comitês. Resolução. Disputas. Difusão. Brasil

## ABSTRACT

The central theme of this study is to know if, considering the diffusion and application of Dispute Board (DB) in Brazilian law, it can be said that this mechanism for the prevention and resolution of conflicts has been assimilated, accepted and incorporated at the national level, in order to constitute itself as a legal instrument capable of providing a relevant contribution to access to justice. The general objective is to investigate the spread of DB in Brazil, pointing out factors that indicate whether this dispute resolution mechanism has been assimilated, accepted and incorporated at the national level, in order to constitute itself as a legal instrument capable of providing satisfactory solutions to situations to be applied. The specific objectives are to (1) investigate, based on empirical research, how DB are being disseminated in national law, (2) verify that dispute resolution committees are in harmony with the current approach to access to justice and (3) from the approach of the characteristics and application of the DB, check if they are in line with the current expectations for the development of extrajudicial means of conflict resolution. Based on the inductive method, we initially proceeded with an empirical investigation consisting of data collection with the scope of assessing the use, study, propagation and expansion of the topic in the legal, legislative, academic and private organizations in Brazil. Subsequently, we proceeded to conduct bibliographic research, through which we came into contact with the theoretical bases that address the theme of access to justice and the phenomenon of social conflict, its causes and the means for preventing and resolving conflicts and mechanisms used. The proposed theme is part of the updated issue of access to justice, the evolution of which has revealed the relevance of alternative means of conflict resolution, in which CRDs are inserted, which gain prominence as a non-state contractual mechanism that emerged within the scope of civil construction contracts . With the information and data collected on the dissemination of the Dispute Board in Brazil, and after addressing its historical origins, purposes, characteristics, mode of operation, advantages and reported international cases, the mechanism was found to be in harmony with the general theme of access to justice, as well as in line with current expectations for the development of extrajudicial means of conflict resolution. The confrontation of the collected data and the confrontation of the

arguments related to the access to justice and conceptual and technical aspects that involve the matter showed positive results and allowed to affirmatively indicate the initial hypothesis formulated, in the sense that the DB, although still of restricted application, are finding an increasing space in the legal, academic and professional circles aimed at resolving disputes, being increasingly assimilated, accepted and incorporated by national law, as well as encouraging its use and dissemination, in order to constitute itself as a legal instrument capable of providing a relevant contribution to access to justice.

**Keywords:** Dispute. Board. Diffusion. Brasil

## SUMÁRIO

<b>1. Introdução .....</b>	<b>12</b>
<b>2. Os Comitês de Resolução de Disputas e sua difusão no Brasil .....</b>	<b>18</b>
2.1 Meio acadêmico .....	19
2.2 Entidades associativas, empresariais e profissionais .....	22
2.3 Eventos, congressos, revistas, cursos e seminários.....	24
2.4 Leis, projetos de lei e regulamentos.....	26
2.5 Contratos e suas repercussões .....	37
2.6 Breve análise sobre os elementos de pesquisa encontrados .....	46
<b>3. Acesso à justiça e meios adequados de solução de conflitos .....</b>	<b>48</b>
3.1 O problema do acesso à justiça .....	48
3.2 Revisitando as ondas do acesso à justiça .....	52
3.3 Delimitações conceituais e âmbito de abrangência .....	58
3.4 Impedimentos ao acesso à justiça .....	60
3.5 Meios e fundamentos para solução de conflitos .....	64
3.6 Mecanismos de solução de conflitos .....	71
<b>4. Os Comitês de Resolução de disputas como método de prevenção e solução de conflitos .....</b>	<b>77</b>
4.1 Conceito, origens e motivações do CRD's .....	77
4.2 Tipos existentes .....	82
4.3 Características e funcionamento dos comitês .....	88
4.4 Difusão dos CRD's em contratos de grandes obras .....	95
4.5 Aplicação dos comitês de resolução de disputas .....	100
4.6 Os CRD's no Brasil .....	104
<b>5. CONCLUSÃO .....</b>	<b>110</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>120</b>

## 1. INTRODUÇÃO

O tema central do presente estudo – a difusão dos Comitês de Resolução de Disputas no direito brasileiro e sua contribuição para o acesso à justiça, nasceu das reflexões estimuladas durante a disciplina *Sociedade e Acesso à Justiça*, ministrada no programa de Mestrado em Direito e Sociedade da Unilasalle – Canoas, por orientação do Prof. Dr. Diógenes V. Hassan Ribeiro.

O substrato teórico proporcionado durante os estudos acadêmicos propiciou uma ampla reflexão sobre o acesso à justiça, evidenciando significativos avanços experimentados mediante a criação e aperfeiçoamento de vários mecanismos que vieram a conferir maior funcionalidade aos diferentes modos de resolução de conflito e pacificação social.

Nesta direção, foram introduzidas sucessivas inovações no ordenamento jurídico brasileiro visando assegurar o direito ao ingresso em juízo aos extratos sociais econômica e culturalmente menos favorecidos, à facilitação de ingresso em juízo das questões de pequena monta, ao tratamento coletivo das questões de interesses difusos ou coletivos, à racionalização dos processos, ao incremento estrutural do Poder Judiciário e demais órgãos de apoio e ao incentivo à solução consensual dos litígios.

Não obstante, num mundo em ritmo globalizado, em transformações e aceleração constantes, mercê das mudanças de valores culturais, avanços tecnológicos, instabilidades econômicas, pandemias e outros fatores, as relações sociais têm se mostrado cada vez mais complexas e desiguais, aumentando expressivamente os conflitos e dificuldades de solução.

Amplos setores da sociedade também passaram a adotar uma postura mais reivindicatória, aportando ao Poder Judiciário um grande número de demandas voltadas à realização material de direitos e garantias fundamentais constitucionais, contribuindo para agravamento do tempo de tramitação dos processos e consequentes prejuízos à efetividade das decisões judiciais.

Segundo dados do último relatório do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, o Estado brasileiro finalizou o ano de 2019 com mais de 77 milhões de ações judiciais em tramitação, tendo havido ingresso, em média, de 12.211 processos para cada grupo de 100.000 habitantes, tendo sido de 100,2 bilhões as despesas totais do Poder Judiciário (ANUÁRIO DA JUSTIÇA, 2020, p. 74-150).

Esse elevado nível de litigiosidade dos conflitos, além de acentuar as dificuldades de acesso à justiça, vai em sentido oposto aos limitados recursos do Estado brasileiro, o qual vem se mostrando incapaz de responder aos crescentes níveis de demandas, colocando em evidência a necessidade de novas respostas.

Neste contexto, cada vez mais ganham força os meios alternativos de resolução de conflitos, os quais sublinham a autonomia da vontade, autodeterminação e responsabilidade dos interessados em promover a solução de seus problemas, proporcionando uma pacificação social mais perene mediante o uso mais racional dos recursos disponíveis.

Tendo sido revelados em meio à *terceira onda* da grande temática do acesso à justiça - em particular no que se refere ao sentido amplo de realização de direitos e à sua correspondência com as funções sociais do Estado, a utilização dos meios alternativos de prevenção e solução de conflitos tem sido cada vez mais incentivada em âmbito brasileiro.

Na esteira da atualização dos instrumentos adequados às soluções dos conflitos decorrentes das sociedades em transformações, os CRD's surgiram como um importante mecanismo contratual para resoluções não-estatais de controvérsias e tem sido utilizado em diversos países para proporcionar uma alternativa econômica e segura de prevenção e solução de conflitos envolvendo empresas e administração pública em contratos que demandam grandes investimentos, notadamente em negócios de construção civil e infraestrutura.

De acordo com a *Dispute Resolution Board Foundation – DRBF*<sup>1</sup>, o *dispute board* consiste num painel composto por membros experientes e imparciais, que se forma antes do início da obra e acompanham todo o seu desenvolvimento, prevenindo a solução de disputas e encorajando ajustes entre as partes antes da formação de um litígio. Essa mesma organização internacional possuía 2.813 casos catalogados, datados de 1975 a 2017, cujo valor das obras somadas perfaziam aproximadamente US\$ 277.547.000.000,00 (duzentos e setenta e sete bilhões quinhentos e quarenta e sete milhões de dólares), com percentual de sucesso dos litígios (medido pela não recorribilidade às vias externas, como arbitragem ou jurisdição) de mais de 90% (noventa por cento) (RANZOLIN, 2017, p. 198).

Dado seu potencial de incidência na prevenção e solução dos conflitos, os Comitês de Resolução de Disputas (CRD's) ganham especial relevo, haja vista as probabilidades de resultados positivos na sua aplicação, normalmente em contratos que envolvem valores

---

<sup>1</sup> Organização internacional privada, criada em 1996 para promover os conceitos e benefícios do *Dispute Board*, que congrega mais de 1.000 associados em mais de 70 países (Dispute Resolution Board Foundation – DRBF, [2020]).

vultosos que implicam relações continuadas, execução de alta complexidade e um grande interesse público e social.

A partir desse universo de incidência e aplicação, são instituídos habitualmente em contratos que envolvem a Administração Pública, atraindo assim, seja o interesse da sociedade, por sua funcionalidade na obtenção dos resultados contratuais, seja da comunidade jurídica, na qual desperta diversas análises que procuram posicioná-lo em harmonia com o ordenamento brasileiro e princípios que cercam a atuação dos entes públicos.

Além disso, conquanto estejam ainda adstritos aos grandes contratos da construção civil e infraestrutura, os CRD's têm legado valorosas experiências, cujo aprofundamento de estudo e análise poderá proporcionar importantes contribuições para o alargamento da utilização desse mecanismo.

Entretanto, sua difusão no Brasil ainda se encontra numa fase inicial, havendo restrita produção acadêmica e, embora com várias experiências concluídas ou em andamento, somente um caso foi amplamente investigado e conhecido, não existindo de lei federal que regule a matéria. Apesar de alguns precedentes específicos favoráveis, não há como afirmar sua receptividade por nossos tribunais, sendo bastante limitada, por conseguinte, sua utilização.

Eis que nesse ponto surge o tema central, o problema de pesquisa de nosso estudo, qual seja, a questão de saber se, considerando a difusão e aplicação dos CRD's no direito brasileiro, pode-se dizer que este mecanismo de prevenção e resolução dos conflitos vem sendo assimilado, acolhido e incorporado em âmbito nacional, de modo a se constituir como um instrumento jurídico capaz de proporcionar uma contribuição relevante para o acesso à justiça.

Tal indagação é conexa e guarda relevância e implicações com o contexto geral e atual do acesso à justiça, bem como os instrumentos para sua solução dos conflitos sociais, atraindo, por conseguinte, o interesse da sociologia jurídica.

Não há ainda uniformidade quanto à terminologia empregada a esse mecanismo de prevenção e solução de disputas em território pátrio, sendo mais comumente utilizada a expressão original em inglês "*dispute board*", como o faz a Câmara de Comércio Internacional em seu regulamento, ou "Comitês de Resolução de Disputas", como o faz grande parte da doutrina, esclarecendo desde logo que, para os fins do presente trabalho, adotaremos indistintamente as duas expressões ora mencionadas.

Trata-se, portanto, de proceder ao exame das hipóteses mais prováveis dentro dos limites de nossa proposição, sendo uma primeira possibilidade consistente no fato de que a utilização do *dispute board* no Brasil mostra-se pouco expressiva e circunscrita à segmentos econômicos específicos, não despertando interesse nem encontrando espaço na literatura

acadêmica científica, não suscitando impulso à sua utilização e difusão nos meios jurídicos e institucionais, mostrando-se assim insuscetível de apresentar resultados relevantes em âmbito nacional.

Por outro lado, indagamos se, malgrado a utilização do *dispute Board* seja ainda de baixa expressão no Brasil, pode-se dizer que este mecanismo de prevenção e resolução dos conflitos vem sendo assimilado, acolhido e incorporado em âmbito nacional, de modo a se constituir como um instrumento jurídico capaz de proporcionar uma contribuição relevante para o acesso à justiça.

Dadas tais premissas, o objetivo geral do presente trabalho é investigar a difusão e aplicação dos Comitês de Resolução de Disputas no direito brasileiro, apontando fatores que indiquem se este mecanismo de prevenção e resolução dos conflitos vem sendo assimilado, acolhido e incorporado em âmbito nacional, e em que medida tem sido capaz de proporcionar soluções às respectivas situações onde tenha sido implementado.

Os objetivos específicos consistem em (1) investigar, a partir da pesquisa empírica, como os CRD's estão sendo difundidos no direito pátrio, (2) verificar se os comitês de resolução de disputas estão em harmonia com o enfoque atual do acesso à justiça e (3) a partir da abordagem das características e modo de aplicação dos CRD's, verificar se os mesmos estão alinhados às expectativas atuais de desenvolvimento dos meios extrajudiciais de resolução de conflitos.

Para este propósito, nossa pesquisa utilizou-se inicialmente do método de abordagem na forma indutiva, consistente na observação dos fatos ou fenômenos e na observação da correlação entre estes, para posteriormente chegar a uma generalização, ou seja, analisar os fatos ao alcance para chegar-se a uma conclusão geral. (LAKATOS; MARCONI, 2003, p. 87-91).

Assim, procedemos à pesquisa empírica (observação do fenômeno), direcionando nosso âmbito da investigação documental destinada à coleta de dados relacionados a todos os meios de utilização, estudo, propagação e ampliação do tema, seja em âmbito jurídico, legislativo, acadêmico ou organizações privadas.

O procedimento adotado para esta fase foi de aferição por meio de amostragem representativa, através da obtenção de informações acessíveis em instituições e organizações importantes no contexto pesquisado, cuja abrangência, embora não tenha sido exaustiva, acreditamos que tenha se mostrado suficiente e não-tendenciosa ao escopo de verificar, dentre aqueles grupos pesquisados, o quão prolífica ou não tem se revelada a difusão da temática investigada.

Procedemos, assim, à coleta de informações através dos mecanismos de buscas disponíveis na internet, em cinco grupos assim divididos: **(1) meio acadêmico** – produção teórica em instituições de ensino superior, tais como artigos, trabalhos de conclusão de curso, dissertações e teses, **(2) Entidades associativas, empresariais e profissionais** – estruturação de setores, departamentos, seções e demais aparatos voltados ao estudo, utilização e difusão do método, **(3) eventos, congressos, revistas, cursos e seminários temáticos** realizados para estudo e difusão do *dispute board*, e **(4) leis e projetos de leis** – nacionais, estaduais e municipais e **(5) contratos e suas repercussões** – principais experiências em âmbito nacional e suas consequências.

Seguindo as indicações metodológicas de GIDENS (2005, pag. 511), efetuamos a ordenação e sistematização dos dados coletados, organizando as evidências que pudessem responder ao problema proposto. Após a análise e revisão dos resultados, passamos à interpretação dos elementos colhidos, buscando resolver suas implicações e correlações com o problema colocado.

Face aos dados apurados, algumas questões se mostraram mais claras, notadamente quanto ao estágio atualmente limitado da propagação do tema no meio acadêmico e aos obstáculos ao desenvolvimento do tema diante da ausência de lei federal específica sobre a matéria, enquanto outras não nos permitiram uma conclusão totalmente assertiva, pois mesmo as boas perspectivas decorrentes das leis (municipais) em vigor, projetos de lei em andamento e regulamentos sobre o tema, bem como sua difusão em entidades e organizações de classe, eventos congressos, cursos e seminários, não asseguram a receptividade e avanço dos *dispute boards* em âmbito brasileiro, que dependerá a conjunção de outros fatores que analisaremos no decorrer de nosso trabalho.

Posteriormente, procedemos à realização de pesquisa bibliográfica, mediante a qual tomamos contato com as bases teóricas que abordam à temática do acesso à justiça e do fenômeno da conflituosidade social, suas causas e os meios para prevenção e solução das controvérsias, notadamente os denominados meios alternativos de solução de conflitos.

Com a obtenção de informações e dados dos casos nacionais e internacionais de aplicação do meio de solução de conflitos em estudo, procedemos à investigação de sua origem histórica e evolução, conceito, principais características e traços distintivos dos demais outros meios existentes, elementos e formas que o compõem e âmbito de aplicação.

Nesta etapa, também buscamos apreender o conteúdo dos trabalhos relacionados ao tema proposto já realizados, que fossem revestidos de importância por sua consistência e profundidade ou pelos dados atuais que viessem a fornecer.

O desenvolvimento do estudo foi estruturado nos capítulos 2, 3 e 4, sendo o capítulo 2 voltado à apresentação sistematizada dos dados, análise dos elementos apreendidos durante a pesquisa empírica e suas conexões com as proposições de nosso trabalho, tendo esse amalgama servido de base às considerações finais acerca da realidade apreendida.

Já no terceiro capítulo, adentramos no exame da problemática atualizada do acesso à justiça, buscando aferir os principais fatores que contribuíram para o incremento das demandas judiciais e o agravamento dos serviços de justiça, bem como das diversas alternativas utilizadas para o enfrentamento dos problemas verificados.

A investigação nos remeteu à clássica obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, a qual revisitamos com vistas à compreensão da evolução do tema, dos diversos obstáculos identificados ao acesso à justiça e quais respostas foram dadas a cada momento, evidenciadas através do movimento das *ondas renovatórias*.

Neste quadro, procedemos à análise dos meios de solução de conflitos, em particular dos diversos mecanismos não judiciais utilizados, componentes de uma tendência contemporânea considerada mais adequada a atual complexidade das relações sociais.

Tais mecanismos têm sido largamente difundidos, dadas suas possibilidades apresentarem maior celeridade e menor custo econômico em relação às demandas judiciais, as quais têm se revelado demasiado prolongadas, imprevisíveis e onerosas.

Neste cenário se inserem as diversas alterações procedidas em nosso ordenamento visando incorporar e desenvolver a utilização de novos métodos de solução de conflitos, incluindo a normativa inserida em nosso ordenamento mediante o novo Código de Processo Civil de 2015, que promoveu o estímulo à utilização dos meios alternativos de resolução de conflitos mediante cláusula aberta.

Prosseguindo, no quarto capítulo, abordamos os Comitês de Resolução de Disputas enquanto mecanismo contratual não estatal, surgidos no âmbito dos contratos de construção civil, cujas características e modo de funcionamento tem apresentado resultados positivos nos segmentos nos quais vem sendo aplicado, indo ao encontro das aspirações e expectativas gerais da sociedade no que tange à utilização dos meios alternativos de solução de conflitos.

Neste sentido, a partir de casos internacionais emblemáticos referentes à aplicação do mecanismo em questão, alicerçando-nos na obra de Cyril Chern, procuramos elucidar suas origens, aplicações e vantagens decorrentes do emprego desse mecanismo.

No plano nacional, mediante a leitura da obra organizada por Bernardo Ramos Trindade, a qual reuniu especialistas estudiosos e operadores dos Comitês de Resolução de Disputas, buscamos esclarecer características distintivas dos CRD's, que permitem a resolução de

eventuais disputas durante a execução da obra, contribuindo para a manutenção do equilíbrio econômico financeiro do contrato em tempo real, evitando dilações demasiadas de prazos, atritos e desgastes entre as partes contratantes.

Através do exame da pesquisa pioneira de Karin Skitnevsky, nos foi permitido compreender ao espectro de utilização e dos modos de funcionamento dos CRD's, situando o estudo no território brasileiro mediante a análise de casos concretos.

Da investigação empreendida, nos foi possível constatar também que o modelo de princípios e procedimentos dos comitês implicam no exercício da autonomia da vontade e boa-fé das partes e, conforme já havia sido antecipado por Clóvis Veríssimo do Couto e Silva, pressupõe que os vínculos contratuais de longa duração sejam vistos como uma totalidade orgânica, uma ordem de cooperação na qual as partes não mais ocupam posições antagônicas ou contrapostas, assumindo o dever e a responsabilidade de agir de modo colaborativo.

Nessa perspectiva, cuja relação obrigacional é vista como um processo dinâmico com várias fases e uma finalidade específica, nossa abordagem visa demonstrar essa propriedade intrínseca do *Dispute Board*, de corroborar para o desenvolvimento de novos padrões de eticidade nas relações entre o Poder Público e os particulares.

Ao final, após o confronto dos dados coletados e o enfrentamento dos argumentos relacionados ao acesso à justiça e aspectos conceituais e técnicos relativamente aos CRD's, sem a pretensão de esgotar o assunto abordado, buscaremos atribuir a resposta ao problema proposto para a presente pesquisa, apresentando nossas conclusões acerca das questões suscitadas nas três etapas de desenvolvimento de nosso estudo.

Nessa oportunidade, respondemos às hipóteses formuladas, no sentido de que, resguardados os limites delineados no percurso da pesquisa empreendida e demais condicionantes identificadas, os CRD's vêm encontrando espaço cada vez maior nos meios jurídicos, acadêmicos e profissionais voltados à solução de controvérsias, sendo cada vez mais assimilado, acolhido e incorporado pelo direito pátrio, bem como incentivada sua utilização e difusão, de modo que, futuramente, poderá vir a se constituir como um instrumento jurídico capaz de proporcionar uma contribuição substancial para a prevenção e resolução de disputas no âmbito dos contratos de infraestrutura no Brasil.

## **2. OS COMITÊS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS E SUA DIFUSÃO NO BRASIL**

Nossa pesquisa empírica foi realizada com o propósito de coletar os dados necessários para possibilitar o ingresso na leitura da realidade investigada, qual seja, as ações, práticas,

iniciativas e suas repercussões, com vistas à difusão dos CRD's - Comitês de Resolução de Disputas no Brasil.

Dada a quantidade de informações dispersas sobre o assunto e a impossibilidade – e até mesmo desnecessidade, para os fins pretendidos – de uma pesquisa de abrangência exaustiva, a busca de informações foi procedida por meio de amostragem representativa em bancos de dados acessíveis em instituições e organizações importantes no contexto pesquisado, sejam educacionais, profissionais ou empresariais, governamentais ou não governamentais, motivo pelo qual acreditamos que nossa coleta de dados mostrou-se não-tendenciosa, tendo servido o suficiente ao escopo de verificar, dentre aqueles grupos pesquisados, o quão prolífica ou não tem se mostrado a difusão do mecanismo de solução de conflitos em investigação.

Para este fim, mediante as palavras-chave “*dispute board*” e “comitês de resolução de disputas”, procedemos à coleta de dados em cinco grupos assim divididos: (1) meio acadêmico, (2) entidades e organizações de classe, (3) leis, projetos de leis e regulamentos, (4) eventos, congressos, revistas, cursos e seminários temáticos realizados para estudo e difusão do *dispute board*, e (5) contratos e suas repercussões.

## 2.1 Meio acadêmico

Com relação à pesquisa no meio acadêmico, dirigimo-nos à produção teórica em instituições de ensino superior, especificamente aos trabalhos de conclusão de curso (TCC), dissertações e teses, realizando a busca através da internet, na Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações (BDTD), portal CAPES – Periódicos e nos repositórios oficiais das seguintes instituições:

Quadro 1 – Instituições de Ensino Superior Pesquisadas

1	Universidade de São Paulo
2	Universidade Estadual de Campinas
3	Universidade Federal do Rio de Janeiro
4	Universidade Federal de Minas Gerais
5	Universidade Federal do Rio Grande do Sul
6	Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho
7	Universidade Federal de Santa Catarina
8	Universidade Federal do Paraná
9	Universidade de Brasília
10	Universidade Federal de Pernambuco
11	Universidade Federal do Ceará
12	Universidade Federal de São Carlos
13	Universidade do Estado do Rio de Janeiro

14	Universidade Federal da Bahia
15	Universidade Federal de Viçosa
16	Universidade Federal de São Paulo
17	Universidade Federal Fluminense
18	Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul
19	Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro
20	Universidade Federal de Goiás
21	Universidade Presbiteriana Mackenzie (SP)
22	Universidade Federal de São Carlos
23	Universidade Nacional de Brasília
24	FGV Biblioteca Digital
25	Universidade Federal de Santa Maria
25	Universidade Federal de Pelotas
26	Universidade de Caxias do Sul

Fonte: Autoria própria (2020).

Dessa primeira coleta de dados, obtivemos os seguintes resultados:

Quadro 2 – Trabalhos acadêmicos encontrados

	<b>TÍTULO</b>	<b>AUTOR</b>	<b>TIPO DE TRABALHO E ÁREA DE PESQUISA</b>	<b>INSTITUIÇÃO</b>	<b>ANO</b>
1	Gerenciamento de Conflitos, Prevenção e Solução de Disputas em Empreendimentos de Construção Civil	Maurício Brun Buckner	Dissertação – Engenharia Civil – Construção Civil e Urbana – Solução de Conflitos – Construção Civil	Escola Politécnica da USP (Eng. Civil)	2010
2	Dispute Boards: Meio de Prevenção de Controvérsias	Karin Hlavnicka Skitnevsky	Tese – Direito	PUC-SP	2013
3	Patologias em Processo de Reequilíbrio Econômico-Financeiro de Concessões: Prevenção e Reparação	Estevão Palazzi Sartal	Dissertação – Direito	PUC-SP	2016
4	Dispute Board - Meio Extrajudicial de Prevenção de Litígios e Preservação das Relações Negociais	Arlis de Oliveira Coelho	TCC – Graduação – Direito	UFRGS	2017
5	Considerações Acerca dos <i>Dispute Boards</i> e Perspectivas de sua Utilização no Mercado Brasileiro	Katucia Maria Lauricella Guedes	TCC – Especialização – Direito	INSAPER-SP	2017

6	O Dispute Board Como Meio Adequado à Resolução de Conflitos nos Contratos de Construção	Juliana Meus	TCC – Especialização – Direito	UFRGS	2017
7	Consensualidade Administrativa: O uso de Dispute Boards para Solução de Conflitos no Âmbito das Agências Reguladoras	Julia D'Alge Mont'Alverne Barreto	Dissertação – Direito	Universidade de Fortaleza	2018
8	Dinâmica dos Dispute Boards e Perspectivas de Utilização em Contratos de Construção no Brasil	Michelle Cristina Santiago Fernandes	Dissertação – Engenharia Civil	Escola Politécnica da USP (Eng. Civil)	2019
9	Contratos de Construção Internacionais - Modelo Contratual FIDIC New Red Book: Utilização Sob o Contexto de Civil Law e Compatibilidade Com o Sistema Legal Brasileiro	Andre Cordelli Alves	TESE – Direito Internacional	USP	2019
10	A Vinculatividade e a Eficácia dos Dispute Boards no Direito Brasileiro	Ariela Kessler	TCC – Graduação – Direito	UFRGS	2019
11	Técnicas de Dispute Board no Brasil: Reflexões Acerca da Possibilidade de Aplicação do Instituto no Âmbito dos Contratos Imobiliários	Vinicius de Oliveira Costa Santos	TCC – Graduação – Direito	UNICEUB – Brasília	2019

Fonte: Autoria própria (2020).

A partir dos resultados obtidos, nossa pesquisa permite afirmar que se trata de um tema que tem sido objeto de estudo e interesse em diversas instituições, tendo despertado interesse sobretudo na última década, impulsionado pelas necessidades de investimentos em infraestrutura no território brasileiro, alavancadas seja pelo desenvolvimento econômico, seja pela realização de eventos internacionais como a Copa do Mundo de 2014 das Olimpíadas de 2016.

No capítulo em que procederemos à análise específica dos CRD's, veremos que este meio de prevenção e resolução de disputas tem sua origem nas grandes obras de infraestrutura e construção civil, sendo até hoje sua aplicação voltada quase exclusivamente a este setor, daí o fomento e maior interesse por esse mecanismo no período recente.

Nos trabalhos acadêmicos acima elencados, é possível identificarmos também o exame das possibilidades de utilização dos CRD's pela Administração Pública no âmbito das agências reguladoras, bem como nos contratos imobiliários em geral, embora tratem-se de estudos iniciais que ainda não redundaram efeitos práticos.

Noutro aspecto, dado o caráter fortemente técnico dos CRD's e sua aplicação preponderante nos contratos construção e infraestrutura, verificamos que a produção acadêmica obtida alcança também a área da engenharia, além de envolver conhecimentos específicos relacionados ao objeto do contrato, bem como métodos atuais e sofisticados de negociação e prevenção de conflitos que ultrapassam os estritos limites das habilidades técnico-jurídicas, denotando assim a interdisciplinaridade do tema.

## **2.2 Entidades associativas, empresariais e profissionais**

Num segundo momento, foram averiguadas as organizações associativas, empresariais e organizações de classe brasileiras que se dedicam ao estudo, utilização e difusão da matéria, seja mediante a estruturação de departamentos, setores, comissões ou profissionais destacados para esta finalidade, seja mediante a oferta de cursos específicos, realização de congressos setoriais e/ou outras formas de preparação profissional, bem como o fomento à produção de artigos e outros modos de abordagem e preparação existentes.

Neste sentido, encontramos os elementos acima nas seguintes entidades e organizações representativas de classe:

**CABC – Câmara de Arbitragem Brasil-China** – Oferece sua estrutura, profissionais, regulamento próprio e curso de formação voltados ao estudo do mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos, incluindo os *dispute boards*.

**Câmara de Arbitragem da CIESP / FIESP (São Paulo)** – Oferece sua estrutura, indicação de profissionais, cláusula modelo (disponível no próprio site), informações gerais, regulamento próprio e tabela de custas.

**Câmara de Mediação e Arbitragem - CMA – CREA – MG** – Oferece o serviço de *dispute board* através de sua estrutura e profissionais, tendo modelo próprio de regulamento.

**Câmara de Mediação e Arbitragem Especializada – CAMES** - é uma instituição privada que promove a resolução extrajudicial de conflitos, com uma rede de mediadores e árbitros espalhada por todo o Brasil, oferecendo estrutura, regulamento e cláusula específica.

**Câmara Especializada de Mediação e Arbitragem – CEMA – ES** – Tem como um de seus objetivos a divulgação e fomento das formas extrajudiciais de prevenção e solução de

controvérsias, sendo uma delas o *dispute boards*. Oferece sua estrutura e indicação de membros às partes interessadas, possuindo também um regulamento próprio como modelo a ser adotado.

**CAMARB – Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil** - associação constituída em 1998, com sede em São Paulo e escritórios em diversos outros estados brasileiros, administra disputas por meio de arbitragem, mediação empresarial e *dispute boards*, possuindo setor estruturado para atender às demandas que envolvem a utilização desse mecanismo e fomentar seu estudo e utilização.

**CAMERS – Câmara de Arbitragem, Mediação e Conciliação do CIERGS (Centro das Indústrias do Estado do Rio Grande do Sul)**. Em sua estrutura, além da arbitragem e mediação, oferece também os serviços relacionados ao *dispute boards*, inclusive promovendo cursos e eventos sobre o tema.

**Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem – CBMA**. Sediado no Rio de Janeiro, divulga artigos e promove cursos e eventos, dedicando sua estrutura e suporte aos profissionais que atuam nos *dispute boards*. Possui regulamento próprio, regimento de custas, lista de membros e suas credenciais e modelos de cláusulas.

**Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá (CAM-CCBC)** – atua desde 1979 na administração dos métodos adequados de resolução de disputas (Alternative Dispute Resolutions – ADRs), colocando sua estrutura, regulamento, forma de pagamento e tabela de custos de modo claro e transparente.<sup>2</sup>

**CONIMA – Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem** - entidade criada em 1997, com sede em Brasília e escritório administrativo em São Paulo, tem como objetivo principal congregar e representar as entidades de mediação e arbitragem. Visa,

---

<sup>2</sup> “Em cumprimento ao disposto no artigo 2.6 (d) do Regulamento do Centro de Arbitragem e Mediação da CCBC (“CAM-CCBC”), fica estabelecida a seguinte tabela de taxas administrativas e demais despesas do Comitê de Prevenção e Solução de Disputas do CAM-CCBC (“Tabela de Despesas”), em vigor a partir de 1º de agosto de 2018. **Taxa de Registro:** R\$4.000,00 (quatro mil reais). O comprovante do recolhimento da taxa de registro deverá ser apresentado juntamente com o requerimento para instalação do Comitê. **Honorários dos Membros do Comitê:** conforme definido em contrato pelas partes. A Secretaria do CAM-CCBC poderá definir, para a segurança das questões financeiras do procedimento, o adiantamento de parcela dos honorários dos Membros do Comitê. **Definição de honorários pelo CAM-CCBC (caso necessário):** R\$10.000,00 (dez mil reais) **Taxa de Administração:** R\$4.000,00 (quatro mil reais) por mês (caso não haja definição contratual, serão cobrados R\$2.000,00 dos contratantes e R\$2.000,00 dos contratados). O provisionamento da taxa de administração deverá ser realizado antecipadamente, 1 (uma) vez ao ano. **Fundo de Despesas Inicial:** R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (caso não haja definição contratual, serão cobrados R\$2.500,00 dos contratantes e R\$2.500,00 dos contratados). Tendo em vista que o fundo de despesas corresponde à provisão de despesas para o envio de documentos, extração de cópias, impressões, contratação de fornecedores para apoio em diligências, entre outros, a Secretaria do CAM-CCBC poderá solicitar às partes o recolhimento de complementações ao fundo de despesas sempre que necessário. As taxas de administração, fundo de despesas inicial e os honorários iniciais dos Membros do Comitê deverão estar integralmente recolhidos antes da assinatura do Termo do Comitê de Prevenção Solução de Disputas.

dentre outras atribuições, o desenvolvimento e credibilidade dos MESC's (Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias), possui um comitê estruturado específico de *Dispute Board* e promove cursos e eventos relacionados à matéria.

**IBDiC – Instituto Brasileiro do Direito da Construção** – com sede em São Paulo, trata-se de um fórum integrado por advogados, engenheiros, consultores, projetistas, peritos, empresas e indústrias ligadas à construção e ao desenvolvimento imobiliário, que fomenta a discussão acadêmica e técnica de temas ligados a essa área, incluindo o *dispute boards*, através de estudos, publicações, eventos, atividades integrativas e outras atuações institucionais.

**ICC – International Chamber of Commerce – Brazil** – trata-se de uma grande organização empresarial mundial, a qual atua internacionalmente e possui sede no Brasil, contando com profissionais, cursos, modelos de cláusulas e regulamento próprio relacionado aos *dispute boards*.

**Ordem dos Advogados - OAB/RS** – Possui um Centro de Arbitragem e Mediação, através do qual dedica-se também ao estudo e difusão dos *dispute boards*.

**Ordem dos Advogados - OAB/SC** – Desde 2019 possui a primeira comissão específica da OAB no país, dedicada ao estudo e fomento do *dispute boards*.

Os dados e informações coletadas indicam que os CRD's são difundidos e incentivados prioritariamente por organizações empresariais dedicadas à mediação e arbitragem, sendo ainda objeto de estudo e divulgação por algumas entidades profissionais vinculadas às áreas da engenharia, advocacia e construção civil.

De modo geral, ainda que com pequenas variações, constatamos que essas instituições promovem a difusão do DB das mais variadas formas, seja através de cursos, seminários, palestras e congressos, seja proporcionando estruturas, regimentos, tabelas de custo, profissionais especializados e esclarecimentos diversos, seja formando comissões para estimular a organização, atuação e estudo em torno do tema.

### **2.3 Eventos, congressos, revistas, cursos e seminários**

Quanto a este terreno de pesquisa, importa esclarecer que o escopo não foi o de exaurir, nem estabelecer um parâmetro quantitativo de eventos e cursos a respeito do tema, dado que tal escopo implicaria extensão demasiada de nossa investigação.

Ao invés, em conexão com as diretrizes qualitativas de nossa investigação, direcionamos àquelas instituições que, dada sua estrutura e dedicação ao tema, vêm promovendo seu estudo e aprofundamento pelos meios investigados, de modo a aferirmos se é frequente e

contínua a disseminação da matéria em cursos, eventos, seminários e outros meios de difusão e divulgação dos CRD's em tais segmentos.

Neste sentido, foi possível encontrarmos o quanto segue:

Quadro 3 – Eventos, cursos, congressos e seminários encontrados

	<b>DATA</b>	<b>EVENTO / CURSO / ENTIDADE PROMOTORA / LOCAL</b>
1	14 e 15/05/2011	<b>11ª Conferência Anual da Dispute Resolution Board Foundation</b> , em São Paulo, primeira cidade latino-americana a receber a DRBF, reunindo nomes do Direito e da Engenharia especializados no setor de construção em todo o mundo
2	07 e 08/08/2014	<b>1º Seminário Internacional sobre Dispute Boards</b> Instituto de Engenharia (SP)- São Paulo – SP
3	19 e 20/07/2015	<b>Claims (Pleitos) Em Contratos de Engenharia, Arbitragens e Dispute Boards: Um Promissor Campo de Trabalho para os Peritos</b> IBAPE Nacional - Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia Rio de Janeiro – RJ
4	26/02/2016	<b>5ª Edição – Brazilian Arbitration Day (Atualização sobre o uso dos DB)</b> - ICC - São Paulo – SP
5	17/06/2016	<b>Dispute Resolution Boards no Brasil: Avanços e Desafios – Seminário</b> - FGV Projetos – Rio de Janeiro - RJ
6	12/09/2016	<b>I Seminário CBMA de DB – Uma Nova Alternativa para Solução de Conflitos</b> - Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem (CBAM) - Assinatura do Termo de Cooperação com a DRBF - Rio de Janeiro – RJ
7	26/10/2016	<b>3ª Conferência CBAM de Arbitragem e Mediação Marítima - Os Comitês de Resolução de Disputas (Dispute Boards) nos Contratos de Construção Naval</b> - Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem (CBAM) - Rio de Janeiro – RJ
8	28/11/2017	<b>Curso – Gestão e Solução de Conflitos em Contratos de Infraestrutura (58h/aula)</b> (Diferenças e vantagens comparativas de cada um dos métodos alternativos de solução de disputas, sua aplicabilidade no Brasil e no exterior com especial ênfase em arbitragem e “dispute boards”) – Escola Politécnica de São Paulo - São Paulo – SP
9	28/08/2018	<b>Curso - Dispute Board no Direito Brasileiro – A “Nova” forma de Resolução de Disputas</b> - ESA/OAB/RS - Porto Alegre - RS
10	03 e 04/09/2018	<b>VI Congresso Nacional do IBDiC – Dispute Boards</b> - Instituto Brasileiro de Direito da Construção – IBDiC - São Paulo – SP
11	10/09/2018	<b>Dispute Board Training Workshop</b> - Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá (CAM-CCBC) - São Paulo – SP
12	19/02/2019	<b>Palestra: Compreendendo os Dispute Boards (Comitês de Solução de Disputas)</b> – Tribunal de Contas do Município de São Paulo
13	04 e 05/07/2019	<b>IV Seminário de Mediação e Arbitragem – A Importância dos Dispute Boards</b> - Associação Paraibana de Advocacia Municipalista – APAM - João Pessoa – PB
14	24/07/2019	<b>Dispute Boards – Perspectivas Teórico-Práticas no Brasil</b> – Instituto Brasileiro de Direito da Construção – IBDiC e CAMERS /FIERGS Porto Alegre - RS
15	30/07/2019	<b>Dispute Boards na Gestão dos Contratos de Construção</b> - Instituto Brasileiro de Direito da Construção – IBDiC - Londrina – PR

16	25/09/2019	<b>Conferência: Arbitragem e Dispute Boards na América Latina</b> - Câmara de Conciliação, Mediação e Arbitragem CIESP/FIESP - São Paulo - SP
17	26 e 27/09/2019	<b>Treinamento para Membros de Comitês de Prevenção e Resolução de Controvérsias (Dispute Boards)</b> - Câmara de Conciliação, Mediação e Arbitragem CIESP/FIESP - São Paulo – SP
18	09/10/2019	<b>Workshop - O Direito Administrativo em evolução – Dispute Board – Prevenção e Solução de Conflitos na Administração Pública</b> - CONIMA - Porto Alegre – RS
19	24/10 a 21/11/2019	<b>Curso - Dispute Boards – Solução Alternativa de Conflitos</b> ESA/OAB/RS e CAMERS - Porto Alegre - RS
20	29/10/2019	<b>5º BRG Breakfast Projetos Industriais e de Infraestrutura – Dispute Board, Arbitragem, Mediação - Dissolução de Impasses Contratuais</b> - Instituto Brasileiro de Direito da Construção – IBDiC – São Paulo – SP
21	28/11/2019	<b>“CRA Recebe” – Dispute Boards</b> - Conselho Regional de Administração - CRA – RS – Porto Alegre - RS
22	12/02/2020	V Congresso de Mediação, Arbitragem e Dispute Board em Infraestrutura - Instituto de Engenharia (SP) – Instituto de Engenharia - São Paulo - SP
23	10/03/2020	<b>Café da Manhã IBDiC CBAr - Dispute Resolution in Complex Construction Projects: Strategy and Tactics</b> - Instituto Brasileiro de Direito da Construção – IBDiC - São Paulo – SP
24	05/05/2020	<b>Conflitos Empresariais na Pandemia COVID-19 – Métodos Eficientes: Mediação, Dispute Boards e Arbitragem (Evento On Line)</b> - Câmara de Arbitragem da Federasul - Centro de Arbitragem e Mediação da OAB/RS
25	27/05/2020	<b>Live – Diretorias Regionais (Evento On Line) - Dispute Board como Solução de Conflitos no pós-pandemia</b> - Instituto Brasileiro de Direito da Construção – IBDiC
26	29/05/2020	<b>Webinar – Dispute Boards – Desafios e Contribuições em tempo de Pandemia (Evento On Line)</b> - CONIMA
27	09/06/2020	<b>Live – Diretorias Regionais – PR (Evento On Line) - Arbitragem, Mediação, Dispute Board e o Direito da Construção</b> - Instituto Brasileiro de Direito da Construção – IBDiC
28	04/06/2020	<b>Webinar - Ferramentas colaborativas e Dispute Boards (CAM-CCBC)</b>

Fonte: Autoria própria (2020).

Os resultados encontrados indicam um crescente e constante incremento dos debates e estudos sobre os CRD's, com abrangência mais significativa nos segmentos onde atualmente possui maior utilização e aplicação, tais como construção civil, profissionais do direito e engenharia, entidades associativas, empresariais e de classe voltadas à arbitragem e mediação.

Entretanto, não identificamos a promoção de quaisquer eventos específicos sobre o tema sob o patrocínio ou iniciativa dos meios acadêmicos, nem mesmo evento conjunto desses com

os demais atores pesquisados, a assinalar alcance bastante limitado da difusão do *dispute board* nas instituições de ensino.

## 2.4 Leis, projetos de lei e regulamentos

### Leis Federais

Procedendo à pesquisa da legislação sobre o tema, constatamos a ausência de lei federal sobre a matéria, porém identificamos quatro regramentos que apresentam relevância para os fins de nosso trabalho, na medida em que autorizam utilização de mecanismos privados para resolução de disputas contratuais, sendo as seguintes:

**I) Lei 8.666/1993** – Lei das Licitações (redação incluída pela Lei 8.883/1994), artigo 42, §5<sup>o3</sup>

**II) Lei 8.987/1995** - Lei de Concessões (redação incluída pela Lei 11.196/2005), Art. 23-A.<sup>4</sup>

**III) Lei 11.079/2004** – Lei das Parcerias Público-Privadas, Artigo 11, inciso III<sup>5</sup>

**IV) Lei 12. 462/2011** – Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC (redação incluída pela Lei 13.190/2015), Artigo 44-A<sup>6</sup>

<sup>3</sup> Lei 8.666/93. Artigo 42. Nas concorrências de âmbito internacional, o edital deverá ajustar-se às diretrizes da política monetária e do comércio exterior e atender às exigências dos órgãos competentes. [...] § 5<sup>o</sup> Para a realização de obras, prestação de serviços ou aquisição de bens com recursos provenientes de financiamento ou doação oriundos de agência oficial de cooperação estrangeira ou organismo financeiro multilateral de que o Brasil seja parte, poderão ser admitidas, na respectiva licitação, as condições decorrentes de acordos, protocolos, convenções ou tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, bem como as normas e procedimentos daquelas entidades, inclusive quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a administração, o qual poderá contemplar, além do preço, outros fatores de avaliação, desde que por elas exigidos para a obtenção do financiamento ou da doação, e que também não conflitem com o princípio do julgamento objetivo e sejam objeto de despacho motivado do órgão executor do contrato, despacho esse ratificado pela autoridade imediatamente superior.

<sup>4</sup> Lei 8.987/95, Art. 23-A. O contrato de concessão poderá prever o emprego de mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

<sup>5</sup> Lei 11.079/2004, Art. 11. O instrumento convocatório conterá minuta do contrato, indicará expressamente a submissão da licitação às normas desta Lei e observará, no que couber, os §§ 3<sup>o</sup> e 4<sup>o</sup> do art. 15, os arts. 18, 19 e 21 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, podendo ainda prever: [...] III – o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato.

<sup>6</sup> Lei 12.462/2011, Art. 44-A. Nos contratos regidos por esta Lei, poderá ser admitido o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, e a mediação, para dirimir conflitos decorrentes da sua execução ou a ela relacionados.

Nesta direção, a Lei de Licitações, a partir da redação que lhe foi conferida pela Lei 8.883/1994, embora não autorize diretamente a utilização de mecanismos privados para solução de conflitos, prevê que nos casos de concorrência internacional os editais poderão se adequar às exigências dos órgãos financiadores, admitindo que, em caso de financiamento ou doação por agência oficial de cooperação estrangeira ou organismo financeiro multilateral de que o Brasil seja parte, sejam previstas na respectiva licitação as condições decorrentes de normas e procedimentos dessas mesmas entidades.

Tal dispositivo, como será abordado mais adiante, serviu de molde à viabilidade legal da inserção da cláusula de *dispute boards* no contrato para ampliação da Linha Amarela do Metrô de São Paulo, a primeira experiência de contratação pública com a utilização dos CRD's.

Já as leis 8.987/1995 (Concessões), 11.079/2004 (Parcerias Público-Privadas - PPP's) e A Lei 12.462/2011 (Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC), prevêem expressamente o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas para resolução de disputas decorrentes ou relacionadas aos contratos, inclusive a arbitragem, a ensejar cláusula aberta que consente também a aplicação dos *dispute boards*, conforme abordaremos mais detidamente no quarto capítulo.

Ainda quanto ao aspecto das leis federais, para além das possibilidades específicas acima colacionadas, vale reportar às alterações promovidas em nosso ordenamento com a edição do Código de Processo Civil de 2015, notadamente em seu artigo 3º, através do qual instituiu a possibilidade de utilização de *outros métodos de solução consensual de conflitos*, cuja análise, restrita e endereçada aos fins ora pretendidos, será empreendida no terceiro capítulo do presente trabalho.

## ***Leis Municipais***

### ***Lei 16.873/2018 – São Paulo***

A Lei 16.873/2018<sup>7</sup>, do Município de São Paulo, veio a regulamentar os CRD's no âmbito das contratações promovidas por aquele Ente Público, tendo seu pioneirismo e inovação inspirado outros projetos de lei em tramitação em outras casas legislativas do país, inclusive no Congresso Nacional.

---

<sup>7</sup> Disponível em: <http://documentacao.camara.sp.gov.br/iah/fulltext/leis/L16873.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

Merece destaque a justificativa do Projeto de Lei 0577/2017<sup>8</sup>, de autoria do Vereador Caio Miranda (DEM-SP), que lhe deu origem, no qual se sublinhou:

[...] embora as partes possam tentar socorrer-se ao juízo togado ou a árbitros, as estatísticas demonstram que mais entre 97% e 99% das decisões tomadas pelas Juntas jamais foram combatidas em âmbito jurisdicional, e, quando foram, restaram plenamente mantidas/acatadas pelos julgadores finais.

Veja, portanto, que o nível de segurança jurídica trazida por esse tipo de instrumentalização é incontestável. Trata-se de ferramenta absolutamente idônea e de utilização mundial capaz de desonerar a estrutura judiciária e, principalmente, preservar o orçamento e cronograma das obras. Afinal, as medidas de solução das divergências são tomadas prontamente e ao longo da empreita, evitando-se paralisações dos serviços e a acumulação de pleitos entre as partes.

Tal justificativa enfatiza que os CRD's já foram aplicados em projeto de grande envergadura econômica, como ocorreu na Linha 4 – Amarela do Metrô de São Paulo, além de ser bastante usual nos Estados Unidos e Europa.

Aduz por fim, que a aprovação da lei, por certo, serviria de incentivo ao uso dessa ferramenta, de modo a solapar quaisquer dúvidas quanto à sua empregabilidade pelo Município, sufragando a legalidade das melhores práticas de construção que mundialmente compreendem a instalação de tais comitês.

O Parecer Conjunto 1917/2017<sup>9</sup>, das Comissões Reunidas de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, dentre outras, da Câmara Municipal de São Paulo, quanto ao mérito do projeto, enfatizou:

Neste sentido, a medida, que objetiva concretizar tal princípio constitucional, harmoniza-se com a tendência atual de consensualidade, conforme, inclusive, previsão do novo Código de Processo Civil (Lei Federal nº 13.105/2015), que estabelece que o "Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos".

A lei em comento, em seu artigo 1º, restringiu o alcance dos CRD's aos conflitos relativos à direitos patrimoniais disponíveis em contratos continuados da Administração Pública Direta e Indireta do Município de São Paulo.

Noutro aspecto, há previsão de que os CRD's poderão ter natureza revisora, adjudicativa ou híbrida, a depender dos termos do contrato administrativo que os adotar, permitindo ainda que, em caso de inconformidade com a decisão adjudicativa, a parte inconformada poderá recorrer à jurisdição arbitral ou judicial. (Lei 16.873/2018, Artigo 2º)

<sup>8</sup> Disponível em: <http://documentacao.camara.sp.gov.br/iah/fulltext/justificativa/JPL0577-2017.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

<sup>9</sup> Disponível em: <http://documentacao.camara.sp.gov.br/iah/fulltext/parecer/CONJS1917-2017.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

Quanto ao funcionamento dos CRD's, a lei prevê a possibilidade da adoção das regras de alguma instituição especializada, podendo-se ainda definir tal regulamentação por meio de anexo contratual (Lei 16.873/2018, Artigo 3º), observados os princípios da legalidade e publicidade. (Lei 16.873/2018, Artigo 5º)

Não há fixação de parâmetros objetivos para os valores de remuneração dos membros do comitê, porém a lei determina que essa despesa esteja incluída no orçamento da contratação, bem como o procedimento e responsabilidade das partes pelos pagamentos. (Lei 16.873/2018, Artigo 4º)

A composição dos CRD's será de três membros, sendo preferencialmente dois engenheiros e um advogado, cabendo as partes a indicação conjunta de seus integrantes, estando previstos expressamente alguns princípios de atuação, como a imparcialidade, independência, competência e diligência. (Lei 16.873/2018, Artigo 6º, §3º)

Há ainda a previsão de aplicação, aos membros do CRD, das regras de impedimento e suspeição de juízes e, naquilo que for cabível, dos mesmos deveres e responsabilidades, conforme previsto no Código de Processo Civil (Lei 16.873/2018, Artigo 7º), estando seus integrantes equiparados aos funcionários públicos para efeitos da legislação penal, quando no exercício de suas funções ou em razão delas. (Lei 16.873/2018, Artigo 8º)

### ***Lei Complementar 840/2018 – Porto Alegre***

A Lei Complementar 840/2018<sup>10</sup>, de Porto Alegre – RS, autoriza esse Município a contratar parceria público-privada para prestação dos serviços de iluminação pública, estabelecendo (Artigo 4º) que o contrato de concessão administrativa poderá prever a atuação de Comitês de Prevenção e Solução de Disputas (Dispute Boards) e cláusula arbitral, que serão custeados pelos recursos da CIP (Contribuição para o Custeio do Serviço de Iluminação Pública).

Referida lei não estabelece qualquer outro detalhamento sobre diversos aspectos como instalação, escolha e composição de seus membros, funcionamento, regulamento e efeitos das decisões do CRD.

---

<sup>10</sup> Disponível em: [http://dopaonlineupload.procempa.com.br/dopaonlineupload/2743\\_ce\\_243739\\_1.pdf](http://dopaonlineupload.procempa.com.br/dopaonlineupload/2743_ce_243739_1.pdf). Acesso em: 17 nov. 2020.

Não obstante, em recente contratação realizada em base à referida lei<sup>11</sup>, foi estabelecido o funcionamento de uma *Comissão Técnica*, conforme edital e demais documentos que integraram o certame licitatório para Parceria Público Privada estabelecida.<sup>12</sup>

Referida Comissão Técnica consta dos subitens do item nº 48 da minuta de contrato – Resolução de Controvérsias, sendo sua previsão de instauração *facultativa*, podendo às partes fazê-lo *ad hoc*, caso em que cada parte designará um membro de sua escolha e, além desses dois, as partes designarão, de comum acordo, um terceiro membro, este com comprovada especialização na matéria objeto de divergência, tendo cada integrante direito a um voto nas deliberações, que serão tomadas por maioria.

Ao invés de reportar-se ou permitir que as partes contratantes adotem algum regulamento, a própria minuta contratual fixa as regras de funcionamento do mecanismo, estabelecendo que, após a designação de todos os membros da Comissão Técnica, a parte reclamada apresentará as suas alegações relativamente à questão formulada pela parte contrária, cabendo à Comissão Técnica emitir sua decisão no prazo máximo de 30 (trinta) dias (3) que as decisões da Comissão Técnica serão tomadas com o voto favorável da maioria de seus membros, podendo a parte inconformada dar início ao procedimento arbitral, não estando nenhuma das partes desobrigadas do cumprimento do contrato durante a submissão das questões.

Se nenhuma das partes solicitar a instauração de procedimento arbitral no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da decisão da Comissão Técnica, esta será considerada aceita, precluindo o direito de as partes a impugnarem. Caso seja instaurado procedimento arbitral, a decisão da Comissão Técnica será vinculante para as partes até que sobrevenha eventual decisão arbitral sobre a divergência.

Como veremos no decorrer de nosso estudo, o formato *ad hoc* não é o mais indicado pela doutrina e especialistas pois é da essência dos CRD's a atuação *ex ante* ao surgimento do conflito, sendo recomendável o acompanhamento do contrato desde o início e durante sua execução.

***Projeto de Lei: Câmara dos Deputados – PLC 9.883/2018 – Dep. Pedro Paulo (DEM – RJ)***<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup>Disponível em: [https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/pol%C3%ADtica/\\_porto-alegre-oficializa-gest%C3%A3o-privada-da-ilumina%C3%A7%C3%A3o-p%C3%BAblica-at%C3%A9-2040-1.503876](https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/pol%C3%ADtica/_porto-alegre-oficializa-gest%C3%A3o-privada-da-ilumina%C3%A7%C3%A3o-p%C3%BAblica-at%C3%A9-2040-1.503876). Acesso em: 17/nov/2020.

<sup>12</sup> Disponível em: [https://www2.portoalegre.rs.gov.br/ppp/default.php?p\\_secao=1454](https://www2.portoalegre.rs.gov.br/ppp/default.php?p_secao=1454). Acesso em: 17 nov. 2020.

<sup>13</sup> Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2170449>. Acesso em: 17 nov. 2020.

O PLC 9.883/2018, que sucede no tempo à Lei Paulistana sobre o tema, mostra-se claramente inspirado nesta, embora contendo algumas importantes distinções, senão vejamos.

Quadro 4 – Comparativo 1 – Lei 16.873/2018 e PLC 9.883/2018

<b>Lei 16.873/2018</b> <b>Município de São Paulo</b>	<b>PLC 9.883/2018</b> <b>Câmara dos Deputados</b>
Art. 1º Os Comitês de Prevenção e Solução de Disputas para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis em contratos continuados da Administração Direta e Indireta do Município de São Paulo observarão as disposições desta lei e deverão, quando aplicáveis, estar previstos, respectivamente, no edital e contrato.	Art. 1º A Administração Pública direta e indireta poderá utilizar-se dos Comitês de Resolução de Disputas ( <i>Dispute Boards</i> ) como método de solução consensual de conflitos em contratos administrativos, desde que previsto expressamente no edital e no contrato, observadas as disposições desta Lei.
	Art. 2º Os Comitês de Resolução de Disputas têm a finalidade de prevenir e solucionar de forma célere, técnica e com base na estrita observância das cláusulas contratuais os litígios que surgirem durante a execução do contrato, de modo a reduzir os custos correlatos e a proteger o escopo contratual e o seu cronograma de execução.

Fonte: Autoria própria (2020).

Verifica-se que a Lei Paulistana refere expressamente sua aplicação aos conflitos que envolvam direitos patrimoniais disponíveis, enquanto do PLC não consta tal expressão.

Noutro aspecto, enquanto o PLC 9.883/2018 deixa claro que a Administração Pública poderá utilizá-los, a Lei Paulistana estabelece que os CRD's obedecerão às suas disposições "e deverão, quando aplicáveis, estar previstos, respectivamente, no edital e no contrato", dando a entender que não se trata de uma faculdade, mas que o administrador, sempre que tratar-se da hipótese de contratação envolvendo direitos patrimoniais disponíveis em contratos continuados, deverá lançar mão desse mecanismo.

O Artigo 2º do PLC 9.883/2018, sem correspondência na Lei Paulistana, aponta de modo exposto as finalidades dos CRD's, preconizando aspectos como a prevenção, soluções céleres e técnicas dos litígios que surgirem durante a execução do contrato, com objetivo de reduzir custos e proteger o escopo contratual e o seu cronograma de execução.

Quadro 5 – Comparativo 2 – Lei 16.873/2018 e PLC 9.883/2018

<b>Lei 16.873/2018</b> <b>Município de São Paulo</b>	<b>PL 9.883/2018</b> <b>Câmara dos Deputados</b>
---	---

<p>Art. 2º O Comitê de Prevenção e Solução de Disputas poderá ter natureza revisora, adjudicativa ou híbrida, conforme os incisos deste artigo, a depender dos poderes que lhe forem outorgados pelo contrato administrativo de obra celebrado:</p> <p>I - ao Comitê por Revisão é conferido o poder de emitir recomendações não vinculantes às partes em litígio;</p> <p>II - ao Comitê por Adjudicação é conferido o poder de emitir decisões contratualmente vinculantes às partes em litígio; e</p> <p>III - o Comitê Híbrido poderá tanto recomendar quanto decidir sobre os conflitos, cabendo à parte requerente estabelecer a sua competência revisora ou adjudicativa.</p>	<p>Art. 8º Os Comitês poderão ter natureza revisora, adjudicatória ou híbrida, a depender dos poderes que lhes forem outorgados no contrato administrativo:</p> <p>I – os Comitês de Revisão (<i>Dispute Review Boards</i>) emitem recomendações, não vinculantes às partes em litígio;</p> <p>II – os Comitês de Adjudicação (<i>Dispute Adjudication Boards</i>) emitem decisões, de adoção obrigatória e imediata pelas partes em litígio;</p> <p>III – os Comitês Híbridos (<i>Combined Dispute Boards</i>) emitem recomendações e decisões, a depender da forma como o litígio lhe for submetido pelas partes contratantes.</p>
	<p>Art. 9º As partes contratantes têm o prazo de 30 (trinta) dias para manifestar discordância da recomendação emitida pelo Comitê, hipótese em que a questão pode ser levada à arbitragem ou ao Poder Judiciário, tornando-se obrigatório o cumprimento da recomendação apenas depois de confirmada por sentença arbitral ou judicial.</p> <p>Parágrafo único. Decorrido o prazo do <i>caput</i> sem qualquer manifestação das partes contratantes, a recomendação passa a vinculá-las de imediato.</p>
<p>Parágrafo único. As decisões emitidas pelos Comitês com poderes de adjudicação poderão ser submetidas à jurisdição judicial ou arbitral em caso de inconformidade de uma das partes.</p>	<p>Art. 10. As decisões emitidas pelos Comitês poderão ser submetidas à arbitragem ou ao Poder Judiciário em caso de inconformismo de qualquer das partes contratantes, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais previstos em lei.</p> <p>§ 1º As partes só ficam desobrigadas do cumprimento das decisões emitidas pelos Comitês a partir de sentença arbitral ou judicial que assim o determine.</p> <p>§ 2º As partes poderão pleitear judicialmente tutela de urgência quando as circunstâncias do caso assim o recomendarem.</p>

Denota-se, neste ponto, que há identidade aos *tipos* de CRD's passíveis de serem utilizados, constando, entretanto, distinção quanto às recomendações (não vinculativas), pois a Lei 16.873/2018 não prevê prazo para oposição de inconformidade das partes quanto a essas, nem tampouco a possibilidade de tornarem-se obrigatórias.

Já o PLC 9.883/2018 contempla a possibilidade de insurgência das partes em caso de inconformidade com as recomendações no prazo de 30 (dias), prescrevendo que, decorrido este prazo sem manifestação das partes, tal recomendação tornar-se-á obrigatória.

Com relação às decisões (caráter adjudicatório), a possibilidade da parte inconformada recorrer ao juízo arbitral ou judiciário é prevista tanto pela Lei Paulistana quanto pelo PLC, porém somente este último alude (1) ao respeito aos prazos prescricionais e decadenciais previstos em lei e (2) à obrigação das partes do cumprimento das decisões do comitê, enquanto não exarada decisão arbitral ou judicial.

Quadro 6 – Comparativo 3 – Lei 16.873/2018 e PLC 9.883/2018

<b>Lei 16.873/2018</b> <b>Município de São Paulo</b>	<b>PL 9.883/2018</b> <b>Câmara dos Deputados</b>
<p>Art. 6º O Comitê será composto por três pessoas capazes e de confiança das partes, sendo, preferencialmente, dois engenheiros e um advogado.</p> <p>§ 1º Competirá ao órgão ou ente público contratante, em conjunto com a entidade contratada, indicar os membros que comporão o Comitê.</p> <p>§ 2º O Comitê entrará em funcionamento quando estiver regularmente constituído por meio da assinatura do respectivo Termo de Compromisso pelas partes e membros, o que deverá ocorrer em até 30 (trinta) dias contados da celebração do contrato administrativo.</p> <p>§ 3º No desempenho de suas funções, os membros do Comitê deverão proceder com imparcialidade, independência, competência e diligência.</p>	<p>Art. 3º Os Comitês serão compostos por três membros, sendo dois com conhecimento técnico sobre o objeto do contrato, para exercer a função de Membro Técnico, e um com formação jurídica, para atuar na função de Presidente do Comitê.</p> <p>§ 1º Os membros do Comitê deverão ser pessoas de confiança das partes, escolhidas consensualmente e na forma prevista no contrato, e deverão agir, no desempenho de suas funções, com independência, imparcialidade, competência e diligência.</p> <p>§ 2º Excepcionalmente, quando a complexidade do contrato assim o exigir, os Comitês poderão ter em sua composição um número maior de membros técnicos.</p>

Fonte: Autoria própria (2020).

Constata-se que ambos os textos estabelecem que os comitês sejam compostos por três membros de confiança das partes, escolhidas de comum acordo, cujos integrantes deverão agir com imparcialidade, independência, competência e diligência, porém o PLC 9.883/2018 prevê a possibilidade de CRD's com um número maior de membros técnicos, conforme a complexidade do contrato.

Além disso, a Lei Paulistana remete à composição dos comitês preferencialmente aos engenheiros e advogados, enquanto o PLC menciona dois integrantes com conhecimento técnico do objeto do contrato e um integrante com formação jurídica, este para atuar na função de Presidente do Comitê.

Em ambos os casos restam abertas as possibilidades (1) de utilização dos CRD's não somente em contratos de construção e infraestrutura, mas também outros como, *v.g.*, concessões ou parcerias público privadas, bem como (2) da nomeação de técnicos de outras áreas, correlatas ao objeto contratual.

Por fim, quanto ao PLC em questão, importa referir a previsão da obrigatoriedade de utilização dos CRD's para contratos cujo valor seja superior a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais)<sup>14</sup>, o que certamente, em caso de aprovação, deverá causar significativa ampliação da difusão e utilização desse mecanismo.

#### ***Projeto de Lei do Senado: PLS 206/2018 – Senador Antônio Anastasia – PSDB/MG<sup>15</sup>***

O Projeto de Lei em tramitação no Senado Federal foi apresentado em 25/04/2018, assemelhando-se quase integralmente àquele em andamento na Câmara Federal, sendo pertinente anotar o traço distintivo constante de seu Artigo 5º, o qual preceitua que o Comitê será composto por três membros, preferencialmente engenheiros, advogados ou especialistas na área objeto do contrato, de modo que um seja escolhido pelo Poder Público, outro escolhido pela contratada e um terceiro membro escolhido em conjunto pelos outros dois membros, o qual será o Presidente do Comitê.

Além disso, o PLS 206/2018 também não abrange algumas especificidades contempladas pelo PLC 9883/2018, como é o caso da previsão da manifestação de inconformidade e seus efeitos em relação às recomendações e decisões adjudicatórias.

#### ***Projeto de Lei - Nova Lei de Licitações – PL 1.292/1995<sup>16</sup>***

Referido projeto reúne diversas proposições e, em seu artigo 149, engloba a utilização dos “*meios alternativos de prevenção e solução de controvérsias em seus contratos de*

---

<sup>14</sup> Art. 11. Será obrigatória a utilização dos Comitês de Resolução de Disputas para contratos cujo valor seja superior a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).

<sup>15</sup> Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/133057>. Acesso em: 17 nov. 2020.

<sup>16</sup> Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=16526>. Acesso em: 17 nov. 2020.

*regência, constando expressamente a conciliação, a mediação, os comitês de resolução de disputas e a arbitragem”.*

Deixa claro ainda o referido projeto, que a previsão de que trata será aplicada às controvérsias relacionadas a direitos patrimoniais disponíveis, nomeando questões como o *restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato*, o inadimplemento de obrigações contratuais por quaisquer das partes e o cálculo de indenizações, podendo-se entender, todavia, que este seja um rol exemplificativo, não se exaurindo aqui o alcance da norma.

***Projeto de Lei 098/2018 – Mun. de Porto Alegre – Ver. Felipe Camozzato (P. Novo – RS)***<sup>17</sup>

O projeto de lei em marcha na Câmara de Porto Alegre prevê a instituição dos CRD’s em contratos administrativos celebrados pelo Município, destacando como justificativa questões como as disputas envolvendo os contratos de obras públicas de construção e a demora na solução, sendo comum a necessidade de aditivos.

Segundo o autor do projeto, o modelo apresentado visa incentivar a utilização *dispute board*, estabelecendo as bases, os aspectos centrais para sua aplicação pelo Município de Porto Alegre, à exemplo de como já ocorre no Município de São Paulo (Lei 16.873/2018), bem como do projeto de PLS 206/2018, acima aludido, mencionando a utilização do CRD na ampliação do Metrô de São Paulo - Linha 4 – Amarela.

Adota diretrizes gerais em harmonia com os projetos e leis anteriormente mencionados, como a abrangência limitada aos direitos patrimoniais disponíveis, natureza dos comitês e sua composição, previsão orçamentária dos custos e demais obrigações pertinentes.

Referido projeto alude ainda que “o grande benefício desse meio de resolução de conflitos está no fato de que, por acompanharem a obra desde o primeiro dia de execução, os membros da Junta acabam conhecendo muito bem os problemas gerados ao longo dos trabalhos”, incorporando, assim, uma das características centrais dessa modalidade de resolução de conflitos, voltada prioritariamente à prevenção das disputas.

Outra particularidade constante da justificativa deste projeto diz respeito ao tratamento conferido ao *dispute board*, mencionando que o mesmo se trata de um “meio alternativo de solução de conflitos, na esteira de outros mecanismos como a conciliação, a mediação e a arbitragem, que se mostra adequado em casos específicos ligados a contratações”, embora

---

<sup>17</sup> Disponível em: <https://camarapoa.rs.gov.br/processos/134686>. Acesso em: 17 nov. 2020.

consignemos a ressalva de que, hodiernamente, após a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, a arbitragem é considerada jurisdição.

### ***Regulamentos***

Os *dispute boards* normalmente têm suas características essenciais e modos de funcionamento previstos em regulamentos criados no âmbito das entidades que se dedicam ao seu estudo, difusão e utilização.

Uma vez que o funcionamento dos *dispute boards* se estende por todo o vínculo contratual, ensejando complexidade e detalhamentos atinentes à multiplicidade de situações que engendra, ao invés de tais detalhamentos constarem em cláusula contratual, é comum remeter-se tais parâmetros para regulamentação específica, seja por anexo, adendo ou adesão aos regulamentos já existentes.

No plano internacional, vale reportar aos regulamentos da *International Chamber of Commerce – ICC*<sup>18</sup> e pela *International Federation of Consulting Engineers – FIDIC*<sup>19</sup> bem como da criação da *Dispute Resolution Board Foundation – DRBF*<sup>20</sup>.

A DRBR é uma organização internacional privada criada em 1996 para promover os conceitos e benefícios do *dispute board*, que congrega mais de 1.000 associados em mais de 70 países (Dispute Resolution Board Foundation – DRBF, [2020]) voltada à difusão do conceito e benefícios desse mecanismo. Desenvolve diversas práticas integrativas entre profissionais atuantes da área, conectar oportunidades, promove estudos e formação através de eventos anuais, treinamentos, workshops, mantém uma biblioteca online, incluindo artigos e apresentações sobre as práticas de banco de dados atualizados, dentre outras iniciativas.<sup>21</sup>

No Brasil, diversas entidades e organismos empresariais possuem regulamento sobre os CRD's, tais como a Câmara de Comércio Brasil-Canadá (CAM-CCBC)<sup>22</sup>, a Câmara de Mediação e Arbitragem do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Minas Gerais (CMA/CREA-MG), a Câmara de Mediação e Arbitragem Especializada – CAMES, a Câmara de Arbitragem Empresarial Brasil – CAMARB, a Câmara de Arbitragem, Conciliação e

<sup>18</sup> Disponível em: <https://cms.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2016/11/2015-Dispute-Board-Rules-Portuguese-version-2.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

<sup>19</sup> Disponível em: <http://site.iugaza.edu.ps/kshaath/files/2010/12/FIDIC-1999-RED-BOOK.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

<sup>20</sup> Disponível em: <https://www.drb.org/concept/manual>. Acesso em: 17 nov. 2020.

<sup>21</sup> Disponível em: <https://www.drb.org/foundation/join/>. Acesso em 17/nov/2020.

<sup>22</sup> Quanto aos demais regulamentos, remetemos à homepage das respectivas entidades, nas quais é possível acessar quaisquer dos regulamentos aqui referidos. Disponível em: <https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/dispute-boards/regulamento-2018/>. Acesso em: 17 jul. 2020.

Mediação do CIERGS (RS) – CAMERS, o Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem – CBMA, e a Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem CIESP/FIESP.

## 2.5 Contratos e suas repercussões

Segundo SOUZA (2020, p. 30), os *dispute boards* foram implementados pela primeira vez no Brasil em 2006, quando da construção da Linha 4 – Amarela, do Metrô de São Paulo, aparecendo em 2008 o segundo CRD, implantado na PPP referente à construção da Linha “F” (12 – Safira), da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos (CPTM), a qual transporta atualmente cerca de 286,6 mil passageiros/dia (CTPM), vindo em seguida (2009) o terceiro DB, utilizado na PPP Complexo Criminal Ribeirão das Neves, em Belo Horizonte, Minas Gerais.

O referido elenca outras experiências de utilização dos CRD’s em solo pátrio:

Em 2010, é a vez do 4º DB, na PPP da Rodovia MG-050, em Minas Gerais, do 5º DB, PPP da Arena Fonte Nova, em Salvador, Bahia. Em 2011 o DRBF realiza sua 11ª Conferência Anual aqui em São Paulo. Surge o 6º DB, na PPP da Areia das Dunas, em Natal, Rio Grande do Norte. Em 2012, é a vez do 7º DB, no projeto do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante, em Pernambuco. Em 2012, é o 8º DB, na PPP das Águas Claras, em Minas Gerais, e em 2013, surge no Brasil o 9º DB, em São Paulo, no trecho Norte do Rodoanel.

Dentre as experiências elencadas por esse autor, observamos grande repercussão atribuída à utilização dos CRD’s no Metrô de São Paulo, conforme as diversas publicações, produção acadêmica, livros e leis pesquisadas durante a elaboração de nosso trabalho.

O legado desse recente experimento encontra-se retratado com riqueza de detalhes por Jorge Pinheiro Jobem, Roberto Ricardino e Rui Arruda Camargo, membros do CRD instaurado nos contratos administrativos firmados entre a Companhia do Metropolitano de São Paulo – Metrô e o Consórcio Via Amarela (CVA), integrado pelas sociedades CBPO Engenharia Ltda., Construtora OAS Ltda., Construtora Queiroz Galvão S/A, Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A, Construtora Andrade Gutierrez S/A e Alstom Transport S/A.

Neste caso, o CRD foi adotado por exigência do Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento – BIRD, que desde 1995 passou a estabelecer tal condição em todos os contratos de valor superior a US\$ 50 milhões, tendo sido viabilizada sua aplicação a partir do permissivo legal contido no §5º do artigo 42 da Lei 8.666/93. (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 170).

O Comitê foi composto por três membros, sendo um indicado pelo Contratante e outro pelo Contratado, com ambos sendo aprovados pela parte contrária, além de um terceiro membro, escolhido pelos outros dois já indicados, igualmente aprovado pelas partes

contratantes. Todos os membros eram engenheiros, com experiência no tipo específico de construção prevista no contrato e interpretação de documentos contratuais (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 178).

Sobre o modo de funcionamento do CRD e suas finalidades, vale transcrever importante relato dos autores e atuantes da experiência ora retratada:

A constituição do Comitê, ainda na fase inicial dos contratos, permitiu-lhe inteirar-se de todos os detalhes do Projeto, desde a documentação relativa às licitações, aos contratos, aos projetos e métodos construtivos, às especificações, aos cronogramas físico e financeiro, e até a realização de visitas aos diferentes locais de obras, ou seja, o Comitê pôde inteirar-se adequadamente sobre o Projeto, para exercer sua missão como conciliador e proponente de soluções para os litígios que viriam a ocorrer no transcurso do empreendimento (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 172).

Esses trabalhos do Comitê eram conduzidos de acordo com uma estrutura contratual complexa e detalhada, prevista nas Condições Gerais do Contrato (GCC) e nas Condições Especiais do Contrato (SCC), a qual, além dos procedimentos acima elencados, envolvia também o recebimento dos Relatórios Mensais de Acompanhamento relativos ao andamento da obra. (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 176)

De acordo a subcláusula 6.1.1 das Condições Gerais do Contrato, as partes deveriam procurar resolver qualquer disputa ou diferença por consulta mútua, e somente quando então não lograssem resolver por essa via, a questão seria encaminhada por escrito ao Comitê (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 179).

Uma vez recebidos tais litígios, o Comitê analisava sua competência para emitir Recomendações referentes à disputa em questão, passando em seguida ao exame da configuração da divergência em toda sua dimensão e complexidade, de modo a constatar, dentre outros aspectos, se as partes haviam ou não falhado em resolver a questão por meio da consulta mútua (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 180).

Configurada a disputa, o Comitê solicitava argumentos às partes sobre os fatos relevantes do litígio, facultando-lhes a possibilidade de apresentação de documentação adicional e iniciando em seguida os procedimentos para a Audiência de Conciliação, para a qual era expedida convocação formal, sublinhando os membros do CRD que, sempre que realizados pedidos de adiamento, os mesmos eram atendidos, dado o intuito de permitir que as partes se preparassem adequadamente (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 181).

Estas audiências poderiam ser desdobradas em mais de uma sessão, sendo sempre gravadas em mídia eletrônica e posteriormente distribuídas às partes, com posterior transcrição. Eram realizadas mediante programação anteriormente preparada e distribuída, podendo as

partes se manifestarem, solicitar esclarecimentos ou oferecer provas, não podendo o Comitê se posicionar durante a sessão.

Ao Comitê cabia a autoridade da condução de todas as questões processuais, podendo solicitar a apresentação de mais documentos, novas informações, proceder visitas ao local da disputa ou mesmo buscar aconselhamento de especialistas independentes, tendo ocorrido a contratação de *experts* de notório saber em matéria jurídica, tributária, fiscal e contábil (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 182).

Interessante destacar que os autores sublinham a todo momento o perfil de atuação preventiva e conciliatória do Comitê, mesmo diante de posições opostas, interesses divergentes:

De acordo com as disposições contratuais, o Comitê pautava-se por um comportamento voltado a conciliar as Partes, mediante emissão de Recomendação que pudesse contribuir para solução dos litígios a ele submetidos. Em razão do caráter conciliatório da sua atuação e de emitir recomendações, ao invés de determinações, o Comitê dependia da colaboração das Partes no fornecimento de elementos e dados, para que pudesse considerar devidamente os diversos aspectos envolvidos no litígio (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 182).

Emitida a Recomendação, a qual era estruturada em relatório contendo (1) a caracterização do litígio, (2) a instrução do processo, (3) os fundamentos da Recomendação, (4) a Recomendação do Comitê e (5) o apêndice, se qualquer das partes contratantes não concordasse, comunicaria à outra então sua decisão de recorrer ao Juízo Arbitral.

Durante o período de seu funcionamento (2004-2015), o Comitê foi acionado pelas partes contratantes em 11 oportunidades, tendo sempre tomado suas decisões por unanimidade, sendo que, de tais intervenções, somente a primeira veio a gerar consequências que extrapolaram o âmbito decisório do CRD.

A disputa referida instaurou-se a partir da diferença de custos correspondente à determinado trecho da obra, em razão da substituição do método construtivo a ser utilizado (do uso de uma máquina tuneladora, passaria para um sistema de escavação de túneis denominado New Austrian Tunneling Method – NATM) (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 185).

Mesmo tendo concordado com a alteração do método de construção a ser utilizado, as partes não chegaram a um acordo sobre os custos adicionais decorrentes dessa modificação, e dada a inconformidade do Contratante com a Recomendação do Comitê, a questão foi então levada à arbitragem, cuja sentença foi proferida em 2009, referendando a decisão do Comitê (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 188).

Inconformado, o Contratante prosseguiu litigando, agora perante o Poder Judiciário, no qual ingressou com ação anulatória de sentença arbitral, cujo resultado foi de improcedência em razão de superado o prazo de 90 dias para que tivesse postulado a anulação da sentença arbitral, nos termos do artigo 33 da Lei de Arbitragem<sup>23</sup>.

Como o primeiro contrato foi rescindido em 2015, houve nova licitação e contratação, desta vez com o consórcio integrado pelas empresas TIISA Infraestrutura e Investimentos S/A e COMSA S/A, tendo sido novamente previsto a formação de um CRD<sup>24</sup>.

Até a conclusão de nosso trabalho o Comitê havia sido acionado em quatro oportunidades, tendo se manifestado em duas telas a favor do Metrô e outras duas contra (VALOR ECONÔMICO, 2018), sendo uma dessas relativamente à retirada de material contaminado do solo, cujos custos acresceram em aproximadamente R\$ 10 milhões o custo da obra, tendo sido essa última decisão do CRD novamente levada ao Poder Judiciário, conforme veremos logo adiante em tópico específico.<sup>25</sup>

Outra experiência de utilização dos CRD'S, o Contrato SETOP (Secretaria de Estado de Transporte e Obras Públicas) 007/2007 – Concessão Patrocinada para Exploração de Rodovia – Concorrência 070/2006 – DER/MG<sup>26</sup>, referente à exploração, por 25 anos, da Rodovia MG 050, previu a formação de um comitê técnico integrado por três membros titulares e três suplentes, cuja escolha de um titular e suplente ocorre mediante indicação pela SETOP, devendo recair sobre servidores de carreira com mais de 10 anos de experiência no setor rodoviário; um titular e um suplente indicados pela Concessionária e um titular e um suplente indicado de comum acordo por ambas as partes.

Sua função seria a de definir o procedimento para fiscalização e emitir pareceres fundamentados sobre as questões que lhe fossem submetidas pelo Contratante ou Concessionária, relativamente às divergências quanto aos aspectos técnicos da prestação dos serviços, conforme dispõe o Capítulo XXIII do instrumento contratual.

O instrumento em questão detalha ainda a forma de remuneração dos membros do comitê, seu funcionamento conforme regimento próprio, procedimentos para instauração das

---

<sup>23</sup> Conforme processo 0177130-22.2010.8.26.0100, da 29ª Vara da Comarca de São Paulo do TJSP, transitado em julgado 09/04/2019, após diversos recursos ao Superior Tribunal de Justiça.

<sup>24</sup> Em cumprimento ao disposto nas cláusulas 20.2, 20.4 e 20.6 do contrato nº. 4107521301, por meio da assinatura do *Termo de Acordo do Conselho de Resolução de Disputas* firmado entre o Metrô de São Paulo e o Consórcio Via Amarela e pelos membros do CRD em 24 de julho de 2017, conforme informações e documentos disponíveis nos autos do processo 1014265-98.2018.8.26.0053, da 12ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo, mediante consulta pública.

<sup>25</sup> Não foi possível obter acesso às decisões do Comitê. À decisão judicial consta referência no Capítulo 1, subcapítulo 1.5 (Contratos e suas repercussões), subitem 'repercussão em âmbito judicial'.

<sup>26</sup> Disponível em: <http://www.infraestrutura.mg.gov.br/transparencia-publica/mg-050/page/2191-contrato-mg-050>. Acesso em: 17 nov. 2020.

controvérsias e prazos, e ainda, que as partes não poderão deixar de executar suas obrigações em razão da questão ter sido levada a avaliação do Comitê Técnico.

Há previsão contratual de que, não havendo acordo amigável entre as partes quanto às controvérsias surgidas, ou não sendo essas resolvidas à contento pelo Comitê Técnico, caberá então o encaminhamento da respectiva questão à arbitragem institucional (Cláusula 70.1).

Outros aspectos a serem destacados são (1) que atuação do Comitê, neste caso, está prevista somente mediante provocação das partes, após instaurada e submetida aos seus membros a divergência, ou seja, não ocorrendo a atuação preventiva e (2) o mandato de três anos improrrogáveis de seus membros.

### ***Complexo de Interlagos – São Paulo: Concorrência Internacional nº 009/SGM/2019<sup>27</sup>***

Trata-se de uma minuta de instrumento de natureza prolongada e complexa, a qual prescreve a Concessão Onerosa de Uso do Complexo de Interlagos para Reforma, Gestão, Manutenção, Operação e Exploração, prevendo a constituição e funcionamento de um Comitê de Prevenção e Solução de Disputas para atuar especificamente no Programa de Intervenções que regulamenta.

Dito programa de intervenções consubstancia o planejamento da execução das obras previstas na contratação, incluindo cronograma e previsão de custos de cada uma de suas etapas, na forma que dispõe.

Relativamente à solução de conflitos, o mencionado ajuste segue as diretrizes legais da Lei Municipal 16.873/2018, de São Paulo, estabelecendo sua abrangência aos direitos patrimoniais, a competência revisora (não-adjudicatória, portanto) do comitê e o modo de sua formação, consignando expressamente que seus membros deverão encorajar as partes a evitarem disputas e assisti-las na solução daquelas que não puderem ser evitadas, visando à solução definitiva.

Caso o CRD seja provocado por qualquer das partes, seu prazo para resposta foi fixado em 10 (dez) dias, período dentro do qual deverá proferir sua recomendação, podendo ainda, se entender oportuno, conceder prazo de 5 (cinco) dias para a contraparte se manifestar.

No instrumento contratual em questão verifica-se ainda o modo de funcionamento, prazos e demais aspectos associados ao completo desenvolvimento das atividades do CRD,

---

<sup>27</sup>

Disponível em: <https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/governo/projetos/desestatizacao/interlagos/index.php?p=287584>. Acesso em: 17 nov. 2020.

remetendo ao regulamento da Câmara de Comércio Brasil-Canadá as hipóteses de lacuna das regras procedimentais do comitê.

***Concessão de Parques – Município de São Paulo: Concorrência Internacional nº 001/SVMA/2018<sup>28</sup>***

Mediante tal concessão, o Município de São Paulo pretende destinar à iniciativa privada pelo prazo de 35 anos a prestação dos serviços de gestão, operação e manutenção, bem como a execução de obras e serviços de engenharia que enumera, relativamente aos Parques Ibirapuera, Jacintho Alberto, Eucaliptos, Tenente Brigadeiro Faria Lima, Lajeado e Jardim Felicidade.

Alguns elementos contratuais contribuem para a atuação preventiva do Comitê, eis que há previsão (1) de que o Comitê atue encorajando as partes a evitar disputas, bem como assistir na solução daquelas que não puderem ser evitadas, com vistas a sua solução definitiva, (2) do prazo de nomeação dos membros do comitê em até 20 dias da assinatura do instrumento, (3) da atuação contínua do CRD no acompanhamento da execução do contrato, inclusive com calendário de reuniões.

***Repercussões em âmbito judicial: três momentos***

***Recurso Especial 1.569.422/RJ***

O tema dos *dispute boards* foi objeto de análise no Recurso Especial nº 1.569.422 – RJ<sup>29</sup>, merecendo destaque pela forma como aborda a questão e respaldo conferido aos comitês enquanto meio adequado à solução de disputas.

Neste sentido, cuidou-se na referida decisão de analisar o alcance de cláusula constante do contrato de unificação de duas companhias de navegação, da qual constou que a compra da posição acionária de uma das partes pela outra se daria conforme o valor de mercado das ações, sendo que, caso não acordassem tal valor no prazo de 30 dias, as partes nomeariam dois avaliadores, um indicado por cada parte, os quais apontariam um terceiro avaliador, caso

<sup>28</sup>

Disponível

em:

[https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/001%20PARQUES%20\(EDITAL\)%20EDITAL%20VF.pdf](https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/001%20PARQUES%20(EDITAL)%20EDITAL%20VF.pdf). Acesso: 17 nov. 2020.

<sup>29</sup> Acórdão longo (47 páginas) e ementa extensa, aos quais remete-se ao arquivo próprio. Disponível em:

[https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1490302&num\\_registro=201501776949&data=20160520&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1490302&num_registro=201501776949&data=20160520&formato=PDF). Acesso em: 19 nov. 2020.

entendessem necessário, incumbindo-lhes apresentar decisão definitiva sobre dito valor de mercado das ações, devendo o pagamento da compra (das ações) ocorrer no prazo de 90 dias.

Acerca de tal disposição contratual, o acórdão da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Min. Marco Aurélio Bellizze, discorre sobre a necessidade das partes, nesta modalidade negocial, estabelecerem a natureza da decisão a ser emitida pelo terceiro ou colegiado nomeado, de modo a fixar se seu caráter será meramente consultivo, ou se destinada a resolver a divergência de imediato, podendo a questão ser levada à arbitragem ou Justiça Pública, ou ainda, se vinculativa ou definitiva.

Para o aresto, tal discussão remete à própria gênese dos *dispute boards*, pois será a partir da natureza da decisão do terceiro ou comitê nomeado pelas partes, conforme os efeitos atribuídos pelas partes (no exercício da autonomia da vontade) a esse veredito, que estará se caracterizando, ou não, um método alternativo de heterocomposição de conflitos de interesses.

A referida decisão também sublinha que, no caso decidido pelo acórdão, como se tratou de uma operação de natureza societária complexa, envolvendo a necessidade de manutenção de um ambiente de cooperação e parceria, as partes, primeiramente, nomearam um Comitê Consultivo, o qual não teve o condão de emitir decisões vinculativas.

Entretanto, a questão relativa ao valor das ações foi avençada em modo diverso, pois restou estabelecido que a decisão do terceiro contratado seria final, definitiva e aceita pelas partes, constituindo-se assim legítimo método alternativo de heterocomposição, o qual haveria de ser respaldado pelo Poder Judiciário.

Do referido acórdão, vale transcrever o seguinte excerto, representativo do âmago da questão em análise:

2.1 Afigura-se absolutamente possível que as partes, por anteverem futuras e pontuais divergências ao longo da consecução do objeto contratual, ou por conveniência / necessidade em não se fixar, de imediato, todos os elementos negociais, ajustem, no próprio contrato, a delegação da solução de tais conflitos a um terceiro ou a um comitê criado para tal escopo e, também com esteio no princípio da autonomia de vontades, disponham sobre o caráter de tal decisão, se meramente consultiva; se destinada a resolver a contenda imediatamente, sem prejuízo de a questão ser levada posteriormente à arbitragem ou à Justiça Pública, ou se vinculativa e definitiva, disposição contratual que, em qualquer circunstância - ressalvado, por óbvio, se existente algum vício de consentimento - deve ser detidamente observada.

Portanto, mediante tal decisão, o Superior Tribunal de Justiça sufragou seu entendimento sobre a possibilidade de particulares ajustarem que eventuais conflitos surgidos no âmbito de suas relações contratuais podem ser resolvidos por um terceiro ou comitê indicado

pelas partes contratantes, baseando-se no princípio da autonomia da vontade, sem que haja prejuízo de que a questão venha a ser levada posteriormente ao juízo arbitral ou estatal.

Além do posicionamento exposto, a referida decisão ganhou contornos relevantes para os estudos atinentes aos *dispute boards* por ter tratado questão de natureza similar aos CRD's, aludindo expressamente aos comitês enquanto meios alternativos de solução de conflitos e, ao final, ter sufragado os atos praticados por particulares no exercício da autonomia da vontade.

### ***Conselho da Justiça Federal***

Em agosto de 2016, durante a I Jornada sobre Prevenção e Solução Extrajudicial de Litígios do Conselho da Justiça Federal, houve aprovação de importantes diretrizes no abrigo dos CRD's seguintes enunciados:

- (1) Enunciado CJF nº 49: “Os Comitês de Resolução de Disputas (*Dispute Boards*) são método de solução consensual de conflito, na forma prevista no § 3º do art. 3º do Código de Processo Civil Brasileiro” (CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL, 2016, p. 8);
- (2) Enunciado CJF nº 76: “As decisões proferidas por um Comitê de Resolução de Disputas (*Dispute Board*), quando os contratantes tiverem acordado pela sua adoção obrigatória, vinculam as partes ao seu cumprimento até que o Poder Judiciário ou o juízo arbitral competente emitam nova decisão ou a confirmem, caso venham a ser provocados pela parte inconformada” (CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL, 2016, p. 12); e
- (3) Enunciado CJF nº 80: “A utilização dos Comitês de Resolução de Disputas (*Dispute Boards*), com a inserção da respectiva cláusula contratual, é recomendável para os contratos de construção ou de obras de infraestrutura, como mecanismo voltado para a prevenção de litígios e redução dos custos correlatos, permitindo a imediata resolução de conflitos surgidos no curso da execução dos contratos” (CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL, 2016, p. 12).

Tais enunciados não apenas ratificam a utilização dos CRD's, mas também os classificam como um mecanismo de solução extrajudicial de conflitos na forma prevista em nosso Estatuto Processual Civil, bem como o caráter vinculativo de suas decisões, até que o juízo arbitral ou Poder Judiciário venha a se manifestar, e por fim, sua adequação aos contratos de construção ou obras de infraestrutura.

## ***Metrô de São Paulo – Litígio em Andamento***

Embora venha sendo tratado como um marco relevante na implantação do *dispute boards* no Brasil, a utilização deste mecanismo nas obras de ampliação do Metrô de São Paulo não impediu que algumas divergências ocorridas na vigência do contrato desbordassem em disputas judiciais.

Neste sentido, tramita ainda durante a elaboração da presente pesquisa o processo nº 1014265-98.2018.8.26.0053, na 12ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo<sup>30</sup>, cuja decisão de primeiro grau optou por conceder liminar em favor da Companhia do Metropolitano de São Paulo, suspendendo os efeitos ou a eficácia da decisão do CRD, a qual obrigava o Metrô de São Paulo a pagar à parte contrária os valores indicados a título de serviços de retirada de solo contaminado.

Todavia, em sede de recurso movido pelo Consórcio TC Linha 4 – Amarela, o TJSP reverteu a liminar concedida, conforme agravo de instrumento nº 2096127-39.2018.8.26.0000<sup>31</sup>, da 10ª Câmara de Direito Público, cuja decisão manifestou que, em tais casos, o edital e o contrato devem ser respeitados, tendo o Metro de São Paulo recorrido ao STJ, mais uma vez não tendo êxito, pois até o fechamento de nossa pesquisa o Min. Francisco Falcão negou provimento ao recurso especial da Companhia de Transporte.

### **2.6 Breve análise sobre dos elementos de pesquisa encontrados**

Mediante a coleta dos dados e materiais encontrados na pesquisa realizada no meio acadêmico, entidades e organizações de classe, leis, projetos de lei e regulamentos, eventos, congressos, revistas, cursos e seminários, contratos e suas repercussões – inclusive judiciais, verificamos que a divulgação dos CRD's no âmbito do direito brasileiro iniciou-se num período recente, estando ainda numa fase inicial seja de investigação, consolidação de experiências em andamento e legislação.

No meio acadêmico, embora a produção científica não seja prolífica, identificamos o interesse pela matéria em diversas instituições de ensino, notadamente na última década, abordando temáticas como (1) a eficácia dos *dispute boards* no direito brasileiro, (2) sua

<sup>30</sup> Disponível em: [https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=1H000CL4E0000&processo.foro=53&processo.numero=101426598.2018.8.26.0053&uuidCaptcha=sajcaptcha\\_92f587dd7a564da6b01e31f5e6829789](https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=1H000CL4E0000&processo.foro=53&processo.numero=101426598.2018.8.26.0053&uuidCaptcha=sajcaptcha_92f587dd7a564da6b01e31f5e6829789). Acesso em: 17 nov. 2020.

<sup>31</sup> Notícia e processo em segundo grau. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Noticias/Noticia?codigoNoticia=52070>. Acesso em: 17 nov. 2020.

efetividade enquanto mecanismo de solução de conflitos no âmbito da construção civil, (3) sua utilização para medidas de reequilíbrio econômico-financeiro nos contratos de concessões públicas, (4) sua utilização no âmbito das agências reguladoras, e (5) suas perspectivas no mercado brasileiro.

Embora os trabalhos encontrados sejam voltados preponderantemente à solução de conflitos na área da construção civil e infraestrutura, verificamos o caráter interdisciplinar da produção acadêmica encontrada, com interação marcadamente entre as áreas do Direito e a Engenharia.

Neste sentido, identificamos que os CRD's são difundidos e incentivados justamente por segmentos voltados à construção civil e infraestrutura, além de entidades e organizações direcionadas à mediação e arbitragem, bem como por algumas entidades profissionais que congregam engenheiros e advogados.

A difusão dos CRD's no âmbito das entidades empresariais e profissionais com as características acima mencionadas foi onde identificamos maior engajamento na difusão e utilização dos comitês, haja vista realização de iniciativas e atividades de modo mais fecundo e expressivo.

De modo geral, essa propagação dos *dispute boards* em entidades profissionais e empresariais ocorre de diversas formas, seja por cursos, seminários, palestras e congressos, seja proporcionando estruturas, regulamentos, tabelas de custo, profissionais especializados e esclarecimentos diversos, seja ordenando comissões para estimular a organização, atuação e estudo em torno do tema.

A experiência introdutória dos CRD's no Brasil mediante na obra de construção da Linha Amarela do Metrô de São Paulo foi uma ocasião a partir da qual a difusão e perspectiva de utilização dos *dispute boards* em solo pátrio ganhou novos contornos, ensejando o aprofundamento de debates sobre o tema, influenciando a aprovação de novas normas, apresentação de projetos de lei e novas experiências de sua utilização.

Concomitantemente às iniciativas relatadas, também as alterações legislativas, novas leis em vigor e projetos de lei em tramitação, paulatinamente vêm adequando o ordenamento brasileiro, de modo a autorizar e legitimar a adoção dos meios adequados de solução de conflitos e, em especial, dos *dispute boards*, conferindo-se maior segurança jurídica e proporcionando melhores condições para sua utilização, conforme será melhor desenvolvido ao longo de nosso trabalho.

Neste sentido, destaque há de ser dado à Lei 16.873/2018, do Município de São Paulo, por seu pioneirismo e inovação, a qual veio a inspirar os projetos de lei PLS 206/2018 (Senado

Federal) e PLC 9.883/2018 (Câmara Federal), os quais visam a regulamentar as possibilidades de sua utilização em território pátrio.

Embora os *dispute boards* sejam recentes em território nacional, não obstante os diversos obstáculos e vicissitudes, as experiências mais emblemáticas no Brasil apresentaram resultados práticos considerados positivos, ensejando iniciativas de regulamentação legal do mecanismo, bem como apontando fatores indicativos da ampliação de sua difusão e utilização em solo nacional.

Entretanto, para saber se os parâmetros de difusão e utilização verificados podem propiciar que os *dispute boards* se constituam num instrumento jurídico capaz de proporcionar uma contribuição relevante para o acesso à justiça no contexto brasileiro, cabe-nos, preteritamente, compreender o conceito e amplitude do acesso à justiça, suas variações, principais problemas enfrentados e a busca de alternativas, de modo a aferir o contexto de ascensão dos meios adequados de solução de conflitos, tarefa que empreenderemos no próximo capítulo.

### **3. ACESSO À JUSTIÇA E MEIOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS**

#### **3.1 O problema do acesso à justiça**

Ao acesso à justiça foi atribuído, desde tempos remotos, contornos e formas diferenciadas de acordo com o modo de organização da sociedade, sofrendo influências de natureza política, religiosa, filosófica e histórica (SCHELEDER, 2006, p. 152).

Não há dúvida de que este problema é amplo e complexo, ajustando-se às múltiplas interpretações e interesses, de conformidade às exigências de cada período e finalidades que se lhe queira emprestar.

Há, portanto, uma perspectiva processualística, na medida em que a teoria do processo detêm-se à averiguar os princípios, meios e conexões do acesso à justiça com os demais temas de ordem processual, tais como o devido processo legal, a duração razoável do processo, a tutela efetiva de direitos, a eficiência e a proporcionalidade, dentre outros.

Já sob a ótica sociológica, o jurista-sociólogo procura interessar-se sobre a influência dos fatores sociais para a produção do direito e a forma de incidência deste último na sociedade, examinando assim as causas e efeitos sociais de um determinado fenômeno jurídico, mediante a indagação (1) das motivações sociais do surgimento de determinadas normas ou sistemas jurídicos, (2) das consequências dessas normas para a vida social e, por último, (3) as causas

sociais da supressão – tácita (ex: desuso) ou expressa (ex: revogação) dessa norma pelo sistema jurídico (SABADELL, 2013, p. 54).

Em síntese, preocupa-se (o jurista-sociólogo) com “o modo de atuação do direito *na* sociedade, ou seja, o exame das relações recíprocas entre o sistema social global e o subsistema jurídico” (SABADELL, 2013, p.56).

De tal ponto de vista, com a finalidade de consentir-nos ulterior análise e compreensão dos *dispute boards* no contexto atual do acesso à justiça, interessa-nos neste capítulo compreender a amplitude atribuída à essa temática e suas sucessivas variações, de acordo com os fins que lhe foram atribuídos em cada momento histórico e obstáculos a serem superados, de modo a permitir aferir o contexto do surgimento dos meios alternativos de solução de conflitos, quais suas motivações e característica, seus modos de incidência e as respostas que se pretende entregar à sociedade mediante sua utilização.

Nesse passo, partimos do modelo estatal inaugurado a partir da era moderna, o qual marcou um novo o formado baseado princípios da separação dos poderes e da legalidade, bem como numa visão individualista que, além de privilegiar a proteção à propriedade e autonomia privada e liberdade de mercado, fundava-se na igualdade formal dos indivíduos (CARNEIRO, 2000, p. 16).

Nascia, assim, o Estado Liberal no qual imperava uma filosofia individualista que, na sua essência, se traduzia no direito formal dos indivíduos à busca de proteção judicial em caso de agravamento de seu direito. Em tais circunstâncias, “o acesso formal, mas não efetivo, correspondia à igualdade, apenas formal, mas não efetiva” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 9).

Conforme CARNEIRO (2000, p. 20), a partir da segunda metade do século XIX e início do século XX, com o advento dos processos de industrialização de diversos países, o surgimento de revoltas sociais inspiradas na filosofia marxista e o apoio do pensamento cristão de orientação social, tal como manifestado pela Encíclica *Rerum Novarum*, promulgada por Leão XIII, em 1891, houve importantes reivindicações e avanços, especialmente no campo trabalhista, ramo específico que, segundo o mencionado autor, se constituiu no ponto de partida para *o verdadeiro acesso à justiça*, seja pela facilidade de acesso, pela prevalência da mediação e conciliação, por sua índole protetiva e pela visão coletiva de proteção dos trabalhadores.

Nesta fase inicia-se o Estado Social, cujas bases ultrapassam a igualdade puramente formal concebida pelo Liberalismo, procurando atribuir concretude aos direitos, permitindo aos indivíduos mais fragilizados do ponto de vista social o acesso à educação, cultura, saúde,

segurança, àquilo que usualmente já se buscava no passado, a felicidade (CARNEIRO, 2000, p. 21).

Por outro lado, com o Estado assumindo um papel ativo na redução das desigualdades sociais, notadamente mediante o desenvolvimento de políticas públicas relacionadas às questões elementares junto as grandes camadas populacionais, ocorreram diversas mudanças importantes seja nas relações de trabalho ou de consumo, seja na própria família, sob o efeito da integração da mulher ao mercado de trabalho.

Segundo SANTOS (1999, 165-166), tais circunstâncias, relacionadas à expansão de direitos e à maior integração da sociedade, mudanças de padrões culturais nas relações comerciais, acarretaram um abrupto aumento dos litígios judiciais durante a década de 60, ocasionando uma crise de administração da justiça.

Sucessivamente, com o declínio da expansão econômica e início da recessão na década de 70, o quadro de litigiosidade agravou-se e, em paralelo, restava significativamente reduzida a condição dos Estados de darem cumprimento aos compromissos assistenciais e providenciais assumidos, repercutindo também na incapacidade de ampliar seus serviços judiciais de modo adequado à procura observada, resultando num fator adicional da crise da administração da justiça (SANTOS, 1999, p. 166).

Embora os diversos movimentos internacionais já mantivessem debates sobre o acesso à justiça desde a década de 70, para CARNEIRO (2000, p. 45), foi nos anos 80 que as discussões e proposições envolvendo essa temática se intensificaram em território brasileiro, notadamente em vista do processo de democratização e movimentos reivindicatórios que passaram a exigir de modo concreto os direitos individuais, sociais e coletivos.

Preconiza conceituado o autor que não tivemos no Brasil, como na Europa, ondas espaçadas como propagado por Mauro Cappelletti e Brian Garth, “mas sim um movimento concentrado, uma grande e única onda” (CARNEIRO, 2000, p. 13-14).

Relativamente ao movimento tendente à expansão da jurisdição a amplos setores da sociedade brasileira, mencionado autor destacou significativas reformas legislativas que bem ilustravam o cenário que se apresentava, quais sejam: I) Lei 6.938/81, que estabeleceu a política nacional do meio ambiente, legitimando o Ministério Público a promover ação de reparação por danos causados ao meio ambiente; II) Lei 7.244/1984, que criou os juizados especiais de pequenas causas, prevendo o acesso em primeiro grau independentemente de taxas, custas ou despesas, além da homologação de acordo extrajudicial, bem como do funcionamento em base aos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando sempre que possível a conciliação das partes; III) Lei 7.347, de 24.07.1985, que

disciplinou a ação civil pública por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, os bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; IV) Lei 7.853, de 24.10.1989, que dispõe sobre a tutela jurisdicional de interesses coletivos e difusos das pessoas portadoras de deficiências; V) Lei 7.913, de 07.12.1989, que dispõe sobre a ação civil pública de responsabilidade por danos causados aos investidores no mercado de valores mobiliários, sendo este o primeiro diploma legal a prever a defesa coletiva de direitos individuais homogêneos; VI) Lei 8.069, de 13.07.1990, que trata do Estatuto da Criança e do Adolescente, estabelecendo os legitimados ao ingresso de ações cíveis fundadas em interesses coletivos ou difusos; VII) Lei 8.078, de 11.09.1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor, o qual trouxe diversas modificações na lei da ação civil pública; VIII) Lei 9.099, de 26.09.1995, que criou os juizados especiais cíveis e criminais; IX) Lei 9.307, de 23.09.1996, que regula a arbitragem (CARNEIRO, 2000, p. 13-15).

Ao mesmo tempo, a Constituição de 1988 previu a instauração e ampliação de direitos fundamentais, individuais e sociais, fornecendo instrumentos para garanti-los, em especial no que se refere ao acesso à justiça, conforme inciso XXXV do art. 5.º, o qual preceitua que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, havendo outros diversos dispositivos que reforçam esse direito fundamental.<sup>32</sup>

A criação de mecanismos processuais de acesso aos tribunais somou-se à democratização das relações sociais, proporcionando o intenso protagonismo a diferentes grupos e atores que passaram a exigir respostas seja às antigas reivindicações atinentes às funções do Estado, seja às necessidades da vida contemporânea.

---

<sup>32</sup> Para CABRAL (2013, p. 16), a doutrina indica diversas disposições constitucionais que reforçam o acesso à justiça, tais como *a*) a consagração do princípio da igualdade material como objetivo fundamental da República, tendo como meta a construção de “uma sociedade livre, justa e solidária, com a redução das desigualdades sociais” (art. 3.º); *b*) o alargamento da assistência jurídica aos necessitados, que passa a ser integral, compreendendo informação, consultas, assistência judicial e extrajudicial (art. 5.º, LXXIV); *c*) a previsão de criação de Juizados especiais destinados ao julgamento e à execução de causas cíveis de menor complexidade e penais de menor potencial ofensivo, com ênfase na informalidade do procedimento e na participação popular através do incentivo à conciliação, e à participação de juizes leigos (art. 98, I); *d*) previsão para a criação de uma justiça de paz, remunerada, composta de cidadãos eleitos, com mandato de quatro anos, com competência para o processo de habilitação e a celebração de casamentos, para atividades conciliatórias e outras previstas em lei (art. 98, II); *e*) o tratamento constitucional da ação civil pública (art. 129, III), como instrumento hábil para a defesa de todo e qualquer direito difuso e coletivo; *f*) a criação de novos instrumentos destinados à defesa coletiva de direitos: mandado de segurança coletivo (art. 5.º, LXX), e mandado de injunção (art. 5.º, LXXI), bem como a outorga de legitimidade para os sindicatos (art. 8.º, III) e para as entidades associativas (art. 5.º, XXI) defenderem os direitos coletivos e individuais homogêneos de seus filiados; *g*) a reestruturação e o fortalecimento do Ministério Público, como órgão essencial à função jurisdicional do Estado, conferindo-lhe atribuições para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses coletivos e sociais (art. 127, §§ 2.º e 3.º) e *h*) a elevação da Defensoria Pública como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, com atribuição para a orientação jurídica e a defesa dos necessitados, devendo ser organizada em todos os estados, no distrito federal, territórios e, também, no âmbito da própria União (art. 134 e parágrafo único).

Tais fatores, aliados a outros de natureza cultural, política e econômica, contribuíram potencialmente para o forte incremento das demandas judiciais, instigando os meios jurídicos e acadêmicos à preocupação quanto à qualidade dos serviços públicos de justiça e atendimento às expectativas e necessidades de amplos setores sociais.

Nesta direção, vislumbra-se que uma grave crise afeta a Justiça, apontadas a partir da efetividade, morosidade e adequação de suas decisões, destacando-se dentre as várias causas desta situação a preferência quase exclusiva do método adjudicatório para promover-se à solução dos conflitos, ou seja, mediante a prolação de sentença pela autoridade estatal, que é o juiz. (WATANABE, 2012, p. 87)

Sem descurar das demais iniciativas de aperfeiçoamentos estruturais e legislativos, denota-se uma gradativa abertura sistêmica de alternativas em direção aos mecanismos não estatais de resolução de conflitos, tal como bem ilustram, *exempli gratia*, as inovações inauguradas pela Lei da Arbitragem (9.307/96), pelo artigo 3º do novel Código de Processo Civil e pela Lei da Mediação (13.105/2015).

Essas inflexões nos remetem à obra clássica de Mauro Cappelletti e Bryant Garth a qual escrutinou de modo amplo e profundo diversos aspectos teóricos e práticos da temática em diferentes países e sistemas, evidenciando sucessivos movimentos que metaforicamente denominaram de *ondas renovatórias*, incumbindo-se cada uma destas de enfrentar determinados obstáculos.

O exame dos ciclos experimentados mostra-se particularmente importante para os fins do presente estudo, através do qual nos motivamos a uma abordagem do acesso à justiça mais fiel à complexidade da sociedade atual e suas necessidades, entrando em evidência os mecanismos não estatais de resolução de disputas, os quais expressam a *terceira onda* do acesso à justiça, conforme abordaremos logo adiante.

### **3.2 Revisitando as ondas do acesso à justiça**

A obra clássica de Mauro Cappelletti e Bryant Garth escrutinou de modo amplo e profundo diversos aspectos teóricos e práticos da temática em diferentes países e sistemas, retratando a evolução do contexto social e ulteriores adaptações dos sistemas jurídicos de acesso à justiça.

OLIVEIRA (2001, p. 45), rendendo homenagens aos renomados juristas, lembra que sua obra há décadas vem sendo estudada e citada, podendo-se identificar sua presença nas ideias dos principais processualistas brasileiros, bem como detectar sua influência em alguns diplomas

legislativos da maior importância com respeito a temas como interesses difusos, juizados especiais e direitos dos consumidores.

Mencionados autores evidenciaram os movimentos metaforicamente denominado de *ondas renovatórias*, incumbindo-se cada uma destas de enfrentar determinados obstáculos, tendo a *primeira onda* se concentrado na superação dos obstáculos de caráter econômico, voltando-se as primeiras iniciativas para o incremento do acesso à justiça mediante a assistência judiciária para os pobres (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 31), implementadas a partir da constatação de que a heterogeneidade das leis e procedimentos tornou essencial o patrocínio de um advogado para o ingresso em juízo.

Os sistemas de então eram ineficientes, pois baseavam-se ainda na prestação de serviços por advogados particulares sem contraprestação (*munus honorificum*), motivo pelo qual advogados mais experientes preferiam se dedicar ao trabalho remunerado, e mesmo aqueles advogados que aderiam à gratuidade limitavam sua atuação, de modo a não se estenderem por demais em caridades (CAPPELLETTI; GARTH 1988, p. 32).

Não obstante diversas anteriores iniciativas, foi no pós-guerra, notadamente na década de 60, com o despertar dos novos modelos de organização social e suas reivindicações, a partir das contradições cada vez mais expostas entre o ideal teórico do acesso efetivo e os sistemas totalmente inadequados, que o acesso à justiça ascendeu ao topo das agendas de reformas judiciárias.

Dentre as principais realizações daquele período, CAPPELLETTI e GARTH (1988, p. 35) destacam a implantação dos sistemas *judicare* e do *advogado remunerado pelos cofres públicos*, bem como adoção desses modelos de forma combinada.

Os sistemas *judicare* foram implementados em países como a Áustria, Inglaterra, Holanda, França e Alemanha Ocidental. Nesse caso, a assistência judiciária consistia num direito para todas as pessoas enquadradas nos termos da lei, cuja finalidade era proporcionar aos litigantes de baixa renda uma representação equivalente àquela que teriam caso pudessem arcar com os custos de um advogado particular, restando os honorários profissionais ao encargo do Estado (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 35).

Com objetivos diversos do anterior, o sistema composto por advogados remunerados pelo Estado previa a atuação de escritórios pequenos integrados por equipes de profissionais encarregados de promover os direitos dos pobres enquanto classe, localizados nas próprias comunidades a serem atendidas, de modo a facilitar o contato e minimizar barreiras com a população carente.

Sem prejuízo do auxílio na defesa dos direitos individuais, esse sistema se distinguia do *judicare* por contemplar “grandes esforços no sentido de fazer as pessoas pobres conscientes de seus novos direitos e desejosas de utilizar advogados para obtê-los” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 40), perfazendo atividades de *lobby*, casos-teste e proposições de alterações legislativas em benefício dos pobres enquanto classe, assistindo a esses tanto dentro quanto fora dos tribunais.

Este modelo mostrou-se vantajoso em relação ao anterior pois, além de ultrapassar as barreiras da litigância individual, propiciava assistência para informação e reivindicação de direitos, favorecendo também a formação de profissionais especializados em tais contendas e qualificando o atendimento a essas populações. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 41)

O avanço dessas experiências impulsionou alguns países a adotarem um sistema misto, proporcionando que o interessado pudesse optar entre um serviço personalizado de um advogado particular ou a capacitação especial dos advogados de equipe, podendo assim tanto as pessoas menos favorecidas quanto os pobres enquanto grupo serem favorecidos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 44)

Não obstante tais sistemas tenham reduzido significativamente as barreiras do acesso à justiça, além da assistência judiciária, outros limites deveriam ser enfrentados, tais como (1) o pequeno número de advogados atuantes, notadamente nos países em desenvolvimento, (2) a dotação orçamentária dos Estados para custear aqueles que não podem pagar por serviços jurídicos, (3) o problema das pequenas causas individuais e (4) não obstante a defesa dos direitos difusos dos pobres, havia lacuna quanto a outros importantes interesses difusos, tais como dos consumidores e defensores do meio ambiente. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 47-49)

Algumas destas questões passaram a ser afrontadas pelo segundo grande movimento de esforço para melhoria do acesso à justiça, o qual concentrou-se no enfrentamento dos problemas relacionados aos interesses difusos, assim entendidos aqueles coletivos ou grupais, diferentes daqueles dos pobres, forçando à reflexão sobre o tradicional processo civil e o papel dos tribunais. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 49)

CAPPELLETTI (2011, p. 84) menciona que diversos instrumentos vicejaram no âmbito da proteção dos interesses coletivos, tais como as *class actions* nos Estados Unidos, as *action collective* (França e Bélgica), assim como a ação popular.

Surgem aqui as razões denominadas de *obstáculos organizacionais*, relacionados à fragilidade dos titulares de direitos e deveres individualmente considerados em face do causador potencial do dano.

Segundo CAPPELLETTI (2011, p. 84), naquele momento ocorria o fenômeno da massificação do consumo e o surgimento dos direitos ou interesses coletivos ou ‘difusos’, cuja proteção efetiva não haveria de ser outra que não aquela que refletisse o caráter coletivo ou de classe do próprio direito.

Neste sentido, importantes reformas legislativas e decisões de tribunais passaram a permitir e ampliar as possibilidades de indivíduos ou grupos atuarem em representação de interesses difusos, implicando mudanças substanciais no papel do juiz, bem como em conceitos básicos de processo civil, tais como a “citação”, “coisa julgada”, dentre outros.

Entretanto, a atuação pública do Estado representada pelo Ministério Público era tímida, eis que vinculada à papéis restritos, frequentemente sujeitos às pressões políticas, além de carecer de condições estruturais para enfrentar a complexidade de tais novas demandas, as quais já exigiam qualificações e competências em outras áreas não jurídicas (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 52).

Há destaque para a criação mecanismos como as agências públicas regulamentadoras, as quais, embora importantes para garantir certos direitos, mantinham interlocução constante com os interesses organizados, confundindo com esses as suas necessidades de resultados, em contraste à proteção dos interesses difusos, tais como os ambientalistas e consumeristas, dificilmente organizados em grupos de pressão capazes de influenciar decisões no âmbito de tais agências (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 52).

Outras alternativas ainda foram criadas, tais como a instituição do “advogado público”, destinados a defender interesses não representados tais como consumidores, meio ambiente, idosos e outros grupos não organizados. Os *ombudsman* da Suécia são outro meio de representação dos interesses coletivos e fragmentados dos consumidores, tendo a prerrogativa, dentre outras, de iniciar processos no então “Tribunal do Mercado” visando impedir práticas inadequadas de propaganda e publicidade, bem como de atuar em nome dos consumidores negociando cláusulas de contratos-padrão com a comunidade empresarial (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 53-55).

Na visão dos autores, entretanto, as soluções governamentais, ainda que em bom funcionamento, mostravam-se limitadas, sendo necessário “acrescentar a energia e o zelo particulares à máquina burocrática, a qual, muito amiúde, torna-se lenta, inflexível e passiva na execução de suas tarefas” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 55).

Houve então um primeiro nível de reformas, relacionado ao reconhecimento dos grupos, momento a partir do qual tem ingresso a atuação dos denominados “procuradores gerais privados” ou “demandantes ideológicos”, que suplementavam as ações dos governos

promovendo diversos tipos de demandas coletivas e difusas, aqui incluindo-se as associações de consumidores, tendo a França adotado sistema que previa formas de proteção coletiva de minorias raciais e do meio ambiente (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 56-58).

Na sequência houve a instauração de um segundo nível de reformas, relacionado à organização e fortalecimento de grupos privados para a defesa dos interesses coletivos e difusos. Essa perspectiva ganhou força com as *class actions* nos Estados Unidos, as quais permitem que um litigante represente uma classe de pessoas numa demanda judicial, evitando custos de criar uma organização permanente, podendo serem vindicadas inclusive pequenas causas de modo reunido, reforçando o poder de barganha dos membros da classe em razão dos riscos de enorme indenização dos agentes produtivos, poluentes ou outros, até mesmo com o exercício da prática de *lobby*, tornando compensador também o trabalho dos advogados, que poderiam receber remunerações substanciais (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 59-61).

Ainda relativamente ao fortalecimento das organizações e grupos privados para defesa de interesses coletivos difusos desse segundo nível de reformas, reportando-se ao caso estadunidense, os autores registraram que houve a formação de grupos e sociedades de advogados de interesse público, variando muito em tamanho e especialidade, inclusive mantidos por contribuições filantrópicas e fundações, ou mesmo mediante outra instituição denominada “assessoria pública”, a qual embora de natureza privada, porque formada por escritórios particulares, recebia verba pública para atuar na defesa do interesse público, proporcionando aconselhamento jurídico e supervisão e acompanhamento de questões jurídicas, atendendo assim não somente aos pobres, mas também apoiando e formando grupos de pessoas que possuem legítimo interesse em questões ambientais, qualidade dos produtos, proteção do consumidor, dentre outras (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 60-65).

Quanto a *segunda onda*, a conclusão dos autores vai no sentido de acolher as diversas iniciativas, reputando-as complementares e importantes para a boa condução das reivindicações desses grupos de interesses difusos e coletivos:

O importante é reconhecer e enfrentar o problema básico nessa área: resumindo, esses interesses exigem uma eficiente ação de grupos particulares, sempre que possível; mas grupos particulares nem sempre estão disponíveis e costumam ser difíceis de organizar. A combinação de recursos, tais como as ações coletivas, as sociedades de advogados do interesse público, a assessoria pública e o advogado público podem auxiliar a superar este problema e conduzir à reivindicação eficiente dos interesses difusos (CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p. 66-67).

Segundo CAPPELLETTI (2011, p. 84), a *terceira onda* propôs-se a enfrentar o que buscou denominar *obstáculos processuais*, estando mais relacionada aos métodos alternativos

de solução de conflitos, haja vista a inadequação de certos tipos de procedimentos para resolver aquilo para o qual foram propostos.

Embora não descurando das técnicas das duas primeiras ondas de reformas, seu enfoque vai além, debruçando-se sobre o conjunto geral de instituições, mecanismos, pessoas e procedimentos mais funcionais para processar ou prevenir disputas, de modo a tornar mais exequíveis os novos direitos que surgem do avanço e complexidades das relações sociais (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 67-69).

As novas demandas impulsionaram a reflexão sobre os sistemas judiciários tradicionais, ensejando alterações nas formas de procedimento, estruturas de tribunais, uso de pessoas leigas ou paraprofissionais, correlacionando o processo civil ao tipo de litígio e utilizando-se de mecanismos privados ou informais de solução de conflitos.

Não obstante os riscos de que eventuais padrões alternativos pudessem redundar numa *justiça de segunda classe*, CAPPELLETTI (2011, p. 89) elencou as razões que considerou decisivas para que o movimento de acesso à justiça avançasse em direção à *terceira onda*.

Nesse sentido, lembrou que a justiça conciliatória muitas vezes pode mostrar-se capaz de gerar resultados *qualitativamente* superiores ao processo contencioso, tais como nos casos de relações complexas e permanentes, quando há possibilidade de preservação da relação, podendo-se tratar o episódio litigioso como perturbação temporária ao invés de uma ruptura definitiva, como exemplifica mencionando casos afetos às questões de família.

Além disso, o procedimento conciliário costuma ser mais econômico, rápido e informal, e os próprios julgadores ou conciliadores podem ter maior conhecimento do ambiente e circunstâncias das divergências que lhe são submetidas, favorecendo assim o êxito de sua atuação, tal como ocorre, v.g. na arbitragem comercial (CAPPELLETTI, 2011, p. 90).

Devemos estar conscientes de nossa responsabilidade: é nosso dever contribuir para fazer que o direito e os remédios legais reflitam as necessidades, problemas e aspirações atuais da sociedade civil; entre essas necessidades estão seguramente as de desenvolver alternativas aos métodos e remédios, tradicionais, sempre que sejam demasiados caros, lentos e inacessíveis ao povo; daí o dever de encontrar alternativas capazes de melhor atender às urgentes demandas de um tempo de transformações sociais em ritmo de velocidade sem precedente (CAPPELLETTI, 2011, p. 97).

Verifica-se assim, tal como apreendido por RIBEIRO (2017, p. 53), que enquanto as duas primeiras ondas traduzem o acesso à justiça como um problema de *acesso à jurisdição estatal*, na terceira onda, ao invés, em simetria com a evolução conceitual do tema, lhe confere um enfoque mais amplo, abrangendo alternativas não estatais de prevenção e solução de conflitos.

Diz-se ainda da existência de uma *quarta onda*, a qual é preconizada por Kim Economides, que após ter trabalhado como pesquisador com Mauro Cappelletti no Projeto de Florença, em base a diversos estudos contemporâneos realizados na Europa e Estados Unidos, aponta no sentido de que, para compreender como se dá o acesso à justiça pelos cidadãos, é necessário entender os serviços dos advogados, sendo cruciais a natureza e o estilo dos serviços jurídicos oferecidos (ECONOMIDES, 1999, p. 67).

Neste sentido, considera que “a essência do problema não está mais limitada ao acesso dos cidadãos à justiça, mas que inclui também o acesso dos próprios advogados à justiça” (ECONOMIDES, 1999, p. 62), ou seja, o acesso dos operadores do direito à justiça, expondo assim a dimensão ética e política da administração da justiça, cujo foco de atenção vai desde o ensino jurídico – inclusive o papel das faculdades de direito em colaboração com os governos e organismos profissionais, até o acesso dos operadores à justiça.

Sem prejuízo da importância da perspectiva trazida por Economides, seu ponto de vista não implica superação dos elementos que integram a *terceira onda*, da qual a análise dos meios alternativos reveste-se de importância primordial para os fins do presente estudo.

Desta sorte, uma vez contextualizada a problemática do acesso à justiça, mostra-se relevante delimitar o alcance da acepção atualmente emprestada ao tema, tal como nos propomos a fazer no próximo tópico.

### **3.3 Delimitações conceituais e âmbito de abrangência**

Dada sua complexidade e importância capital para o equilíbrio dos sistemas democráticos, são emprestadas diversas acepções ao acesso à justiça, ensejando complexidade e multiplicidade de visões, conforme os elementos a integrem e finalidades que lhe venham a ser conferidas.

CAPPELLETTI e GARTH (1988, p. 8) atribuem ao acesso à justiça duas finalidades básicas, sendo uma a reivindicação de direitos, que deve estar ao alcance de todos, e outra a solução de litígios mediante a atuação do Estado, com a entrega de soluções individual e socialmente justas.

Para esses mesmos autores (1988, p. 12), “o acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”. Vão além do próprio conceito, quando concluem que:

O ‘acesso’ não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 13).

Embora impactantes, cabe lembrar que tais afirmações têm origem no período pós-segunda guerra, quando novos direitos econômicos e sociais passaram a integrar o Estado-Providência, transformando o acesso à justiça num direito cuja denegação acarretaria a de todos os demais, daí a importância que passou a ser-lhe atribuída.

Não obstante, RIBEIRO (2017, p. 52) pondera que o acesso à justiça, tal como exposto pelos autores do Projeto de Florença, é eminentemente instrumental, não se podendo compará-lo a direitos materiais como, *vg*, o direito à vida ou à integridade, sendo assim um direito-meio de proteger um direito-fim, se e quando esse direito estiver em risco/perigo/disputa/conflito.

De toda forma, este preceito emergiu como garantia universal a partir da Declaração de Direitos Humanos de 1948, na qual foi proclamado o direito de qualquer ser humano a receber a guarida dos tribunais nacionais em face de atos que violem direitos fundamentais assegurados pela lei ou constituição, bem como tratamento igualitário, audiência justa e perante tribunais independentes e imparciais.<sup>33</sup>

Possível verificar que, na perspectiva acima, o acesso à justiça ainda limita-se ao acesso ao Poder Judiciário, estando adstrito ao conceito de jurisdição em sentido clássico, mediante a qual o poder estatal opera sua função de composição de conflitos e declaração da vontade da lei ao caso concreto, não incluídos neste âmbito de consideração os meios alternativos de solução de conflitos.

Sob um prisma mais sociológico, SANTOS (1999, p. 167) sustenta que “o tema do acesso à justiça é aquele que mais diretamente equaciona as relações entre o processo civil e a justiça social, entre igualdade jurídico-formal e desigualdade sócio-econômica.”

Mediante tal enfoque abre-se uma perspectiva mais ampla, a qual passa a abarcar desde o conhecimento e consciência do direito, a facilitação de seu uso, a representação por profissionais (advogados), até a resolução judicial e não judicial de conflitos, abrangidos todos os meios de resolução de litígios existentes na sociedade (PEDROSO, 2019, p. 20).

---

<sup>33</sup> Artigo 8º. Toda a pessoa tem direito a recurso efetivo para as jurisdições nacionais competentes contra os atos que violem os direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição ou pela lei. Artigo 9º. Ninguém pode ser arbitrariamente preso, detido ou exilado. Artigo 10º. Toda a pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial que decida dos seus direitos e obrigações ou das razões de qualquer acusação em matéria penal que contra ela seja deduzida (DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, 1948, p. 3)

Neste sentido, PEDROSO (2011, p. 4), após destacar a “*prolixia*” conceitual, adverte que o conceito tem a enorme potencialidade de incluir todas as realidades do direito e da justiça, ou seja, “de acesso às normas jurídicas, aos procedimentos e à resolução de conflitos, em sentido amplo”, emprestando ao conceito de *acesso ao direito e à justiça* a definição que se mostra mais abrangente, abarcando:

o conhecimento e consciência do(s) direito(s), à facilitação do seu uso, à representação jurídica e judiciária por profissionais, designadamente advogados, bem como a resolução judicial e não judicial de conflitos, ou seja, o acesso à pluralidade de ordenamentos jurídicos e de meios de resolução de litígios existentes na sociedade (PEDROSO, 2011, p. 4-5).

RIBEIRO (2019, p. 89-91) vai ao encontro desse entendimento, esclarecendo que o acesso à justiça não se restringe ao acesso à jurisdição, impondo-se visão mais abrangente, que venha a contemplar também as novas formas de solução de conflitos não judiciais, bem como o direito à informação e consulta jurídica, o direito a ser acompanhado por advogados perante qualquer autoridade, alcançando inclusive compreensões de natureza política ou democrática, acesso à recursos públicos e direitos de participação política, pois a expressão justiça pode ser entendida em sentido amplo e não apenas numa perspectiva de solução de conflitos jurídicos.

Nesse sentido, mencionado autor propõe a distinção entre o acesso à justiça e acesso à direitos, lembrando que a primeira expressão, na consagrada obra de Cappelletti e Garth, quer significar, mais restritamente, o “acesso à solução de conflitos jurídicos”, enquanto que o “acesso à direitos” possui conotação mais ampla, aproximada à ideia de justiça social, podendo significar o acesso às políticas públicas que visem proporcionar melhorias de saúde pública, segurança pública, acesso à informação de direitos, dentre outros. (RIBEIRO, 2017, p. 54)

Sem a pretensão de exaurir todos os aspectos conceituais da temática, nem tampouco atribuir valorações qualitativas aos diversos entendimentos, a partir dos delineamentos, pode-se afirmar que as abordagens hodiernamente emprestadas ao acesso à justiça visam à distribuição equitativa das vias de acesso aos próprios direitos – sejam essas judiciais ou não, notadamente aqueles considerados fundamentais, bem como a uma maior perenidade de direitos em sentido material a toda sociedade.

### **3.4 Impedimentos ao acesso à justiça**

Mesmo tratando-se de direito fundamental para realização dos demais direitos, o acesso à justiça, em decorrência de variados fatores, enfrenta diversos impedimentos a cada momento, impondo soluções conformes às necessidades históricas da sociedade.

Embora a identificação, análise das causas e enfrentamento dos fatores impeditivos do acesso à justiça sejam primordiais para maior planificação do direito ao acesso à justiça, tendo em vista os limites de nossa pesquisa, há que se restringir a esfera de investigação proposta.

Neste sentido, interessa-nos perscrutar ao exame dos principais fatores de caráter econômico, sociais e culturais e legais que, no seu conjunto, provocam o refreamento da atividade estatal de pacificação de conflitos, impulsionando à busca de alternativas, tais como aquelas evidenciadas na terceira onda do movimento universal de acesso à justiça, consistente nas reformas de simplificação procedimental e difusão de métodos não judiciais de solução de conflitos.

Quanto aos impedimentos de natureza econômica, CAPPELLETTI e GARTH (1988, p. 15) elencam inicialmente as custas judiciais, as quais, ainda que destinadas a suportar os custos decorrentes dos serviços judiciais, dados os seus parâmetros, desencorajam o cidadão comum a socorrer-se do Poder Judiciário.

Poder-se-ia alargar esse conceito ao falar-se em ‘custos judiciais’, ou ‘custo financeiro de um processo judicial’, o qual envolveria, além das despesas com advogados, também a estrutura burocrática estatal com todos os seus órgãos, instâncias e respectivos servidores, bem como o aparato físico, tecnológico e serviços assessoriais indispensáveis e associados à realização das atividades judiciais.

Para SANTOS (1999, p. 168), alguns estudos sistemáticos e empíricos revelaram uma justiça civil cara para os cidadãos em geral, porém um custo proporcionalmente ainda superior se considerados cidadãos economicamente mais débeis, notadamente quando se tratava de causas envolvendo somas relativamente pequenas, ditas *pequenas causas*, pois os custos da litigação podem atingir ou até mesmo ultrapassar o valor do bem jurídico perseguido.

Embora as diversas modificações operadas em território brasileiro no plano processual e procedimental tenham proporcionado significativos avanços quanto ao enfrentamento do tema, outros fatores permaneceram afastando as demandas por direitos, haja vista o desestímulo acarretado pelo tempo de tramitação dos processos.

O processo estatal implica uma técnica, um rito, uma série de atos e procedimentos solenes, a serem observados com vistas a assegurar às partes o pleno exercício de sua defesa, de modo que a pacificação social não seja atingida de modo arbitrário.

Para assegurar todas as garantias constitucionais e processuais, é inevitável um sistema de atos formais e complexos, os quais implicam um ritmo e estrutura que normalmente não se compatibiliza à rapidez com que as partes gostariam de ver resolvido o conflito.

Não se trata aqui, de entrar em mérito ao que deve ser um processo célere, mas compreender que os tempos entre as expectativas das partes e o ritmo burocrático, organizacional, administrativo e processual que envolve a prestação jurisdicional são diferentes. Pode-se entender como razoável aquele tempo necessário para a defesa das partes, ou o contrário, como moroso, excessivo, quando dispendido tempo desnecessário à proteção das partes (FERREIRA; PEDROSO, 1997, p. 5).

De qualquer forma, os efeitos dessa ritualística processual se fazem sentir de modo mais impactante justamente nos setores mais vulneráveis da sociedade, cujos indivíduos, mesmo tratando-se de tramitação em tempo razoável, acabam abandonando seus processos ou aceitando acordos escorchantes, em contraposição aos grupos sociais em melhores condições financeiras, os quais ingressam em vantagem, pois podem arcar com os custos e suportar os ônus do tempo de tramitação da ação.

Tais condições têm interface com outros fatores, de natureza cultural, à miúdo verificados nos mesmos segmentos sociais desfavorecidos, nos quais se evidenciam carências seja quanto à obtenção de informações adequadas sobre seus direitos, seja quanto aos meios adequados para exercerem suas pretensões, ou ainda, quanto às premissas psicológicas para ingressar em juízo, tornando os cidadãos tão distantes da justiça quanto mais baixo seja sua estratificação social.

Nessa direção, RIBEIRO e PEDROSO (2019, p. 61) aduzem que “os cidadãos de menores recursos tendem a conhecer pior os seus direitos e, portanto, a ter mais dificuldades em reconhecer como jurídico um problema que os afeta”, o que se reforça na medida em que esse reconhecimento - de um direito como próprio, implica um conjunto de informações mais denso, a exigir grau maior de compreensão e discernimento, o qual se mostra de difícil alcance na medida das limitações educacionais e culturais do indivíduo em condições sociais e culturais de vulnerabilidade.

Mesmo caso reconhecido o direito, caberá ainda ao seu titular ingressar com a ação, o que também enfrenta resistências que podem ser explicadas por desconfiança – devido à experiências anteriores, por resignação – devido a uma situação de dependência e insegurança que produz o receio de represálias em caso de recurso aos tribunais (RIBEIRO; PEDROSO, 2019, p. 61).

Uma vez ingressado em juízo, o jurisdicionado pode ser submetido ao esgotamento de diversos recursos e instâncias decisórias e receber uma resposta técnica como “carência de ação”, “ilegitimidade de parte”, “decadência”, “inépcia da inicial”, dentre outras que, além de ininteligíveis ao leigo, terminam o processo sem encerrar o conflito.

Além disso, há também a ideia de que o Estado deva tutelar de modo generalizado às relações sociais, implicando na solução dos conflitos sempre e necessariamente por meio da jurisdição, desbordando-se assim numa cultura adversarial e litigiosa segundo a qual a composição resulta sempre de uma decisão adjudicatória proveniente de um pronunciamento judicial.

WATANABE (2005, p. 685) lembra que, além o aspecto cultural indicado, também a formação acadêmica de nossos operadores do direito é, fundamentalmente, voltada para a solução contenciosa e adjudicada dos conflitos, sendo esse o modelo de ensino das faculdades de direito de todo o país, sem exceção.

FERNANDES (2017, p. 24) registra que esse comportamento “evidencia a cultura da terceirização dos litígios, em que as pessoas pouco se esforçam para resolver por si mesmas seus conflitos, terceirizando essa solução ao Poder Judiciário”, assumindo assim a própria incapacidade de superar suas desavenças e transferindo essa responsabilidade ao Estado.

Trata-se de um modo de cultura e de um modelo de formação tradicionais que vem sendo confrontado por uma conjuntura de maiores dimensões, com profundas alterações nas práticas sociais, das quais se originaram novos desafios seja de natureza econômica, seja quanto ao papel do Estado Nacional, relação indivíduo-sociedade, democracia e desterritorialização das relações (SANTOS, 1999, p. 19/22).

Essas mudanças formam um cenário de mutações constantes que são brutalmente aceleradas pela velocidade da evolução tecnológica e da circulação de mercadorias e informações, atingindo todos os campos do saber, do fazer e do viver dos indivíduos, tornando cada vez mais complexas as relações sociais, desde questões simples como uma compra venda cotidiana, a qual pode envolver operadores múltiplos operadores do universo virtual (internet), vendedores, fabricantes, transportadoras e diversos outros atores, até os macroproblemas relacionados à ecologia e meio ambiente, energia nuclear, robótica, inteligência artificial, processos de automação, universo informacional, engenharia genética, terrorismo, mercado financeiro, dentro outros.

Tais circunstâncias corroboram para o surgimento da judicialização dos conflitos sociais, expressão que vem sendo utilizada nas últimas décadas para “significar um espaço maior no espectro de decisões, inclusive de natureza política, que passou a ser ocupado pelo Poder Judiciário” (RIBEIRO, 2013, p. 26).

Nesse sentido, para BARROSO (2010, p. 384), a partir da Constituição de 1988 aumentou significativamente a demanda por justiça na sociedade brasileira, em primeiro lugar pela conscientização dos indivíduos em relação aos próprios direitos e redescoberta de suas

condições de cidadãos, em segundo pela criação de novos direitos e instrumentos de tutela de interesses, inclusive na forma coletiva, e por último, a ascensão do Poder Judiciário, o qual deixou de ser um departamento técnico especializado e passou a desempenhar um papel político de relevância ao lado dos poderes Legislativo e Executivo, passando à debater e decidir em última instância sobre expressivas questões políticas e sociais.

O panorama vislumbrado vem gerando alto grau de litigiosidade, com substanciais reflexos no funcionamento do Poder Judiciário. LUCENA FILHO (2012, p. 10) alude ao fenômeno da *explosão de litigiosidade* definindo-o, em linhas gerais, como “uma preferência social em resolver os conflitos mediante a atuação de um terceiro (Estado), titular do poder coercitivo e da violência legal”.

Sendo assim, verifica-se que a doutrina indica obstáculos multifatoriais ao acesso à justiça, destacando-se a onerosidade do processo, o tempo de tramitação das demandas e a efetiva entrega do resultado almejado, o formalismo e complexidade dos procedimentos, a hipossuficiência – inclusive intelectual e psicológica - dos possíveis litigantes, bem como a excessiva judicialização dos conflitos e o aspecto cultural fortemente arraigado na sociedade e retroalimentado nas academias jurídicas, que deposita exclusivamente no Estado as expectativas e responsabilidades pela solução dos conflitos.

Segundo PEDROSO (2019, p. 52), ao declínio dos regimes e meios de acesso ao direito e à justiça nos anos oitenta e noventa, sucedeu-se no continente europeu “um discurso político e legislativo de desenvolvimento e consolidação de todos os meios que permitam aos cidadãos aceder aos direitos e à resolução de litígios”, estando em curso a ampliação da utilização de meios alternativos à resolução de conflitos mediante instituições privadas imparciais, incorruptas e justas, a perda de centralidade dos tribunais estatais e dos advogados - Estado passa a ter uma função subsidiária e reguladora.

No Brasil, conforme veremos logo adiante, profundas transformações encontram-se em curso, passando a justiça estatal clássica, adjudicada pelo juiz, a ceder espaço ao surgimento de novas formas de acesso, nas quais os meios extrajudiciais de solução de conflitos assumem um papel protagonista.

A importância desse contexto deflui do fato de que o *dispute board* é um mecanismo não estatal de solução de disputas voltado à atuação preventiva dos conflitos ou, caso venham a ocorrer, que não impeçam a finalidade última que motivou a avença entre as partes, qual seja, a realização da obra contratada nos termos e prazos previamente estabelecidos.

Sendo assim, é imprescindível perscrutar acerca dos fundamentos teóricos que embasam a aplicação dos meios extrajudiciais de solução de conflitos em nosso direito contemporâneo,

de modo a podermos verificar qual seu ponto de interseção com o mecanismo de resolução de disputas objeto de estudo e em que medida sua difusão pode contribuir para o acesso à justiça.

### **3.5 Meios e Fundamentos para Solução de Conflitos**

Os conflitos fazem parte da vida humana, podendo ocorrer no plano interno, psicológico do indivíduo, manifestando-se em sua consciência na forma de dúvidas, medos e apreensões em relação ao modo como conduzir a própria vida ou como relacionar-se com o outro, ou num plano externo, quando o comportamento adotado causa desarmonia e desagregação em seu ambiente circundante, assumindo proporções tanto maiores quanto sejam as implicações de suas atitudes desde as relações mais próximas como a família até grandes grupos sociais em uma comunidade, povos ou nações.

Mas a existência de conflitos por si só não significa um estado negativo de coisas, pois pode servir de estímulo, desafiar os homens à superação de seus limites, à melhoria de sua própria condição e da sociedade em que está inserido (CALMON, 2015, p. 19). Além disso, visto sob a ótica hegeliana, o conflito significa uma dialética à superação, desenvolvimento (SOARES, 2014, p. 32).

Na mesma direção, TARTUCE (2008, p. 13) acrescenta que “é preciso se abrir à percepção de que o conflito possa ser construtivo: afinal, sua ocorrência previne a estagnação, estimula o interesse e permite a manifestação de problemas em busca de solução, constituindo a raiz de mudanças pessoais e sociais”.

A preocupação surge quanto os conflitos assumem um caráter intersubjetivo mais profundo, desbordando não apenas em insatisfações ou manifestações de protestos sociais, mas também em atos generalizados (e até banalizados) de violência, seja física, moral ou psicológica, a qual “não se limita ao homicídio, ao roubo, ao estupro, mas abarca também as lides trabalhistas, práticas empresariais ilegais, divórcios e todo tipo de relação conflituosa, identifica-se muito mais com uma crise séria que atinge o núcleo da convivência humana” (SOARES, 2014, p. 8).

Situações tais, que implicam fortes e enraizados elementos de desagregação social que põe em xeque os padrões mínimos de convivência, ensejam especial atenção de seus líderes, cientistas e instituições na busca de soluções que consintam a restauração da convivência social harmoniosa, surgindo assim a questão de saber quais os meios mais adequados para a solução dos conflitos.

Se os conflitos nas relações humanas têm origem remota, vale dizer o mesmo quanto aos meios para solucioná-los, de acordo com as possibilidades de cada momento histórico. A indagação inicial, desta monta, nos remete à **autotutela**, tida como um modo primitivo de colocar fim ao conflito, sendo a forma de solução em que uma das partes impõe sua vontade à vontade de outrem, equivalente ao arbítrio, à “justiça com as próprias mãos” (FERNANDES, 2017, p. 31).

É em regra proibida, com exceção apenas às situações de urgência ou desforço proporcional quando ocorrem valores contraposição, à exemplo dos casos de legítima defesa e estado de necessidade previstos no artigo 188 do Código Civil, bem como da hipótese tratada pelo 1.210, §1º da mesma lei.

Os demais meios para promover a resolução de conflitos, os quais funcionam como técnica de tutela de direitos e resolvem situações, podem ser agregados em dois grupos: **heterocompositivos** e **autocompositivos** (OLIVEIRA; MITIDIERO, 2010, p. 131).

Diz-se **heterocompositivos** quanto aos meios nos quais um terceiro resolve o conflito, podendo ocorrer mediante tutela estatal jurisdicional ou mediante meios não estatais, também ditos *equivalentes jurisdicionais*, os quais, mesmo não sendo jurisdição, funcionam como técnica de tutela de direitos e resolvem situações, sendo exemplos os tribunais administrativos e a arbitragem. (DIDIER, 2016, p. 165)

Quanto à natureza da arbitragem, se jurisdicional ou não, trata-se de questão que não é pertinente ao presente estudo, sendo relevante apenas o fato de que se constitui enquanto mecanismo não vinculado ao Poder Estatal, possuindo características que interessam ao tema central objeto de nossa pesquisa.

A *arbitragem* constitui modalidade heterocompositiva porque envolve sempre um terceiro estranha à relação, a quem incumbe resolver o conflito. Diz-se dessa que o árbitro era, nas sociedades primitivas, alguém de notável respeito na comunidade, cujas decisões, no entanto, poderiam não ser acolhidas pelas partes, evoluindo com a participação do Estado, até que esse passasse a resolver conflitos e impor às partes a solução (FERNANDES, 2017, p. 32/33).

Nas sociedades politicamente organizadas na forma de Estados a **jurisdição** é o método preponderante, o modo institucional ordinário de solução de conflitos, ou seja, o Estado faz uso da legitimidade que lhe é conferida e, baseado na lei, impõe coercitivamente sua autoridade e poder, resolvendo as questões que lhe são submetidas.

Na *autocomposição* os próprios envolvidos resolvem seus conflitos mediante concessão unilateral ou recíproca, pondo fim à disputa de interesses por consenso, podendo ocorrer dentro ou fora do processo jurisdicional.

Segundo FERNANDES (2017, p. 31/32), a autocomposição pode implicar a) *renúncia*, quando aquele que formular a pretensão abrir mão de sua exigência, (b) *submissão*, quando aquele que resistia à exigência ceder, e c) *transação*, quando ambos abrem mão em parte do seu interesse para chegarem a um acordo.

CALMON (2015, p. 49) atribui visão ampla ao tema, ensinando que a maioria das relações em sociedade movem-se com naturalidade, e diante de um conflito, procuram primeiramente buscar uma saída amigável. Somente na impossibilidade de solução direta os indivíduos dirigem-se à busca de um meio institucional, surgindo então duas alternativas: a jurisdicional ou autocompositiva, mediante um dos meios extrajudiciais disponíveis.

Observa ainda o mencionado autor, que a autocomposição põe fim ao conflito jurídico (e as vezes sociológico) proporcionando condições para o prosseguimento da relação continuada e promovendo uma pacificação social mais ampla (CALMON, 2015, 51).

Vale anotar ainda que a autocomposição pode ocorrer de modo direto, quando operada pelas partes sem a intervenção de terceiros, tal como ocorre na negociação, ou de modo indireto, quando conduzida por terceiros neutros e imparciais, como soe ocorre na mediação e conciliação (MAIA NETO, 2016a, p. 15).

A importância e adequação dos métodos autocompositivos é sublinhada Calmon (2015, p. 6), para quem:

a autocomposição é o meio mais autêntico e genuíno de solução de conflitos, pois emana da própria natureza humana o quer-viver-em-paz. A busca do consenso é quase sempre o primeiro passo adotado por pessoas naturais ou jurídicas, antes de partirem para a solução heterocompositiva, normalmente mais cara e complexa. O diálogo informal é intrínseco à natureza humana e continuará a existir de forma natural ou socialmente incentivada, ainda que o poder público tente oferecer qualquer controle. A lei não tem poder de alterar a natureza humana nem logra êxito em interferir ilimitadamente nas relações sociais.

Renomado jurista menciona que os mecanismos apropriados à obtenção da autocomposição as vezes são simples, e noutras são mais complexos, estruturalmente desenvolvidos, podendo prever apenas a participação dos envolvidos ou o envolvimento de um terceiro, visando sempre ao escopo maior do *consenso* (CALMON, 2015, p. 6).

Considera tais mecanismos como portas que se abrem a solução de conflitos, não se podendo fixar limites ou regras à sua realização, já que, como fruto da atividade humana livre

na busca de soluções para seus problemas, sujeitam-se à diversidade e criatividade inerentes à capacidade de adaptação e evolução dos indivíduos (CALMON, 2015, p. 7).

A ênfase a tais mecanismos defluiu, em grande parte, das atuais circunstâncias estruturais do Estado em contraponto às necessidades sociais, não se podendo depositar exclusivamente no Estado a responsabilidade de promover a pacificação social, haja vista os limites e dificuldades já relatadas.

Ademais, nem sempre a imposição da vontade do Estado a uma das partes põe fim ao conflito, eis que há disputas cujas características remetem a soluções de sentido mais amplo, em perspectiva de economia social, de modo a preservar relações de caráter permanente, as quais implicam capital humano, social ou tecnológico acumulados.

Este é o sentido da lição de WATANABE (2012, p. 87), quando sustenta:

Nos conflitos em que as partes estão em contato permanente, por exemplo, entre dois vizinhos, entre duas pessoas que pertencem a uma mesma associação ou empresa, entre marido e mulher, entre comerciante e seu fornecedor, e outros similares, é altamente desejável que a solução do conflito, na medida do possível, preserve a coexistência das pessoas envolvidas, com a continuidade das relações entre elas existentes. E semelhante solução muito dificilmente poderá ser alcançada por meio de sentença. Somente com os meios consensuais, como a mediação e a conciliação, em que a busca da solução se dá com a direta participação das próprias partes interessadas, que conhecem melhor do que ninguém suas peculiaridades, suas necessidades e suas possibilidades, poderá ser encontrada a solução mais adequada para esse tipo de conflitos de interesses.

CARNEIRO (2015, p. 17), por sua vez, leciona na mesma direção, sustentando que “parece bastante obvio que a solução consensual dos litígios é, de longe, a melhor forma de pacificação social, ao tempo em que assegura uma rápida solução do conflito, com o menor custo e a satisfação para ambas as partes”.

Não há, por esse viés, qualquer pretensão de questionamentos à utilização método jurisdicional de resolução de conflitos, o qual permanece na posição de *ultima ratio* em matéria de pacificação social, devendo ser dotado cada vez mais de instrumentos legais de aperfeiçoamento que lhe consintam a entrega de um serviço eficiente e justo, sendo válida a referência à Pretrônio Calmon:

Uma justiça que funciona bem é fator preponderante para se aceitar uma solução consensuada, pois, sendo a justiça estatal caracterizada pela possibilidade de se utilizar medidas práticas coercitivas para fazer valer suas decisões, quando esta coercibilidade funciona, as pessoa se sentem incentivadas a buscar a solução autocompositiva, pois seria natural evitar medidas judiciais; quando não funciona, ou funciona mal, poderá ser melhor esperar por uma solução estatal futura e incerta, apostando nas mazelas do processo, com seu formalismo e nulidades

constantemente aferidas em inúmeros recursos” (CALMON, 2015, p. 42/43)

Não se trata, por igual, de adotar mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos com o objetivo ou expectativa de solucionar os problemas de morosidade da justiça, redução da quantidade de processos judiciais ou outros problemas relacionados à atividade jurisdicional, mas sim “uma forma de dar às partes uma solução mais adequada e justa aos seus conflitos de interesses, propiciando-lhes uma forma mais ampla e correta de acesso à justiça” (WATANABE, 2012, p. 89).

Podemos encontrar diversos fundamentos que indicam, cada vez mais, a utilização de mecanismos não judiciais para solução de conflitos, tal como recorda TARTUCE (2018, p. 7), ao referir que diversos dispositivos constitucionais atribuem relevo ao uso dos mecanismos extrajudiciais de solução de controvérsias, na medida em que é previsto (1) a solução pacífica de controvérsias no âmbito das relações internacionais (CRFB/88, Art. 4º, VII), (2) a negociação coletiva e a arbitragem nas relações de trabalho (CRFB/88, Art. 114, § 1º e § 2º), (3) a criação dos juizados especiais e justiça de paz (CRFB/88, Art. 98, I e II), bem como (4) a proposta de criação de câmaras de conciliação para tratar do pagamento de precatórios (CRFB/88, Artigo 97, *caput* e §8º, inciso III, do ADCT).

A via da autocomposição tem sido reiteradamente incentivada em nosso ordenamento, sendo diversos, segundo DIDIER (2015, p. 167), os dispositivos do atual CPC que reforçam essa tendência, já que **a)** em seus artigos 165-175 dedica um capítulo inteiro para regular a mediação e a conciliação, **b)** em seus artigos 334 e 695, estrutura o procedimento colocando a autocomposição como tentativa anterior ao oferecimento de resposta do réu, **c)** permite a homologação judicial de acordo extrajudicial de qualquer natureza (art. 515, III e art. 725, VIII), inclusive com a inclusão de matéria estranha ao processo (art. 515, §2º), **d)** permite acordos processuais atípicos.

A edição do novel Código de Processo Civil, a teor de seu artigo 3º veio a instituir a possibilidade de outros métodos de solução consensual de conflitos, marcando substancial inovação em matéria de resolução alternativa de disputas, adotando cláusula aberta que não se detém aos mecanismos expressamente enunciados (FREITAS; JOBIM, 2015, p. 2), mostrando-se receptivo à tendência internacional de pacificação social fora das Cortes (FREITAS; JOBIM, 2015, p. 8).

Paula da Costa e Silva aponta a tendência de uma relação de antecedência dos meios alternativos relativamente aos meios contenciosos, anotando ainda que os meios alternativos são indicados como uma solução de futuro, sendo um claro indicativo dessa perspectiva o fato

de terem sido um dos temas centrais do Congresso Mundial de Direito Processual realizado em Salvador (BA) em 2007 (COSTA E SILVA, 2017, p. 779-780).

MANCUSO (2011, p. 156) lembra que a solução não estatal de controvérsias, dita *alternativa*, na verdade é anterior ao surgimento do Estado, pois desde a era romana os próprios contendores que resolviam seus conflitos, diretamente ou através de árbitros, restando a utilização da via contenciosa dava-se somente como terceira opção.

Renomado autor também vai no sentido de que, numa democracia *participativa e pluralista*, a jurisdição estatal deva ser preservada para atuação *seletiva e a posteriori*, a saber:

para eventualidade de o conflito não comportar resolução por outros modos auto ou heterocompositivos (ou quando esses tenham se esgotado), ou, ainda, para os casos que, por peculiaridade de matéria ou de pessoa, demandem *necessária passagem judiciária* (solução adjudicada estatal), mormente aqueles cuja complexidade da crise jurídica reclame cognição ampla e exauriente.” (MANCUSO 2011, p. 215).

Para DIDIER e ZANETI (2017, p. 34), o processo civil vem passando por uma radical transformação, na qual a justiça estatal clássica, baseada na decisão adjudicada do juiz, deixa de ser o único meio adequado para solução dos conflitos, surgindo novas formas de acesso à justiça, nas quais a solução judicial dos litígios deixa de ter a primazia e passa à condição de *ultima ratio, extrema ratio*.

Na mesma direção, CAMBI (2015, p. 829):

O NCPC aposta em *meios alternativos* de resolução de controvérsias, por considera-los mais adequados, rápidos, baratos e eficientes. Tais meios evitam a imposição de uma decisão pelo Estado-juiz, o que favorece o bom-senso das partes e contribui para a pacificação social. Nesse sentido, o NCPC não exclui da apreciação do Poder Judiciário ameaças ou lesões a direitos (art. 5.o, XXXV, CF/1988), mas estimula, sempre que possível, a solução consensual de conflitos, inclusive no curso do processo judicial (art. 3º, § 3º, NCPC).

Discorrendo sobre o tema, COSTA E SILVA (2017, p. 771) endossa a percepção dessas transformações do direito de acesso ao Direito, pilar fundamental do Estado de Direito, do qual se pensava enquanto direito de acesso aos tribunais, destacando que o peso financeiro da máquina judicial e sua incapacidade de dar respostas tempestivas à crescente procura foram determinantes da busca de alternativas, percorrendo-se sucessivamente três caminhos, possivelmente sob a influência da obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth.

Nesse passo, houve *primeiro* um repensar a competência funcional dos tribunais, *segundo* a criação de mecanismos de dissuasão de litigações judiciais inúteis, cujas divergências pudessem ser resolvidas com ganho de tempo e conteúdo para ambas as partes mediante procedimentos autocompositivos, e por *terceiro*, o incremento de esquemas alternativos de

solução de conflitos mediante a heterocomposição por *órgãos jurisdicionais de base não estadual*, que estimulassem a autocomposição. (COSTA E SILVA, 2017, p. 772)

De tal sorte, percebe-se que os meios ditos alternativos de solução de controvérsia sempre estiveram presentes nas sociedades. Mesmo constituindo-se num marco evolutivo de nosso processo civilizatório, a jurisdição, por um lado, não tem sido suficiente para dar as respostas necessárias à sociedade, e por outro, não implicou na supressão das formas pretéritas de pacificação social.

Hodiernamente, verifica-se forte impulso no sentido da utilização dos meios alternativos de solução de conflitos, que em nada substitui nem rivaliza com a jurisdição, antes colaborando com sua riqueza de experiências para compor e aperfeiçoar o sistema jurídico, sendo ademais, potencialmente capazes de proporcionar soluções justas, com criatividade e qualidade, de modo mais célere, econômico, duradouro e eficaz.

De tais condições deriva o surgimento o surgimento e incentivo à utilização de diversos mecanismos de solução de conflitos, dos quais analisaremos alguns no subtítulo seguinte, com a finalidade de examinar-lhes os fundamentos e características que importam ao desenvolvimento dos *dispute boards*.

### 3.6 Mecanismos de Solução de Conflitos

De acordo com CALMON (2015, p. 79), há diversas expressões utilizadas para referir-se aos meios alternativos de solução de controvérsias. A literatura mundial vem adotando nos últimos anos a sigla e a expressão norte-americana *ADR – Alternative Dispute Resolution*, enquanto podemos encontrar na Argentina a expressão *RAD – Resoluciones Alternativas de Disputas*, e *MARC – Modes Alternatifs de Règlement des Conflits* na França. No Brasil adota-se com mais frequência a expressão *meios alternativos de solução de conflitos –MASC*, ou ainda *meios extrajudiciais de solução de conflitos – MESCS*.

É intuitivo que a expressão *alternativa* supõe um outro meio *ordinário*, que em nosso sistema atribui-se à *jurisdição*, mostrando-se mais contemporânea e pertinente a expressão *métodos adequados de solução de conflitos* em alusão à inovação recentemente trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, sendo essa última, conforme ensina CALMON (2015, p. 83), aquela que assemelha-se teleologicamente mais acertada, haja vista a obra de Niceto Alcalá Zamora y Castillo, a qual sistematiza os três meios de solução de conflitos acima aludidos (autotutela, autocomposição e jurisdição), a partir da qual não haveria mais que se falar em *meios alternativos* em contraposição aos meios ordinários.

Entretanto, a importância do tema não reside em classificar nem atribuir a expressão mais apropriada a cada mecanismo, mas sim na sua capacidade de proporcionar soluções justas de modo efetivo e econômico.

Nesse sentido, a partir da releitura constitucional do Direito Processual e das substanciais alterações introduzidas pelo CPC/2015, estimulada pelas mudanças culturais e sociais, econômicas brasileiras, verifica-se a implantação de um sistema de tutela de direitos menos centralizado no Estado-Juiz, no qual se proporciona diversos caminhos para solucionar um conflito.

LESSA NETO (2015, p. 5) ensina que nesse modelo denominado *multiportas* “cada disputa deve ser encaminhada para a técnica ou meio mais adequado para sua solução”, desenhando-se assim um sistema essencialmente democrático e participativo no qual as partes assumem o papel de principais protagonistas, em substituição ao modelo de processo civil tradicional, onde a parte é passiva, não se manifesta nem atua no processo.

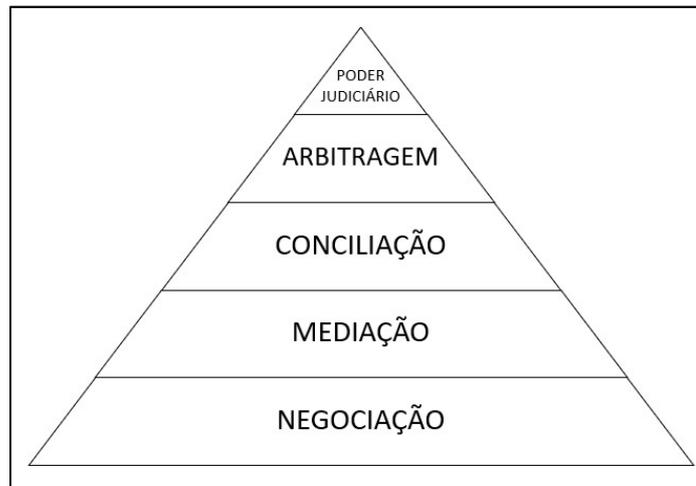
Trata-se, há evidência, de uma mudança de paradigma, pois a abordagem adversarial para a resolução de conflitos, na qual há uma situação binária onde um ganha e outro perde e o contencioso é o único recurso, passa a dar lugar a uma situação de ganho recíproco, onde interesses de ambas as partes são atendidos (SANDER; CRESPO, 2012, p. 30).

Atribui-se o impulso inicial organizado desse movimento em direção ao sistema *multiportas* à *Pound Conference*, de 1976, realizada nos Estados Unidos, a qual teve o objetivo de discutir diversos assuntos ligados à insatisfação com o sistema jurídico americano, quando então o Prof. Frank Sander apresentou a palestra “Variedades de processamento de conflitos”, cujas ideias foram posteriormente sintetizadas no conceito de “Tribunal *Multiportas*”. Propunha o insigne mestre o exame de diferentes formas de resolução de conflitos, à exemplo da negociação, mediação, arbitragem, dentre outros, de modo que, através da busca da classificação dos conflitos e perquirição de quais portas lhes seriam mais adequadas para alcançar a solução (SANDER; CRESPO, 2012, p. 32).

Em nosso sistema, diz-se que o CPC/2015 instituiu a *Justiça Multiportas (Multi-door Dispute Resolution)* ao reconhecer que o tratamento adequado da tutela dos direitos não ocorre apenas mediante atuação do Poder Estatal, aludindo expressamente à conciliação, mediação e outros métodos de solução consensual, assegurando, assim, que “o sistema encarregado de distribuir justiça não constitui um sistema que comporta apenas uma porta, contando assim com várias portas (*multi-door dispute resolution*), cada qual apropriada para um determinado tipo de litígio” (MARINONI, 2017, p. 158).

Buscando à compreensão da melhor adequação de cada mecanismo, MAIA NETO (2016a, p. 20) remete à “Pirâmide da Solução de Conflitos”, aludindo que todo o conflito se resolve de forma terminativa por um único mecanismo, embora possa percorrer todos os outros durante o processo de solução do fato conflituoso. Sob tal angulação, estaria na base da pirâmide a negociação, passando pela mediação, conciliação, arbitragem e finalmente, no topo da pirâmide o Poder Judiciário, à tutelar em *ultima ratio* às relações e o único dotado de imposição coercitiva das decisões, inclusive aquelas dos demais métodos.

Imagem 1 – Pirâmide da solução de conflitos



Fonte: MAIA NETO, Francisco, 2008, p. 20.

Anota o autor em referência que, à medida do deslocamento da base ao topo da pirâmide, “sucedem-se os diversos mecanismos, cresce a intervenção de terceiros, aumenta o formalismo, acirra a litigiosidade e o processo tende a se tornar mais duradouro” (MAIA NETO, 2016a, p. 20).

Prossegue apontando que, não obstante as diferentes metodologias, os *meios adequados de solução de conflitos* – MESCS apresentam características semelhantes, quais sejam:

- i) qualquer MESCS é iniciado com o consentimento de todas as partes, que usualmente é manifestado por escrito;
- ii) existem regras claras para os diferentes procedimentos, com o prévio conhecimento das partes;
- iii) as partes podem escolher o terceiro imparcial (arbitro, mediador, avaliador, etc.);
- iv) os terceiros imparciais estão familiarizados com o método no qual prestação os seus serviços, pois foram treinados para isso;
- v) os terceiros imparciais documentam a sua independência e imparcialidade;
- vi) os terceiros mantêm o sigilo em relação às partes e aos conflitos;
- vii) os terceiros imparciais devem respeitar um código de ética;
- viii) as partes são de antemão cientificadas do custo aproximado envolvido na resolução do conflito;
- ix) os custos dos MESCS não estão ligados a um resultado;
- x) os prestadores de serviços de MESCS não executam ou aplicam decisões por interesse próprio ou a pedido de qualquer das partes (MAIA NETO, 2016a, p. 21).

Sem a pretensão de remontar a um elenco exaustivo dos objetivos para os quais visam contribuir os meios adequados de solução de conflitos, baseando-nos na vigorosa obra de CALMON (2015, p. 148-149), podemos arrolar, em relação aos conflitos que permanecerão solucionados pelo Estado, (1) a redução da inflação processual, (2) a redução da demora dos processos, (3) a promoção de sua efetiva qualidade, em relação aos conflitos a serem solucionados pelos próprios mecanismos extrajudiciais, (4) proporcionar diversas alternativas de solução de conflitos à sociedade, (5) justiça restauradora e efetiva pacificação social, e em relação à política de solução de conflitos, (6) proporcionar alternativas adequadas, racionalizando a distribuição da justiça, (7) incremento participativo da comunidade nas soluções de conflitos, (8) facilitar o acesso à justiça, (9) proporcionar meios de solução para litigiosidade contida e (10) difundir mais adequadamente as informações sobre os próprios direitos e orientações jurídicas.

Do ponto de vista das múltiplas formas possíveis de serem engendradas na busca de soluções para os conflitos, mostram-se viáveis todos aqueles modos que, sendo idôneos e não vedados pela lei, estejam em sintonia com a cultura e os anseios da sociedade, havendo assim de vislumbrar-se “a multiplicação, proliferação, diversificação e aperfeiçoamento dos meios aptos a facilitar, incentivar ou colaborar para a solução dos conflitos”, tanto por instituições privadas como pelo Estado, de modo a afastar-lhe a responsabilidade exclusiva pela pacificação social (CALMON, 2015, p. 82).

Na visão do insigne jurista, embora sejam diversos os meios que resultam da busca da solução de conflitos, alguns até mesmo informais, dos quais se originam enorme e criativa nomenclatura, bem como uma grande variedade de métodos, ideias (ou truques) que incentivam a autocomposição, “poucos são os mecanismos que podem ser realmente individualizados, que possam ser considerados autônomos, que já possuam um doutrina especializada, que possam representar uma nova atividade profissional, objeto também da ciência e da academia” (CALMON, 2015, p. 88).

Distingue-se, para os fins do presente estudo, alguns meios extrajudiciais usualmente utilizados, tais como a *negociação*, *mediação*, *conciliação* e *arbitragem*.

Na negociação, os indivíduos envolvidos no conflito estabelecem entre si um diálogo direto com vistas a uma solução de modo amigável, mediante o qual as partes buscam encontrar um ponto de convergência de interesses e vantagens recíprocas, permitindo a continuidade pacífica das relações interpessoais (CALMON, 2015, p. 101).

Trata-se de um mecanismo profissional e estruturado, o qual prevê fases que compreendem a preparação – conhecimento das partes, suas posições e objetivos;

desenvolvimento – programação de agenda, formulação de propostas, pontos de flexibilidade e soluções possíveis; desfecho – resulta em acordo, suspensão temporária ou encerramento da negociação (MAIA NETO, 2016a, p. 22).

A mediação consiste no meio consensual de resolução de conflitos não-adversarial e voluntário, no qual um terceiro atua de modo imparcial, independente e sigiloso com o objetivo de facilitar a comunicação entre as partes e obter uma solução de benefício e satisfação mútua. (MAIA NETO, 2016a, p. 22).

Para TARTUCE (2019, p. 51), trata-se de um mecanismo no qual um terceiro auxilia as pessoas em conflito a agirem com maior grau de autodeterminação e responsabilidade, tendo um viés colaborativo e pacificador, na medida em que “permite que os envolvidos na controvérsia atuem cooperativamente em prol de interesses comuns ligados à superação de dilemas e impasses”.

Por *conciliação* entende-se quando a tentativa de autocomposição das partes é realizada com a colaboração de um terceiro. MAIA NETO (2016a, p. 23) lembra que a conciliação difere da mediação na forma de escolha e no procedimento, pois nesse caso normalmente o terceiro não é escolhido pelas partes, podendo exercer uma função mais interveniente, propondo ou sugerindo soluções.

Vale lembrar, por relevante, que o artigo 166 do Código de Processo Civil estabelece os princípios da conciliação e da mediação, listando que ambos os meios serão informados pela imparcialidade, autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade, da informalidade e da decisão informada.

Já a arbitragem, assemelha-se um meio não-estatal bastante difundido relativamente ao atendimento às demandas de solução de conflitos empresariais, quando então as partes podem valer-se de um terceiro mediante cláusula compromissória ou compromisso arbitral para dirimir litígios referentes à direitos patrimoniais disponíveis.

A adoção dessa modalidade de resolução de disputas poderá ser eleita pelas partes antes do surgimento do conflito, desde que haja concordância recíproca, podendo os interessados convencionarem livremente as regras de direito ou de equidade – salvo nos casos que envolvam a Administração Pública, quando então caberá somente as regras de direito, ou ainda, poderão convencionar as partes convencionar quais as regras de direito a serem aplicadas, ou que a arbitragem se realize em base aos princípios gerais de direito, usos e costumes, ou regras internacionais de comércio.

Além dos meios acima elencados, há diversas outras formas extrajudiciais de solução de conflitos, as quais pode-se dizer *derivadas* das modalidades anteriormente mencionadas, não

sendo essas, no entanto, tão difundidas no direito pátrio, porém servindo de molde a resolver situações e casos específicos, cabe-nos fazer uma sumária referência a algumas.

a) Minijulgamento (*mini-trial*) – de origem americana, consiste num processo simulado dentro do juízo estatal, o qual permite às partes apresentarem suas alegações, possibilitando que ambas conheçam diretamente os aspectos mais relevantes da controvérsia e avaliem cada qual sua posição, resultando numa decisão não vinculante, de modo que assim as partes terão melhores condições de empreender uma negociação exitosa (CALMON, 2015, p. 100).

b) Avaliação neutra (*early neutral evaluation*) – submissão da controvérsia a um terceiro imparcial que avalia os pontos fortes e fracos das partes e suas respectivas chances de êxito diante de eventual contenda jurídica, sendo geralmente utilizada quando o objeto de litígio envolve questão técnica ou de fato que se preste a avaliação pericial (MAIA NETO, 2016a, p. 24).

c) *Neutral fact-finder* – trata-se de uma pessoa chamada para esclarecer em audiência todas as questões de fato envolvidas na divergência em curso entre as partes. Em base a tais esclarecimentos o terceiro poderá emitir sua opinião sobre o caso, a qual poderá ser revelada às próprias partes ou ao juiz ou árbitro a quem incumbe decidir a causa, contendo inclusive recomendação objetiva de seu entendimento (CALMON, 2015, p. 96).

d) *Expert fact-finder* – outra possibilidade que existe quando a solução do conflito depende de questões técnicas, caso em que as partes podem nomear um perito imparcial (*expert fact-finder*) para oferecer sua opinião, podendo as partes estabelecerem antecipadamente que este parecer terá somente valor de consulta. Trata-se de um mecanismo bastante eficiente para proporcionar a autocomposição sobre a questão técnica de que se trata, evitando discussões desnecessárias (CALMON, 2015, p. 96).

e) Arbitragem de ofertas finais (*Final offer arbitration*) – tendo surgido para dirimir conflitos na *Baseball League* americana, é também chamada de *Baseball Arbitration*, na qual o árbitro limita-se a escolher uma das duas ofertas das partes, pelo que estas tendem a propor soluções mais realistas (MAIA NETO, 2016a, p. 25).

f) *Ombudsman* – ou “ouvidor”, trata-se de um profissional contratado por um órgão, instituição ou empresa, com a função de receber críticas, sugestões e reclamações com referência àquele para o qual presta seus serviços. Não tem poder de emanar decisões ou políticas de funcionamento, porém age formulando sugestões, solicitando providências e soluções para os problemas que lhe são trazidos (CALMON, 2015, p. 100).

Pode-se considerar que alguns dos mecanismos relatados, assim como tantos outros existentes, possuem aplicação ainda limitada no contexto dos meios adequados de resolução de disputas. Entretanto, cabe nesse ponto reportar à lição de TARTUCE:

A substituição gradual da mentalidade contenciosa por olhares que contemplam meios extrajudiciais passa, decididamente, pela vivência de experiência proveitosas. Oportunidades existem: diversas iniciativas vêm sendo engendradas no país para que desenlaces produtivos tenha lugar a partir da construção de consensos (TARTUCE, 2018, p. 9).

Verifica-se assim, tendo em vista o escopo maior de pacificação social das relações sociais, que a criação e aperfeiçoamento de mecanismos eficazes para a solução dos conflitos é uma busca constante, tendo a jurisdição estatal assumido uma centralidade acentuada, senão quase exclusiva, em nosso sistema de justiça.

Não obstante, sem qualquer pretensão de substituir a atividade estatal, a qual permanece como *ultima ratio* em nosso ordenamento, o novo Código de Processo Civil consagrou transformação paradigmática que indica diversidade de meios para proteção à tutela de direitos.

Nesse contexto, os mecanismos adequados de solução de conflitos visam atuar em sinergia entre si e com as instituições e poderes constituídos, sendo cada vez mais valorizados, notadamente aqueles de natureza autocompositiva, eis que têm a força de resolver o conflito de forma ampla, estável e profunda, pois seus resultados, por emanarem da vontade das partes, sublinham a autodeterminação dos indivíduos, que inclinam-se à sua natural satisfação e cumprimento.

Prestigia-se, assim, um sistema menos centralizador, mais democrático e participativo, no qual é encorajada a capacidade dos diversos atores sociais de serem protagonistas autônomos e responsáveis na sociedade, contribuindo para resultados positivos em sentido sociológico, psicológico, cultural e econômico.

Como veremos, diversos desses atributos estão presentes nos CRD's, os quais, conquanto não sejam ainda amplamente difundidos em território nacional, possuem características que vão ao encontro das atuais expectativas em relação aos mecanismos adequados de resolução de conflitos, conforme será esclarecido no capítulo seguinte.

## **4. OS COMITÊS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS COMO MÉTODO DE PREVENÇÃO E SOLUÇÃO DE CONFLITOS**

### **4.1 Conceito, origens e motivações do CRD's**

A evolução dos modos de produção e relações sociais impulsionam a novos desafios e necessidades, ensejando a busca de respostas que melhor consintam o pleno desenvolvimento dos grupos ou populações envolvidas. Com vistas às soluções para os conflitos que vão surgindo, por vezes, setores específicos se organizam e investem-se na procura de alternativas, redundando na criação de novos mecanismos.

Os *dispute boards* surgem desta busca constante de aperfeiçoamento dos meios de composição utilizados nas grandes obras de construção civil e infraestrutura, vindo a constituir-se num mecanismo de solução de disputas que visa proporcionar soluções rápidas, eficientes, confidenciais e menos onerosas aos conflitos que possam ocorrer durante a execução dos projetos, tendo como principais objetivos garantir a gestão e manutenção do contrato, a continuidade da execução da obra, o cumprimento dos cronogramas sem interrupções e a preservação das relações entre as partes. (SKITNEVSKY, 2016, p. 9)

Tratam-se de comitês integrados por membros especializados e capacitados, independentes e imparciais, selecionados pelas partes contratantes para atuar principalmente na forma preventiva, facilitando às partes a chegarem a entendimentos comuns sobre pontos controvertidos, preferencialmente desde o começo da obra, com a qual envolvem-se ativamente durante todo o projeto, podendo sua definição ser sintetizada nos seguintes termos:

os Dispute Boards são conselhos, comitês ou juntas, usualmente compostos de um, três ou mais profissionais experientes da indústria de construção, especialistas naquele tipo de obra, versados em contratos de construção e na interpretação dos documentos contratuais, fluentes no idioma contratual, habilitados a atuar com métodos consensuais de solução de conflitos, imparciais, independentes e respeitados, que atuem objetivamente, nos quais as partes tenham respeito e confiança, em consonância com o contrato trilateral e com os contratos de construção firmados, fornecendo campo neutro para solução de divergências que, de outra forma, seriam resolvidas por arbitragem ou judicialmente (SOUSA, 2020, p. 23).

Sua significativa diferença e originalidade das demais técnicas de resolução de conflitos, e possivelmente a razão pela qual esse mecanismo tem tido sucesso nos anos recentes, tem sido atribuída justamente ao fato de que sua nomeação ocorre no início da obra, antes de quaisquer disputas surgirem, podendo estender-se até mesmo após a conclusão dos trabalhos (CHERN, 2015, p. 2).

Para compreensão e reflexão sobre o atual estágio dos *dispute boards* no direito brasileiro, é ilustrativo o paralelo ao percurso empreendido pela arbitragem, a qual é possível verificar que foi pouquíssimo utilizada no Brasil até o final do século XX, seja pela falta de cultura do uso dessa modalidade de resolução de conflitos, seja por inadequação legislativa.

Esse instituto passou a ser mais difundido a partir da aprovação da Lei 9.307/96, em especial após a declaração de constitucionalidade desse diploma pelo STF em 2001, momento a partir do qual alcançou grande projeção prática e doutrinária em âmbito nacional, tendo sido ainda corroborada por sucessivas leis que visavam ao seu aperfeiçoamento, à exemplo do Código Civil (artigos 851, 852 e 853), Código de Processo Civil/2015 (artigos 3º e 42) e lei 13.129/2015.

Quanto às possibilidades de evolução dos *dispute board* em âmbito pátrio, primeiramente vale reportar à sua origem, características e experiências já implementadas, de modo verificar o alcance e possibilidades de aplicação desse mecanismo em território nacional.

A partir desses aspectos, sobretudo tendo-se em conta os resultados até o momento experimentados, procuramos verificar se esse mecanismo pode vir a se constituir como um instrumento capaz de proporcionar soluções rápidas e seguras, preservando as relações entre as partes e assegurando os objetivos dos contratos.

Para tais finalidades, dado que o surgimento dos *dispute boards* está diretamente relacionado à evolução dos modos de resolução de disputas desenvolvidos e aplicados na esfera da construção civil, vale o escrutínio de como se desenvolvem as relações e conflitos nesta seara, de sorte a compreender o contexto de surgimento do mecanismo em estudo.

Na lição de IUDICA (2016, p. 2), as obras construção civil, por menor e simples que seja o projeto, inevitavelmente ensejam o surgimento de desacordo entre as partes, sendo tanto mais provável que tal ocorra, quanto maior a obra, o nível de complexidade e importância dos serviços do contratado, e na medida do grau de dificuldades, aumentam os riscos de surgimento de disputa.

Anteriormente, até a primeira metade do século XX, as relações sociais eram mais sólidas, estáveis, palatáveis, e também a tecnologia não atingia ainda a sofisticação que depois passou a ser experimentada. Naquele ambiente, as obras de construção civil, bem como os instrumentos contratuais que lhes prestavam a devida segurança jurídica, não exigiam fórmulas complexas para dirimir eventuais conflitos que se originassem durante a execução dos projetos, sendo então os meios mais comuns de resolução de disputas entre o contratante e o executor (1) a negociação ou (2) as decisões do arquiteto ou engenheiro da obra. (WALD 2011, p. 2).

Esse *modus operandi*, comumente aplicado às decisões sobre os rumos das obras, era visto com reservas, já que tais profissionais eram normalmente vinculados às empresas contratadas, levando a um patente desequilíbrio, num claro conflito de interesses que terminava

por privilegiar sempre uma lógica de proposição de soluções mais adequadas às construtoras. (WALD, 2011, p. 2).

Tal cenário passou a sofrer profundas influências das transformações pós-segunda guerra mundial, pois os grandes contratos da construção civil passaram a alcançar grande complexidade, envolvendo um leque cada vez maior de variáveis como tecnologias aplicadas, consórcios de empresas e países, diversas normas e regulamentos locais, questões ambientais, dentre outras.

Essa nova conjuntura tornou insuficiente a tão só aplicação dos conhecimentos técnicos de engenheiros e arquitetos, passando a ser necessárias aptidões mais amplas diante da gama de matérias a serem enfrentadas, num quadro onde a construção civil passou a implicar outras demandas e valores sociais como aqueles ambientais, populações locais e questões urbanísticas, dentre outras (WALD, 2011, p. 2).

Nos contratos de construção civil, o cronograma para o desenvolvimento da obra, ainda que detalhado e cuidadosamente projetado, pode - no momento de sua implementação - resultar impreciso, incompleto, às vezes errado ou inadequado para fornecer ao contratante resultados lucrativos (IUDICA, 2016, p. 2).

Usualmente a execução do objeto nos contratos de construção e infraestrutura é diferida no tempo, prevista em etapas que dilatam no tempo a relação entre as partes (RIBEIRO; RODRIGUES, 2013, p. 136). O bom relacionamento entre as partes, notadamente o comprometimento e cooperação recíprocas, mostram-se fundamentais para formação da sinergia que depois converte-se no resultado esperado ou mesmo na superação do objetivo inicial.

Durante a execução dos trabalhos, as ideias e intenções das partes podem se desenvolver em formas e sentidos totalmente inesperados, desbordando em conflito mais ou menos sério e radical, mesmo que as partes parecessem ter estabelecido a pactuação mediante uma sólida parceria e mutua colaboração, tanto no projeto como na acordo contratual (IUDICA, 2016, p. 2), havendo ainda as imprevisibilidades geológicas e geotécnicas, variações de mercado e fatores sociais que condicionam o tempo de execução dos serviços e alteram os custos iniciais projetados.

Neste cenário, desponta também a percepção de que os contenciosos judiciais implicam perdas deletérias advindas da demora da disputa, paralisação da obra, falta de especialização do órgão julgador, além das dificuldades de comunicação e continuidade da relação devido ao abalo ao espírito colaborativo ou mesmo animosidade gerada entre as partes.

Nesse passo, os *dispute boards* foram concebidos enquanto alternativa ao Poder Judiciário que, tendo incorporado técnicas de gestão de contratos e fazendo uso de múltiplas áreas do conhecimento, vem se mostrando apropriada à solução de controvérsias mediante desenlace concebido a partir da decisão das próprias partes envolvidas, em substituição à decisão adjudicada por um terceiro, da qual não se consegue ter uma previsão precisa de tempo e custo do processo.

A primeira experiência de utilização dos *dispute boards* relatada aponta para os Estados Unidos, durante a década de 60 do século passado, quando então em resposta às necessidades de engenharia civil, particularmente barragens, projetos de gestão de água e construção subterrânea, tendo sido operacionalizado pela primeira vez quando da construção da barragem de Boundary, em Washington, para a qual foi formada uma junta consultiva (*Joint Consulting Board*) com vistas a resolver conflitos decorrentes da obra (CHERN, 2008, p. 8).

Em 1972, foi empreendido um estudo nos EUA relativamente às melhores práticas de contratação para construção de túneis, o que redundou numa publicação intitulada *Better Contracting for Underground Construction*<sup>34</sup>, em 1974, na qual as consequências indesejáveis de reclamações, disputas e litígios foram destacados. Após essa publicação, um conselho de revisão de disputas foi estabelecido em 1975 para o Túnel Eisenhower no Colorado, tendo sido muito apreciados e reconhecidos os benefícios dessa abordagem, tornando-se o ‘The Eisenhower’ um exemplo que foi seguido com entusiasmo em todos os EUA. (CHERN, 2008, p. 8)

De acordo com BUENO e FIGUEIREDO (2017, p. 91), os excelentes resultados obtidos na construção do túnel de Eisenhower levaram à difusão de sua prática nos EUA e algumas importantes iniciativas se seguiram, tais como (1) a exigência, pelo Banco Mundial, em 1995, da cláusula de *dispute boards* em projetos com valor de financiamento superior a US\$ 10 milhões, (2) em 1996, a *Federation Internationale des Ingenieurs Conseils* (FIDIC) passou a incluir os *dispute boards* como método preferencial para a resolução de disputas, (3) em 1996, com a criação da *Dispute Resolution Board Foundation* (DRBF), congregando os principais profissionais em atuação no mercado e estimulando a difusão do método em diversos países.

Atualmente os *dispute boards* são utilizados em diversos países, como por exemplo, no Reino Unido, Inglaterra, Irlanda, França, Suécia, Dinamarca, Bulgária, Romênia, Grécia, Itália, Suíça, Turquia, África do Sul, Uganda, Etiópia, Egito, Hong Kong, China, Vietnam, Índia, Paquistão, Bangladesh, Ilhas Maldivas, Santa Lucia, Nova Zelândia, Austrália e Japão, sendo

---

<sup>34</sup> “Melhor Contratação de Construção Subterrânea”, tradução literal livre.

considerados adequados para grandes projetos, que envolvam parcerias internacionais com partes contratantes de diferentes domicílios, que ensejam complexidade e dilação no tempo, tais como ferrovias ou rodovias de transportes de massa e alta velocidade, estações de energia e similares (CHERN, 2008, p. 10), tal como restará melhor elucidado através dos casos internacionais que logo adiante serão mencionados.

Embora a prevenção e o consenso sejam os motes principais do *dispute board*, o mesmo comporta mais de uma modalidade, a partir das quais, conforme seja, caso as partes não cheguem a um denominador comum, poderão ter de se submeter à decisão dos *boards*.

Por ora, importa esclarecer que o termo *dispute board* é uma expressão genérica que inclui (1) os *dispute review boards (DRB)*, o qual é originário do EUA e fornece recomendações de caráter não vinculativo, (2) os *dispute adjudication boards (DAB)*, que é um derivado emergente do modelo anterior, o qual, no entanto fornece uma decisão vinculativa provisória e (3) os *combined dispute boards*, que conforma uma função híbrida, ora fornecendo recomendações não vinculantes, ora decisões adjudicatórias. Mais adiante, serão analisadas detidamente essas espécies de *dispute boards* (CHERN, 2008, p. 2).

Percebe-se aqui, desde logo, a função mista desse mecanismo, eis que visa tanto à prevenção quanto à emissão de decisões sobre as disputas em que as partes não tenham obtido consenso, ora atuando como mecanismo autocompositivo, ora apresentando natureza heterocompositiva, conforme modalidade eleita pelas partes.

## 4.2 Tipos Existentes

Os CRD's podem ser adotados de diferentes modos, conforme a cláusula contratual que o estabeleça, variando quanto à sua composição, funções e efeitos específicos de suas decisões, comportando particularidades que, todavia, não os afastam do objetivo primordial de atuar preventivamente em qualquer espécie de controvérsia entre as partes contratantes.

Trata-se de um atributo variável, que possibilita ainda maior adequação, pois, conforme SKITNEVSKI (2016, p. 31), “no momento da formação do *board* poderão as partes decidir por um modelo híbrido ou que melhor lhes convenha, de acordo com a necessidade e conveniência do projeto e objeto do contrato”.

### 4.2.1 Dispute Review Boards (DRB)

Em tal modalidade, o comitê emite decisões na forma de recomendações, as quais não são vinculativas se qualquer das partes manifestar contrariedade a seus termos. Entretanto, se não ocorrer oposição expressa a deliberação do comitê, a diretriz fixada passa a constituir-se em obrigação e os contratantes terão o dever de cumpri-la. (CHERN, 2008, p. 22)

Sua função principal é atender às necessidades e solicitações das partes relativamente às questões que impliquem divergências na forma de execução do contrato, mediante a elaboração de pareceres não vinculantes conhecidos, na prática, como *informal opinions*. Ao contrário do que possa aparentar a criação de um comitê sem poderes de criar obrigações entre as partes, nota-se aqui uma função supervisora e proativa que lhe possibilita atuar preventivamente (TRINDADE; SALIBA JUNIOR; NEVES; SOARES, 2016, p. 48).

Além disso, ao emitir recomendações, o comitê fornece elementos consistentes e objetivos para que as partes decidam como prosseguir na execução do contrato, possibilitando uma decisão mais refletida e realista, bem como o diálogo e a preservação do *animus* contratual colaborativo entre as partes, sendo reconhecida sua capacidade de prevenir e melhorar a dinâmica entre contratante e contratado e evitar relações beligerantes. (TRINDADE; SALIBA JUNIOR; NEVES; SOARES, 2016, p. 49)

Não obstante, as regras dos *dispute boards* deverão estabelecer prazos – contratual ou regulamentar - para manifestação de contrariedade das partes. Tratam-se de procedimentos padronizados, dos quais é exemplo o regulamento da Câmara de Conciliação, Mediação e Arbitragem CIESP/FIESP, que estabelece o prazo de 15 (quinze) dias para apresentação de discordância, na forma motivada e mediante notificação endereçada ao CRD, Câmara CIESP/FIESP e à outra parte.<sup>35</sup>

Caso não façam uso dessa prerrogativa, ou se expressamente anuírem com as recomendações, então as diretrizes apontadas pelos *boards* passam a integrar o rol de obrigações contratuais, vinculando ambas as partes, ou seja, tornando-se assim uma obrigação contratual e, como tal, passa a ser exigíveis de imediato, não podendo mais ser questionadas perante o próprio comitê.

Do contrário, se ambas ou uma das partes expressar sua insatisfação, a disputa poderá então ser levada à arbitragem, caso assim tenha sido estabelecido pelo contrato, ou diretamente ao Poder Judiciário. Durante esse período de questionamento, considera-se um período crítico,

---

<sup>35</sup> “3.3. As Partes poderão cumprir a Recomendação a partir do seu recebimento ou, no prazo de 15 (quinze) dias a partir do recebimento da Recomendação ou do recebimento das correções e esclarecimentos previstas no Artigo 18 do Regulamento, o que ocorrer por último, manifestar sua Discordância via notificação à outra Parte, ao CR e à Câmara Ciesp/Fiesp. Essa notificação poderá indicar, a título de informação, os motivos da Discordância da Parte em questão.”

já que a decisão do comitê pode ser cumprida voluntariamente, porém não é exigível, dando margem a interrupções no andamento do projeto. (CHERN, 2008, p. 22)

No sistema brasileiro, uma vez que não há lei federal regulamentando a utilização do mecanismo, abre-se a possibilidade de questionamento arbitral direto, sem manifestação oposição diretamente ao comitê. Porém, trata-se de um obstáculo formal relevante a ser enfrentado por aquele que venha a questionar a decisão nesse modo, sobretudo considerando-se a existência de cláusula contratual e/ou regulamento prevendo as etapas mencionadas.

Há ainda a possibilidade de que o comitê seja instituído exclusivamente na modalidade revisora, ou seja, ainda que não haja manifestação das partes, a recomendação não se tornaria obrigatória, não passaria a integrar o contrato para todos os efeitos, circunstância essa que acarretaria novo impasse.

Em caso mais extremos de contraposição, há tendência de que as partes cumpram a recomendação do comitê somente quando avaliarem que a possibilidade de uma decisão melhor via arbitragem ou Poder Judiciário seja improvável. De qualquer sorte, o recurso à jurisdição estatal tradicional permanece resguardado, todavia havendo previsão de uma série de questões prejudiciais, as quais incumbirá ao próprio Poder Judiciário avaliar e conferir legitimidade.

Destacamos, a partir de CHERN (2008, p. 4), algumas vantagens desse modelo de comitê, tais como (1) frequentemente ajudar as partes à resolver as disputas mediante suas recomendações, desde que sua posição seja compreendida e respeitadas pelos contratantes, (2) obter adesão às recomendações conforme o contexto de cada cultura, sendo um bom exemplo a China, onde a tradição de conciliação pode levar a adoção das decisões do comitê, bem como os EUA, onde reputa que as partes geralmente não têm o intuito de prosseguir com a questão por meio da arbitragem ou tribunais, (3) ser um processo não ameaçador (que não intimida, não agride, nem constrange), (4) ter audiências mais simplificadas, curtas e menor custo, (5) tendo partes experientes, serem mais capazes de resolver as questões em base unicamente às recomendações.

SKITNEVSKY (2016, p. 32) lembra que as opiniões ou decisões emanadas do comitê apresentam grande valor para os contratantes, pois são elaboradas por especialistas no assunto, escolhidos para essa função pelas próprias partes. Tais recomendações poderão ser ofertadas na forma de pareceres detalhados e circunstanciados, valendo-se inclusive de peritos ou consultores externos, quando for o caso, robustecendo a orientação adotada.

CHERN (2008, p. 5) sublinha alguns argumentos contrários a essa espécie de comitê, lembrando que (1) a parte em desvantagem pode protelar a decisão definitiva simplesmente

dando a notificação de arbitragem – e até mesmo prosseguindo aos tribunais, (2) a recomendação pode ser nula, ou seja, simplesmente não dar os resultados, os efeitos almejados.

Cabe ainda observar dois pontos relevantes a serem considerados relativamente aos comitês de recomendação. Mesmo não sendo acolhida a decisão, essa pode servir de parâmetro para mais reflexão e novas negociações entre as partes, que não obstante os pontos de vista opostos, poderão ainda chegar a um acordo, sobretudo considerando que a atuação dos CRD's busca um caráter técnico, objetivo, com o suporte da capacidade, idoneidade, experiência e demais atributos dos profissionais membros do comitê, a ensejar presunção de assertividade de sua atuação e decisões.

Quanto às recomendações, serão emitidas observando certa ritualística, a qual contempla manifestação das partes e outros procedimentos, cuja previsão deverá constar do contrato ou regulamentos adotados.

#### 4.2.2 *Dispute Adjudication Boards (DAB)*

As decisões dos comitês de adjudicação são vinculantes, devendo ser imediatamente cumpridas, mesmo diante da contrariedade de qualquer dos contratantes, podendo apenas o questionamento arbitral ou judicial afastar as orientações emanadas pelos *boards*.

Na eventualidade de questionamento das decisões dos comitês, durante o período de apreciação por arbitragem ou tribunal, sua deliberação permanece hígida e exigível, devendo a parte contrária cumpri-la prontamente, pena de incorrer em mora contratual e sujeitar-se ao cumprimento forçado, nos termos da lei, salvo se a decisão arbitral ou judicial determinar em contrário.

Vê-se portanto, que “o *dispute adjudication board* tem como função principal proferir uma decisão sobre as disputas, controvérsias ou desentendimentos a ele submetidas, com caráter vinculativo, obrigando as partes a colherem a decisão desde o seu recebimento” (SKITNEVSKY, 2016, p. 36).

Essa modalidade se assemelha muito mais a uma resolução de disputas, e por essa razão vem ganhando maior utilização em termos de mercado, principalmente depois que os contratos FIDIC a estabeleceu como procedimento padrão (TRINDADE; SALIBA JUNIOR; NEVES; SOARES, 2016, p. 50).

Como se trata de um vínculo de natureza obrigacional, e uma vez que as decisões do comitê de adjudicação (*DAB*) possuem força vinculativa entre as partes, as mesmas passam a

integrar o próprio contrato, tal como ocorre nos casos dos comitês de recomendação (*DRB*) cujas deliberações não venham a ser contestadas no prazo oportuno.

Tanto o descumprimento das recomendações dos *DAB's*, caso não contrastadas no prazo estabelecido, quanto as decisões dos *DRB's*, equivalem a descumprimento contratual, cujas consequências deverão ser resolvidas por meio da arbitragem – em regra, previstas nos contratos que estabelecem os comitês - ou do Poder Judiciário, conforme ensina Arnold Wald:

A decisão proferida pelo dispute board, seja ela recomendatória ou obrigatória (conforme o tipo de dispute board adotado), tem natureza contratual e estará sempre sujeita a reapreciação em sede arbitral ou judicial (conforme o que esteja previsto na cláusula contratual de resolução de disputas), cumpridos os requisitos pertinentes à espécie de dispute board contratualmente escolhida (WALD, 2011, p. 3).

SKITNEVSKY (2016, p. 61) vai na mesma direção, acrescentando:

a escolha das partes por *dispute board* que emitem decisões vinculantes implica a sua imediata implementação, ainda que isso não satisfaça a uma das partes. É muitas vezes inevitável que a parte que sofre qualquer tipo de decisão ou recomendação contrária à sua vontade resolva não usar ou acolher tal decisão e, para tanto, resolva confrontá-la; portanto, é importante que o contrato possua cláusulas prevendo outro método para solução de controvérsias, além do uso do *dispute board*, a via arbitral ou judicial.

Embora possa constituir objeto de recurso, as decisões vinculativas emitidas pelo *DAB* mostram-se mais adequadas àquelas circunstâncias em que o cumprimento dos prazos é essencial para atingir os objetivos do contrato, exigindo rapidez na tomada de decisão e sua imediata execução pelas partes envolvidas.

Outras vantagens da utilização da modalidade em referência são aludidas por Cyrill Chern, conforme destacamos:

- (i) Se necessário, elas (as decisões) podem ser executadas por processos legais (isso pode ocorrer sem dificuldade, dependendo da jurisdição)
- (ii) a natureza vinculante das decisões eleva o nível de atenção das partes durante o processo de revisão do comitê, favorecendo às possibilidades de acordo
- (iii) a natureza vinculante da decisão dificilmente será ignorada, ainda que por uma parte relutante ou insolvente
- (iv) em um empreendimento conjunto, pode ser difícil que as partes que o integram cheguem a conclusão comum sobre o cumprimento de uma recomendação, o que não ocorre caso se trate de uma decisão vinculante
- (v) diferentes situações surgem ao redor do mundo onde há corrupção e suspeitas surgem quando um funcionário público autoriza pagamento que não sejam compulsórios”<sup>36</sup> (CHERN, 2008, p. 5) É UMA CITAÇÃO DIRETA

<sup>36</sup> No original: “The arguments in favour of binding recommendations from dispute adjudication boards include: (i) If necessary, they may be enforced by legal processes (these may not be without difficulty depending on jurisdiction). (ii) The binding nature of the decision will focus the minds of the parties during the dispute review process and can thus lead to early settlement. (iii) The binding nature of the decision is unlikely to be ignored, even by an unwilling or an impecunious party (breach of contract). (iv) In a joint venture, consensus may be

LONGA TRADUZIDA (TRADUÇÃO LIVRE), POR ISSO COLOQUEI A NOTA DE RODAPÉ) TEMOS QUE FAZER A MESMA COISA NO PARÁGRAFO SEGUINTE NÃO...? ISSO. No parágrafo abaixo eu já coloquei na formatação correta → colocar a referencia no final da citação (conferir se está correta a que coloquei ali em cima, peguei essa abaixo.

O mesmo autor (CHERN, 2008, p. 5) desenvolve argumentos contrários aos *DAB's*, asseverando:

- (i) frequentemente há questões muito difíceis, pois há mais coisas em jogo.
- (ii) Os custos de preparação de audiência seu tempo de preparação são provavelmente maiores, pois geralmente mais documentação é colocada antes do comitê
- (iii) Há mais chances de questionamentos judiciais
- (iv) A decisão final é retirada das partes
- (v) Alguns assuntos são muito complexos e o limite de tempo pode ser um teste quando se trata de uma decisão vinculativa.<sup>37</sup>

Naquilo que diz respeito aos questionamentos que possam surgir em face das decisões dos comitês, subscrevemos o entendimento manifestado por SKITNEVSKY (2016, p. 64), no sentido de que a busca da revisão ou exigência de cumprimento da decisão por meio da arbitragem ou jurisdição tradicional em nada depõe contra o mecanismo em estudo, pois as decisões emitidas pelos *boards* certamente serão levadas em conta por eventual sentença, eis que elaboradas por técnicos com experiência e formação específica que acompanharam toda a obra desde o surgimento do conflito, daí porque suas opiniões e trabalhos terão potencial enorme de influenciar árbitros e juízes.

#### 4.2.3 Combined Dispute Boards (CDB)

Em tal modalidade os comitês mistos podem oferecer tanto as recomendações, de caráter não vinculativo, quanto decisões que devam ser desde logo implementadas, conforme definido no regramento das cláusulas que instituem o regulamento do comitê.

Segundo TRINDADE, SALIBA JUNIOR, NEVES e SOARES (2016, p. 53), nessa modalidade “a regra é que se emitam recomendações a respeito dos temas levados à apreciação

---

difficult insofar as adopting a recommendation is concerned – not so with a decision. (v) Different situations arise around the world where there is corruption, and suspicion arises if any public employee authorises payments that are not compulsory.” (Tradução livre).

<sup>37</sup> No original: “The arguments against binding recommendations from dispute adjudication boards include: (i) Matters are often harder fought, as there is more at stake. (ii) Hearing preparation costs and hearing time and costs are likely to be higher, as generally more documentation is put before the board. (iii) There is more chance of legal representation. (iv) The final decision is taken away from the parties. (v) Some matters are very complex and the time limits can be testing when much can turn on the decision.” (Tradução livre). (Não precisa colcoar em itálico)

da junta nos moldes do Comitê Revisor, porém, também, poder ser dada uma decisão nos moldes do comitê de adjudicação, quando uma ou ambas as partes requisitarem”.

Trata-se de um modelo híbrido criado recentemente pela ICC – *International Chamber of Commerce*, o qual confere maior flexibilidade para utilização dos comitês, tornando seu uso mais palatável, de acordo com o tipo de obra, objetivos e perfil dos contratantes.

Por fim, uma última, necessária e breve referência é de ser feita aos *ad hoc dispute board*, os quais são nomeados para resolver uma disputa específica surgida e são desfeitos assim que a mesma seja solucionada, sendo marcadamente diferentes das modalidades anteriores justamente por destinarem-se a resolver desentendimentos pontuais. (SKITNEVSKY, 2016, p. 37).

Para que haja condições dos *boards ad hoc* resolverem as controvérsias é necessário que sua nomeação, mesmo ocorrendo somente em virtude da disputa já em curso, esteja anteriormente prevista no contrato, pois do contrário não será viável. (SKITNEVSKY, 2016, p. 36).

Ainda assim, a atuação do comitê será mais limitada, pois seus membros não acompanham o desenvolver do contrato e não conhecem as partes com profundidade, estando mais sujeitos à equívocos e retirando-se, assim, as principais vantagens da utilização do mecanismo (SKITNEVSKY, 2016, p. 38), sendo, por isso, fortemente desestimulada (MARCONDES, 2017, p. 108).

#### **4.3 Características e funcionamento dos comitês**

Tendo se originado a partir das necessidades da construção civil, o *dispute board*, por suas características e funções, amolda-se às peculiaridades inerentes a esse setor, inserindo-se dentre os mecanismos não-estatais de prevenção ou solução de conflitos.

A adoção da cláusula de *dispute board* adequa-se aos grandes contratos de construção civil e infraestrutura, os quais invariavelmente perduram no tempo, envolvem grande complexidade técnica e operacional e exigem uma aprofundada especialização e experiência para tomada de decisões.

Sua utilização volta-se precipuamente à prevenção dos conflitos, diferenciando-se de todos os demais na medida em que é o único que permite a atuação dos integrantes do comitê durante a execução do contrato, em conjunto com ambas as partes, engajando-se proativamente seja para evitar ou solucionar de modo consensual as disputas.

Segundo a *Dispute Resolution Board Foundation – DRBF*, entidade internacional criada em 1996 para difundir o conceito e os benefícios desse mecanismo, trata-se de um comitê que pode ser integrado por profissionais de diversas áreas, como engenheiros, empreiteiros, arquitetos, construtores, consultores e advogados, escolhidos pelas partes por seu conhecimento, experiência e independência, os quais acompanham o progresso da construção desde o início, atuando na prevenção de conflitos e auxiliando na resolução das controvérsias que ocorrem durante a execução do projeto (DISPUTE RESOLUTION BOARD FOUNDATION – DRBF, 2019, p. 27).

Os comitês funcionam como mecanismos contratuais instituídos por liberalidade das partes, tendo surgido em base a autonomia da vontade dos contratantes, adotando variações de regras, composições e atribuindo-lhe os efeitos conformes às suas necessidades. (TRINDADE; SALIBA JUNIOR; NEVES; SOARES, 2016, p. 38)

Esse traço é determinante para obtenção dos resultados almejados, tendo sido sublinhado por SKITNEVSKY (2016, p. 23), para quem “as partes têm liberdade para escolher o formato do procedimento, assim como as regras da instituição de solução de conflitos que acharem que melhor se adaptam aos seus objetivos e ao objeto do contrato.”

Embora possa ser instituído no decorrer do contrato, até mesmo por nomeação *ad hoc*, a formação dos CRD’s é indicada para o momento da elaboração do contrato, anteriormente ao início das obras, de modo que seus integrantes sejam nomeados e passem a tomar posse de todas as questões relevantes do empreendimento, tais como concepção, objetivos, prazos, planejamento, etapas, custos, dentre outros, em momento anterior ao início das obras.

Desse modo, os integrantes do comitê terão o prévio conhecimento do contrato, das partes, dos executores, das operações e das expectativas de todos, o que evidentemente proporcionará uma maior vantagem e capacidade de intervenção no desenvolvimento da relação contratual, ampliando e potencializando significativamente sua capacidade de apresentar resultados positivos.

A composição indicada para os comitês corresponde a um número ímpar de membros, conforme venha a ser convencionado entre os contratantes, sendo que, nos empreendimentos de médio e grande portes “o habitual é que o Comitê seja composto por três membros, com experiência e conhecimento dos temas que ali serão abordados. A utilização de revisor único é recomendada para obras de menor porte pelo Banco Mundial e pela FIDIC” (TRINDADE; SALIBA JUNIOR; NEVES; SOARES, 2016, p. 40).

Quando o comitê é composto por três membros, normalmente dois são indicados por cada uma das partes e um terceiro é indicado por estes dois outros membros, sendo este último

indicado aquele à presidir os trabalhos. Tratando-se de um só membro, recomenda-se a indicação de comum acordo ou nomeação por instituição regulamentadora, desde que livremente indicada pelas partes. Todos os profissionais, em qualquer caso, com qualificação relacionada ao tipo de projeto.

É admitida a composição de um CRD por vários membros, que neste caso poderão vir a estabelecer painéis menores com vistas a analisar diferentes contratos relativos ao mesmo projeto, tendo sido esse o caso do projeto de construção do Aeroporto de Hong Kong. Todavia, há de ter os devidos cuidados e ressalvas, pois a existência de mais de um comitê poderá gerar novos conflitos relacionados à competência para cada situação-problema a ser enfrentado (TRINDADE; SALIBA JUNIOR; NEVES; SOARES, 2016, p. 41).

A lição de Arnold Wald bem sintetiza a possibilidade de adequação da composição dos comitês de conformidade às características do contrato e potenciais conflitos:

A composição do dispute board depende da natureza do contrato, dos conflitos potenciais que lhe serão submetidos e dos valores envolvidos. O painel poderá ser formado por uma, três ou mais pessoas, sempre em número ímpar, e poderá abranger profissionais de diferentes áreas, como engenheiros, economistas, advogados, administradores, conforme o caso. A situação ideal é de colaboração entre as diferentes áreas, de acordo com a necessidade do negócio e das partes (WALD, 2011, p. 4).

A boa escolha dos membros do comitê é considerada fundamental para o sucesso do mecanismo, devendo recair sobre profissionais com reconhecida experiência e capacidade para a função, a qual exige *expertise* na interpretação de contratos e seus documentos e análise dos problemas com objetividade e neutralidade (SKITNEVSKY, 2016, p. 26).

Da mesma forma, considera-se essencial a independência, imparcialidade e proatividade dos membros do comitê. Independência no sentido de que não apresenta conexão financeira nem comercial com as partes; imparcialidade significando que de devem atuar em base aos fatos e não a ideias ou vínculos pré-concebidos; e proatividade como prontidão e dinamismo, não ficando os membros do comitê dependentes das partes para exercer sua função, acompanhamento o desenvolvimento da obra e buscando informações e apresentando sugestões pontuais informais ou mesmo emitindo recomendações ou decisões (SKITNEVSKY, 2016, p. 26).

Noutras palavras, considera-se fundamental que os membros dos comitês atuem com autonomia, objetividade técnica e capacidade de iniciativa, podendo-se ainda emprestar a tais princípios um espectro mais amplo, na medida em que resultem numa comunicação qualificada entre as partes, sendo pertinente os apontamentos de Sousa:

Por outro lado, os membros do DB, ao atuarem no procedimento, não o fazem como professores, advogados, consultores, juízes, árbitros, psicólogos. Os membros do DB também não devem declinar nenhuma opinião pessoal, devendo se ater a ouvir as partes da forma e com a intenção com que elas desejam ser ouvidas (escuta ativa), a fim de que as partes possam expor suas motivações e justificativas. Uma atuação completamente imparcial e independente confere credibilidade e confiança às recomendações do DB (SOUSA, 2020, p. 41).

Quanto a questão de saber quais profissionais são mais indicados para integrarem os comitês, se engenheiros ou advogados, vale uma breve referência às reflexões de Robert Farrer, para quem os contratos internacionais dessa natureza têm, via de regra, participação limitada de advogados, havendo indicativos da percepção de que estes, na sua faceta litigiosa, dificultam a realização de acordos (FARRER, 2016, p. 78).

Vai mais além esse autor, que é advogado e engenheiro civil, ao afirmar que, em nível internacional, são cada vez mais frequentes os mecanismos extrajudiciais de resolução de conflitos que minimizam o papel dos advogados e atribuem às próprias partes o mister de resolverem seus conflitos, reduzindo ao máximo a participação externa dos advogados (FARRER, 2016, p. 78).

Não obstante tais considerações, sua conclusão vai no sentido de que a formação mista dos CRD's – com engenheiros e advogados – apresenta algumas vantagens interessantes para as partes contratantes, notadamente com referência às capacidades técnicas específicas e complementares de tais profissionais (FARRER, 2016, p. 83).

Como visto anteriormente, os comitês nascem justamente como uma evolução do conceito inicial, quando os engenheiros e arquitetos resolviam os problemas e conflitos nas obras de construção civil. A atuação dos advogados, e também a *percepção* dessa atuação, são fruto de uma cultura, não devendo ser estigmatizada, mas sim conduzida e incentivada de modo a agregar novas especialidades que consintam soluções mais sólidas aos conflitos, em sentido global, incluindo também a perspectiva jurídica.

Interessante notar, a esse respeito, que a experiência brasileira do Metro de São Paulo, à qual aludimos no segundo capítulo de nosso trabalho, cujo comitê foi integrado por três engenheiros, aponta justamente no sentido de que o CRD necessitou busca a contratação de especialistas independentes em matéria jurídica, tributária, fiscal e contábil, de modo a poder chegar a uma recomendação (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 182).

Face a essa circunstância, os próprios membros do comitê concluíram que, nos projetos de grande porte, os quais são naturalmente acompanhados de contratos complexos, “é indispensável que o Comitê analise o litígio também sob a ótica jurídica, relacionando causas e

efeitos, e interpretando se os dispositivos contidos nas cláusulas contratuais coadunam-se com a legislação vigente – sem o que não conseguirá fundamentar sua recomendação” (JOBIM; RICARDINO; CAMARGO, 2016, p. 189).

Já a remuneração dos membros do comitê comumente é dividida em rubricas, podendo ser fixas, mensais ou não, e outras variáveis, sendo que a experiência internacional indica a existência de uma remuneração fixa, a qual atende aos pedidos das partes e visitas ordinárias à obra, e diárias e despesas de inspeções externas, as quais visam cobrir procedimentos extras que sejam necessários (TRINDADE, SALIBA JUNIOR, NEVES E SOARES, 2016, p. 41).

Segundo WALD (2011, p. 5) e TRINDADE (2016, p. 11), os custos dos comitês giram em torno de 0,05% e 0,26% do valor da obra caso haja efetividade para evitar disputas arbitrais ou judiciais, enquanto na arbitragem podem atingir até 5% do valor da obra. Estes custos podem ser divididos entre as partes ou mesmo uma delas assumindo o pagamento em nome das duas, visando uma melhor administração das despesas (SKITNEVSKY, 2016, p. 23).

WALD (2011, p. 6) menciona também a celeridade do procedimento, pois em média as controvérsias são resolvidas de 90 a 180 dias, tirante aquelas que podem obter solução em tempo real, enquanto que, na arbitragem, a disputa pode demorar de 1 a 3 anos, principalmente se houver perícia, e no Poder Judiciário pode mostrar-se ainda mais prolongada. Nesse sentido:

A expectativa das partes quanto à atuação dos CRD's é resolver as disputas de forma rápida e informal, evitando afetar o desenvolvimento do empreendimento e preservando as relações de longo prazo. Mecanismos de solução de disputas *just-in-time* são surpreendentemente efetivos em obter menores custos para os empreendimentos (FERRER, 2016, p. 77).

É de notar-se, assim, que não obstante os conflitos possam ser resolvidos de modo formal e procedimental, implicando na tomada de recomendações ou decisões vinculativas pelo comitê, os integrantes do comitê, para evitar que os problemas surgidos na execução das obras se transformem em conflito, agem informalmente, interagindo com as partes, verificando *in loco* as situações reais e potenciais de interesse, convergência e divergência.

CHERN (2008, p. 29) ensina que a atuação formal dos membros do comitê ocorre quando há solicitação de uma das partes, porém aqui o conflito pode já estar instaurado, inclusive em fase bastante avançada, dificultando uma alternativa consensual. Entretanto, o comitê pode atuar informalmente durante suas rotinas de visitas à obra ou outros momentos de averiguação de procedimentos, obtendo informações sobre questões preocupantes, queixas apresentadas pelas partes, abertura de diálogos sob questões de interesse comum, tendo em qualquer caso o cuidado de não antecipar pronunciamentos acerca de questões que possam vir a ser objeto de uma solicitação formal.

O essencial é que sua atuação esteja voltada a evitar que as divergências nas tomadas de decisão que envolvam questões técnicas, situações de interpretação de cláusulas contratuais, imprevisibilidade e desequilíbrio contratual que ocorram durante a execução do contrato se transformem num litígio.

Para isso, uma série de providências e procedimentos são previstas, sendo pertinente o detalhamento de Sousa:

o DB conhece o contrato, o edital de licitação, os planos, plantas, projeto básico e executivo, especificações contratuais, memoriais descritivo, quantitativos, orçamento do projeto, a sequência construtiva, as alterações do projeto, estará familiarizado com os participantes do projeto, o cronograma físico-financeiro, o caminho crítico, os critérios de desempenho contratado, os procedimentos do DB acordado com as partes, legislação, é abastecido com relatórios gerenciais atualizados da obra, cronograma físico-financeiro atualizado, atas de reunião, anotações no livro diário de obras, correspondências e outros documentos relevantes, visita o canteiro periodicamente (a cada trimestre ou bimestre, ou mensalmente nos grandes projetos), sempre antes que se assumam posições adversariais, evitando-se, assim, conflitos desnecessários, mais do que meramente os resolvendo por provocação das partes (SOUSA, 2020, p. 24).

Sendo assim, a partir da formação de um comitê integrado por profissionais capacitados, especializados e experientes, nomeados pelas partes, bem como da adoção de uma postura colaborativa e comprometida com os resultados, seu escopo primordial é a atuação preventiva, profilática e proativa, com vistas a assegurar a criação de um canal de constante comunicação entre as partes, evitando conflitos desnecessários e contribuindo de modo efetivo para o bom andamento das relações e minimização dos riscos da execução do contrato e consequentes atrasos e paralisações nas obras.

Ademais, o uso adequado do método irradia efeitos positivos nas relações entre os contratantes para além da conclusão do próprio contrato, proporcionando o fortalecimento e perenidade das relações negociais.

Esse *modus operandi* transcende o caso concreto a que se aplica, pois incentiva e desenvolve uma outra cultura, um comportamento diferenciado, distinto do modelo clássico dualista de oposição entre os contratantes, passando as partes a adotar uma postura integrativa e cooperativa.

Por outro aspecto, claro que esse mecanismo dilui o poder ao dono da obra, o que, todavia, não constitui de per si um elemento crítico, já que seu escopo não é centrado na diretividade do contrato, mas sim na perenidade e harmonia do vínculo até sua conclusão.

Entretanto, argumenta-se que, mesmo com o custo adicional dos CRD's para execução do contrato, não há qualquer garantia do resultado. Além disso, tais conflitos poderiam ser resolvidos diretamente pelas partes (RIBEIRO; ALMEIDA, 2013, p. 231).

Entretanto, impõe-se uma evidente mudança de cultura, na medida em que os indivíduos envolvidos passam a atuar vinculados pela eticidade do encargo assumido, impondo-se-lhes as consequentes responsabilidades, devendo assim adotarem os padrões de comportamento e valores que sejam coerentes com a opção livremente eleita, de utilizar-se do comitê com a finalidade precípua de otimizar a execução do contrato.

Outro aspecto importante a refutar as críticas aos comitês refere-se aos parâmetros eminentemente técnicos utilizados por seus membros, os quais, tendo uma alta qualificação e competência demonstrada em suas áreas, bem como na gestão de relacionamentos interpessoais, deverão basear quaisquer de suas recomendações ou decisões em critérios objetivos, sobressaindo aqui o caráter austero e responsável que informa seu modo de conduta.

Indaga-se também qual seria a liberdade de opção das partes em escolher o *DB* como mecanismo de solução de conflitos nos casos em que tal circunstância seja uma condição para o próprio financiamento da obra.

Todavia, mesmo em tais casos, aquele que deseja auferir o financiamento é informado e faz livremente a opção de aderir ou não aquela condição. Tal adequação às cláusulas do *DB*, uma vez que respaldadas pelos cânones jurídicos de cada Estado, passa a incidir sobre aquele vínculo contratual estabelecido.

Problema pode ocorrer quando a motivação de uma das partes em eleger a cláusula *dispute board* é motivada não pelos resultados que o mecanismo pode apresentar, mas simplesmente cumprir determinada condição para obtenção de financiamento, circunstância que, posteriormente, poderá se refletir no comportamento resistente das partes em operar o comitê ou, principalmente, acolher suas recomendações ou decisões.

No que tange à receptividade e adequação à solução de disputas nos contratos de construção civil e infraestrutura em solo brasileiro, portanto, não se pode falar em imposição do método, já que sua aplicação decorre sempre de liberalidade e autonomia das partes, cuja postura cooperativa é essencial para plena obtenção dos resultados.

A utilização dos comitês de disputa não deixa espaço para uma cultura rígida e adversarial, impondo, ao invés, o foco nos objetivos do contrato, tanto mais na medida em que as partes e o comitê terão ciência, em tempo hábil, das divergências de interpretação das cláusulas, ou mesmo das imprevisibilidades ou desequilíbrios contratuais que porventura ocorram, podendo assim promover as negociações, decisões e modificações necessárias.

A inserção do *dispute board* propicia – senão impõe, que as partes substituam uma visão utilitarista do contrato por uma visão social e integrativa, baseada na cooperação, solidariedade, reciprocidade, flexibilidade, confiança, boa-fé e harmonia social.

Os resultados práticos têm confirmado as premissas que embasam a utilização dos comitês de disputa, já que os registros da *DRBF – Dispute Resolution Board Foundation* indicam que até o presente houve aproximadamente de 2.700 projetos, agregando cerca de US \$ 270 bilhões em custos de construção. Estudos de proprietários de obras e análises do banco de dados da DRBF mostram que de 85% a 98% das recomendações / decisões não foram para encaminhadas para arbitragem ou litígio, proporcionando economia substancial de custos e tempo.<sup>38</sup>

Portanto, aos princípios clássicos – autonomia privada, *pacta sunt servata*, os comitês de disputa crescem aqueles contemporâneos, como a função social dos contratos, boa-fé objetiva e equilíbrio contratual, contribuindo sobremaneira para solucionar as divergências durante a fluência do contrato.

Atualmente existem organismos internacionais, tal como aqueles já citados, os quais se dedicam ao estudo da matéria e propõe diretrizes e contratos-modelo que favorecem a adesão, implementação, funcionamento e sucesso da implementação do método.

#### **4.4 Difusão do *Dispute Board* em Contratos de Grandes Obras**

Desde o projeto embrionário de *Boundary Dam* (EUA, 1960), os CRD's propagaram-se em diversos países através de sua utilização em grandes obras de infraestrutura em centenas de projetos, cabendo aqui, para os fins do presente trabalho, a referência a alguns casos mais emblemáticos.

##### ***Barragem do Ertan – China***

Imagem 2 – Barragem do Ertan (China)

---

<sup>38</sup> Disponível em: <https://www.drb.org/concept/faq/>. Acesso em: 18 nov. 2020.



Fonte: CGGC, 2011.

A Barragem do Ertan (*Ertan Hydroelectric Project*) consistiu na construção de uma barragem em arco de concreto com dupla curvatura com 240m de altura e 775m de comprimento, além de um complexo de túneis com a maior usina subterrânea do continente asiático, edificada no rio Yalong, afluente do rio Yangtsé, na província de Shiuan, sudoeste do país oriental.

Essa foi a primeira hidrelétrica da China a ser construída através de licitações internacionais (POWER TECHNOLOGY, 2020), cujo contrato para as obras subterrâneas foi concedido para uma *joint venture* alemã-chinesa, enquanto uma empresa austríaca veio a prestar consultoria após acidentes fatais de explosões ocorridas durante as obras de construção subterrâneas.

A General Eletric do Canadá venceu a licitação para a construção das seis unidades geradoras de energia, enquanto empresas italianas também venceram contratos de construção, empresas japonesas forneceram equipamentos de manobras, empresas francesas e norueguesas prestaram serviços de consultoria, uma empresa australiana forneceu os softwares para otimizar a operação da usina, redundando ao final a participação de mais de 700 técnicos de 47 países.

Este foi um projeto prioritário de desenvolvimento do governo chinês, orientado para geração de investimentos num setor estratégico numa região pobre comparativamente a outras daquele país, montando um capital estimado de US\$ 5 bilhões de dólares, obtidos mediante o envolvimento de um patrimônio substancial dos três maiores acionistas do empreendimento, quais sejam, a Companhia de Investimento para o Desenvolvimento do Estado, a Companhia de Investimento de Sichuan e a Companhia de Energia Elétrica de Sichuan.

Os empréstimos foram concedidos através do Banco Mundial, do Banco Estadual de Desenvolvimento da China e de bancos domésticos, tendo o governo chinês concordado com a utilização do *Dispute Board*.

A construção iniciou em 1991 e as primeiras operações de geração de energia iniciaram em agosto de 1998, estando completa a obra ao final de 1999, sendo este considerado um *record* de instalação de um projeto hidrelétrico, sobretudo pela magnitude da obra.

CHERN (2008, p. 58) relata que, neste caso, cada uma das partes envolvidas escolheram um membro e esses dois membros indicados escolheram um terceiro para presidir o comitê, tendo sido inicialmente ajustadas três visitas de campo ao ano e suas decisões o caráter de recomendação, ou seja, não se tratavam de decisões terminativas nem definitivas. Das 40 disputas levadas ao comitê, nenhuma terminou em arbitragem ou litígio.

Esta foi a primeira experiência do *Dispute Board* na China, e embora os chineses estivessem muito cautelosos em relação ao seu funcionamento, logo depois tornou-se um suporte que passou a resolver rapidamente as disputas, agindo de modo proativo tanto formalmente ou mesmo de modo informal, mostrando-se funcional e instrumental para que os contratantes chegassem mais rapidamente aos resultados pretendidos.

A utilização dos comitês em solo chinês amolda-se à cultura daquele país, voltada à solução de conflitos de forma conciliatória. XAVIER e FEIJÓ (2009, p. 121) esclarecem:

a sociedade tradicional chinesa tem verdadeira aversão à imposição de qualquer decisão por parte de terceiros, em especial de uma corte estatal. Por cultura, o recurso a elementos estranhos à relação chega a ser interpretado como sinal de fraqueza e incapacidade administrativa e, assim sendo, é interpretado como uma grande vergonha. O ordenamento e os valores filosóficos ao longo da história chinesa sempre tiveram mais força que o ordenamento estatal. Criou-se uma atmosfera na qual cada um deveria estar pronto em reconhecer os seus erros e a fazer concessões.

Constata-se que essa leitura vai ao encontro dos preceitos e objetivos dos CRD's, cujo contexto corrobora em sentido favorável ao sucesso da utilização do mecanismo.

### *Expansão do Canal do Panamá*

O Projeto de Expansão do Canal do Panamá, também denominado Projeto do Terceiro Conjunto de Eclusas, tratou-se uma obra gigantesca, a maior ampliação do Canal do Panamá desde a sua criação, cujos resultados geraram grande impacto econômico no comércio marítimo internacional.

Imagem 3 – Expansão do Canal do Panamá



Fonte: PORTAL ERP, (2020).

As obras iniciaram em 2007 e a previsão inicial do término era 2014, porém a conclusão ocorreu somente em 2017, permitindo a passagem de navios com até 14 mil containers, enquanto anteriormente era possível somente navios com até 4.400 containers, o que dobrou as operações do Canal, estimando-se que o custo final da ampliação tenha atingido US\$ 5,4 bilhões.

Segundo GUTIERREZ, GIUNTA e WALLACE (2016, p. 198-201), essa ampliação foi dividida em vários componentes como a construção de novos bloqueios, obras no canal de acesso ao Pacífico, melhoria dos canais de navegação e melhoria no abastecimento de água, enquanto os contratos firmados entre a *Autoridad del Canal de Panama - ACP* e o contratado *Grupo Unidos por el Canal* (consórcio formado por diversas empresas de diferentes países, para realização da obra) previam três diferentes processos para resolução de disputas durante as diversas etapas do projeto, sendo a primeira a própria ACP, a segunda o *DAB – Dispute Adjudication Board*, e a terceira a *ICC – International Chamber of Commerce of Miami*.

Portanto, neste caso, o processo iniciava com esforços de negociação direta entre as partes, passando-se a etapa seguinte somente em caso de insucesso.

Nessa segunda etapa, o DAB permanente foi composto por três membros, sendo dois nomeados por cada uma das partes e um terceiro indicado por esses dois, sendo o terceiro a dirigir os trabalhos. Composto por três profissionais altamente qualificados, experientes e imparciais, o comitê passava a emitir decisões concedendo tempo adicional para execução da obra e/ou compensações adicionais ao contrato, sendo que suas decisões tinham como característica o dever de implementação imediata.

Neste caso, entretanto, durante a obra, diversos imprevistos técnicos e outras dificuldades como greves de trabalhadores causaram atrasos e vultosas divergências, redundando na instauração de diversos contenciosos entre as partes, chegando ao ponto de uma suspensão unilateral dos serviços por parte das empreiteiras contratadas.

Algumas dessas reclamações vieram a ser resolvidas somente anos mais tarde, após a conclusão das obras, algumas pelo próprio *DAB* e outras por arbitragem, havendo até mesmo contenciosos submetidos à Justiça Norte-Americana – em decorrência da inconformidade quanto à questões processuais das decisões da *ICC - Maimi*, conforme nos relata LAPIEZA (2017, n.p.).

Algumas situações demonstram que, embora cada vez mais sedimentado enquanto mecanismo solução de disputas no âmbito da construção civil, os *dispute boards* não são uma panaceia para resolver toda e qualquer situação, pois mesmo que funcionem do modo previsto, para atingir bons resultados dependerá sempre do consenso e cooperação das partes.

### ***Eurotunnel***

O Eurotúnel (*Channel Tunnel*) é um dos maiores projetos de engenharia já realizados no Reino Unido, tendo 50,5 quilômetros de extensão e fazendo a ligação subterrânea entre as cidades de Folkestone (Inglaterra) e Coquelles (França), demandou mais de cinco anos para ser concluída, com o emprego de mais de 13.000 trabalhadores de Inglaterra e França.

GUTIERREZ, GIUNTA e WALLACE (2016, p. 201-204) mencionam que, quando o projeto do Eurotúnel foi negociado em 1986, a importância de processos de disputa velozes e eficientes já era reconhecida e foi contemplada em todo o aparato contratual.

Na ocasião, o mecanismo contratual selecionado foi de um comitê de especialistas (*Panel of Experts*) que iriam se reunir e decidir sobre as disputas levadas até eles pelas partes, havendo prazos e formas específicas para a instauração da disputa por um dos contratantes, resposta da parte contrária, réplica, nova resposta adicional da outra parte, questionamentos dos membros do comitê, audiências e decisões finais.

De acordo com WALD (2011, p. 3), dadas as dificuldades técnicas inerentes a uma obra de dessa magnitude, bem como tendo-se em vista que não foram levadas em consideração certas condições governamentais quando da assinatura dos contratos, cujas exigências foram feitas posteriormente, pode considerar-se que a utilização do *dispute board* nesse caso foi um verdadeiro sucesso.

### ***Aeroporto de Hong Kong***

A construção do Aeroporto Internacional de Hong Kong em Chek Lap Kok foi um dos maiores projetos do setor, cujo programa básico custou mais de US\$ 15 bilhões e envolveu

quatro investidores principais, dez projetos separados, 225 contratos de construção e mais 1.000 interfaces críticas (CHERN, 2008, p. 59).

De acordo com GUTIERREZ, GIUNTA e WALLACE (2016, p. 204), a capacidade inicial prevista para essa obra seria de 4,5 milhões de passageiros ao ano, além do acesso mediante diversas melhorias de infraestrutura que incluíam uma ferrovia, uma via expressa de seis pistas, uma das pontes suspensas mais longas do mundo e um túnel submerso.

Executado entre 1991 e 2001, ao invés de um painel de comitê típico, este projeto teve um CRD composto por seis membros mais um Presidente para cobrir todos os contratos principais (cerca de 20) outorgados pela Autoridade Aeroportuária de Hong Kong, cujos integrantes foram escolhidos de conformidade aos diversos conhecimentos que seriam necessários para compreender os aspectos técnicos das disputas à medida que surgiriam. (CHERN, 2008, p. 59)

O funcionamento deu-se mediante a formação de painéis de um ou três membros, dependendo da natureza ou complexidade da disputa, tendo ocorrido 16 visitas às obras durante a construção e um total de seis disputas encaminhadas para ao CRD, e apenas uma foi posteriormente para a arbitragem, na qual a decisão do comitê foi mantida (CHERN, 2008, p. 59).

#### **4.5 Aplicação dos comitês de resolução de disputas**

Como foi visto e evidenciado, os comitês nasceram como resposta às necessidades experimentadas em grandes obras da construção civil, cuja complexidade e proporções passaram a exigir mecanismos de solução de conflitos mais sofisticados.

Não obstante, os CRD's são meios facultativos de resolução de disputas, adotados por livre manifestação e adesão das partes, seja no momento da celebração do contrato, mediante cláusula específica, anterior ao surgimento do litígio, seja posteriormente, após o surgimento da controvérsia. No dizer de SKITNEVSKY (2016, p. 19), “é no contrato, em uma cláusula específica, que as partes, valendo-se de sua autonomia contratual, contemplam a forma que irão constituir e usufruir o *dispute board* como meio válido de prevenção de controvérsias”.

Ilustrativo da adesão ao CRD no momento da assinatura a avença é o Regulamento da Câmara de Comércio Internacional do qual consta que “salvo acordo em contrário, as Partes constituirão o DB no momento da celebração do Contrato. As Partes deverão especificar se o DB será um DRB, um DAB ou um CDB” (INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE,

2019).<sup>39</sup> Quando os contratantes aderirem a esse regulamento como norma para instauração dos comitês, então a escolha e nomeação de seus membros deverá ocorrer no início do contrato.

De outro modo, o modelo de cláusula disponibilizado pela Câmara de Conciliação, Mediação e Arbitragem do sistema CIESP/FIESP prevê que os contratantes poderão estabelecer um CRD a qualquer tempo durante a execução do contrato<sup>40</sup> (*ad hoc*) denotando maior liberalidade à sua indicação.

Não obstante essas possibilidades, como dissemos anteriormente, é importante ter presente que o momento considerado ideal para a constituição dos CRD's é no início do contrato, de modo a possibilitar sua atuação preventiva desde o princípio da relação.

Enquanto relação contratual, os comitês submetem-se aos princípios que o informam, destacando-se a autonomia da vontade e a boa-fé, acrescidos da nota distintiva derivada da dilação no tempo e da relação de trato sucessivo e continuado entre as partes contratantes, a ensejar o reconhecimento a *obrigação como processo*, tal como preconizado por Clovis Veríssimo do Couto e Silva.

Insigne autor preconizava a expressão da relação jurídica como uma totalidade orgânica na qual o conceito do vínculo entre as partes é concebido como uma ordem de cooperação. Credor e devedor que outrora ocupavam posições antagônicas, polêmicas, contrapostas, transformam seu *status* tradicional, estabelecendo-se o tratamento da relação obrigacional como um todo (COUTO E SILVA, 2006, p. 19).

A partir disso, sublinhava desde então “o ser dinâmico da obrigação, as várias fases que surgem no desenvolvimento da relação obrigacional e que entre si se ligam com interdependência” (COUTO E SILVA, 2006, p. 20), de tal modo vista como um processo, uma sucessão de atividades necessárias à satisfação do interesse do credor. Denotava, assim, visão antecipada ao seu tempo, a qual amolda-se ao perfil obrigacional preponderante nas relações onde atuam os comitês de disputa.

<sup>39</sup> Artigo 3º do Regulamento da ICC – International Chamber of Commerce.

<sup>40</sup> “**Cláusula X - Comitê de Prevenção e Solução de Controvérsias e Arbitragem** As Partes poderão, de comum acordo, a qualquer tempo durante a execução do presente contrato, estabelecer um comitê de solução de disputas na modalidade de [Comitê por Adjucação / Comitê por Revisão / Comitê Híbrido] (“Comitê”), nos termos do Regulamento do Comitê de Prevenção e Solução de Controvérsias da Câmara de Conciliação, Mediação e Arbitragem Ciesp/Fiesp (respectivamente, “Regulamento CPSC” e “Câmara Ciesp/Fiesp”), cujas regras são incorporadas por referência ao presente instrumento, a fim de solucionar a qualquer tempo quaisquer divergências, dúvidas ou conflitos relacionados [ao presente contrato / cláusula que define o escopo das matérias sujeitas ao Comitê] (“Controvérsia”) surgidas durante a execução do Contrato. O Comitê será composto por [um / três] membro[s], a serem nomeados na forma estabelecida no Regulamento CPSC. As Partes desde já concordam que o Comitê não servirá como Tribunal Arbitral ou órgão jurisdicional e não possuirá os poderes destes. As Partes concordam em cooperar na condução expedita do procedimento, e em envidar seus melhores esforços para fornecer ao Comitê acesso à todas as informações necessárias para que seja resolvida a Controvérsia.” (CÂMARA DE CONCILIAÇÃO, MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM, [20--]) – Grifos no original.

Tais obrigações, portanto, comportam um processo que envolve seu nascimento, seu desenvolvimento e o adimplemento, todo esse desdobramento estando informado pelos princípios da autonomia da vontade e da boa-fé.

Tratando-se os CRD's de mecanismos que visam primordialmente à autocomposição das partes, há de prevalecer a vontade dos contratantes, o que “decorre do princípio da autonomia de vontade e da própria filosofia dos meios consensuais, os quais enfatizam a importância do ‘empoderamento’ dos envolvidos para a solução dos próprios conflitos” (SANTANA; TAKAHASHI, 2017, p. 59).

Para Clovis do Couto e Silva,

Entende-se por autonomia da vontade a *facultas*, a possibilidade, embora não ilimitada, que possuem os particulares para resolver seus conflitos de interesses, criar associações, efetuar o escambo dos bens e dinamizar, enfim, a vida em sociedade. Para realizar esses objetivos, as pessoas vinculam-se, e vinculam-se juridicamente, através de sua vontade (COUTO E SILVA, 2006, p. 24).

Segundo DINIZ (2008, p. 23), “o princípio da autonomia da vontade se funda na liberdade contratual dos contratantes, consistindo no poder de estipular livremente, como melhor convier, mediante acordo de vontades, a disciplina de seus interesses, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica”.

Karin Skitnevsky afirma:

para que a autonomia e liberdade contratual sejam validamente utilizadas nos *dispute boards*, o princípio da autonomia da vontade das partes deve prevalecer quanto à força vinculativa e no que tange ao funcionamento desse meio preventivo de controvérsias, assim como ocorre nos meios alternativos de solução de controvérsias como a mediação e a conciliação (SKITNEVSKY, 2016, p. 18).

Nesse sentido, há de prevalecer a obrigatoriedade e vinculatividade seja da instauração e funcionamento, seja das recomendações (não contraditadas no prazo previsto) e decisões proferidas pelos CRD's, eis que decorrentes da aplicação do princípio da autonomia da vontade das partes, desde que optaram pela utilização desse mecanismo (RAVAGNANI; NAKAMURA; LONGA, 2020, p. 354).

Há vários fatores econômicos e sociais que influenciaram na limitação da autonomia privada para fixação das relações obrigacionais, tais como os direitos e garantias fundamentais firmados na Constituição de 88, direitos inalienáveis e questões ligadas a valores humanos (dignidade, não-discriminação racial e sexual, liberdade religiosa, etc.), bem como as circunstâncias decorrentes das relações de consumo em massa, das quais advieram os contratos de adesão, onde não se permitia a uma das partes qualquer discussão; assim como a formação

de mega-indústrias e o próprio sistema financeiro, que impunham à sociedade quaisquer condições. Destarte, a limitação a autonomia da vontade tornou-se um imperativo da busca pelo Estado Social.

TEPEDINO e VIÉGAS (2017, p. 78) mencionam a existência, em certa medida, de desconfianças e hesitações em relação à afirmação dos mecanismos de solução de conflitos, dado que, na sociedade brasileira, “a autonomia privada não se encontra suficientemente reconhecida como expressão dos princípios da igualdade e da liberdade”.

Todavia, como já ensinava Clóvis do Couto e Silva:

Não se conclua, porém, que a vontade foi relegada a segundo plano. Ela continua a ocupar lugar de relevo dentro da ordem jurídica privada, mas, a seu lado, a dogmática moderna admite a jurisdicização de certos interesses, em cujo núcleo não se manifesta o aspecto volitivo. Da vontade e desses interesses juridicamente valorizados dever-se-ão deduzir as regras que formam a dogmática atual (COUTO E SILVA, 2006, p. 31).

Recentemente, o Código Civil brasileiro sofreu as alterações que lhe foram conferidas pela Declaração de Direitos da Liberdade Econômica – Lei 13.874/2019, cuja nova redação, observada a função social do contrato<sup>41</sup>, estabelece a liberdade de contratação com a prevalência, nas relações privadas, do princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual, presumindo-se os contratos empresariais sejam paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem entendimento contrário.<sup>42</sup>

Permite ainda a novel redação do Diploma Civil que as partes negociantes (leia-se, contratantes) poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução, bem como que a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.

Cabe sublinhar, além do novo contexto legal relativo às regras gerais de contratação dos negócios empresariais, que as relações abrangidas pela possibilidade de utilização dos *dispute boards* tratam de direitos patrimoniais disponíveis, além de pertinentes a um segmento social,

---

<sup>41</sup> Código Civil, Artigo 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual.

<sup>42</sup> Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019) I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução; (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019) II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019) III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019).

por assim dizer, ‘hiperssuficiente’, ou seja, capaz, hábil, com recursos, meios e possibilidades de melhor avaliar o alcance e consequências das responsabilidades e obrigações assumidas.

Tais circunstâncias remetem à conclusão de que “o princípio da autonomia da vontade encontra na instituição e autorregulamentação do CRD sua plena aplicação, limitado apenas pelas leis imperativas nacionais e pelas regras de ordem pública” (LINHARES, 2016, p. 63).

Como dito anteriormente, não apenas a autonomia da vontade, mas também o princípio da boa-fé integra e ao mesmo tempo informa e determina o ambiente jurídico favorável à utilização dos CRD’s, eis que daí decorre o comportamento cooperativo que se espera das partes contratantes.

A partir da boa-fé exige-se um comportamento ético dos indivíduos, um dever de consideração para com o outro, o qual não se manifesta em todas as hipóteses concretas, pois muitas vezes dependem de situações que podem vir a ocorrer, seja no início da relação obrigacional ou no seu desenvolvimento (COUTO E SILVA, 2006, p. 33).

Sob tal prisma, há de conceber-se a relação jurídica como uma ordem de cooperação, na qual também ao credor (contratante) incumbem certos deveres, de tal modo que sua conduta não venha a dificultar a prestação pelo devedor (contratado) (COUTO E SILVA, 2006, p. 97).

Tem-se que a atividade colaborativa de todos os envolvidos, seja das partes ou dos próprios membros do comitê, é determinante para que os resultados esperados sejam atingidos.

Inegavelmente, ao adotarem a cláusula do *dispute board*, as partes contratantes o fazem baseados na autonomia da vontade, assumindo assim, em base ao princípio da boa-fé, o dever de cooperação mútua, de tal sorte que sua conduta deverá pautar-se em comportamentos voltados ao escopo contratual, em detrimento de eventuais vantagens unilaterais ou lucro facilitado.

Nesse ponto, cabe anotar a valorosa contribuição de TRINDADE e RUGGIO (2016, p. 119), que, abordando a aplicação dos CRD’s em obras privadas, ensinam que esse mecanismo “contribui para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, na medida em que tem o escopo de prevenir o surgimento de conflitos e atua de forma sistemática em sua solução, caso venham a se materializar”.

Por esse viés, pode-se vislumbrar vantagens a ambas as partes contratantes, pois a manutenção da equidade contratual durante o desenvolvimento da relação obrigacional confere maior segurança às questões mais candentes do objeto contratual, a saber, financeiras, prazos, qualidade dos materiais e da execução dos serviços, contribuindo diretamente para a perenidade das relações negociais estabelecidas.

Esse ambiente relacional, e também jurídico, poderá ser fortalecido por diversas técnicas de gestão que visem a criação de instrumentos de cooperação, influenciando positivamente a desenvolvimento do contrato em todas as suas fases, seja no fluxo de informações, análises técnicas, cronogramas de execução e pagamentos, dentro outros diversos aspectos.

Portanto, a utilização dos CRD's, num primeiro momento, se adotada de acordo com os parâmetros recomendados, impulsiona a autodeterminação e cooperação das partes e, num segundo momento, acresce a esse comportamento as habilidades e capacidades dos membros do comitê, criando-se um ambiente extremamente favorável ao bom andamento da relação contratual e consequente atingimentos dos objetivos contratuais nos prazos previstos.

#### **4.6 Os CRD's no Brasil**

FERNANDES (2019, p. 102) adverte que a contratação de empreendimentos de construção no Brasil é tarefa complexa que envolve diversas etapas, cujas características específicas dependem do tipo de obra (edificação ou infraestrutura) e do tipo de cliente (público ou privado).

De fato, contratos de construção civil engendram um processo dinâmico e detalhado, com complexos sistemas de gestão envolvendo projetistas, fornecedores, prestadores de serviço e, principalmente, a construtora e o contratante da obra, sendo normais intercorrências causadoras de desequilíbrio e necessidade de adequação ou mesmo revisão, tais como serviços adicionais inicialmente não previstos, alteração do escopo contratual por interesse do contratante, imprevisão, caso fortuito ou força maior, descumprimento das obrigações contratuais, alteração da legislação ou política econômica. (MAIA NETO, 2016b, p. 85)

Para os contratos privados, como foi visto, a sistemática do ordenamento jurídico brasileiro possui como princípio a autonomia da vontade, podendo as partes fixarem as formas que entenderem mais adequadas aos seus propósitos, respeitadas as leis gerais civis, aplicando-se tal princípio inclusive quanto à forma de resolução de eventuais conflitos decorrentes da relação contratual.

Embora tendo se originado nos países onde vige o sistema jurídico da *common law*, os *dispute boards*, observados os princípios gerais autonomia da vontade, a boa-fé objetiva, a função social do contrato, a liberdade de contratar, a força obrigatória dos contratos, a revisão dos contratos em situações excepcionais, dentre outros, são regulados pelas regras convencionadas pelas partes, assemelhando-se ao modo de aplicação da arbitragem:

a aplicabilidade dos *dispute boards* ao sistema jurídico brasileiro, construído sobre as bases romano-germânicas do *Civil Law*, não se apresenta muito diferente da aplicabilidade da arbitragem aos contratos privados, já que ambos se originam da autonomia da vontade de partes contratantes capazes que decidem, em deliberação mútua, incluir cláusula contratual que as vincule a seguir determinado procedimento antes de valerem-se da jurisdição estatal para solucionar eventual conflito (RIBEIRO e RODRIGUES, 2013, p. 136).

SKITNEVSKY (2016, p. 65) conclui que, enquanto método voluntário, diferentemente da arbitragem, o *dispute board* não apresenta a necessidade de possuir natureza jurisdicional, sendo viável sua utilização no Brasil, eis que não há lei que o proíba, sendo indispensável observar as demais regras de nosso ordenamento jurídico, de modo a conferir validade e segurança da cláusula.

MAIA NETO (2016b, p. 90) examinou a utilização dos *dispute boards* na construção civil e mercado imobiliário brasileiro, salientando como principais atores nesse cenário o incorporador, o construtor, prejetista e/ou consultor, fornecedores, instituições financeiras financiadoras de obras, loteadores, corretoras de imóveis, administradores de imóveis, administradores condominiais e contratantes.

Não obstante a amplitude desse ramo de negócios, referido autor salienta a existência de algumas barreiras que inibem a utilização dos CRD's, sublinhando inicialmente o custo de sua implementação, cujo impacto financeiro será muito maior do que em obras de infraestrutura, em razão dos valores envolvidos num e noutro caso (MAIA NETO, 2016b, p. 95)

Além disso, assinala que a equação 'custo x benefício' também se constitui num fator inibidor, pois são questionadas as reais vantagens que os comitês poderiam trazer ao andamento das obras e desenvolvimento dos projetos como um todo. (MAIA NETO, 2016b, p. 95)

Cabe mais uma vez, quanto ao ponto, a reflexão sobre a ausência de cultura conciliatória, pois em tais casos, como soe acontece nas relações entre particulares, as partes tem preferido delegar a solução ao Estado, preterindo ou sequer cogitando a autocomposição.

Versando sobre a utilização e desenvolvimento dos CRD's na América Latina, Fernando Marcondes, advogado e presidente do Instituto Brasileiro de Direito da Construção - IBDic, sustenta:

Muito embora o *Dispute Board* seja uma ferramenta amplamente utilizada na América do Norte, Europa, Ásia e Oceania — e esteja em fase inicial de implantação até mesmo em países da África que iniciam um período de desenvolvimento e têm utilizado os modelos FIDIC para suas contratações, sua adoção no Brasil e nos países vizinhos se encontra em fase mais ou menos embrionária (MARCONDES, 2017, p. 103).

Constata-se que, sob a influência da propagação dos comitês no plano internacional, e partir das necessidades de investimentos em infraestrutura e preparação do país para sediar eventos internacionais, notadamente a Copa de 2014 e as Olimpíadas de 2016, os CRD's passaram a despertar maior interesse no Brasil, tendo sido determinante, ademais, o fato de que a utilização desse mecanismo é condição para obtenção de financiamento pelo Banco Mundial e outras instituições financeiras internacionais.

Segundo FONSECA (2016, p. 218), o Banco Interamericano de Desenvolvimento adotou certos procedimentos para aquisição de bens, obras e serviços para os projetos que financia, incluindo em sua padronização a utilização dos CRD's para os casos de contratação de grandes obras.

Nesse sentido, basta verificar que aplicação nacional de maior repercussão foi sem dúvida a experiência da Linha Amarela do Metrô de São Paulo, cujo emprego do CRD era condição para concessão do financiamento da obra pelo BID. Tal utilização do mecanismo ensejou rica experiência, a qual posteriormente inspirou a proposição de leis e projetos de lei em andamento.

Há considerações importantes, porém, conforme MARCONDES (2017, p. 111), para quem a adesão do Metrô de São Paulo ao *dispute board* não foi motivada pelo interesse em resolver o conflito, mas tão somente obter o empréstimo do BIRD, valendo transcrever relevante leitura:

O fato é que o contratante buscou a arbitragem em todas as ocasiões em que as recomendações da Junta contrariaram seus interesses e, nas arbitragens, sempre que recebeu decisão desfavorável, buscou o Judiciário.

Ficou claro, portanto, que a implantação do *Dispute Board* nesse contrato não teve como motor a solução de conflitos, mas sim meramente o atendimento de uma exigência do banco financiador.

De qualquer modo, os profissionais que atuaram como membros da Junta fizeram um trabalho sério e sofisticado, que sempre servirá como exemplo para as gerações futuras MARCONDES (2017, p. 111).

Mediante a pesquisa empírica apresentada no segundo capítulo, a partir dos trabalhos acadêmicos, entidades e organizações de classe, leis e projetos de lei em andamento, bem como eventos em geral sobre o tema e casos relatados, verificamos que, mesmo já realizadas algumas experiências embrionárias, o percurso dos CRD's, de fato, encontra-se numa fase inicial.

Embora não haja ainda lei federal que o preveja, há projetos que visam à sua regulamentação, bem como leis locais que começam a surgir e entidades profissionais organizadas vêm difundindo sua utilização, ou seja, trata-se de um mecanismo que vem ganhando espaço e atenção nos setores econômicos específicos a que se relaciona – construção

civil, infraestrutura e setor público, bem como nos meios profissionais (notadamente advogados e engenheiros), jurídicos e acadêmicos (cursos de direito e engenharia).

Quanto ao setor privado, malgrado as vantagens proporcionadas pela utilização dos CRD's, trata-se de um mecanismo muito recente e ainda pouco difundido, o qual é visto pelos agentes atuantes do ramo da construção apenas como um elemento gerador de custo, ao invés de um investimento que se reverterá na forma de economia futura, ante a hipótese dos prejuízos que eventuais discussões judiciais podem acarretar (MAIA NETO, 2016b, p. 98).

Tratando-se do setor público, dada a especificidade da questão, impende fazermos sucinta abordagem, pois a aplicação dos *dispute boards* nos contratos administrativos é diversa daquela emprestada aos contratos privados, repercutindo na divulgação e utilização do método em território nacional.

Conforme nossa pesquisa apresentada no segundo capítulo, pudemos verificar a vigência, em nosso ordenamento, de alguns diplomas legais que consentem a utilização de mecanismos privados de solução de disputas em contratos públicos, tais como o artigo 42, §5º da **Lei de Licitações** (8.666/1994), o artigo 23-A da **Lei de Concessões** (Lei 8.987/1995, com a redação que lhe foi atribuída pela Lei 11.196/2005), o artigo 11 da **Lei das Parcerias Público-Privadas** (Lei 11.079/2004), o artigo 44-A da **Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC** (Lei 12.462/2011, com redação atribuída pela Lei 13.190/2015), bem como as leis municipais de São Paulo (**Lei 16.873/2018**) e Porto Alegre (**Lei Complementar 840/2018**).

Com referência ao dispositivo da Lei de Licitações, enquanto autoriza a adoção de normas e procedimentos de agências oficiais de cooperação estrangeira ou organismo financeiro multilateral de que o Brasil seja parte para a obtenção de financiamento, mostra-se mais amplo, não tratando exclusivamente de mecanismos de resolução de conflitos, mas quaisquer outras particularidades relativamente às condições de financiamento de tais instituições.

No que respeita aos mecanismos de solução de controvérsias, a Lei de Licitações não se restringe à modalidade específica, comportando assim variadas alternativas, desde que compatível com o ordenamento brasileiro.

Já os demais regramentos federais acima referidos, apresentam em comum na sua redação a expressão *mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem*, expressando que a arbitragem não é *exclusiva*, a ensejar cláusula aberta permitindo a utilização de quaisquer meios que se mostrem adequados e lícitos a tal finalidade.

Ao refletir-se sobre tais permissivos legais, logo surge a questão de saber se seriam suficientes para a adoção dos comitês de disputa e, caso positivo, porque então haveria tão reduzidos casos de utilização de um mecanismo tão bem cotado em diversos países.

Respondendo tal indagação, encontramos basicamente duas posições, às quais, tendo em vista os limites de nossa investigação, aludimos de modo sintético, por primeiro àquela que responde negativamente, baseando-se no fato de que “o contrato administrativo fundamenta-se nos princípios da supremacia e indisponibilidade do interesse público, porquanto sua existência sempre vai estar ligada ao desenvolvimento de um empreendimento que alcance toda a coletividade” (RIBEIRO; RODRIGUES, 2013, p. 150).

De acordo com tal vertente, enquanto nos contratos privados prevalece o princípio da autonomia da vontade, “para os contratos públicos é imprescindível expressa disposição legal permitindo à Administração Pública adotar essa conduta” (RIBEIRO; RODRIGUES, 2013, p. 151), motivo pelo qual o *dispute adjudication board* (comitê adjudicatório) poderia confrontar diretamente com o princípio da legalidade, pois apesar de expressamente permitido em lei, essa mesma norma “não prevê que os atores envolvidos na persecução da harmonia entre os contratantes estarão munidos dos mesmos poderes conferidos ao um juiz estatal togado.” (RIBEIRO; RODRIGUES, 2013, p. 154).

Ao invés, SALIBA JUNIOR e FARRER (2016, p. 138) sustentam que tal interpretação é equivocada, pelo fato de que a preservação do interesse público “não decorre da natureza pública ou privada das relações jurídicas que envolvem o Estado, mas da análise do melhor resultado e segurança jurídica de suas relações.”

Nessa direção, no atual contexto das normas acima declinadas, a possibilidade de adoção da cláusula *dispute board*, é verificada sob o prisma da lei, dizendo-se que as normas que autorizam a contratação de mecanismos privados de solução de conflitos, ao se referirem à arbitragem, não excluem as demais possibilidades (MACHADO, 2018, p. 23).

Essa tendência adota a distinção entre o *interesse público primário*, atinente ao conteúdo finalístico que se confunde com a própria razão de ser do Estado, tais como direitos fundamentais e preceitos constitucionais, e o *interesse público secundário*, o qual seria apenas instrumental ao anterior, sendo alusivo, portanto, não ao interesse da coletividade, mas sim aos direitos patrimoniais da própria Administração Pública (MACHADO, 2018, p. 23).

Em base a tais premissas, sustenta-se que a possibilidade da adoção dos *dispute boards*, pois os mesmos versam exclusivamente sobre direitos patrimoniais disponíveis, sendo a sua utilização compatível com nosso ordenamento, em nada contrastando com os demais princípios que informam os atos administrativos.

Além dessas posições controvertidas, há também o fato de que nosso sistema é legalista, não havendo receptividade a inovações que não tenham sido incorporadas ao ordenamento pela via normativa. Aliás, mesmo a via normativa, muitas vezes, não é bem recepcionada pelo sistema jurídico.

Não obstante, houve a aprovação norma paulistana (Lei 16.873/2018), primeiro regramento sobre o tema em solo pátrio. Já em nível federal, conforme aludimos no segundo capítulo do presente estudo, encontram-se em tramitação dois projetos de lei, na Câmara Federal e no Senado, cuja aprovação, sem dúvida, colocará esse mecanismo no patamar à altura das possibilidades que tem apresentado para prevenir e resolver conflitos no âmbito das relações contratuais do setor da construção civil.

Mostram-se válidas e importantes as diversas iniciativas pertinentes à promoção de *lives*, congressos, seminários, debates acadêmicos e outros estudos e meios de difusão dos *dispute boards*, pois de nada adianta sua imensa possibilidade de se obter resultados satisfatórios se ainda é ignorado e pouco valorizado, sendo fundamental ocorrer o esclarecimento e a ampla divulgação da promissora capacidade desse instituto mecanismo não judicial de resolução de conflitos (MONTEZUMA 2019, p. 50).

Da mesma forma, somente a aprovação de lei federal poderá afastar a celeuma em torno da possibilidade ou não da utilização dos CRD's nos contratos entabulados com a administração pública, o que se mostra imprescindível para impulsionar a divulgação e aceitação desse mecanismo em solo pátrio.

## 5. CONCLUSÃO

O presente trabalho teve por escopo investigar a difusão e aplicação dos CRD's no direito brasileiro, de modo a aferir se esse mecanismo pode vir a se constituir como um instrumento jurídico capaz de proporcionar uma contribuição relevante para o acesso à justiça.

Mediante pesquisa empírica, a partir dos trabalhos acadêmicos, entidades e organizações de classe, leis e projetos de lei em andamento, bem como eventos em geral sobre o tema e casos relatados, verificamos a divulgação dos CRD's no âmbito do direito brasileiro encontra-se ainda numa fase inicial seja de investigação, consolidação de experiências em andamento e legislação.

Embora a produção acadêmico-científica não tenha se mostrado prolífica, foi possível identificar um crescente interesse pela matéria em diversas instituições de ensino, notadamente na última década, cujos trabalhos abordam variados aspectos relacionados à compreensão do

mecanismo, suas experiências nacionais e internacionais, suas finalidades e compatibilidade com o direito brasileiro.

A produção acadêmica encontrada procura averiguar a compatibilidade dos *dispute boards* com o direito brasileiro, bem como sua aplicabilidade, seja ao seu segmento de origem - contratos de grandes obras de construção civil e infraestrutura, seja a outras modalidades como concessões públicas e agências regulamentadoras.

Foi possível aferir também o caráter interdisciplinaridade da temática, a qual abrange as áreas do direito e engenharia, além de envolver conhecimentos e capacidades específicas relacionadas ao acompanhamento do contrato, tais como técnicas de negociação, uso de ferramentas de gestão, direito ambiental, societário e público, dentre outras habilidades.

Constatamos que os CRD's têm sido difundidos e incentivados de modo mais fecundo e expressivo por segmentos voltados à construção civil e infraestrutura, além de entidades e organizações direcionadas à mediação e arbitragem, bem como por entidades profissionais que congregam engenheiros e advogados.

Esses segmentos promovem a divulgação do mecanismo por diversos meios, tais como cursos, seminários, palestras e congressos, proporcionam estruturas, regulamentos, tabelas de custo, profissionais especializados e incentivam a criação de comissões para estimular a organização, atuação e estudo em torno do tema.

Os custos são colocados de forma transparente, em alguns casos tabelados, não se mostrando exorbitantes os valores, seja em face das qualificações e responsabilidades a serem assumidas pelos membros do comitê, seja em vista da proporção das obras às quais normalmente se aplica.

A primeira e mais significativa experiência brasileira retratada em notícias, artigos de revistas especializadas e diversos trabalhos acadêmicos, surge justamente a partir da exigência do Banco Interamericano de Desenvolvimento – BIRD, que exigiu a inclusão da cláusula *dispute boards* para concessão do financiamento da construção da Linha Amarela do Metrô de São Paulo (2004-2015).

Na ocasião, o comitê foi acionado pelas partes contratantes em 11 oportunidades, tendo sempre tomado suas decisões por unanimidade, sendo que, de tais intervenções, somente a primeira veio a gerar consequências que extrapolaram seu âmbito decisório.

Na etapa seguinte, o novo Comitê instaurado havia sido acionado em quatro oportunidades, tendo se manifestado em duas telas a favor do Metrô e outras duas contra, uma dessas levada à arbitragem e posteriormente submetida à jurisdição estatal, estando a questão em aberto até a conclusão de nosso trabalho.

A decisões e demais posicionamentos judiciais até o momento emitidos tem respaldado a atuação dos comitês, a indicar tendência favorável à sua possibilidade de aplicação, todavia mostrando-se prematura nesse momento qualquer conclusão assertiva sobre a posição a ser adotada pelo Poder Judiciário.

A difusão e perspectiva de utilização dos *dispute boards* em solo pátrio, sem dúvida, ganhou novos contornos a partir da experiência introdutória do Metrô de São Paulo, ensejando a ampliação e aprofundamento de debates sobre o tema, influenciando a aprovação de novas normas e apresentação de projetos de lei.

Embora ainda não haja lei federal específica sobre o tema, observamos a inserção, no ordenamento brasileiro, de diversos dispositivos prevendo o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados aos contratos de construção e infraestrutura envolvendo o Poder Público.

Nesse sentido, merece destaque a edição da Lei 16.873/2018, do Município de São Paulo, por seu pioneirismo e inovação, vindo a inspirar outros projetos de lei em tramitação em outras casas legislativas do país, inclusive no Congresso Nacional, onde atualmente tramitam os projetos de lei PLS 206/2018 (Senado Federal) e PLC 9.883/2018 (Câmara Federal), os quais visam regulamentar a utilização dos *dispute boards* em âmbito nacional.

Prosseguindo no desenvolvimento de nossa investigação, mediante a pesquisa bibliográfica empreendida verificamos que enfoque do acesso à justiça evoluiu para uma forma mais elástica, passando a abarcar desde o direito à informação sobre o direito e como exercê-lo, a representação por profissionais (advogados), até a resolução judicial e extrajudicial de conflitos, abrangidos todos os meios de resolução de conflitos existentes na sociedade.

Entende-se assim o acesso à justiça em sentido amplo, abrangendo seja às classes menos favorecidas como demais atores sociais, incluindo setores econômicos, dado que a proteção direitos é matéria fundamental.

Fatores de ordem processual e estrutural, transformações culturais profundas e a complexidade das relações sociais, bem como protagonismo de diferentes grupos reivindicatórios, aliados às carências históricas da sociedade brasileira, contribuíram potencialmente para o recente incremento das demandas judiciais, instigando os meios jurídicos e acadêmicos à preocupação quanto à qualidade dos serviços públicos de justiça, em vista da grave crise apontada a partir de elementos como a efetividade, morosidade e adequação de suas decisões.

Reputa-se que os obstáculos ao acesso à justiça são multifatoriais, destacando-se a onerosidade do processo, o tempo de tramitação das demandas e a efetiva entrega do resultado

almejado, o formalismo e complexidade dos procedimentos, a hipossuficiência dos possíveis litigantes, bem como a excessiva judicialização dos conflitos e o aspecto cultural fortemente arraigado na sociedade e retroalimentado nas academias jurídicas, que deposita exclusivamente no Estado as expectativas e responsabilidades pela solução dos conflitos.

Gradativas respostas passaram a ser apresentadas, as quais evidenciaram os sucessivos movimentos denominados das *ondas renovatórias* reveladas pela obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, das quais a *primeira onda* visava à superação dos obstáculos de natureza econômica, de modo a assegurar o acesso à justiça aos mais pobres, enquanto a *segunda onda* concentrou-se no enfrentamento dos *obstáculos organizacionais*, relacionados aos interesses difusos e coletivos.

A *terceira onda* propôs-se a enfrentar o que buscou denominar *obstáculos processuais*, estando mais relacionada aos métodos alternativos de solução de conflitos, apontando que determinados tipos de procedimentos mostram-se mais aptos a resolver problemas específicos para o qual são propostos.

A constatação é de que a imposição da vontade do Estado a uma das partes nem sempre põe fim ao conflito, havendo disputas que exigem soluções de sentido mais amplo, de modo a preservar relações de caráter permanente.

Trata-se de oportunizar resultados *qualitativamente* superiores ao processo contencioso, proporcionando soluções satisfatórias para ambas as partes e assegurando condições para o prosseguimento de relações continuadas, promovendo assim uma pacificação mais ampla e perene.

Tal perspectiva coaduna-se com as possibilidades de resolução de conflitos mediante os meios autocompositivos, os quais se mostram mais apropriados à vida em sociedade, cabendo incentivar que a busca do consenso seja a primeira atitude a ser adotada, antes que se parta para solução heterocompositiva.

Os mecanismos de autocomposição, sejam simples ou complexos, podem ser considerados como portas que se abrem à resolução dos problemas, sendo relevante o fato de que atribui às partes um maior protagonismo e responsabilidade na solução dos próprios problemas, mediante uma atuação de modo mais econômico, rápido e informal.

A via da autocomposição tem sido reiteradamente incentivada em nosso ordenamento, tendo o novel Código de Processo Civil, a teor de seu artigo 3º, instituído cláusula aberta a permitir ampla utilização de mecanismos de pacificação social fora das Cortes, em sintonia com as tendências internacionais.

Sob esse prisma, verificou-se que o enfoque do acesso à justiça vem passando por transformações profundas, estando em curso forte impulso no sentido da utilização de meios adequados à resolução de conflitos, podendo cada disputa ser encaminhada para a técnica mais apropriada para sua solução, desenhando-se um sistema essencialmente democrático e participativo.

Nesse prisma, as partes são estimuladas à autodeterminação e responsabilidade, bem como a adotar condutas colaborativas e pacificadoras, de modo a encontrar e atuar cooperativamente em prol dos interesses comuns que correspondam a solução de seus conflitos.

Das múltiplas formas possíveis de serem concebidas na busca de soluções para os conflitos, mostram-se viáveis todas aquelas que, sendo idôneas e não vedadas pela lei, estejam em sintonia com a cultura e os anseios da sociedade.

Havendo poucos mecanismos que podem ser realmente individualizados e considerados autônomos, com uma doutrina especializada e representação profissional específica, ressalta-se a importância de prestigiar e fomentar o desenvolvimento de tais mecanismos, mormente aqueles que apresentem funcionalidade ao sistema.

Os *dispute boards* decorrem do aperfeiçoamento dos meios de composição utilizados nas grandes obras de construção civil e infraestrutura, vindo a constituir-se num mecanismo de solução de disputas que visa proporcionar soluções rápidas, eficientes, confidenciais e menos onerosas aos conflitos que possam ocorrer durante a execução dos projetos.

Seus objetivos principais são garantir a gestão e manutenção do contrato, impedindo que eventuais controvérsias se transformem em disputas judiciais, bem como a continuidade da execução da obra, o cumprimento dos cronogramas sem interrupções e a preservação das relações entre as partes.

Tratam-se de comitês integrados por membros especializados, experientes e capacitados, independentes e imparciais, selecionados pelas partes contratantes para atuar principalmente na forma preventiva, facilitando estas a chegarem a entendimentos comuns

sobre pontos controvertidos, atuando preferencialmente desde o começo da obra, com a qual envolvem-se ativamente durante todo o projeto.

Atualmente os *dispute boards* são considerados adequados para grandes projetos, que envolvam parcerias internacionais, alta complexidade e dilação no tempo, tais como ferrovias ou rodovias de transportes de massa e alta velocidade, estações de energia e similares.

Possuem também a vantagem de oferecer tipos característicos específicos que podem ser adaptados conforme as necessidades de cada caso, podendo ser aplicados na forma revisora (1) *dispute review boards (DRB)*, o qual fornece recomendações de caráter não vinculativo; adjudicatória (2) *dispute adjudication boards (DAB)*, o qual fornece decisões vinculativas provisórias; ou mista (3) os *combined dispute boards*, que conforma uma função híbrida, ora fornecendo recomendações não vinculantes, ora decisões adjudicatórias, conforme solicitação das partes, assim atuando ora como mecanismo autocompositivo, ora apresentando natureza heterocompositiva.

Os CRD's podem ser integrados por profissionais de diversas áreas, como engenheiros, empreiteiros, arquitetos, construtores, consultores e advogados, escolhidos pelas partes por seus conhecimentos, capacidades e experiência.

A formação dos CRD's é indicada para o momento da elaboração do contrato, anteriormente ao início das obras, pois desse modo seus integrantes terão o prévio conhecimento dos termos do ajuste, das pessoas envolvidas, operações e etapas a serem realizadas e expectativas de todos, proporcionando maior vantagem e capacidade de intervenção.

A composição indicada para os comitês corresponde a um número ímpar de membros, habitualmente três, comportando variação para mais ou para menos de acordo com as necessidades dos contratantes, normalmente associadas ao porte e complexidade do projeto, natureza do contrato e conflitos potenciais e valores envolvidos.

Considera-se essencial a independência, imparcialidade e proatividade dos membros do comitê, de modo que atuem com autonomia, objetividade técnica e capacidade de iniciativa, podendo-se ainda facilitar uma comunicação qualificada entre as partes.

Não menos importante para o sucesso dos CRD's é a mudança de cultura, na medida as partes deverão gerar o ambiente de negócios onde haja mutua confiança e cooperação, com vistas ao objetivo contratual comum e benefícios recíprocos.

Os indivíduos envolvidos passam a atuar vinculados pela eticidade do encargo assumido, impondo-se-lhes as consequentes responsabilidades, devendo assim adotarem os

padrões de comportamento e valores que sejam coerentes com a opção livremente eleita, de utilizar-se do comitê com a finalidade precípua de otimizar a execução do contrato.

Os conflitos podem ser resolvidos tanto de modo formal, implicando na emissão de recomendações ou decisões vinculativas pelo comitê, como também agir informalmente, interagindo com as partes, verificando *in loco* as situações reais e potenciais de interesse, convergência e divergência.

O essencial é que sua atuação esteja voltada a evitar que as divergências nas tomadas de decisão que envolvam questões técnicas, situações de interpretação de cláusulas contratuais, imprevisibilidade e desequilíbrio contratual que ocorram durante a execução do contrato se transformem num litígio.

No que tange à receptividade e adequação à solução de disputas nos contratos de construção civil e infraestrutura em solo brasileiro, não se pode falar em imposição do método, já que sua aplicação decorre sempre de liberalidade e autonomia das partes, cuja postura cooperativa é essencial para plena obtenção dos resultados.

Os CRD's são meios facultativos de resolução de disputas, adotados por livre manifestação e adesão das partes, seja no momento da celebração do contrato, mediante cláusula específica, anterior ao surgimento do litígio, seja posteriormente, após o surgimento da controvérsia.

Os comitês funcionam como mecanismos contratuais instituídos por liberalidade das partes, tendo surgido em base a autonomia da vontade dos contratantes, adotando variações de regras, composições e atribuindo-lhes os efeitos conformes às suas necessidades.

Enquanto relação contratual, os comitês submetem-se aos princípios que o informam, destacando-se a autonomia da vontade e a boa-fé, que incidem no desde o nascimento da obrigação, desenvolvimento até o adimplemento, exigindo-se um comportamento ético das partes e impondo-lhes responsabilidades.

A utilização dos CRD's, se adotada de acordo com os parâmetros recomendados, num primeiro momento impulsiona à autodeterminação e cooperação das partes, e num segundo momento, acresce a esse comportamento as habilidades e capacidades dos membros do comitê, criando-se um ambiente extremamente favorável ao bom andamento da relação contratual e consequente atingimento dos objetivos contratuais nos prazos previstos.

Embora não haja ainda lei federal que o preveja expressamente, há projetos que visam à sua regulamentação, cujos termos estão em sintonia com a doutrina e experiências encontradas. Há também leis locais que começam a surgir e entidades profissionais organizadas vêm difundindo sua utilização.

Os CRD's vêm ganhando espaço e atenção nos setores econômicos específicos a que se relaciona – construção civil, infraestrutura e setor público, bem como nos meios profissionais (notadamente advogados e engenheiros), jurídicos e acadêmicos (cursos de direito e engenharia).

Embora a utilização dos CRD's no setor privado seja considerada compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, há ressalvas quanto à sua aplicação ao setor público, argumentando-se que, em face dos princípios da supremacia e indisponibilidade do interesse público, exige-se expressa disposição legal que autorize sua aplicação.

Trata-se, portanto, de um ambiente de forte insegurança e desestímulo à utilização dos CRD's, daí vislumbrando-se tais fatores como condicionantes que até o momento limitam sua difusão e aplicação.

Não obstante tais dificuldades, é alvissareiro o tratamento que, gradativamente, vem sendo conferido aos comitês, os quais vem sendo cada vez mais assimilados, acolhidos e incorporado ao nosso ordenamento, a indicar consistente tendência de acolhimento e expansão em solo pátrio.

Neste sentido, durante a elaboração de nosso trabalho, embora tenhamos constatado que os CRD's foram aplicados em poucas situações até o presente momento, atraiu interesses setoriais, profissionais e acadêmicos a partir dos relevantes resultados alcançados.

A experiência nacional não é isenta de críticas, carecendo de ajustes e aprimoramentos, tal como soe ocorre quando se trata inovação jurídica, porém mostrou-se extremamente positiva até o momento, dado seu alto índice de aproveitamento.

Das diversas iniciativas pertinentes à difusão do mecanismo, consideramos essencial a aprovação dos projetos de lei federal em andamento, pois somente assim poderá afastar insegurança em torno da possibilidade ou não da utilização dos CRD's nos contratos públicos.

Mostram-se válidas e importantes as múltiplas formas de estudo e divulgação da temática, às quais novas iniciativas, que promovam a interface entre a comunidade acadêmica e os profissionais e entidades que laboram e promovem os CRD's, poderiam incrementar significativamente seus estudos e debates.

Tais circunstâncias nos levaram à concluir pela confirmação da hipótese inicial formulada, no sentido de que os CRD's poderão vir a se constituir num instrumento jurídico importante, capaz de proporcionar uma contribuição relevante para o acesso à justiça.

A perspectiva a qual nos referimos poderá confirmar-se a longo prazo, a depender de um processo de construção vinculado aos fatores já apontados, cuja relevância é sublinhada

pela importância estratégica do setor de construção civil e infraestrutura para desenvolvimento econômico e social brasileiro.

## REFERÊNCIAS

- BARRETO, Júlia d'Alge Mont'Alverne. **Consensualidade administrativa: o uso de *dispute boards* para solução de conflitos no âmbito das agências reguladoras**. 2018. 184f. Dissertação (Mestrado). Universidade de Fortaleza – CE. Disponível em: <https://uol.unifor.br/oul/conteudosite/F10663420181022150122491257/Dissertacao.pdf>. Acesso em: 19 out. 2020.
- BARROSO. Luiz Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed. São Paulo, Saraiva, 2010.
- BIBLIOTECA DIGITAL BRASILEIRA DE TESES E DISSERTAÇÕES – BDTD. **Acesso e visibilidade às teses e dissertações brasileira**. Disponível em: <https://bdttd.ibict.br/vufind/>. Acesso em: 27 set. 2020.
- BRASIL, CAPES. **Catálogo de Teses e Dissertações**. Disponível em: <https://catalogodeteses.capes.gov.br/catalogo-teses/#/>. Acesso em: 27 set. 2020.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. **PL 1292/1995**. Estabelece normas gerais de licitação e contratação para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; altera as Leis nºs 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e 11.079, de 30 de dezembro de 2004, e o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); e revoga dispositivos da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, e as Leis nºs 8.666, de 21 de junho de 1993, e 10.520, de 17 de julho de 2002. Brasília: Câmara dos Deputados, [1995]. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=16526>. Acesso em: 17 nov. 2020.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. **PL 9883/2018**. Dispõe sobre o uso dos Comitês de Resolução de Disputas (Dispute Boards) em contratos administrativos. Brasília: Câmara dos Deputados, [2018]. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=16526>. Acesso em: 17 nov. 2020.
- BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **I Jornada da “Prevenção e Solução Extrajudicial de Litígios”**: 22 e 23 de agosto de 2016, Brasília/DF – Enunciados Aprovados. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/prevencao-e-solucao-extrajudicial-de-litigios/enunciados-aprovados/@@download/arquivo>. Acesso em: 17 nov. 2020.
- BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm#art1031%C2%A72](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm#art1031%C2%A72). Acesso em: 17 nov. 2020.
- BRASIL. **Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004**. Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

**BRASIL. Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005.** Institui o Regime Especial de Tributação para a Plataforma de Exportação de Serviços de Tecnologia da Informação - REPES, o Regime Especial de Aquisição de Bens de Capital para Empresas Exportadoras - RECAP e o Programa de Inclusão Digital; dispõe sobre incentivos fiscais para a inovação tecnológica; altera o Decreto-Lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967, o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, o Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, as Leis nºs 4.502, de 30 de novembro de 1964, 8.212, de 24 de julho de 1991, 8.245, de 18 de outubro de 1991, 8.387, de 30 de dezembro de 1991, 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 9.250, de 26 de dezembro de 1995, 9.311, de 24 de outubro de 1996, 9.317, de 5 de dezembro de 1996, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 9.718, de 27 de novembro de 1998, 10.336, de 19 de dezembro de 2001, 10.438, de 26 de abril de 2002, 10.485, de 3 de julho de 2002, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.755, de 3 de novembro de 2003, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 10.865, de 30 de abril de 2004, 10.925, de 23 de julho de 2004, 10.931, de 2 de agosto de 2004, 11.033, de 21 de dezembro de 2004, 11.051, de 29 de dezembro de 2004, 11.053, de 29 de dezembro de 2004, 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 11.128, de 28 de junho de 2005, e a Medida Provisória nº 2.199-14, de 24 de agosto de 2001; revoga a Lei nº 8.661, de 2 de junho de 1993, e dispositivos das Leis nºs 8.668, de 25 de junho de 1993, 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.755, de 3 de novembro de 2003, 10.865, de 30 de abril de 2004, 10.931, de 2 de agosto de 2004, e da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/111196.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111196.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

**BRASIL. Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011.** Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC; altera a Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, a legislação da Agência Nacional de Aviação Civil (Anac) e a legislação da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero); cria a Secretaria de Aviação Civil, cargos de Ministro de Estado, cargos em comissão e cargos de Controlador de Tráfego Aéreo; autoriza a contratação de controladores de tráfego aéreo temporários; altera as Leis nºs 11.182, de 27 de setembro de 2005, 5.862, de 12 de dezembro de 1972, 8.399, de 7 de janeiro de 1992, 11.526, de 4 de outubro de 2007, 11.458, de 19 de março de 2007, e 12.350, de 20 de dezembro de 2010, e a Medida Provisória nº 2.185-35, de 24 de agosto de 2001; e revoga dispositivos da Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/112462.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112462.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

**BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

**BRASIL. Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015.** Altera a Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, e a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, para ampliar o âmbito de aplicação da arbitragem e dispor sobre a escolha dos árbitros quando as partes recorrem a órgão arbitral, a interrupção da prescrição pela instituição da arbitragem, a concessão de tutelas cautelares e de urgência nos casos de arbitragem, a carta arbitral e a sentença arbitral, e revoga dispositivos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13129.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13129.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.190, de 19 de novembro de 2015.** Altera as Leis nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, que institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC, 7.210, de 11 de julho de 1984, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.935, de 18 de novembro de 1994, 11.196, de 21 de novembro de 2005, e 12.305, de 2 de agosto de 2010; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13190.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13190.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019.** Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; altera as Leis nos 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 6.404, de 15 de dezembro de 1976, 11.598, de 3 de dezembro de 2007, 12.682, de 9 de julho de 2012, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 10.522, de 19 de julho de 2002, 8.934, de 18 de novembro 1994, o Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946 e a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; revoga a Lei Delegada nº 4, de 26 de setembro de 1962, a Lei nº 11.887, de 24 de dezembro de 2008, e dispositivos do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.** Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995.** Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8987compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987compilada.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.** Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9307.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm). Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 206, de 2018.** Regulamenta a instalação de Comitês de Prevenção e Solução de Disputas em contratos administrativos continuados celebrados pela União. Brasília: Senado Federal, [2018]. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/133057>. Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.569.422 - RJ. Recurso Especial. Cláusula Compromissória veiculada em documento apartado do instrumento contratual subjacente (meio epistolar). Aposição de assinatura no documento. Desnecessidade. Anuência inequívoca sobre a convenção de arbitragem. Reconhecimento. Disposição contratual que delega a terceiro a solução de específica controvérsia (valor da participação acionária a ser adquirida), cuja decisão seria final, definitiva e acatada pelas partes. Cláusula Compromissória, ainda que vazia, apta a subtrair do Poder Judiciário o julgamento da questão. Efeito negativo. Observância. Pretensão acerca do cumprimento da obrigação assumida. Resistência da parte demandada. Inexistência. Extinção do processo, sem

juízo de mérito. Necessidade. Recurso provido. Recorrente: Haakon Lorentzen e Outros. Recorrido: Hugo Pedro de Figueiredo. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, 26 de abril de 2016. Disponível em:

[https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1490302&num\\_registro=201501776949&data=20160520&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1490302&num_registro=201501776949&data=20160520&formato=PDF). Acesso em: 17 nov. 2020.

BUCKER, Maurício Brun. **Gerenciamento de Conflitos, Prevenção e Solução de Disputas em Empreendimentos de Construção Civil**. 2010. 178f. Dissertação (Mestrado) – Construção Civil, Escola Politécnica da USP. Universidade de São Paulo, São Paulo. 2010. Disponível em:

[http://www.pcc.usp.br/files/text/personal\\_files/francisco\\_cardoso/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Maur%C3%ADcio%20Brun%20Bucker%20vers%C3%A3o%2019%202010%2006.pdf](http://www.pcc.usp.br/files/text/personal_files/francisco_cardoso/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Maur%C3%ADcio%20Brun%20Bucker%20vers%C3%A3o%2019%202010%2006.pdf). Acesso em: 19 out. 2020.

BUENO, Julio; FIGUEIREDO, Augusto. **Os *dispute boards* em contratos de construção e grandes projetos de infraestrutura** in Cadernos FGV Projetos, Ano 12, nº 30, Abril/Maio 2017. Disponível em [http://mediacao.fgv.br/wp-content/uploads/2017/04/CadernosFGVProjetos\\_30\\_solucaodeconflitos.pdf](http://mediacao.fgv.br/wp-content/uploads/2017/04/CadernosFGVProjetos_30_solucaodeconflitos.pdf). Acesso em: 06 nov. 2020.

CABRAL, Marcelo Malizia. **Os meios alternativos de resolução de conflitos: instrumentos de ampliação do acesso à justiça**. 2013. 176p. Dissertação (mestrado). Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Departamento de Artes Gráficas – Corregedoria-Geral da Justiça. Coleção Administração Judiciária, v. 14. Corregedoria-Geral da Justiça. 2013.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação**. 3. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.

CÂMARA DE CONCILIAÇÃO, MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM CIESP / FIESP. **Cláusula Modelo**: Cláusula Modelo do Regulamento do Comitê de Prevenção e Solução de Controvérsias. Disponível em: <https://www.camaradearbitragemsp.com.br/pt/dispute-boards/clausula-modelo.html>. Acesso em: 16 nov. 2020.

CAMBI, Eduardo. **Da audiência de conciliação ou de mediação**. In WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; DIDIER JUNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno [Coord.] Breves comentários ao código de processo civil [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CAPPELLETTI, Mauro. Os Métodos Alternativos de Solução de Conflitos no Quadro Universal de Acesso à Justiça. **Revista de Processo**, RT-SP, nº 74, ano 19, abril-junho/94.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à Justiça**. In WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; DIDIER JUNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno [Coord.] Breves comentários ao código de processo civil [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça:** juizados especiais cíveis e ação civil pública. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CENTRO DE ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO DA CÂMARA DE COMÉRCIO BRASIL-CANADÁ (CAM-CCBC). **Regulamento 2018:** Regulamento para o Comitê de Prevenção e Solução de Disputas do CAM-CCBC. Disponível em: <https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/dispute-boards/regulamento-2018/>. Acesso em: 17 nov. 2020.

CENTRO INTERNACIONAL DE ADR. **Regulamento relativo aos dispute boards:** em vigor desde 1º de outubro de 2015, com os novos Apêndices em vigor desde 1º de outubro de 2018. Disponível em: <https://cms.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2016/11/2015-Dispute-Board-Rules-Portuguese-version-2.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2020.

CGGC – GEZHOUBA GROUP. **Ertan Hydropower Station in Sichuan.** Disponível em: [http://www.chinadaily.com.cn/m/hubei/gezhoubu/2013-12/11/content\\_17166723.htm](http://www.chinadaily.com.cn/m/hubei/gezhoubu/2013-12/11/content_17166723.htm). Acesso em: 16 nov. 2020.

CHERN, Cyril. **Chern on dispute boards: practice and procedure.** 3. ed. New York: InformaLaw from Routledge, 2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2020:** ano-base 2019. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2020.

CORREIO DO POVO. **Porto Alegre oficializa gestão privada da iluminação pública até 2040:** Parceria privada de 20 anos prevê investimento de R\$ 403 milhões na Capital. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/pol%C3%ADtica/porto-alegre-oficializa-gest%C3%A3o-privada-da-ilumina%C3%A7%C3%A3o-p%C3%ABblica-at%C3%A9-2040-1.503876>. Acesso em: 17 nov. 2020.

COSTA E SILVA, Paola. **O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias:** alternatividade efectiva e complementariedade *in* Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada para conflitos. ZANETI JUNIOR, Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier; [et al] [org.] Salvador: Jurispodivm, 2016.

COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. **A Obrigação Como Processo.** Rio de Janeiro: FGV, 2006.

CTPM. **A companhia.** Disponível em: <http://www.cptm.sp.gov.br/a-companhia/Pages/a-companhia.aspx>. Acesso em: 16 nov. 2020.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em: [https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr\\_translations/por.pdf](https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr_translations/por.pdf). Acesso em: 16 nov. 2020.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil:** introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Justiça multiportas e tutela jurisdicional adequada:** autocomposição em direitos coletivos. *In* Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada para conflitos. ZANETI JUNIOR, Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier; [et al] [org.] Salvador: Jurispodivm, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro:** Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais. São Paulo: Saraiva, 2008.

DISPUTE RESOLUTION BOARD FOUNDATION – DRBF. **About DRBF:** Join DRBF. Disponível em: <http://www.drb.org/language/portuguese/>. Acesso em: 18 out. 2020.

DISPUTE RESOLUTION BOARD FOUNDATION – DRBF. **Concept:** Dispute Board Manual - A reference guide for best practices in the implementation of Dispute Boards, 2019. Disponível em: <https://www.drb.org/concept/manual/>. Acesso em: 24 jan. 2020.

DISPUTE RESOLUTION BOARD FOUNDATION – DRBF. **Concept:** Dispute Board Manual. Disponível em: <https://www.drb.org/concept/manual/>. Acesso em: 17 nov. 2020.

DISPUTE RESOLUTION BOARD FOUNDATION – DRBF. **Concept:** FAQ. Disponível em: <https://www.drb.org/concept/faq/>. Acesso em: 17 nov. 2020.

DISPUTE RESOLUTION BOARD FOUNDATION – DRBF. **Dispute Board Manual:** A Guide to Best Practices and Procedures. 2019. Disponível em: <https://www.constructors.com.au/wp-content/uploads/2019/11/Dispute-Resolution-Boards-Avoiding-conflict-Before-it-Occurs.pdf>. Acesso em: 02 maio 2020.

ECONOMIDES, Kim. **Lendo as ondas do “Movimento de Acesso à Justiça”:** epistemologia *versus* metodologia? *In* CIDADANIA, justiça e violência. PANDOLFI, Dulce; [et al]. Rio de Janeiro: Fundação Getulio Vargas, 1999.

FARRER, Robert. **Composição do CRD:** Advogados ou Engenheiro? *In* Comitês de Resolução de Disputas-CRD nos contratos de construção e infraestrutura: (uma abordagem prática sobre a aplicação de Dispute Boards no Brasil). TRINDADE, Bernardo Ramos Trindade [org.]. São Paulo: Pini, 2016.

FÉDÉRATION INTERNATIONALE DES INGÉNIEURS-CONSEILS. **Conditions of Contract for Construction:** For building and engineering works designed by the employer. Disponível em: <http://site.iugaza.edu.ps/kshaath/files/2010/12/FIDIC-1999-RED-BOOK.pdf>. Acesso em: 07 mai. 2020.

FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. **Evolução Histórica dos Meios de Solução.** *In* Teoria geral do processo contemporâneo. DELLORE, Luiz; [et al]. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2017.

FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. **Formas de Solução de Conflitos.** *In* Teoria geral do processo contemporâneo. DELLORE, Luiz; [et al]. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2017.

FERNANDES, Michelle Cristina Santiago. **Dinâmica dos Dispute Boards e Perspectivas de Utilização em Contratos de Construção no Brasil**. 2019. 331f. Dissertação (Mestrado) - Escola Politécnica da USP, 2019. Disponível em:

[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/3/3153/tde-27082019-](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/3/3153/tde-27082019-135223/publico/MichelleCristinaSantiago_FernandesCorr19.pdf)

[135223/publico/MichelleCristinaSantiago\\_FernandesCorr19.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/3/3153/tde-27082019-135223/publico/MichelleCristinaSantiago_FernandesCorr19.pdf). Acesso em: 16 nov. 2020.

FERREIRA, António Casimiro; PEDROSO, João. **Os tempos da Justiça**: ensaio sobre a duração e morosidade processual. Nov/1997, Oficina 99, Oficina do CES, Centro de Estudos Sociais, Coimbra – Portugal.

FONSECA, Juliana Soares Porto. **O BID e o CRD**: a perspectiva de um financiador de projetos. *In* Comitês de Resolução de Disputas-CRD nos contratos de construção e infraestrutura: (uma abordagem prática sobre a aplicação de Dispute Boards no Brasil). TRINDADE, Bernardo Ramos [org.]. São Paulo: Pini, 2016.

FREITAS, Juarez; JOBIM, Marco Félix. Resolução alternativa de disputas: cláusula inovadora do CPC. **Revista Brasileira de Direito Processual - RBDPro**, Belo Horizonte, ano 23, n. 91, jul. / set. 2015.

GIDDENS, Antony. **Sociologia**. 4. ed. Porto Alegre: Artmed, 2005.

GUEDES, Katucia Maria Lauricella. **Considerações Acerca dos Dispute Boards e Perspectivas de sua Utilização no Mercado Brasileiro**. 2017. 45f. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialização). INSPER-SP, 2017. Disponível em:

<http://dspace.insper.edu.br/xmlui/handle/11224/14/browse?value=Guedes%2C+Katucia+Maria+Lauricella&type=author>. Acesso em: 19 out. 2020.

GUTIERREZ, Felipe; GIUNTA, Frank; WALLACE, Peter. **Dispute Boards**: International and Latin American Experiences. *In* Comitês de Resolução de Disputas-CRD nos contratos de construção e infraestrutura: (uma abordagem prática sobre a aplicação de Dispute Boards no Brasil). TRINDADE, Bernardo Ramos [org.]. São Paulo: Pini, 2016.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE - ICC. **We are the world business organization**. Disponível em: [www.iccwbo.org](http://www.iccwbo.org). Acesso em: 18 jun. 2019.

IUDICA, Giovanni. The Dispute Board in Construction Contracts. **Revista de Arbitragem e Mediação**, vol. 50/2016, p. 495 – 509, Jul - Set / 2016. Disponível em:

[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RArbMed\\_n.50.32.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RArbMed_n.50.32.PDF). Acesso em: 04 nov. 2020.

JOBIM, Jorge Pinheiro; RICARDINO, Roberto; CAMARGO, Rui Arruda. **A Experiência Brasileira em CRD**: o Caso do Metrô de São Paulo. *In* Comitês de Resolução de Disputas-CRD nos contratos de construção e infraestrutura: (uma abordagem prática sobre a aplicação de Dispute Boards no Brasil). TRINDADE, Bernardo Ramos [org.]. São Paulo: Pini, 2016.

KESSLER, Ariela. **A Vinculatividade e a Eficácia dos Dispute Boards no Direito Brasileiro**. 2019, 69f. Monografia (Graduação). Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), 2019. Disponível em:

<https://lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/199956/001100967.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 19 out. 2020.

LAKATOS, Eva Maria; Marconi, Marina de Andrade. **Fundamentos da Metodologia Científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LAPIEZA, Irene Nuviala. **The Expantion of The Panama Canal and Its Ruling International Contract: A Megaproject Sailing in Truble Waters?** Revista Electrónica De Estudios Internacionales. Disponível em: <http://www.reei.org/index.php/revista/num33>. Acesso em: 28 jan. 2020.

LESSA NETO, João Luiz. **O novo CPC adotou o modelo multiportas!!! E agora?** Revista de Processo – RePro, vol. 244, Revista dos Tribunais, junho 2015.

LINHARES, Camila Pereira. **Cláusula compromissória escalonada como recomendação para eleição do comitê**. In Comitês de Resolução de Disputas-CRD nos contratos de construção e infraestrutura: (uma abordagem prática sobre a aplicação de Dispute Boards no Brasil). TRINDADE, Bernardo Ramos [org.]. São Paulo: Pini, 2016.

LUCENA FILHO, Humberto Lima de. **A Cultura da Litigância e o Poder Judiciário: Noções Sobre as Práticas Demandistas a Partir da Justiça Brasileira**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=84117275be999ff5>. Acesso em: 05 jan. 2020.  
MACHADO, Matheus Oliveira. A aplicabilidade dos *dispute boards* no regime diferenciado de contratações públicas (RDC). **Revista de Doutrina e Jurisprudência [eletrônica]**, vol. 110, nº 1, Ed. TJDF, Brasília, 2018.

MAIA NETO, Francisco. **Arbitragem: a solução extrajudicial de conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2018.

MAIA NETO, Francisco. **Formas extrajudiciais de solução de conflitos**. In Comitês de Resolução de Disputas-CRD nos contratos de construção e infraestrutura: (uma abordagem prática sobre a aplicação de Dispute Boards no Brasil). TRINDADE, Bernardo Ramos [org.]. São Paulo: Pini, 2016.

MAIA NETO, Francisco. **O CRD na Construção Civil e no Mercado Imobiliário**. In Comitês de Resolução de Disputas-CRD nos contratos de construção e infraestrutura: (uma abordagem prática sobre a aplicação de Dispute Boards no Brasil). TRINDADE, Bernardo Ramos [org.]. São Paulo: Pini, 2016.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas**. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2011.

MARCONDES, Fernando. **Dispute Board em contratos de construção: o desenvolvimento do método nos países da América Latina**. In Solução de Conflitos - Cadernos FGV Projetos, ano 12, n. 30, maio 2017. Disponível em: [www.fgv.br/fgvprojetos](http://www.fgv.br/fgvprojetos). Acesso em: 18 jun. 2017.

MINAS GERAIS. **Contrato e termos aditivos: concessão patrocinada para exploração de Rodovia MG-050 – Concorrência nº 070/2006 – DER/MG**. Disponível em: <http://www.infraestrutura.mg.gov.br/transparencia-publica/mg-050/page/2191-contrato-mg-050>. Acesso em: 17 nov. 2020.

MONTEZUMA, Maria Lydia Rebouças. **O comitê de resolução de disputas: análise sobre sua implementação no Brasil.** *In* Caderno de Pós-graduação em Direito: Prática processual nos tribunais superiores. ROCHA, Lilian Rose Lemos; [et al.] [coord.]. Brasília: UniCEUB: ICPD, 2019.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alves de. Mauro Cappelletti e o Direito Processual Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 20, outubro/2001.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alves de; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil: vol. I**, teoria geral do processo civil e parte geral do direito processual civil. São Paulo, Atlas, 2010.

PEDROSO, João António Fernandes. **Acesso ao Direito e à Justiça: um direito fundamental em (des)construção. O caso do acesso ao direito e à justiça da família e das crianças.** 2011. Tese (doutorado). Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, 2011. Disponível em: [https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/22583/1/Tese\\_Joao%20Pedroso.pdf](https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/22583/1/Tese_Joao%20Pedroso.pdf). Acesso em 19/nov/2020.

PORTAL ERP. **Home page.** Disponível em: <https://portalerp.com>. Acesso em: 16 nov. 2020.

PORTO ALEGRE. **Lei Complementar nº 840, de 27 de dezembro de 2018.** Autoriza o Executivo Municipal a contratar Parceria Público-Privada (PPP) para a prestação dos serviços de iluminação pública no Município de Porto Alegre, na forma da Lei Federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004, e da Lei Municipal nº 9.875, de 8 de dezembro de 2005, e altera o caput e os §§ 1º e 2º do art. 4º, o caput do art. 6º, o caput e os §§ 1º e 2º do art. 7º e o art. 9º; inclui § 3º no art. 4º, parágrafo único no art. 6º, art. 6º-A e § 3º no art. 7º; e revoga os incs. I e II do caput do art. 4º e os §§ 1º, 2º e 3º do art. 6º, todos da Lei nº 9.329, de 22 de dezembro de 2003 – que institui, no Município de Porto Alegre, a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública (CIP), prevista no art. 149-A da Constituição Federal. Disponível em: [http://dopaonlineupload.procempa.com.br/dopaonlineupload/2743\\_ce\\_243739\\_1.pdf](http://dopaonlineupload.procempa.com.br/dopaonlineupload/2743_ce_243739_1.pdf). Acesso em: 17 nov. 2020.

PORTO ALEGRE. **Proc. nº 01061/18 – PLL 098/18:** 087.00010/2019-97. Prevê a instituição de comitês de prevenção e solução de disputas (Dispute Boards) em Contratos Administrativos celebrados pela Prefeitura de Porto Alegre. Disponível em: <https://camarapoa.rs.gov.br/processos/134686>. Acesso em: 17 nov. 2020.

PORTO ALEGRE; PARCERIAS PORTO ALEGRE. **PPP dos serviços de iluminação pública:** Concorrência Pública nº 09/2019, de 13 de junho de 2019. O MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE, através da Comissão Especial de Licitação da Parceria Público-Privada da Iluminação Pública, torna público que realizará licitação na modalidade Concorrência nº 9/2019 (Processo 19.0.000072207-6), do tipo MENOR PREÇO, em conformidade com a Lei Federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 (“LEI DE PPP”), Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 (“LEI DE CONCESSÕES”), Lei Municipal nº 9.875, de 08 de dezembro de 2005 (“LEI MUNICIPAL DE PPP”), Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (“LEI DE LICITAÇÕES”) e alterações e demais normas aplicáveis. Disponível em: [https://www2.portoalegre.rs.gov.br/ppp/default.php?p\\_secao=1454](https://www2.portoalegre.rs.gov.br/ppp/default.php?p_secao=1454). Acesso em: 17 nov. 2020.

POWER TECHNOLOGY. **The Ertan China Hydropower Plant Project.** Disponível em: <https://www.power-technology.com/projects/ertan/>. Acesso em: 15 jan. 2020.

PREFEITURA DE PORTO ALEGRE. **Concorrência Pública 9/2019**. Disponível em: [http://www2.portoalegre.rs.gov.br/smf/default.php?reg=53&p\\_secao=256](http://www2.portoalegre.rs.gov.br/smf/default.php?reg=53&p_secao=256). Acesso em: 06 set. 2020.

RANZOLIN, Ricardo. A eficácia dos dispute boards no direito brasileiro. **Revista de arbitragem e mediação**, v. 52, ano 14, p. 197-219. São Paulo: RT, jan./mar. 2017.

RAVAGNANI, Giovani dos Santos; NAKAMURA, Bruna Lais Sousa Tourinho; LONGA, Daniel Pinheiro. A utilização de dispute boards como método adequado para a resolução de conflitos no Brasil. **Revista de Processo**, vol. 300/2020, p. 343-362, fev-2020.

RIBEIRO, Ana Paula Brandão; RODRIGUES, Isabella Carolina Miranda. O dispute board no direito brasileiro. *In* **Revista Direito Makenzie**, vol. 9, n. 2 – p. 129-159 / mai-ago 2013.

RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. **O acesso à justiça entre a dogmática e a hermenêutica**. Canoas: Unilasalle, 2017.

RIBEIRO, Diógenes V. Hassan; PEDROSO, João; DORNELLES, Marcela. **Compreendendo a evolução do acesso à justiça e à direitos: a mulher encarcerada e o adolescente trans na perspectiva do acesso à justiça**. Canoas: Unilasalle, 2019.

RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. Judicialização e desjudicialização: entre a deficiência do legislativo e a insuficiência do judiciário. **Revista de Informação Legislativa**, ano 50, nº 199, jul/set 2013.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. ALMEIDA, Caroline Sampaio de. Análise crítica das cláusulas de *dispute board*: eficiência e casos práticos. **Revista NEJ [eletrônica]**, vol. 18, nº 2, p. 224-239 / mai-ago 2013.

SABADELL, Ana Lucia. **Manual de Sociologia Jurídica**: introdução a uma leitura externa do direito. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SALIBA JÚNIOR, Clémenceau Chiabi. **Aplicabilidades do Comitê de Resolução de Disputas CRD em obras de médio e grande porte**. Boletim Técnico IBAPE. 2016/006. Disponível em: <https://ibape-nacional.com.br/site/wp-content/uploads/2015/03/BTec-2016-006.pdf>. Acesso em: 27 jan. 2020.

SALIBA JÚNIOR, Clémenceau Chiabi; FARRER, Robert. **Utilização dos Comitês de Resolução de Disputas – CRD's em obras públicas**. *In* Comitês de Resolução de Disputas-CRD nos contratos de construção e infraestrutura: (uma abordagem prática sobre a aplicação de Dispute Boards no Brasil). TRINDADE, Bernardo Ramos [org.]. São Paulo: Pini, 2016.

SANDER, Frank; CRESPO, Mariana Hernandez. **Diálogo entre os professores Frank Sander e Mariana Hernandez Crespo: explorando a evolução do Tribunal Multiportas**. *In* Tribunal Multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil. ALMEIDA, Rafael Alves de; ALMEIDA, Tania; CRESPO, Mariana Hernandez [org.]. Rio de Janeiro: FGV, 2012.

SANTANA, Daldice; TAKAHASHI Bruno. **O papel do Tribunal de Contas da União na institucionalização dos meios consensuais e a responsabilização pessoal do advogado público.** Cadernos FGV Projetos, abril/maio 2017, ano 12, nº 30. Disponível em: [www.fgv.br/fgvprojetos](http://www.fgv.br/fgvprojetos). Acesso em: 06 jul. 2020.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade.** 5. ed. São Paulo: Cortez, 1999.

SÃO PAULO. **Concorrência Internacional nº 001/SVMA/2018:** Concessão para a prestação dos serviços de gestão, operação e manutenção dos parques Ibirapuera, Jacintho Alberto, Eucaliptos, Tenente Brigadeiro Faria Lima, Lajeado e Jardim Felicidade, bem como a execução de obras e serviços de engenharia. Edital de Licitação. Disponível em: [https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/001%20PARQUES%20\(EDITAL\)%20EDITAL%20VF.pdf](https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/001%20PARQUES%20(EDITAL)%20EDITAL%20VF.pdf). Acesso em: 17 nov. 2020.

SÃO PAULO. **Edital Concessão Complexo Interlagos.** Disponível em: <https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/governo/projetos/desestatizacao/interlagos/index.php?p=287584>. Acesso em: 17 nov. 2020.

SÃO PAULO. **Justificativa – PL 0577/2017.** Disponível em: <http://documentacao.camara.sp.gov.br/iah/fulltext/justificativa/JPL0577-2017.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

SÃO PAULO. **Lei nº 16.873, de 14 de dezembro de 2018.** Autoriza o Poder Executivo a criar o Centro de Referência de Diagnóstico e Tratamento de Pessoas Afetadas pela Síndrome Fibromiálgica. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/norma/188784#:~:text=Lei%20n%C2%BA%2016.873%2C%20de%2014%2F12%2F2018&text=Autoriza%20o%20Poder%20Executivo%20a,Pessoas%20Afetadas%20pela%20S%C3%ADndrome%20Fibromi%C3%A1lgica>. Acesso em: 17 nov. 2020.

SÃO PAULO. **Parecer Conjunto nº 1917/2017 das Comissões Reunidas de Constituição, Justiça e Legislação Participativa; de Administração Pública; de Trânsito, Transporte, Atividade Econômica, Turismo, Lazer e Gastronomia; e de Finanças e Orçamento sobre o Projeto de Lei nº 0577/2017.** Disponível em: <http://documentacao.camara.sp.gov.br/iah/fulltext/parecer/CONJS1917-2017.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

SÃO PAULO. **Projeto de Lei nº 01-00577/2017 do Vereador Caio Miranda Carneiro (PSB).** Autoriza a instalação de Juntas de Solução de Conflitos ("Dispute Boards") em contratos de construção celebrados pela Prefeitura de São Paulo e dá outras providências. Disponível em: <http://documentacao.camara.sp.gov.br/iah/fulltext/projeto/PL0577-2017.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Íntegra do Processo nº 1014265-98.2018.8.26.0053.** 12ª Vara da Fazenda Pública. Disponível em: [https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=1H000CL4E0000&processo.foro=53%20&processo.numero=101426598.2018.8.26.0053&uuidCaptcha=sajcaptcha\\_92f587dd7a564da6b01e31f5e6829789](https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=1H000CL4E0000&processo.foro=53%20&processo.numero=101426598.2018.8.26.0053&uuidCaptcha=sajcaptcha_92f587dd7a564da6b01e31f5e6829789). Acesso em: 17 nov. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Metrô deve pagar por retirada de material em obra da Linha 4**. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Noticias/Noticia?codigoNoticia=%2052070>. Acesso em: 17 nov. 2020.

SARTAL Estevão Palazzi. **Patologias em Processo de Reequilíbrio Econômico-Financeiro de Concessões: Prevenção e Reparação**. 2016. 105f. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2016. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/19838/2/Estevam%20Palazzi%20Sartal.pdf>. Acesso em: 19 out. 2020.

SCHELEDER, Adriana Fasolo Pilati. O significado constitucional do acesso à justiça. **Revista brasileira de direito constitucional**. São Paulo, n. 7, v. 2, p. 144-160, jan/jun, 2006.

SKITNEVSKY, Karin Hlavnicka. **Dispute Boards: Meio de Prevenção de Controvérsias**. Belo Horizonte: Arraes, 2016.

SOARES, Josemar Sidinei. Narcisismo e os Conflitos da Modernidade: Uma análise a partir da dialética do reconhecimento de Hegel. **Revista Prima Facie**, v. 13, n° 24, João Pessoa – Paraíba, 2014.

SOUSA, Antônio Luis Pereira de. **Dispute Boards**. 2020 Disponível em: [https://www.institutodeengenharia.org.br/site/wpcontent/uploads/2020/01/TKConsulting.ALPS.\\_ADRs-DBs.pdf](https://www.institutodeengenharia.org.br/site/wpcontent/uploads/2020/01/TKConsulting.ALPS._ADRs-DBs.pdf). Acesso em: 27 set. 2020.

TARTUCE, Fernanda. Mediação de Conflitos: Proposta de Emenda Constitucional e Tentativas consensuais prévias à jurisdição. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, vol. 82, jan/fev.2018, Porto Alegre: Lex Magister.

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

TEPEDINO, Gustavo; VIÉGAS, Francisco de Assis. Arbitragem e autonomia privada: desafios na delimitação do consentimento. **Cadernos FGV Projetos**, abril/maio 2017, ano 12, n° 30. Disponível em: [www.fgv.br/fgvprojetos](http://www.fgv.br/fgvprojetos). Acesso em: 06 jul. 2020.

TRINDADE, Bernardo Ramos. **Comitê de resolução de disputas nos contratos de construção e infraestrutura**. São Paulo: Pini, 2016.

TRINDADE, Bernardo Ramos; SALIBA JUNIOR, Clémenceau Chiabi; NEVES, Flávia Bittar; SOARES, Pedro Silveira Campos. **Conhecimento e aplicabilidade do Comitê de Resolução de Disputas – CRD em Obras de Médio e Grande Portes**. In Comitês de Resolução de Disputas-CRD nos contratos de construção e infraestrutura: (uma abordagem prática sobre a aplicação de Dispute Boards no Brasil). TRINDADE, Bernardo Ramos [org.]. São Paulo: Pini, 2016.

VALOR ECONÔMICO. **Tribunal condena Metrô de SP a pagar R\$ 10 milhões a consórcio**. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2018/08/09/tribunal-condena-metro-de-sp-a-pagar-r-10-milhoes-a-consorcio.ghtml>. Acesso em: 09 set. 2020.

WALD, Arnaldo. A Arbitragem Contratual e os *Dispute Boards*; **Revista de Arbitragem e Mediação.**: RArb, v. 2. n.6, jul./set 2005.

WALD, Arnaldo. *Dispute Resolution Boards*: Evolução Recente. **Revista de Arbitragem e Mediação**, vol. 30/2011, p. 139-151, Jul-Set/2011. Disponível em:

<https://www.revistadostribunais.com.br>. Acesso em: 24 jan. 2020.

WATANABE, Kazuo, **Acesso à justiça e meios consensuais de solução de conflitos.** *In* Tribunal Multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil. ALMEIDA, Rafael Alves de; ALMEIDA, Tania; CRESPO, Mariana Hernandez [org.]. Rio de Janeiro: FGV, 2012.

WATANABE, Kazuo. **Cultura da Sentença e Pacificação.** *In* YARSHELL. Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de. Estudos em homenagem a Professora Ada Pellegrini Grinover. São Paulo: DPJ, 2005.

ZANETTI JUNIOR, Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Justiça Multiportas:** mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada para conflitos. Salvador: Jurispodivm, 2016.