

PUBLICAÇÃO

98

ISSN: 0101-9562

ISSN ELETRÔNICO: 2177-7055

SEQÜÊNCIA

Publicação do
Programa de Pós-Graduação
em Direito da UFSC

VOLUME 45 ■ ANO 2024

Estudos
jurídicos
e políticos



SEQÜÊNCIA – ESTUDOS JURÍDICOS E POLÍTICOS é uma publicação temática e de periodicidade quadrimestral, editada pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC.

SEQÜÊNCIA – ESTUDOS JURÍDICOS E POLÍTICOS is a thematic publication, printed every four months, edited by the Program in law of the Federal University of Santa Catarina – UFSC.

Versão eletrônica: <http://www.periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia>

Editora–Chefe: Norma Sueli Padilha

Editor Associado: José Sérgio da Silva Cristóvam

Editores Adjuntos: Priscilla Camargo Santos, Thanderson Pereira de Sousa

A publicação é indexada nas seguintes bases de dados e diretórios/

The Publication is indexed in the following databases and directories:

Base OJS

Base PKP

CCN (Catálogo Coletivo Nacional)

Dialnet

DOAJ (Directory of Open Access Journals)

EBSCOhost

Genamics Journalseek

Google Scholar

ICAP (Indexação Compartilhada de Artigos de Periódicos)

Latindex

LivRe!

ÖAW

OJS

PKP

Portal de Periódicos UFSC

Portal do SEER

ProQuest

SciELO

Scopus/Elsevier

Sherpa/Romeo

Sumarios.org

ULRICH'S

vLex

Ficha catalográfica

Seqüência: Estudos jurídicos e políticos. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-Graduação em Direito. n.1 (janeiro 1980)-. Florianópolis: Fundação José Boiteux. 1980-.

Publicação contínua

Resumo em português e inglês

Versão impressa ISSN 0101-9562

Versão on-line ISSN 2177-7055

1. Ciência jurídica. 2. Teoria política. 3. Filosofia do direito. 4. Periódicos. I. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-graduação em Direito

CDU 34(05)

Catálogo na fonte por: João Oscar do Espírito Santo CRB 14/849

PUBLICAÇÃO		<h1>SEQÜÊNCIA</h1> <p>Publicação do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFSC</p>	<p>Estudos jurídicos e políticos</p> <p>Ano XLIII Volume 45</p>
------------	---	--	---

Os comitês de resolução de disputas (*dispute boards*) nas concessões dos serviços de iluminação pública: análise de cláusulas contratuais a partir das diretrizes de organismos internacionais

Dispute boards in street lighting concessions: analysis of contractual clauses based on the guidelines of international organizations

Matheus Palhares Vieira¹

Maria Tereza Fonseca Dias¹

¹Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, Brasil.

RESUMO: No contexto da consensualidade e dos métodos de solução de controvérsias, o artigo apresenta e discute o estado da arte, conceitos e espécies de Comitês de Resolução de Disputas (Dispute Boards) envolvendo a administração pública. Na estruturação de projetos do setor público, o Banco Mundial e a Fundação dos Comitês de Resolução de Disputas (Dispute Board Resolution Foundation) editam diretrizes para a redação de cláusulas de Dispute Boards em contratos públicos. No Brasil, a Caixa Econômica Federal (CEF) e o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) têm modelado contratos de concessão para o serviço de iluminação pública consignando tais cláusulas. Assim, o trabalho visou identificar: se as cláusulas modeladas pela CEF e BNDES estão em conformidade com as diretrizes desses organismos internacionais e se haveria cláusula padrão modelos CEF e BNDES que se reproduz nesses contratos. Para responder estas questões, foram analisadas as cláusulas contratuais de 26 contratos de iluminação pública: 16 (dezesesseis) da CEF e 10 (dez) do BNDES. Concluiu-se que há similaridade entre as cláusulas modeladas pelos estruturadores brasileiros. Contudo, há necessidade de aprimoramento desses contratos a partir das diretrizes e recomendações estipuladas pelos organismos internacionais, que não foram incorporadas nas cláusulas dos contratos estudados.

PALAVRAS-CHAVE: Comitês de Resolução de Disputas (Dispute Boards). Contratação Pública. Contratos de Concessão. Iluminação Pública.



ABSTRACT: In the context of consensual mechanisms and dispute resolution methods, the paper presents and discusses the literature review, concepts, and types of Dispute Boards involving public administration. In structuring public sector projects, the World Bank and the Dispute Board Resolution Foundation issued guidelines for drafting Dispute Board clauses in public agreements. In Brazil, Caixa Econômica Federal (CEF) and the National Bank for Economic and Social Development – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) have been modeling concession agreements for public lighting services by including such clauses. Thus, the study aimed to identify whether the clauses modeled by CEF and BNDES comply with the guidelines of these international bodies, and if there are standard clauses from CEF and BNDES that are replicated in these agreements. To address these questions, the contractual clauses of 26 public lighting concession agreements were analyzed: 16 from CEF and 10 from BNDES. It was concluded that there is a similarity between the clauses modeled by the Brazilian structurers. However, there is a need to improve these contracts based on the guidelines and recommendations established by those international bodies, which have not been fully incorporated into the clauses of the agreements studied.

KEYWORDS: Dispute boards. Public procurement. Concession agreements. Public lighting.

1. INTRODUÇÃO

No Brasil, o serviço de iluminação pública era prestado, há longa data, pelas concessionárias de distribuição de energia. Com a publicação da Resolução Normativa nº 414 em 2010, pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), ocorreu a determinação de transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias para os Municípios, que passariam a ser responsáveis por prestá-los de forma eficiente. Considerando a assunção desse encargo, deflagrou-se verdadeiro desafio para que os gestores públicos municipais pudessem assumir tal encargo sem prejuízo ao acesso e à continuidade do serviço. Muitos municípios não possuíam estrutura adequada para realizar a atividade: desde a falta de conhecimento técnico do setor pelos funcionários até a ausência de equipamentos e pessoal habilitado.

Com isso, iniciou-se verdadeiro processo de avaliação de alternativas para que a prestação da iluminação pública não ficasse comprometida (Saadi, 2021).

Capitaneado pela Empresa Brasileira de Projetos (EBP), controlada pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e hoje em liquidação, foi estruturada e concedida, em 2016, a primeira Parceria Público-Privada (PPP) para os serviços de iluminação pública no Município de Belo Horizonte, capital do Estado de Minas Gerais. O contrato de PPP pode ser considerado exitoso, notadamente devido à destinação da Contribuição Social para o Custeio da Iluminação Pública (COSIP) em contas vinculadas, administradas exclusivamente por instituição financeira independente.¹ Esta modelagem contratual ainda é a espinha dorsal de diversos outros contratos de concessão do serviço de iluminação pública estruturados posteriormente no país.

Com o passar dos anos, o BNDES e a Caixa Econômica Federal (CEF) vêm liderando a carteira de projetos para as concessões do setor no país. De modo exemplificativo, já foram assinados 10 contratos de concessão oriundos de projetos estruturados pelo BNDES e 16 contratos oriundos de modelagens da CEF. As licitações têm recebido inúmeros interessados, e os elevados deságios chamam a atenção, como destaca Antônio Alvarenga (2024).

Considerando que ainda há municípios que ainda estão em processo de estruturação de projetos de delegação do serviço para a iniciativa privada, há muitas oportunidades de aprimoramento na redação dos contratos em projetos futuros, bem como a necessidade de se avaliar a qualidade dos existentes.

Dentre os aspectos que demandam aperfeiçoamento, destacam-se os meios alternativos de resoluções de controvérsias, mais precisamente

¹ Vide Cláusula 38 do Contrato de Concessão nº AJ 016/2016 firmado entre o Município de Belo Horizonte e a concessionária BH Iluminação Pública S.A., firmado em 13 de julho de 2016. (Cf. Anexo I)

os comitês de resolução de controvérsias (*Dispute boards*) que possuem a missão de endereçar desentendimentos entre as partes e evitar soluções heterônomas de resoluções de conflitos como a arbitragem ou até mesmo a via judicial de forma mais célere, prezando para a continuidade da execução contratual.

Para a estruturação de cláusulas de comitês há recomendações e até modelos propostos por importantes organismos multilaterais como o Banco Mundial e a *Dispute Resolution Board Foundation* (DRBF) que consolidam boas práticas em experiências ao redor do mundo. Ao considerar as diretrizes delineadas por esses organismos, pode-se identificar oportunidades para aprimorar o quadro regulatório brasileiro, alinhando-o mais de perto às melhores práticas internacionais.

Nesse contexto, o presente trabalho buscará responder as seguintes indagações: as cláusulas modeladas pelo BNDES e CEF estariam em conformidade com as diretrizes desses organismos internacionais? Seria possível dizer se há cláusula padrão modelo CEF e BNDES que se repete em todos os contratos já assinados?

A pesquisa realizada, de natureza empírica, qualitativa e comparativa, efetuou a análise de todos os contratos de concessão assinados até o mês de dezembro de 2023 que contaram com a participação do BNDES² e da CEF³ no processo de modelagem. No universo de contratos coletados, foram analisadas as cláusulas que tratam sobre comitês de resolução de disputas, considerando os seguintes aspectos:

² Os contratos assinados foram coletados no banco de dados do BNDES, por meio da Plataforma Digital “Hub de Projetos” que contém o status e a documentação de todos os projetos modelados pela instituição, filtrando pelas abas “Iluminação Pública” e “Pipeline de Projetos — Leilão”. Disponível em: <https://hubdeprojetos.bndes.gov.br/pt/setores/Iluminacao-Publica#Pipeline>. Acesso em: 9 fev. 2024.

³ Quanto aos contratos modelados pela CEF, se utilizou das informações sobre projetos leiloados que obtiveram apoio do FEP disponível no site eletrônico do Programa de Parceria de Investimentos (PPI). Disponível em: <https://ppi.gov.br/projetos/>. Acesso em: 09 fev. 2024.

- (i) tipo de comitê;
- (ii) instauração do comitê (ad hoc ou permanente);
- (iii) procedimento do processamento da demanda;
- (iv) processo de escolha dos integrantes;
- (v) vinculatividade da decisão;
- (vi) existência de escalonamento obrigatório com outro método de resolução de controvérsias;
- (vii) responsabilidade pelas despesas de manutenção do comitê de resolução de controvérsias.

A seleção desses critérios se deu pela necessidade de comparar as estruturas contratuais recomendadas pelo Banco Mundial e DRBF, vis a vis da redação das cláusulas dos contratos da CEF e BNDES visando identificar similitudes e diferenças. Após coletar dados baseados nesses critérios, também foi realizada a comparação entre contratos do mesmo estruturador, na busca da existência de cláusulas padrão acerca dos comitês de resolução de disputas.

O trabalho foi estruturado em três partes além desta introdução. A segunda seção tratou das origens e questões conceituais dos comitês de resolução de disputas, considerando, inclusive as diretrizes do Banco Mundial e DRBF. Na terceira seção foi desenvolvido o trabalho comparativo a partir dos critérios acima elencados e as cláusulas contratuais das concessões modeladas pela CEF e BNDES.

2. COMITÊS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

2.1 Origem e espécies de Comitês de Resolução de Disputas

Informações levantadas em estudos de autores como Flávio Amaral Garcia (2016) e na linha do tempo publicada pela DRBF⁴ apontam

⁴ Linha do tempo citada disponível em: <https://www.drb.org/history>. Acesso em: 09 fev. 2024.

que o primeiro empreendimento que se utilizou do Comitê de Resolução de Disputas foi na construção do túnel Eisenhower, Colorado, nos Estados Unidos, no ano de 1975. Contudo, outros estudiosos sobre o tema, como Singarajah, destaca a existência de mecanismos contratuais similares em obra de barragem no estado de Washington no fim dos anos 1960, com a instituição do Joint Consulting Board (Singarajah, 2023). Apesar de haver controvérsias sobre quando surgiu o primeiro caso da adoção desse mecanismo, fato é que a construção do túnel Eisenhower é a mais emblemática e levou a projeção da adoção da prática para o nível internacional (Cf. Souza, 2020).

Mas o que seria propriamente um Comitê de Soluções de Disputas?

Conforme o conceito dado pela DRBF trata-se de: “[...] um grupo de profissionais imparciais formado no início do projeto para acompanhar o progresso da construção, incentivar a prevenção de disputas e auxiliar na resolução de conflitos ao longo da duração do projeto” (Garcia, 2016). Já Cristiana Fortini definiu como potencial método de solução de conflitos cuja ideia central está na existência de comitês encarregados de examinar problemas nascidos da relação contratual (Fortini, 2023).

Com a evolução da adoção de tal método e com a liberdade na estruturação das mais diversas configurações contratuais de organização desses comitês, há na prática espécies que se diferenciam pela vinculação ou não de suas decisões, são os chamados Comitês de Adjudicação, os Comitês de Revisão e os Comitês mistos que aglutinam características dos Comitês de Adjudicação e Revisão (Cf. Santos, 2021; Souza, 2020). Os Comitês de Adjudicação (chamados de “Dispute Adjudication Board”) são aqueles que a decisão tomada pelos seus membros são vinculantes às partes até que essa decisão seja reformada por decisão arbitral ou judicial. Já os chamados Comitês de Revisão (chamados de “Dispute Review Board”) as decisões possuem caráter meramente orientativo, podendo ser cumpridas de forma espontânea ou não pelas partes contratantes. Os chamados Comitês de

Adjudicação e Revisão, também conhecidos como Comitês Mistos ou Híbridos, incorporam elementos de ambas as modalidades mencionadas. Para que a decisão tenha caráter vinculante, é necessário que uma das partes solicite expressamente, e a outra concorde ou permaneça em silêncio, o que indicaria tacitamente a vontade de tornar obrigatória a decisão do Comitê. Além disso, é possível que o próprio Comitê emita decisões vinculantes, desde que isso seja estabelecido no contrato ou esteja sujeito a outras regulamentações aplicáveis. Em determinadas circunstâncias, as decisões do Comitê podem ser apenas opinativas (Garcia, 2016).

Os Comitês se diferenciam também não só pela característica da vinculação de sua decisão como também sobre a permanência ou transitoriedade de sua constituição. É possível a constituição de Comitês ad hoc para discutirem temas específicos conforme demanda ou ser instituído de forma permanente, acompanhando toda a execução contratual. Além de lidar com a resolução de disputas, o Comitê pode prestar auxílio e aconselhamento às partes em relação a questões técnicas, oferecendo assistência informal. Isso é feito com o compromisso de manter a comunicação equitativa entre os contratantes sobre eventos e questões relacionadas à execução do contrato (Garcia, 2016).

Definidos os Comitês de Resolução de Controvérsias, passa-se a verificar de que forma a normatização do uso desses instrumentos para a administração pública vem sendo editada.

2.2 Normatizações relacionadas à sua aplicação na administração pública

2.2.1 Âmbito federal

Ao contrário de outros métodos de resolução de disputas e controvérsias que possuem diploma legal próprio, como a arbitragem (Lei nº 9.307/1996) e a mediação (Lei nº 13.140/2015), ainda não há lei federal específica que regulamente a adoção da utilização

dos Comitês de Resolução de Disputas no Brasil. Cumpre destacar que há proposições legislativas no Congresso Nacional que almejam regulamentar a matéria, mas se mostram ainda em estágio inicial do processo legislativo⁵. Apesar disso, há diversas normas que permitem a sua utilização para contratos da administração pública.

Como norma pioneira, importante destacar a Lei nº 11.079/2004 que em seu artigo 11, III⁶ indicou a possibilidade de previsão nos contratos de concessão administrativa e patrocinada o emprego de mecanismos privados de resolução de disputas.

Logo em seguida, na mesma linha da Lei de PPPs, ocorreu a inserção do artigo 23-A da Lei nº 8.987/1995 (Lei Geral de Concessões), incluído pela Lei nº 11.196/2005⁷, que permite a adoção de “mecanismos privados de resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato” para os instrumentos regulados por essa lei. Também foi adicionado o artigo 44-A⁸ na Lei nº 12.462/2011 que tratava do Regime Diferenciado de Contratação (Lei do RDC), pela Lei 13.190/2015, também incluindo de forma expressa a possibilidade de uso dos “mecanismos privados de resolução de disputas”.

⁵ Vide Projeto de Lei nº 9.883/2018 e Projeto de Lei nº 2.421/2021 que tramitam na Câmara dos Deputados. (Disponíveis em: www.camara.leg.br)

⁶ “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 §§ 3º e 4º 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.” (Brasil, 2004)

⁷ “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.” (Brasil, 2005)

⁸ “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.” (Brasil, 2015)

Mais adiante, o Novo Código de Processo Civil (CPC), trouxe em seu artigo 3º, § 3º⁹, a indicação que a conciliação, mediação e outros métodos consensuais devem ser estimulados não apenas pelos magistrados, mas também por advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive durante o curso do processo judicial. Já o art. 190 do CPC¹⁰, ao estabelecer a possibilidade de autocomposição nos processos que envolvam direitos suscetíveis de acordo, permite que as partes, plenamente capazes, ajustem o procedimento conforme as particularidades da causa. Arrematando a utilização desses dispositivos para o âmbito do direito público, o CPC, em seu art. 15¹¹, indica a sua aplicação supletiva e subsidiária para processos administrativos (Silva, 2017).

Em 2017, a Lei nº 13.448/2017, que regulamenta o processo de relicitação nos setores de logística, introduziu o art. 15, III¹² que também menciona a possibilidade de utilização de “meio privado de resolução de conflitos” em questões envolvendo os cálculos das indenizações referentes ao processo de relicitação.

Recentemente, com a edição da Lei nº 14.133/2021, ficou mais clara a possibilidade de utilização dos Comitês de Resolução de Disputas

⁹ “Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito [...] § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.” (Brasil, 2015)

¹⁰ “Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.” (Brasil, 2015)

¹¹ “Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.” (Brasil, 2015)

¹² “Art. 15. A relicitação do contrato de parceria será condicionada à celebração de termo aditivo com o atual contratado, do qual constarão, entre outros elementos julgados pertinentes pelo órgão ou pela entidade competente: [...] III - o compromisso arbitral entre as partes com previsão de submissão, à arbitragem ou a outro mecanismo privado de resolução de conflitos admitido na legislação aplicável, das questões que envolvam o cálculo das indenizações pelo órgão ou pela entidade competente, relativamente aos procedimentos estabelecidos por esta Lei.” (Brasil, 2017)

para toda a espécie de contrato administrativo, não somente às concessões ou submetidos ao antigo regime diferenciado de contratação, sendo a primeira vez que norma geral de licitações e contratos traz em seu texto legal a menção à possibilidade de sua utilização. Tal previsão está prescrita no artigo 138, II¹³, indicando que um contrato administrativo poderia ser rescindido por meio de comitê de resolução de conflitos. Já o art. 151¹⁴ prevê, de forma cristalina, a possibilidade de sua adoção para contratos administrativos e o art. 154¹⁵ indica que os integrantes dos comitês deverão ser escolhidos por critérios isonômicos, técnicos e transparentes. A mesma lei indica no art. 151 quais seriam as matérias que poderiam ser levadas aos comitês, destacando-se as controvérsias relacionadas a direitos patrimoniais disponíveis, equilíbrio econômico-financeiro, cálculo de indenizações e inadimplemento de obrigações contratuais (Cf. Requi, 2023).

Emoldurado o contorno das normas presentes na esfera federal, passa-se a descrever no próximo tópico as regras de *dispute boards* editadas na esfera municipal, vez que não foi identificada legislação estadual que trate de maneira específica sobre este método de solução de controvérsias e disputas.

2.2.2 Âmbito municipal

No âmbito municipal, foram identificadas as seguintes legislações: São Paulo (Lei municipal nº 16.873/2018¹⁶); Belo Horizonte

¹³ Art. 138. A extinção do contrato poderá ser: [...] II – consensual, por acordo entre as partes, por conciliação, por mediação ou por comitê de resolução de disputas, desde que haja interesse da Administração;” (Brasil, 2021)

¹⁴ “Art. 151. Nas contratações regidas por esta Lei, poderão ser utilizados meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias, notadamente a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem.” (Brasil, 2021)

¹⁵ “Art. 154. O processo de escolha dos árbitros, dos colegiados arbitrais e dos comitês de resolução de disputas observará critérios isonômicos, técnicos e transparentes.” (Brasil, 2021)

¹⁶ Regulamentado pelo Decreto Municipal nº 60.067/2021 (São Paulo, 2021).

(Lei municipal nº 11.241/2020) e Porto Alegre (Lei municipal nº 12.810/2021).

Pontuando que no Município de São Paulo, o Decreto nº 60.067/2021, em seu art. 2º, estabelece que os editais de licitação para contratos de obras públicas e concessões, cujos valores atinjam ou ultrapassem R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais), podem prever a inclusão dos Comitês de Prevenção e Solução de Disputas. (São Paulo, 2021) Essa disposição visa aprimorar a gestão e solução de controvérsias em contratos de grande magnitude. O § 2º do mesmo artigo destaca que os Comitês de Prevenção e Solução de Disputas podem ser instituídos de forma específica para a resolução de controvérsias. Essa flexibilidade é especialmente relevante em contratos de concessão e permissão, onde a natureza da contratação pode não justificar a instituição de um Comitê permanente.

Com relação à Lei Municipal nº 11.241/2020, de Belo Horizonte, também a disposição similar prevê que contratos com valores iguais ou superiores a R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais), a serem celebrados pela Administração Pública Direta ou Indireta do referido município, poderão prever a adoção dos Comitês de Prevenção e Solução de Disputas, de forma *ad hoc* ou permanente¹⁷ e poderão atuar de forma adjudicante¹⁸,

¹⁷ “Art. 2º [...] § 2º Os Comitês de Prevenção e Solução de Disputas de que trata este decreto poderão ser instituídos para solução de controvérsias específicas, quando a natureza da contratação não justificar a instituição de um Comitê permanente, especialmente nos contratos de concessão e permissão.” (Belo Horizonte, 2020)

¹⁸ Art. 2º [...] “§ 2º - Ao Comitê de Adjudicação é conferido o poder de emitir decisões contratualmente vinculantes às partes em litígio, considerando-se que: I - a decisão vincula e é obrigatória para as partes desde o seu recebimento; II - qualquer parte que não esteja satisfeita com a decisão emitida deverá, nos 30 (trinta) dias seguintes ao seu recebimento, notificar a outra parte e o comitê sobre sua insatisfação, hipótese em que o litígio poderá ser submetido à jurisdição arbitral ou judicial; III - caso nenhuma das partes notifique a outra, por escrito, sobre sua insatisfação com a decisão do comitê, conforme disposto no inciso II deste parágrafo, a decisão permanecerá vinculativa e tornar-se-á final.” (Belo Horizonte, 2020)

revisional¹⁹ ou híbrida²⁰. (Belo Horizonte, 2020) As disposições presentes na legislação no Município de Porto Alegre também apresentam estrutura semelhante, contudo não estipulam valores específicos para o uso do instrumento.

Após a análise da legislação brasileira sobre *dispute boards* passa-se a análise das recomendações estabelecidas por organismos internacionais, especialmente em contratos de PPPs, para verificação das práticas e padrões globais adotados na resolução de disputas nesse contexto específico e suas influências nas modelagens realizadas pela CEF e BNDES nos contratos de iluminação pública.

2.2.3 Experiências internacionais

2.2.3.1 Banco Mundial

Em 2015, o Banco Mundial publicou o “Relatório de Recomendações de Provisões Contratuais em PPP” trazendo modelos de cláusulas a serem incluídas nesses tipos de contratos. No campo do Comitê de Resolução de Disputas há regras relacionadas ao funcionamento de um “Painel de Disputas” (*Dispute Panel*). Caso a controvérsia seja resolvida dentro de sua seara, as partes deverão, antes de

¹⁹ “Art. 2º [...] § 1º - Ao Comitê de Revisão é conferido o poder de emitir recomendações não vinculantes às partes em litígio, considerando-se que: I - qualquer parte que não esteja satisfeita com uma recomendação deverá, nos 30 (trinta) dias seguintes ao seu recebimento, notificar a outra parte e o comitê sobre sua insatisfação, hipótese em que o litígio em questão poderá ser submetido à jurisdição arbitral ou judicial; II - caso nenhuma das partes notifique a outra sobre sua insatisfação com a recomendação, conforme disposto no inciso I deste parágrafo, essa recomendação passará a ser vinculativa e final para as partes, devendo, então, ser cumprida imediatamente. [...]” (Belo Horizonte, 2020)

²⁰ “Art. 2º [...] § 3º - O Comitê Híbrido poderá tanto emitir recomendação quanto decisão sobre os conflitos, considerando-se que: I - emitirá uma recomendação ou uma decisão, de acordo com o requerido pela parte e desde que a outra parte não se oponha formalmente, em até 7 (sete) dias de sua notificação; II - se houver discordância entre as partes quanto à emissão de recomendação ou de decisão, o próprio comitê decidirá pela forma de manifestação; III - aplicam-se as disposições dos §§ 1º e 2º deste artigo conforme a forma de manifestação do comitê para cada litígio - se de revisão ou de adjudicação.” (Belo Horizonte, 2020)

submeter a demanda para a arbitragem, levar a questão para um perito independente (*Independent Expert*).

Consoante as orientações do documento, o Painel de Disputas deve ser constituído assim que possível, ou seja, tão logo for praticável, mas no início da relação contratual. Há a indicação para se ter dentro do Painel de Disputa número equivalente de representantes das partes, sendo sugerido o número 4 (quatro), devendo as partes, inclusive, já indicarem membro suplente, caso por alguma razão o representante inicialmente apontado não puder comparecer. O documento ressalta que os representantes indicados terão obrigatoriamente que ter poderes para assumir obrigações em nome das partes (World Bank, 2015).

Nas disposições sobre o Painel de Disputas há procedimentos definidos sobre como as demandas devem ser processadas: há a obrigação de se reunir e tentar resolver a disputa de boa-fé por meio de negociações dentro do prazo sugerido de 10 (dez) dias úteis a partir do recebimento do aviso de disputa. A convocação para reuniões do Painel de Disputas deve especificar a natureza da disputa. A menos que haja acordo unânime, apenas a disputa mencionada será tratada na reunião (World Bank, 2015, p. 50). O quórum sugerido para qualquer reunião é de pelo menos um representante do poder concedente e do parceiro privado. Se não houver quórum dentro de 30 minutos, a reunião pode ser adiada para data, horário e local acordados pelas partes (World Bank, 2015).

As decisões do Painel de Disputas exigem resolução unânime, que será vinculante. Se não houver unanimidade, a decisão pode ser adiada para a próxima reunião, a ser realizada dentro do prazo sugerido de 2 (dois) dias úteis (World Bank, 2015, p. 49). Interessante pontuar que as cláusulas padrão do Banco Mundial ainda apontam a possibilidade de o Painel de Disputas convocar, por decisão unânime, mediadores independentes (*independent mediators*) para auxiliar na resolução da disputa. Caberá ao Poder Concedente a indicação de membro que secretariará a reunião, reduzindo as discussões em atas (World Bank, 2015, p. 48-50). Cabe tecer alguns breves comentários sobre a figura

da mediação e sua diferenciação da conciliação e o provável alcance desse dispositivo nas recomendações do Banco Mundial.

Segundo Dias (2016) a mediação é caracterizada como método de resolução de disputas que envolve a presença de um terceiro imparcial, o mediador, que facilita a comunicação entre as partes envolvidas, chamadas de mediandos. O objetivo é que eles compreendam melhor suas perspectivas e se aproximem de seus objetivos, para assim chegarem a um acordo por conta própria. A mediação seria uma abordagem de solução de controvérsias por meio do diálogo, não adversarial, que visa alcançar consenso mútuo entre as partes. Este mediador pode até mesmo propor soluções específicas para o caso em questão, porém não se envolve em todos os aspectos da disputa, mas sim em encontrar a solução para o conflito em questão pelos próprios partícipes (Jesus, 2017).

Por contraste, a conciliação envolve a intervenção de terceiro imparcial que desempenha papel ativo na facilitação da auto-resolução do conflito.

Cabe dizer que o documento do Banco Mundial não detalha de que forma a disputa será tratada pelo “mediador independente” convocado, de forma que não é possível identificar se o papel desse terceiro seria de fato de mediador ou conciliador. Não obstante, a redação sugerida pelo Banco Mundial também aponta que caso não haja decisão unânime sobre a matéria, as partes poderão submeter o litígio a um perito independente ou à arbitragem, conforme o caso, mas sendo obrigatório que o Painel de Disputas ao menos discuta e negocie as soluções para os problemas.

Se as partes não conseguirem chegar à resolução amigável para qualquer disputa decorrente ou relacionada questões técnicas definidas em contrato, concordam em submeter tal disputa técnica ao perito independente seguindo um cronograma que deve ser estipulado logo no momento da assinatura do contrato (World Bank, 2015).

Interessante pontuar que a cláusula não estipula definição do que seria questão técnica, sugerindo que as partes realizem tal definição no momento de formação do contrato e não em momento posterior.

Também é sugerido que o cronograma envolvendo a decisão do perito seja também definido inicialmente, e não quando a disputa for deflagrada. Para facilitar esse processo, é sugerido que as partes já indiquem lista de peritos independentes previamente, com a quantidade de 10 (dez), devendo possuir experiência técnica substancial na construção, operação e manutenção de projetos equivalentes ao projeto PPP; ou em finanças de projetos nas áreas de financiamento e aspectos econômicos de projetos equivalentes ao objeto do contrato de parceria público-privada (World Bank, 2015).

O modelo de cláusula sugerido pelo Banco Mundial ainda indica a possibilidade de se impugnar a manifestação do perito independente nos casos de manifesto erro ou emitida de modo fraudulento. Caso haja acordo entre as partes, o assunto será submetido a um segundo perito independente, conforme as regras estabelecidas no cronograma acordado previamente. Se as partes discordarem sobre a existência de erro ou atuação fraudulenta do perito independente, o assunto será submetido necessariamente à arbitragem. Também é importante pontuar que para levar a disputa para a arbitragem, necessariamente a demanda deve passar previamente pelo Painel de Disputas (World Bank, 2015).

As recomendações do Banco Mundial ainda salientam que os custos associados ao procedimento de disputa técnica e os honorários periciais serão divididos igualmente entre as partes e cada uma será exclusivamente responsável por suas próprias despesas. No entanto, as partes poderão recusar o pagamento dos honorários do perito independente contratado se este cometer falha ao desempenhar sua atribuição (World Bank, 2015).

Descrito o modelo sugerido pelo Banco Mundial, passa-se a verificar as redações para os contratos de PPPs emanadas pela DRBF.

2.2.3.2 Dispute Resolution Board Foundation (DRBF)

Na linha das recomendações emitidas pelo Banco Mundial, a DRBF emitiu relatório intitulado “Guia para o Uso de Comitês de

Resolução de Disputas em projetos de PPPs”²¹, cuja versão mais atual é de 2017. O documento faz referência em diversas passagens ao Relatório de Recomendações de Provisões Contratuais em PPP do Banco Mundial e faz a recomendação para que suas diretrizes sejam seguidas, utilizando-se o modelo de Painel de Disputa, o chamamento de um perito independente e até a possibilidade de mediação, conforme o documento elaborado pelo Banco Mundial (Dispute Resolution Board Foundation, 2023).

Ao final do seu relatório, a DRBF afirma que a integração de comitês de resolução de disputas permanentes em PPPs emerge como abordagem vital para a gestão eficiente desses empreendimentos e a resolução de conflitos ao longo de seu ciclo de vida. No seu entendimento, ressalta que a atuação do comitê ultrapasse a fase de planejamento e construção, estendendo-se até a fase operacional da execução do contrato. Mesmo nos casos em que a manutenção de um comitê durante todo o período operacional não seja considerada economicamente viável, é altamente recomendável mantê-lo em funcionamento, no mínimo, durante os primeiros cinco anos de operações (Dispute Resolution Board Foundation, 2023).

A DRBF indica que os membros designados para compor o comitê devem possuir expertise apropriada e relevante em PPPs. Para o Guia esta recomendação não está ligada apenas ao profundo conhecimento do processo de PPP e suas modalidades de financiamento, mas também a compreensão abrangente do contexto econômico do país e do setor específico dos serviços públicos envolvidos (Dispute Resolution Board Foundation, 2023).

Sobre o funcionamento do comitê, o documento indica que seria fundamental considerar a renovação de seus membros de tempos e tempos e ajustar sua composição conforme o projeto avança para diferentes estágios, tais como: na fase de estabilidade, após um

²¹ Tradução livre de “*Guidance on the Use of Dispute Boards in Public Private Partnership (PPP) Projects.*”

período de adaptação, ou durante revisões de preços, nas quais os ajustes podem ser realizados por meio de mecanismos contratuais, como comparações com benchmarks ou testes de mercado (Dispute Resolution Board Foundation, 2023).

Outro aspecto interessante e não abordado nas recomendações do Banco Mundial que a DRBF faz é sugerir o envolvimento dos subcontratados com o comitê e suas decisões ou recomendações, tanto na fase de planejamento e construção quanto na operação e manutenção. Essa interação pode ser formalizada por meio de compromissos contratuais nos níveis de subcontrato ou através de protocolos acordados. A colaboração efetiva entre todas as partes interessadas, para a DRBF, é fundamental para garantir a eficácia e a transparência no processo de resolução de disputas em PPPs, promovendo, assim, o sucesso contínuo dessas parcerias estratégicas para o desenvolvimento socioeconômico (Dispute Resolution Board Foundation, 2023).

Com base nessas experiências internacionais, passa-se a análise das cláusulas contratuais das PPPs de iluminação pública verificando se as diretrizes traçadas pelos organismos internacionais foram observadas.

3. COMITÊS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTA EM CONCESSÕES DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA

3.1 Experiência das concessões estruturadas pelo BNDES

Foram analisados os 10 (dez) contratos modelados pelo BNDES, dos seguintes Municípios: Belo Horizonte/MG, Canoas/RS, Caruaru/PE, Caxias/RS, Curitiba/PR, Jabotão dos Guararapes/PE, Petrolina/PE, Porto Alegre/RS, Vila Velha/ES, Teresina/PI.

Todos os contratos possuem a estrutura do Comitê de Resolução de Disputas bem parecidas, indicando que foi mantido o modelo iniciado no Contrato de Concessão nº AJ 016/2016, firmado pelo Município de Belo Horizonte, com algumas pontuais diferenças que serão detalhadas mais adiante.

Em suma, há dois tipos de comitês nesses contratos. O primeiro deles é o chamado Comitê de Governança, em que são tratados diversos assuntos envolvendo as rotinas contratuais e seu objetivo principal é alinhar procedimentos técnicos na operação dos serviços e alinhar o relacionamento entre o Poder Concedente e a Concessionária de distribuição de energia elétrica. O segundo é a chamada Comissão Técnica, que discutirá controvérsias relacionadas ao resultado da verificação independente, que mede os índices de desempenho do contratado com impacto em sua remuneração.

Passa-se agora a identificar nas cláusulas desses contratos, semelhanças e diferenças quanto aos seguintes aspectos: a) obrigatoriedade ou não de instituição ad hoc ou de forma permanente; b) processamento da demanda; c) composição dos membros, d) vinculação da decisão, e) escalonamento com outros métodos de resolução de controvérsias, f) responsável pelas despesas. Inicia-se detalhando o Comitê de Governança, e, em seguida, os aspectos da Comissão Técnica.²²

3.1.1 Comitê de governança

a) Obrigatoriedade de instituição ad hoc ou permanente

Todos os contratos analisados instituem que o Comitê de Governança terá caráter permanente e estabelecem prazo de 90 (noventa) dias contados da assinatura do contrato para a Constituição do Comitê de Governança. As cláusulas estudadas em todos os Municípios também apresentam a possibilidade de serem formados comitês de governança “ad hoc” para discutir questões específicas.

b) Processamento da demanda

Em nenhum contrato é estabelecido o procedimento pelo qual determinada demanda será efetivamente processada e analisada pelo

²² A listagem dos municípios, contratos, cláusulas analisadas e *link* de acesso encontram-se no Anexo I.

Comitê de Governança. Tampouco é mencionada a possibilidade de ser emitido regulamento próprio para disciplinar o processamento de demandas dentro do Comitê de Governança.

c) Composição dos membros

O núcleo comum de todos as cláusulas analisadas é que a composição dos membros será paritária entre representantes do Poder Concedente e da Concessionária. Há possibilidade de convite a especialistas para participação do Comitê de Governança. A quase totalidade dos contratos limitam o número de participantes a 4 (quatro) devendo dois deles serem indicados pela Concessionária e outros dois indicados pelo Poder Concedente. A exceção está no contrato de Belo Horizonte/MG que não estipula o número limite de membros do Comitê.²³

Com exceção dos contratos de Teresina/PI, Porto Alegre/RS, Vila Velha/ES e Belo Horizonte/MG que não possuem previsão nesse sentido, os 6 (seis) demais contratos analisados permitem que sejam convidados a integrar ao Comitê de Governança representantes da concessionária distribuidora local, mas tais representantes não terão direito a voto nas resoluções do Comitê de Governança.²⁴

²³ Cláusula 28.3 do Contrato de Concessão AJ 016/2016. “O COMITÊ DE GOVERNANÇA será composto: 28.3.1 Por representantes das PARTES em números iguais, e, eventualmente; 28.3.2 Por especialistas, que serão convocados sob demanda e sempre que houver necessidade da análise e/ou desenho de aspectos técnicos, específicos, da CONCESSÃO”. (Cf. Anexo I)

²⁴ Vide Cláusula 30.3 do Contrato de Concessão Administrativa nº 119/2023 do Município de Canoas “30.3. O COMITÊ DE GOVERNANÇA possuirá até 4 (quatro) integrantes e será composto por representantes das PARTES em números iguais. 30.3.1. Eventualmente, especialistas poderão ser convocados pelo COMITÊ DE GOVERNANÇA caso exista necessidade da análise e/ou desenho de aspectos técnicos específicos da CONCESSÃO. 30.3.2. As PARTES, por intermédio dos seus representantes no COMITÊ DE GOVERNANÇA, poderão convidar a EMPRESA DISTRIBUIDORA a indicar, adicionalmente, 2 (dois) representantes para o COMITÊ DE GOVERNANÇA, que poderão participar e opinar nas discussões envolvendo temas que possuam interface com a EMPRESA DISTRIBUIDORA. Os representantes indicados pela EMPRESA DISTRIBUIDORA não votarão sobre as matérias de competência do COMITÊ DE GOVERNANÇA” (Cf. Anexo I)

d) Vinculação da decisão

Em todos os contratos analisados, as decisões do Comitê de Governança serão vinculantes às partes e deverão ser tomadas pela totalidade de seus membros. É expressamente estipulado que as decisões do Comitê de Governança que alterarem o equilíbrio econômico-financeiro do contrato deverão ser previamente aprovadas pelo Poder Concedente e incorporadas ao Contrato de Concessão por meio de aditivo, conforme o caso.²⁵

As decisões do Comitê de Governança igualmente não poderão afastar as obrigações contratuais ou eventuais penalidades aplicadas referentes ao sistema de mensuração de desempenho com impactos na remuneração do Concessionário.

e) Escalonamento com outros métodos de resolução de controvérsias

Em todos os contratos analisados, não há o escalonamento das decisões do Comitê de Governança com outros meios alternativos de resolução de conflitos, não sendo obrigatório que determinada demanda passe obrigatoriamente por ela antes de levar a demanda para a Comissão Técnica ou eventual arbitragem, por exemplo.

f) Responsável pelas despesas

Em todos os contratos analisados, não há previsão sobre quem arcará com os custos do Comitê de Governança. Como há participação paritária entre os representantes das partes, infere-se que cada parte arcará com os custos de suas indicações. No entanto, tal situação não soluciona a questão da necessidade de outras ou eventuais despesas necessárias para a manutenção do Comitê.

²⁵ Vide exemplo da Cláusula 30.6 do Contrato de Concessão Administrativa nº 119/2023, do Município de Canoas: “30.6. As decisões do COMITÊ DE GOVERNANÇA que afetem o equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO deverão ser formalmente submetidas ao PODER CONCEDENTE e previamente aprovadas por este.” (Cf. Anexo I)

3.1.2 Comissão técnica

a) Obrigatoriedade de ser instituída ad hoc ou permanente

Sem exceção, todos os contratos analisados instituem que a Comissão Técnica terá caráter *ad hoc*.²⁶

b) Processamento da demanda

Pode-se dizer que apesar de diferenças pontuais, os contratos possuem procedimento de processamento da demanda submetida à Comissão Técnica bastante similar. Em primeiro lugar, a parte demandante irá solicitar a instauração da Comissão Técnica e notificará à contraparte e o verificador independente, se contratado, em prazo decadencial contado do evento causador da controvérsia. Após a solicitação, a Comissão Técnica será instituída e abrir-se-á o prazo para que a parte demandada apresente as suas razões. Após a apresentação, a Comissão Técnica terá prazo definido para emitir o seu parecer.²⁷

A primeira diferença que se percebe nas redações é sobre o prazo decadencial que a parte demandante tem para iniciar seu pleito

²⁶ Vide exemplo da Cláusula 48.1.1 do Contrato nº 72274 - L.1156-D - PGMCD Nº 2109 - SC / 2135 do Município de Porto Alegre: “Para a solução de eventuais divergências durante a execução do CONTRATO, qualquer das PARTES poderá convocar a instauração de COMISSÃO TÉCNICA específica (ad hoc) para este fim, de acordo com as regras listadas abaixo[...]” (Cf. Anexo I)

²⁷ Vide exemplo das seguintes cláusulas do Contrato de Concessão Administrativa nº 119/2023 do Município de Canoas: “ 49.1.3. A instauração da COMISSÃO TÉCNICA se dará mediante a comunicação à outra PARTE e ao VERIFICADOR INDEPENDENTE da convocação da COMISSÃO TÉCNICA e das alegações que fundamentam o pedido. [...] 49.1.6. Após a indicação dos membros da COMISSÃO TÉCNICA, o rito será processado da seguinte forma: 49.1.6.1. No prazo de 10 (dez) dias, a contar da designação de todos os membros da COMISSÃO TÉCNICA referida na Subcláusula 49.1.5, a PARTE reclamada apresentará as suas alegações relativamente à questão formulada. 49.1.6.2. A decisão da COMISSÃO TÉCNICA será emitida em um prazo máximo de 30 (trinta) dias, a contar da data do recebimento, pela COMISSÃO TÉCNICA, das alegações apresentadas pela PARTE reclamada; e 49.1.6.3. As decisões da COMISSÃO TÉCNICA serão tomadas com o voto favorável da maioria de seus membros.” (Cf. Anexo I)

junto à Comissão Técnica. Em Belo Horizonte/MG, Caruaru/PE, Petrolina/PE, Porto Alegre/RS, Vila Velha/ES, Teresina/PI o prazo é de 15 (quinze) dias.²⁸ Já nos contratos de Canoas/RS, Caxias/RS, Curitiba/PR, Jaboatão dos Guararapes/PE o prazo decadencial seria de 30 (trinta) dias.²⁹

A maioria dos contratos estipula prazo para que a Comissão Técnica seja formada, como se verifica nos casos de Canoas/RS, Caruaru/PE, Caxias/RS, Curitiba/PR, Jaboatão dos Guararapes/PE, Petrolina/PE, Porto Alegre/RS.³⁰ Dentre esses que possui tal disposição, o prazo para instituição da Comissão Técnica é de 10 (dez) dias contados do recebimento do pleito da parte demandante. Os contratos de Belo Horizonte/MG, Teresina/PI e Vila Velha/ES não possuem disposições nesse sentido, havendo prazo em aberto para a constituição da Comissão Técnica.³¹

Foi identificado também diferenças relacionadas ao prazo que a parte demandada tem para responder ao pleito da parte demandante: Canoas/RS, Caruaru/PE, Caxias/RS, Curitiba/PR, Jaboatão dos

²⁸ Vide exemplo de cláusula encontrada no Contrato nº 72274 - L.1156-D - PGMCD Nº 2109 - SC / 2135 do Município de Porto Alegre “48.1.2.A PARTE interessada terá o prazo de 15 (quinze) dias a partir do evento causador da controvérsia ou, especificamente, da manifestação do VERIFICADOR INDEPENDENTE mencionada na Cláusula 36.3.2, para requerer a instauração da COMISSÃO TÉCNICA e apresentar suas alegações.” (Cf. Anexo I)

²⁹ Vide exemplo da seguinte cláusula do Contrato de Concessão Administrativa nº 119/2023 do Município de Canoas: “49.1.2. A PARTE interessada terá o prazo de 30 (trinta) dias a partir do evento causador da controvérsia para requerer a instauração da COMISSÃO TÉCNICA e apresentar suas alegações.” (Cf. Anexo I)

³⁰ Vide Cláusula 49.1.4 do Contrato de Concessão Administrativa nº 119/2023 do Município de Canoas: “49.1.4. Os membros da COMISSÃO TÉCNICA deverão ser designados no prazo de 10 (dez) dias a contar do recebimento da comunicação referida na Cláusula anterior” (Cf. Anexo I)

³¹ Vide Cláusula 49.1.3 do Contrato de Concessão AJ 016/2016 do Município de Belo Horizonte “Após instauração da COMISSÃO TÉCNICA, o procedimento para divergências iniciar-se-á mediante a comunicação de solicitação de pronunciamento da COMISSÃO TÉCNICA à outra parte, e será processado da seguinte forma”. Note que não é indicado um prazo para a instauração. (Cf. Anexo I)

Guararapes/PE, Petrolina/PE e Porto Alegre/RS estabelecem o prazo de 10 (dez) dias para resposta.³² Vila Velha/ES, Teresina/PI e Belo Horizonte³³ 15 (quinze) dias.

Todos os contratos apresentam ao mesmo prazo para que a Comissão Técnica emita seu parecer: 30 (trinta) dias contados do recebimento das razões da parte demandada.³⁴

c) Composição dos membros

De forma comum, todos os contratos estipulam que a Comissão Técnica será composta por três membros: 1 (um) escolhido pelo Poder Concedente, 1 (um) escolhido pela Concessionária e o outro será escolhido em comum acordo ou quando houver divergências estritamente econômicas ou sobre os índices de mensuração do desempenho da Concessionária, o terceiro membro deverá ser indicado pelo verificador independente.³⁵

³² Vide Cláusula 49.1.3 do Contrato de Concessão AJ 016/2016 do Município de Belo Horizonte “Após instauração da COMISSÃO TÉCNICA, o procedimento para divergências iniciar-se-á mediante a comunicação de solicitação de pronunciamento da COMISSÃO TÉCNICA à outra parte, e será processado da seguinte forma”.

³³ Vide Cláusula 46.1.1.31 do Contrato de Concessão Administrativa nº 214/2020 do Município de Vila Velha “No prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da comunicação referida na cláusula 46.1.1.3 anterior, a parte reclamada apresentará as suas alegações respectivamente à questão formulada”. (Cf. Anexo I)

³⁴ Vide Cláusula 48.1.6.2 do Contrato de Concessão Administrativa nº 019/2021 do Município de Petrolina: “48.1.6.2.A decisão da COMISSÃO TÉCNICA será emitida em um prazo máximo de 30 (trinta) dias, a contar da data do recebimento, pela COMISSÃO TÉCNICA, das alegações apresentadas pela PARTE reclamada;” (Cf. Anexo I)

³⁵ Vide Cláusula 48.1.5 do Contrato de Concessão Administrativa nº 019/2021 do Município de Petrolina “48.1.5. Os membros da COMISSÃO TÉCNICA serão designados da seguinte forma, tendo, cada um deles, direito a um voto nas deliberações: 48.1.5.1.Um membro indicado pelo PODER CONCEDENTE; 48.1.5.2.Um membro indicado pela CONCESSIONÁRIA; e 48.1.5.3.Um membro com comprovada especialização na matéria objeto da divergência, que será escolhido (i) de comum acordo entre as PARTES, no prazo de 10 (dez) dias a contar do recebimento da comunicação referida na Subcláusula 48.1.3, ou, (ii) em não havendo comum acordo sobre questões estritamente econômicas ou ainda na hipótese de divergências acerca da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL EFETIVA, por indicação do VERIFICADOR INDEPENDENTE, no prazo

Nos contratos dos municípios de Canoas/RS, Caruaru/PE, Caxias/RS, Curitiba/PR, Jaboatão dos Guararapes/PE, Petrolina/PE, Porto Alegre/RS, Vila Velha/ES foi verificado que foi estipulado o prazo de 15 (quinze) dias para escolha do membro indicado pelo verificador independente.³⁶ Os contratos de Teresina/PI e Belo Horizonte/MG não apresentam essa disposição.

Em alguns contratos há vedação expressa que o membro da Comissão Técnica indicado pelo verificador independente não possua com ele vínculo relacional, afiliação, coligação ou subcontratação, para evitar conflitos de interesses e eventual captura. Os contratos que trazem essa disposição são: Canoas/RS³⁷, Caxias/RS, Curitiba/PR, Jaboatão dos Guararapes/PE. Os contratos de Belo Horizonte/MG, Caruaru/PE, Petrolina/PE, Porto Alegre/RS, Vila Velha/ES, Teresina/PI não possuem disposição nesse sentido.

O contrato de Teresina/PI, em sua Cláusula 46.1.1.2.1³⁸, é o único que traz disposição autorizando que seja acrescido o número de representantes na Comissão Técnica, desde que sejam escolhidos em comum acordo pelas partes e mantido o número ímpar de membros.

d) Vinculação da decisão

Todos os contratos analisados estabelecem que a decisão da Comissão Técnica será vinculante e permanecerá vigente até decisão arbitral ou judicial

de 15 (quinze) dias a contar do recebimento da comunicação referida na Subcláusula 48.1.3” (Cf. Anexo I)

³⁶ Vide exemplo de cláusula nesse sentido na nota de rodapé 37.

³⁷ Vide exemplo do Contrato de Concessão Administrativa nº 119/2023 do Município de Canoas “49.1.5.3.1.O membro a ser indicado pelo VERIFICADOR INDEPENDENTE, na hipótese da Subcláusula acima, não poderá ser relacionado, afiliado, coligado ou subcontratado pelo VERIFICADOR INDEPENDENTE, a fim de se evitar eventual conflito de interesses” (Cf. Anexo I)

³⁸ Cláusula 46.1.1.2.1 do Contrato de Concessão nº 13/2020 do Município de Teresina: “46.1.1.2.1. Se for o caso, por iniciativa das PARTES, poderão ser indicados outros membros, com comprovada especialização na matéria objeto da divergência, escolhidos de comum acordo, desde que a COMISSÃO TÉCNICA seja mantida com números ímpares.” (Cf. Anexo I)

posterior, reformando seu teor.³⁹ Também há previsão de prazo decadencial para que a parte interessada inicie procedimento arbitral, sob pena de não poder mais impugnar a decisão da Comissão Técnica e a grande maioria dos contratos estabelece o prazo de 60 (sessenta) dias contados da decisão⁴⁰. O contrato de Teresina/PI é o único que não estipula esse prazo.

Outra diferença encontrada entre os contratos analisados se refere ao quorum para aprovar decisão no âmbito da Comissão Técnica. A maioria deles estabelece a necessidade de decisão por parte da maioria de seus membros⁴¹, ao passo que o contrato de Belo Horizonte/MG exige a participação de todos os seus membros.⁴²

Todos os contratos estipulam que as decisões da Comissão Técnica não poderão rever dispositivos contratuais.

e) Escalonamento com outros métodos de resolução de controvérsias

Foram identificadas diferenças acerca da necessidade ou não de se submeter demandas à Comissão Técnica antes de iniciar o procedimento arbitral. Os contratos de Belo Horizonte/MG, Teresina/PI e Vila Velha/ES não estipulam a necessidade de instaurar de forma prévia como condição para o início de processo arbitral.⁴³

³⁹ Vide Cláusula 49.1.12 do Contrato de Concessão Administrativa nº 119/2023 do Município de Canoas: “49.1.12. 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, ficando precluso o direito de as PARTES a impugnarem. 49.1.12.1. Caso seja instaurado procedimento arbitral na forma da Subcláusula 49.2, a decisão da COMISSÃO TÉCNICA será vinculante para as PARTES até que sobrevenha eventual decisão arbitral sobre a divergência.” (Cf. Anexo I)

⁴⁰ Conforme exemplo de cláusula da nota de rodapé 41.

⁴¹ Vide a seguinte Cláusula do Contrato de Concessão Administrativa nº 019/2021 do Município de Petrolina: “48.1.6.3. As decisões da COMISSÃO TÉCNICA serão tomadas com o voto favorável da maioria de seus membros.” (Cf. Anexo I)

⁴² Vide Cláusula 49.1.1.1.3 do Contrato de Concessão AJ 016/2016 do Município de Belo Horizonte “Os pareceres da COMISSÃO TÉCNICA serão considerados aprovados se contarem com o voto favorável da totalidade dos seus membros” (Cf. Anexo I)

⁴³ Conforme Cláusula 46.2.2 do Contrato de Concessão Administrativa nº 214/2020 de Vila Velha “Não será condição para a instauração da arbitragem a submissão da controvérsia à COMISSÃO TÉCNICA”. (Cf. Anexo I)

Contudo, os 7 (sete) demais contratos estipulam que em regra também não há escalonamento, contudo se a controvérsia versar sobre divergências quanto ao relatório de indicadores do sistema de mensuração de desempenho elaborado pelo verificador independente, a instauração de Comissão Técnica é obrigatória.⁴⁴ Nesses contratos, há previsão do prazo de 90 (noventa) dias para a parte interessada entrar com processo arbitral, caso a Comissão Técnica não tenha emitido decisão final no prazo de 30 (trinta) dias a ela conferido.⁴⁵ O contrato de Porto Alegre/RS não apresenta tal prazo.

f) Responsável pelas despesas

Com exceção do contrato de Belo Horizonte/MG, foi estipulado que todos os custos serão arcados pela Concessionária, com exceção da remuneração do integrante exclusivamente indicado pelo Poder Concedente.⁴⁶ O contrato de Belo Horizonte/MG possui redação parecida, mas indica que o Poder Concedente ficará encarregado das custas relacionados aos membros por ele indicados⁴⁷. A redação desta

⁴⁴ Nos termos da Cláusula 48.2.2 do Contrato de Concessão Administrativa nº 019/2021 do Município de Petrolina: “48.2.2. Não será condição para a instauração da arbitragem a submissão da controvérsia à COMISSÃO TÉCNICA, salvo na hipótese prevista na Subcláusula 36.5, observado o disposto na subcláusula 48.2.2.1. 48.2.2.1. Na hipótese prevista na Subcláusula 36.5, poderão as PARTES iniciar procedimento arbitral caso a COMISSÃO TÉCNICA não tenha proferido decisão decorridos mais de 90 (noventa) dias contados, a partir da data do requerimento de que trata a subcláusula 48.1.2, não se computando, em tal prazo, os atrasos imputáveis à PARTE que requereu a instauração da COMISSÃO TÉCNICA.” (Cf. Anexo I)

⁴⁵ Vide exemplo anterior na nota de rodapé 46.

⁴⁶ Nos termos da Cláusula 48.1.9 do Contrato de Concessão Administrativa nº 019/2021 do Município de Petrolina “48.1.9. Todas as despesas necessárias ao funcionamento da COMISSÃO TÉCNICA serão arcadas pela CONCESSIONÁRIA, com exceção da remuneração eventualmente devida aos membros indicados exclusivamente pelo PODER CONCEDENTE.” (Cf. Anexo I)

⁴⁷ Vide Cláusula 49.1.1.5 do Contrato de Concessão AJ 016/2016 do Município de Belo Horizonte “Todas as despesas necessárias ao funcionamento da COMISSÃO TÉCNICA serão arcadas pela CONCESSIONÁRIA, com exceção da remuneração eventualmente devida aos membros indicados pelo PODER CONCEDENTE” (Cf. Anexo I)

cláusula, contudo, não esclarece como será a divisão das despesas em eventual indicação conjunta ou de qual parte o membro eventualmente indicado pelo verificador independente seria considerado.

3.2 EXPERIÊNCIA DAS CONCESSÕES ESTRUTURADAS PELA CEF

Foram analisados os contratos modelados pela CEF dos seguintes Municípios: Alagoinhas/BA, Aracaju/SE, Barreiras/BA, Belém/BA, Cachoeiro do Itapemirim/ES, Campinas/SP, Feira de Santana/BA, Franco da Rocha/SP, Itanhaém/SP, Nova Lima/MG, Olinda/PE, Patos de Minas/MG, Ponta Grossa/PR, Ribeirão Preto/SP, Sapucaia do Sul/RS e Toledo/PR.⁴⁸

Dos contratos analisados, os contratos de Alagoinhas/BA e Itanhaém/SP não incluíram a criação de nenhum tipo de Comitê para resolver disputas.⁴⁹ 15 (quinze) dos 16 (dezesseis) possui estrutura semelhante de dois Comitês de Resolução de Disputas (Comitê de Governança e Comissão Técnica⁵⁰), sugerindo que foi mantido o modelo estruturado em Belo Horizonte/MG, também utilizado pelo BNDES. O contrato de Belém/PA não prevê Comitê de Governança, apenas de Comissão Técnica.

3.2.1 Comitê de Governança

a) Obrigatoriedade de ser instituída ad hoc ou permanente

Assim como foi observado nos contratos modelados pelo BNDES, na seção 3.2.1 deste estudo, em 13 (treze) dos 16 (dezesseis)

⁴⁸ A listagem dos municípios, contratos, cláusulas analisadas e *link* de acesso encontram-se no Anexo I.

⁴⁹ Assim ao abordar as similaridades e diferenças entre os contratos, não serão considerados Alagoinhas/BA, Inanhaém/SP que não possuem comitês de solução de disputas e Belém/PA, que não possui comitê de governança. (Cf. Anexo II)

⁵⁰ Nos Contratos de Olinda/PE, Ribeirão Preto/SP e Ponta Grossa/PR a Comissão Técnica foi denominada Comissão de Soluções de Disputas. (Cf. Anexo II)

contratos modelados pela CEF prevêm que o Comitê de Governança terá caráter permanente e a cláusula padrão estabelecendo o prazo de 90 (noventa) dias contados da publicação do contrato no Diário Oficial para sua constituição.⁵¹ As cláusulas estudadas em todos esses 13 (treze) contratos também apresentam a possibilidade de ser formados comitês de governança “ad hoc” para discutir questões específicas.⁵²

b) Processamento da demanda

Em nenhum contrato foi estabelecido procedimento de como determinada demanda será efetivamente processada e analisada pelo Comitê de Governança. Ao contrário das cláusulas do BNDES, contudo, é mencionada possibilidade de ser emitido regulamento próprio para tal procedimento.⁵³

c) Composição dos membros

O núcleo comum dos contratos analisados é que a composição dos membros será paritária entre representantes do Poder Concedente e da Concessionária.⁵⁴ Há possibilidade de convite a especialistas para

⁵¹ Exemplo da Cláusula 29.1 do Contrato de Concessão nº 202/2020 do Município de Feira de Santana “Para a coordenação, integração e disciplina dos esforços das PARTES na execução dos SERVIÇOS concedidos e dos serviços de responsabilidade do PODER CONCEDENTE, as PARTES deverão instituir, em até 90 (noventa) dias contados da publicação do extrato do CONTRATO no DOM, um COMITÊ DE GOVERNANÇA, que será regido por regulamento próprio, respeitando as disposições abaixo.” (Cf. Anexo II)

⁵² Exemplo da Cláusula 29.8 do Contrato de Concessão nº 202/2020 do Município de Feira de Santana “As PARTES poderão, ainda, convocar a instauração de COMITÊS DE GOVERNANÇA específicos (ad hoc), quando julgarem pertinente, sendo-lhes aplicáveis, no que couber, as disposições desta Cláusula.” (Cf. Anexo II)

⁵³ Exemplo da Cláusula 29.1 do Contrato de Concessão nº 202/2020 do Município de Feira de Santana já transcrita na nota de rodapé 53. (Cf. Anexo II)

⁵⁴ Exemplo da Cláusula 29.3. do do Contrato de Concessão nº 202/2020 do Município de Feira de Santana “ O COMITÊ DE GOVERNANÇA será composto: 29.3.1. Por representantes das PARTES em números iguais, e, eventualmente; 29.3.2. Por especialistas, que serão convocados sob demanda e sempre que houver necessidade da análise e/ou desenho de aspectos técnicos específicos da CONCESSÃO.” (Cf. Anexo II)

participação do Comitê de Governança.⁵⁵ Em nenhum dos casos há a estipulação de número máximo de integrantes. Os contratos de Ponta Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto/SP estabelecem apenas que o Comitê de Governança terá o mínimo de 2 (dois) integrantes.⁵⁶

d) Vinculação da decisão

Foi verificado que os contratos de Ponta Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto/SP não mencionam se as decisões do Comitê de Governança serão vinculantes. Já os demais contratos estabelecem que as decisões do Comitê de Governança são, sim, vinculantes até que sobrevenha decisão da Comissão Técnica, arbitral ou judicial que a modifique.⁵⁷ Em todos os contratos analisados, as decisões serão tomadas pela totalidade de seus membros, como também é estipulado que as decisões do Comitê de Governança que alterarem o equilíbrio econômico-financeiro do contrato deverão ser previamente aprovadas pelo Poder Concedente e incorporadas ao Contrato de Concessão por meio de aditivo, conforme o caso. Além disso, as decisões do Comitê de Governança não poderão afastar as obrigações contratuais ou eventuais penalidades aplicadas referentes ao sistema de mensuração de desempenho com impactos na remuneração do Concessionário.⁵⁸

⁵⁵ Vide nota de rodapé 56.

⁵⁶ Exemplo da Cláusula 29.3 do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa “29.3 O COMITÊ DE GOVERNANÇA possuirá, no mínimo, 2 (dois) integrantes e será composto por representantes das PARTES em números iguais.” (Cf. Anexo II)

⁵⁷ Exemplo da Cláusula 29.5 do Contrato de Concessão nº 202/2020 do Município de Feira de Santana “Respeitado o disposto na legislação, em regulamentos e no CONTRATO, as resoluções do COMITÊ DE GOVERNANÇA dependerão do consenso de todos os representantes e terão caráter vinculante, até que sobrevenha eventual decisão da COMISSÃO TÉCNICA, arbitral ou judiciária sobre o tema.” (Cf. Anexo II)

⁵⁸ Como exemplo, as Cláusulas 29.5, 29.6 e 29.7 do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa: “29.5 As decisões do COMITÊ DE GOVERNANÇA dependerão do consenso de todos os representantes. 29.6 As decisões do COMITÊ DE GOVERNANÇA não poderão alterar as obrigações estabelecidas neste CONTRATO. 29.6.1 Para que tenham validade e sejam aplicáveis, as propostas formuladas pelo

e) Escalonamento com outros métodos de resolução de controvérsias

Em todos os contratos analisados, não há o escalonamento das decisões do Comitê de Governança com outros métodos de resolução de conflitos, não sendo obrigatório que determinada demanda passe obrigatoriamente pelo Comitê de Governança antes de ser levada para a Comissão Técnica ou eventual arbitragem, por exemplo.

f) Responsabilidade pelas despesas

A situação é exatamente a mesma dos contratos do BNDES. Em todos os contratos analisados, modelados pela CEF, não há previsão de quem arcará com as despesas do Comitê de Governança. Como há participação paritária entre os representantes das partes, infere-se que cada parte arcará com os custos de suas indicações. No entanto, tal situação não soluciona eventuais despesas necessárias para a manutenção do Comitê.

3.2.2 Comissão Técnica

a) Obrigatoriedade de ser instituída *ad hoc* ou permanente

Sem exceção, todos os contratos analisados instituem que a Comissão Técnica terá caráter *ad hoc*. Contudo, ao contrário do modelo adotado pelo BNDES, há a indicação da possibilidade da Comissão Técnica ser permanente por meio da escolha da mesma instituição escolhida para administrar eventual processo arbitral, utilizando assim seus regulamentos internos aplicáveis aos Comitês de Resolução de Controvérsias.⁵⁹

COMITÊ DE GOVERNANÇA que alterem as obrigações do CONTRATO ou que afetem o equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO deverão ser formalmente submetidas e aprovadas pelo PODER CONCEDENTE antes de sua concretização e deverão ser incorporadas ao CONTRATO por meio de termo aditivo. 29.7 Os procedimentos e decisões do COMITÊ DE GOVERNANÇA não afastam as obrigações, penalidades e aplicação do SISTEMA DE MENSURAÇÃO DE DESEMPENHO previstos no CONTRATO e nos ANEXOS.” (Cf. Anexo II)

⁵⁹ Como exemplo as Cláusulas 57.1 e 57.1.1 do Contrato de Concessão nº 202/2020 do Município de Feira de Santana: “57.1 Qualquer das PARTES poderá convocar

Os contratos de Ponta Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto/SP estipulam que se por algum motivo não for possível utilizar a instituição inicialmente prevista no Contrato de Concessão, a Concessionária deverá indicar lista tríplice de instituições credenciadas pelo Município, cabendo ao poder concedente escolher em até 30 dias a instituição que será responsável por administrar o procedimento da Comissão Técnica.⁶⁰

Os contratos de Ponta Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto indicam que caso haja divergências entre o regulamento da câmara responsável por administrar o procedimento da Comissão Técnica e o contrato de concessão, prevalecerá o contrato.⁶¹

b) Processamento da demanda

Assim como verificado nos contratos modelados pelo BNDES, pode-se dizer que apesar de diferenças pontuais, os contratos possuem procedimento de processamento da demanda submetida à Comissão Técnica bastante similar. Em primeiro lugar, a parte demandante irá *solicitar* a instauração da Comissão Técnica e notificará à contraparte e o verificador independente, se contratado, em prazo decadencial de 15 (quinze) dias contado do evento causador da controvérsia. Após

a instauração de Comissão Técnica específica {ad hoc} para a solução de eventuais divergências de natureza técnica durante a execução do CONTRATO. 57.1.1. As PARTES poderão acordar que a Comissão Técnica tenha funcionamento permanente, hipótese em que deverão estabelecer, em comum acordo, as regras de funcionamento do referido órgão, podendo ser utilizado, para o funcionamento da Comissão Técnica, o regulamento para o Comitê de Prevenção e Solução de Disputas vigente na instituição prevista na Subcláusula 58.2” (Cf. Anexo II)

⁶⁰ Vide cláusula 59.2.2 do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa “59.2.2 No caso de extinção da instituição escolhida, a CONCESSIONÁRIA deverá indicar lista tríplice de instituições arbitrais, cabendo ao PODER CONCEDENTE em até 30 (trinta) dias contados da comunicação escolher uma delas.” (Cf. Anexo II)

⁶¹ Conforme cláusula 58.1.3 do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa “58.1.3 Havendo conflito entre o disposto no Regulamento Para o Comitê de Prevenção e Solução de Disputas da CAM-CCBC e o disposto neste CONTRATO, prevalecerá o disposto no presente CONTRATO.” (Cf. Anexo II)

a solicitação, a Comissão Técnica será instituída também no prazo de 15 (quinze) e abrir-se-á o prazo de 15 (quinze) dias para que a parte demandada apresente as suas razões.⁶² Interessante pontuar que somente o contrato de Ponta Grossa/PR não apresenta nenhum tipo de prazo decadencial para a deflagração do procedimento da solução da controvérsia perante a Comissão Técnica.

Também no contrato de Ponta Grossa, de forma inédita, há a inclusão da possibilidade da existência de fase processual de produção de provas, que possui o prazo de conclusão de até 30 (trinta) dias do recebimento das razões da parte reclamada. Após o encerramento da fase probatória, as partes serão intimadas para apresentar alegações finais em 10 (dez) dias. Após o recebimento das razões finais, a Comissão Técnica emitirá seu parecer final em até 30 (trinta) dias.⁶³

⁶² Como o exemplo encontrado nas Cláusulas 57.2, 57.2.1, 57.3.2 do Contrato de Concessão nº 202/2020 do Município de Feira de Santana: “A PARTE interessada terá o prazo de 15 (quinze) dias a partir do evento causador da controvérsia para solicitar a instauração da Comissão Técnica. 57.2. 57.2.1. Cada PARTE deverá indicar seu representante no prazo máximo de 15 (quinze) dias contados da solicitação para instauração da Comissão Técnica. [...] 57.3.2. No prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da comunicação referida na Subcláusula 57.3, a PARTE reclamada apresentará as suas alegações relativamente à questão formulada.” (Cf. Anexo II)

⁶³ Conforme as seguintes cláusulas presentes no Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa: “58.6 A COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS poderá solicitar às PARTES, por escrito, a apresentação de manifestações ou documentos complementares ou realizar diligências, tais como, convocar reuniões, realizar visitas técnicas aos locais de execução do CONTRATO e audiências, interrogar as Partes ou seus representantes, convocar testemunhas para prestar esclarecimentos sobre Página 116 de 124 a controvérsia em análise e determinar a realização de prova técnica, sem prejuízo das demais providências que entenda cabíveis. 58.6.1 A duração da instrução probatória a que se refere a subcláusula anterior deverá ocorrer no prazo de 30 (trinta) dias contados da apresentação das alegações a que se refere a Subcláusula 58.5.2, prorrogável por igual período. 58.7 Finalizada a instrução probatória e tendo havido a produção de provas adicionais às apresentadas no requerimento e na resposta iniciais, às PARTES será facultado, por meio de notificação, a apresentação de alegações finais no prazo de 10 (dez) dias. 58.8 O provimento final da COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS será emitido em um prazo máximo de 30 (trinta) dias, prorrogáveis por mais 30 (trinta) dias, a contar, conforme o caso, do decurso do prazo a que se refere a Subcláusula 58.5.2 ou, em havendo instrução probatória, do decurso do prazo das alegações finais a que se refere a Subcláusula 58.7.” (Cf. Anexo II)

Nos demais contratos em que não há previsão de fase probatória, após o recebimento das razões da parte reclamada, a Comissão Técnica terá o prazo de 30 (trinta) dias para emitir seu parecer.⁶⁴ Destaca-se que no caso do contrato de Campinas/SP tal prazo é de 01 (um) mês.⁶⁵ Há previsão em Ponta Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto/SP de prorrogação de tal prazo por mais 30 (trinta) dias.⁶⁶

O procedimento previsto em Ponta Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto/SP inova ao estipular obrigações para o provimento da Comissão Técnica, indicando que suas decisões devem conter: (i) breve relatório da controvérsia; (ii) sumário do procedimento seguido; (iii) os fundamentos em que se baseou a decisão; (iv) a decisão quanto à divergência apresentada; e (v) a data, local, e a assinatura de todos os membros.⁶⁷

Adicionalmente, ainda com relação aos mesmos contratos de concessão, há a previsão de “fase recursal” assemelhada aos embargos de declaração do processo civil, em que qualquer parte poderá solicitar a correção de erro formal ou o esclarecimento sobre omissão, dúvida ou contradição de decisão interlocutória, ou de provimento final, no prazo de 10 (dez) dias após o seu recebimento. A resposta da Comissão será proferida dentro de 10 (dez) dias, podendo, se

⁶⁴ Vide a seguinte cláusula presente no Contrato de Concessão nº 202/2020 do Município de Feira de Santana “57.4. O parecer da Comissão Técnica será emitido em um prazo máximo de 30 (trinta) dias, a contar da data do recebimento, pela Comissão Técnica, das alegações apresentadas pela parte reclamada” (Cf. Anexo II)

⁶⁵ Conforme Cláusula 56.4 do Termo de Contrato nº 135/2022 do Município de Campinas “56.4. O parecer da COMISSÃO TÉCNICA será emitido em um prazo máximo de 01 (um) mês, a contar da data do recebimento, pela COMISSÃO TÉCNICA, das alegações apresentadas pela parte reclamada.” (Cf. Anexo II)

⁶⁶ Vide nota de rodapé nº 65.

⁶⁷ Conforme cláusula 58.8.3 do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa “58.8.3 O provimento final deverá, de forma objetiva e concisa, conter: i. breve relatório da controvérsia; ii. sumário do procedimento seguido; iii. os fundamentos em que se baseou a decisão; iv. a decisão quanto à divergência apresentada; e v. a data, local, e a assinatura de todos os membros.” (Cf. Anexo II)

entender oportuno, conceder prazo de 10 (dez) dias para a contraparte se manifestar.⁶⁸

c) Processo de escolha dos membros

Em todos os contratos analisados a comissão técnica será formada por três membros, escolhidos da seguinte forma: 1 (um) escolhido pelo Poder Concedente, 1 (um) escolhido pela Concessionária e o outro será escolhido em comum acordo entre as partes ou quando houver divergências sobre o valor da contraprestação mensal efetiva, de questões estritamente econômicas ou sobre os índices de mensuração do desempenho da Concessionária, o terceiro membro deverá ser indicado pelo verificador independente.⁶⁹ Ao contrário do que ocorre em contratos do BNDES, não há disposição no contrato modelado pela CEF que limita a indicação do verificador independente para evitar possíveis conflitos de interesses.

Nos contratos de Ponta Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto/SP há disposições adicionais sobre a indicação dos árbitros. Em todos eles há a disposição de que caso não haja comum acordo sobre a indicação do terceiro nome, esse será o presidente da comissão técnica

⁶⁸ Conforme a seguinte cláusula do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa “58.8.5 Qualquer parte poderá solicitar a correção de erro formal ou o esclarecimento sobre omissão, dúvida ou contradição de decisão interlocutória ou de um provimento final, no prazo de 10 (dez) dias após o seu recebimento.” (Cf. Anexo II)

⁶⁹ Nos termos da seguinte disposição contida no Termo de Contrato nº 135/2022 do Município de Campinas “56.2. A PARTE interessada terá o prazo de 15 (quinze) dias a partir do evento causador da controvérsia para solicitar a instauração da COMISSÃO TÉCNICA. 56.2.1. Cada PARTE deverá indicar seu representante no prazo máximo de 15 (quinze) dias contados da solicitação para instauração da COMISSÃO TÉCNICA. 56.2.2. Os membros da COMISSÃO TÉCNICA serão designados da seguinte forma, sendo cada um deles, direito a um voto nas deliberações: (i) Um membro indicado pelo PODER CONCEDENTE; (ii) Um membro pela CONCESSIONÁRIA; e (iii) Um membro, com comprovada especialização na matéria objeto da divergência, que será escolhido de comum acordo entre as PARTES, ou por um membro indicado pelo VERIFICADOR INDEPENDENTE, na hipótese de divergências acerca da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL EFETIVA, de questões estritamente econômicas ou relacionadas aos ÍNDICES DE DESEMPENHO GERAL” (Cf. Anexo II)

e sua nomeação ficará a cargo do Presidente da CAM-CCBC, mesma instituição responsável pela arbitragem.⁷⁰

Ainda em todos esses contratos há requisitos específicos para os integrantes da Comissão, além da necessidade de observar o regulamento sobre dispute board da CAM-CCBC, a saber: (i) estar no gozo de plena capacidade civil; (ii) não ter, com as PARTES ou com o litígio que lhe for submetido, relações que caracterizem os casos de impedimento ou suspeição de juízes, conforme previsto no Código de Processo Civil; e (iii) ter notório e comprovado conhecimento técnico na matéria objeto de competência da comissão técnica.⁷¹

d) Vinculação da decisão

A maioria dos contratos analisados indicam de forma expressa que a decisão da Comissão Técnica será vinculante até que venha decisão arbitral ou judicial em contrário.⁷² De forma surpreendente,

⁷⁰ Vide a seguinte cláusula do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa “8.4.2 Na hipótese de ausência de indicação de qualquer membro da COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS ou na falta de acordo em relação à indicação do Presidente da COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS, as PARTES deverão obrigatoriamente aderir ao Regulamento Para o Comitê de Prevenção e Solução de Disputas da CAM-CCB e a respectiva nomeação dos membros ficará a cargo do Presidente da CAM-CCBC. 58.4.2.1 A nomeação de membro da COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS pelo Presidente da CAM-CCBC ocorrerá caso as PARTES ou VERIFICADOR INDEPENDENTE, conforme o caso, não tenham exercido seu direito à nomeação no prazo de 90 (noventa) dias contados do fim do termo definido nas Subcláusulas 58.3 e 58.4.1.” (Cf. Anexo II)

⁷¹ Conforme a seguinte cláusula do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa “58.4.3 Os membros indicados para compor a COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS, além das qualificações previstas no Regulamento DB – CAM-CCBC deverão, ainda, observar os seguintes requisitos mínimos: i. estar no gozo de plena capacidade civil; ii. não ter, com as PARTES ou com o litígio que lhe for submetido, relações que caracterizem os casos de impedimento ou suspeição de juízes, conforme previsto no Código de Processo Civil; e iii. ter notório e comprovado conhecimento técnico na matéria objeto de competência da COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS. (Cf. Anexo II)

⁷² Nos termos da seguinte disposição contida no Termo de Contrato nº 135/2022 do Município de Campinas: “56.7. A decisão da COMISSÃO TÉCNICA retratada no

o contrato de Belém/PA foge do padrão e estabelece que a decisão não será vinculante às partes.⁷³

Assim como nos contratos modelados pelo BNDES, há diferenças sobre se a decisão da Comissão Técnica precisa do voto a favor da maioria ou da totalidade de seus membros. São contratos que a decisão tem de ser tomada pela maioria de seus membros: Barreiras/BA, Nova Lima/MG, Patos de Minas/MG, Ponta Grossa/PR, Ribeirão Preto/SP.⁷⁴ Já os que precisam da totalidade dos membros são: Aracaju/SE, Belém/BA, Cachoeiro do Itapemirim/ES, Campinas/SP, Feira de Santana/BA, Franco da Rocha/SP, Olinda/PE, Sapucaia do Sul/RS e Toledo/PR.⁷⁵

Todos os contratos analisados indicam prazo decadencial para que a parte interessada inicie procedimento arbitral em razão da decisão da Comissão Técnica, sob pena de não poder mais impugnar a decisão. A grande maioria dos contratos estabelecem o prazo de 60 (sessenta) dias contados da decisão⁷⁶, com exceção dos contratos de Campinas/SP que estipula o prazo de 2 (dois) meses⁷⁷ e os de Ponta

parecer a que se refere esta Cláusula será vinculante até que sobrevenha eventual decisão arbitral sobre a divergência.” (Cf. Anexo II)

⁷³ Conforme disposição da Cláusula 56.7 do Contrato nº 01/2021 do Município de Belém “A decisão da Comissão Técnica retratada no parecer a que se refere esta Cláusula não será vinculante”. (Cf. Anexo II)

⁷⁴ Conforme cláusula 58.8.1 do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa: “58.8.1 Os pareceres da COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS serão considerados aprovados se contarem com o voto favorável da maioria de seus membros.” (Cf. Anexo II)

⁷⁵ Conforme cláusula 57.5 do Contrato de Concessão nº 21/2020 do Município de Aracaju: “57.5. Os pareceres da Comissão Técnica serão considerados aprovados se contarem com o voto favorável da totalidade de seus membros.” (Cf. Anexo II)

⁷⁶ Conforme cláusula 57.7.1 do Contrato de Concessão nº 21/2020 do Município de Aracaju: “57.7.1. 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, precluso o direito de as PARTES a impugnarem.” (Cf. Anexo II)

⁷⁷ Nos termos da seguinte disposição contida no Termo de Contrato 135/2022 do Município de Campinas “56.6. A atuação da COMISSÃO TÉCNICA será considerada prejudicada se a PARTE se recusar a participar do procedimento, não indicando seu representante,

Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto/SP em que é prescrito o prazo de 05 (cinco) anos.⁷⁸

e) Escalonamento com outros métodos de resolução de controvérsias

Com exceção dos contratos de Ponta Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto, os demais contratos analisados não impõem nenhum tipo de escalonamento com relação às demandas submetidas à Comissão Técnica, de forma que não será obrigatório a submissão de demanda à esta previamente ao pedido de instauração de arbitragem.⁷⁹

Nos contratos de Ponta Grossa/PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto há matérias específicas que devem ser primeiramente apresentadas à Comissão Técnica antes da abertura de processo arbitral, como: divergências a respeito do sistema de mensuração de desempenho; do cálculo da contraprestação mensal efetiva, da cota expansão, do bônus sobre a conta de energia e do compartilhamento de receitas acessórias. Ou seja, demandas relacionadas a aspectos econômicos do contrato de concessão.⁸⁰

ou se a solução não for apresetada pela COMISSÃO TÉCNICA, no prazo máximo de 02 (dois) meses a contar do pedido de instauração do procedimento” (Cf. Anexo II)

⁷⁸ Vide a seguinte disposição do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa “58.9.1 Se nenhuma das PARTES solicitar a instauração de procedimento arbitral no prazo máximo de 5 (cinco) anos, a contar da decisão da COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS, esta será considerada aceita, prescrito o direito de as PARTES a impugnarem.” (Cf. Anexo II)

⁷⁹ Exemplo da seguinte previsão prevista no Contrato de Concessão nº 21/2020 do Município de Aracaju: “58.1.1. A submissão de controvérsias ao juízo arbitral poderá ocorrer a qualquer tempo e não dependerá da instauração prévia dos procedimentos de resolução consensual, mediação ou da Comissão Técnica a que se refere as Cláusulas anteriores.” (Cf. Anexo II)

⁸⁰ Vide as seguintes disposições do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa: “56.4 As divergências a respeito das seguintes matérias deverão ser apresentadas e processadas perante a COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS, previamente à adoção da arbitragem para a sua solução: i divergências a respeito do SISTEMA DE MENSURAÇÃO DE DESEMPENHO; ii divergências a respeito do cálculo da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL EFETIVA, da Página 112 de 124 COTA EXPANSÃO, do BÔNUS SOBRE A CONTA DE ENERGIA e do valor de compartilhamento das RECEITAS ACESSÓRIAS; iii divergência sobre pleitos de

f) Responsabilidade pelas despesas

Com exceção dos contratos de Ponta Grossa/ PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto/SP em que há regras específicas, os demais contratos estipulam que os custos serão arcados pela Concessionária, com exceção dos integrantes indicados pelo Poder Concedente.⁸¹ Como visto na seção 3.1.2, f) deste trabalho, esta disposição não resolve a questão do membro indicado de forma conjunta ou pelo verificador independente, gerando dúvidas na sua interpretação.

Os contratos de Ponta Grossa/ PR, Olinda/PE e Ribeirão Preto/SP, por sua vez, estabelecem que eventuais custas relativas à Taxa de Registro, Taxa de administração e Fundo de Despesas do Comitê de Prevenção e Solução de Disputas da CAM-CCBC serão de responsabilidade integral da Concessionária. Além disso, cada parte arcará individualmente com os honorários dos membros da Comissão Técnica por ela indicados. Já as demais custas e despesas relativas à Comissão Técnica serão adiantadas pela Concessionária e reembolsados pelo Poder Concedente ao final do procedimento, em montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) dos valores.⁸²

reequilíbrio econômico-financeiros, a abranger, dentre outras, as divergências sobre o resultado de processo de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro conduzidos pelo PODER CONCEDENTE ou sobre pleitos apresentados, mas não processados no prazo previsto neste CONTRATO. 56.5 Em relação a matérias não mencionadas na Subcláusula 56.4, as PARTES terão liberdade para eleger, dentre os mecanismos de resolução de disputas previstos no CONTRATO, aqueles que entenderem adequados, conforme o caso, para a proteção dos seus direitos e prerrogativas, sem que seja observada uma ordem de precedência entre os mecanismos de solução de divergências em questão” (Cf. Anexo II)

⁸¹ Como exemplo, a seguinte disposição do Contrato de Concessão nº 21/2020 do Município de Aracaju “As despesas necessárias ao funcionamento da Comissão Técnica serão arcadas pela CONCESSIONÁRIA, com exceção da remuneração eventualmente devida aos membros indicados pelo PODER CONCEDENTE.” (Cf. Anexo II)

⁸² Conforme a seguinte Cláusula do Contrato de Concessão nº 704/2023 do Município de Ponta Grossa: “58.12 As custas e despesas necessárias ao funcionamento da COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS serão divididas da seguinte forma: i eventuais custas relativas à Taxa de Registro, Taxa de administração e Fundo de Despesas do Comitê de Prevenção e Solução de Disputas da CAM-CCBC serão de responsabilidade integral

3.3 COMPARAÇÕES DOS MODELOS CEF E BNDES COM AS DIRETRIZES DO BANCO MUNDIAL E DRBF

Promovida a comparação dos Comitês de Governança presentes nos contratos modelados pela CEF e pelo BNDES observa-se que seguiram, em certa medida, os contornos estabelecidos nas cláusulas sugeridas pelo Banco Mundial e pelas “*guidelines*” da DRBF.

A estrutura do Painel de Disputas (“Dispute Panel”) sugerida pelo Banco Mundial se assemelha bastante com aquelas previstas nas cláusulas que regulamentam a Comissão de Governança presente nos contratos da CEF e do BNDES. Todos os modelos estudados apresentam o número de 4 (quatro) membros, com indicação paritária entre o contratante e a contratada, além de serem constituídos de forma permanente, durante toda a vigência do contrato.

Contudo, foi observado que enquanto na modelagem do Painel de Disputas sugerida pelo Banco Mundial e acatada pela DRBF houve preocupação com a definição do procedimento de atuação do Painel de Disputas no momento de celebração do contrato, na modelagem trazida pelos contratos da CEF e BNDES estas questões serão definidas pelo Comitê de Governança na execução do contrato.

A segunda maior diferença encontrada é quanto a criação das Comissões Técnicas. No modelo do Banco Mundial há a possibilidade de que determinado assunto tratado pelo painel de disputas seja levado para análise de um perito independente. Nesse caso, o rito se assemelha bastante com a estrutura da Comissão Técnica presente nos contratos de concessão de iluminação pública estudados. Contudo, nas recomendações internacionais, há somente a necessidade de escolha

da CONCESSIONÁRIA; ii cada PARTE arcará individualmente com os honorários dos membros da COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS por ela indicados; iii as demais custas e despesas relativas à COMISSÃO DE SOLUÇÃO DE DISPUTAS serão adiantadas pela CONCESSIONÁRIA e reembolsados pelo PODER CONCEDENTE ao final do procedimento, em montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) dos valores dispendidos.” (Cf. Anexo II)

de apenas um perito numa lista de 10 (dez) profissionais previamente acordados.

Quanto ao número de membros, as cláusulas do BNDES e CEF estipularam a necessidade efetiva da resolução da controvérsia por meio de uma comissão técnica composta de 3 (três) membros, escolhido por ambas as partes e, geralmente, na ausência de acordo, pelo verificador independente responsável pela fiscalização do contrato. Essa diretriz do Banco Mundial pode ser interessante para projetos envolvendo municípios menores, com a redução do custo envolvido na solução de controvérsias de ordem técnica.

Conforme já discutido, de acordo com a diretriz do Banco Mundial e do DRBF há necessidade de atuação prévia dos comitês de governança e painéis de disputa como requisito obrigatório para a instauração da arbitragem, ou seja, tratam-se de instrumentos “escalonados”. Contudo, como terceira diferença observada na análise das cláusulas contratuais, nos modelos da CEF e do BNDES não há essa obrigatoriedade de se submeter a controvérsia aos Comitês de Governança. No entanto, na grande maioria dos contratos estudados, há a necessidade de submeter a questão controversa à Comissão Técnica.

Por fim, há uma questão abordada somente no relatório do DRBF, que não é trazida pelo Banco Mundial e que não está presente em nenhum dos contratos estudados que é a necessidade de se promover obrigações e compromissos contratuais aos subcontratados que participarem dos comitês de resolução de disputas.

3.4 Análise comparativa dos modelos da CEF e dos modelos do BNDES

Apesar de existir semelhanças entre as cláusulas contratuais que tratam dos Comitês de Governança e da Comissão Técnica nos modelos da CEF e do BNDES, não se pode afirmar que existem cláusulas padrões estabelecidas por ambas as instituições e que são replicadas

em todos os projetos que modelam. Há diferenças mais acentuadas em alguns contratos e outras menos relevantes.

As diferenças mais acentuadas aparecem na comparação entre contratos modelados pela CEF. Foi identificado que em dois deles (Itanhaém/SP e Alagoinhas/BA) sequer existem cláusulas estipulando a criação de comitês para a resolução de controvérsias. Além disso, foi possível identificar a existência de duas estruturas de cláusulas: a primeira contém, nos contratos mais recentes⁸³, uma estrutura mais detalhada de procedimentos para a Comissão Técnica com elementos dos regulamentos específicos de *Dispute Boards* das Câmaras Arbitrais responsáveis pela eventual realização da arbitragem. Os demais contratos redigidos pela CEF contêm a mesma estrutura das cláusulas elaboradas pelo BNDES com algumas diferenças menos relevantes, tais como: a) prazos distintos; b) regras procedimentais mais detalhadas ou com maior número de fases; c) necessidade ou não de escalonamento; e d) maior ou menor grau de discricionariedade sobre as despesas do procedimento. Em geral, também se notou que a estrutura das cláusulas do Comitê de Governança elaboradas pela CEF e BNDES são muito semelhantes, havendo uma ou outra distinção quanto a prazos e assuntos que a ela podem ser submetidos.

Assim, apesar de não haver cláusulas padrão, há muitas semelhanças na forma como foram estruturadas. Foi identificada tendência de diversificação dessas cláusulas nos modelos mais recentes da CEF (Ponta Grossa/PR, Ribeirão Preto/SP e Olinda/PE) pois trazem mais regras aos procedimentos a serem adotados, tais como: a) regras para a decisão da comissão; b) implementação de uma fase de instrutória; e c) fase recursal assemelhada aos Embargos de Declaração da legislação processual civil.

⁸³ Identificadas nos contratos de Ponta Grossa/PR, Ribeirão Preto/SP e Olinda/PE (Cf. Anexo I).

4. CONCLUSÃO

A análise das cláusulas modeladas pelo BNDES e CEF no presente estudo revelou uma conformidade ampla com as diretrizes estabelecidas pelos organismos internacionais pertinentes (Banco Mundial e DRBF). Embora tenham sido identificados aspectos que podem ser aprimorados, é notória a aderência aos padrões internacionais de contratação. Esta constatação sugere que, embora existam variações e nuances nos contratos examinados, há base sólida de conformidade com os princípios orientadores globais.

Como pontos de aprimoramento, a análise identificou diferenças e apresentou as seguintes sugestões: 1) a possibilidade de se prever a adoção de perito independente único ao invés da instauração de uma Comissão Técnica, com o intuito de diminuir eventuais custos na manutenção de tal mecanismo de solução de controvérsia, sobretudo para municípios menores; 2) a necessidade de estabelecer escalonamento obrigatório das disputas primeiramente ao foro do Comitê de Governança, para depois se utilizar de outros mecanismos de resolução de controvérsias e disputas previstos contratualmente; 3) a necessidade de estabelecer obrigações da contratada para estipular em seus acordos com subcontratados a sua subsunção às decisões do Comitês de Governança e Comissão Técnica, bem como sua participação efetiva, quando demandados. Por fim, foi identificada a necessidade de se definir, de maneira mais detalhada, normas procedimentais para a realização dos Comitês de Governança, de forma prévia, desde a minuta do contrato apresentada no Edital de licitação, para estar presente no momento da assinatura e início da execução do contrato.

A análise comparativa realizada verificou que embora não exista cláusula padrão repetida, de maneira uniforme nos contratos de concessão, seja entre os projetos dos próprios estruturadores, seja em âmbito setorial, foi possível identificar elementos comuns e recorrentes.

REFERÊNCIAS

Alvarenga, Antonio. **Deságio nos Leilões das PPPs de IP (Parte 1: Introdução)**. Disponível em: <https://www.linkedin.com/pulse/des%25C3%25A-1grios-nos-leil%25C3%25B5es-das-ppps-de-ip-parte-1-antonio-alvarenga/?trackingId=xfAt6MkkSh%2BmCXwCqe7sIA%3D%3D>. Acesso em: 09 fev. 2024.

Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). **Hub de Projetos de Iluminação Pública**. Disponível em: <https://hubdeprojetos.bnDES.gov.br/pt/setores/Iluminacao-Publica>. Acesso em: 09 nov. 2023.

Belo Horizonte. Lei Municipal nº 11.241/2020, de 19 de junho de 2020. Regulamenta a utilização de Comitê de Prevenção e Solução de Disputas para prevenir e para solucionar conflito relativo a direito patrimonial presente em contrato administrativo de execução continuada **Diário Oficial do Município**, Belo Horizonte, MG, 20 jun. 2020. Disponível em: <https://www.cmbh.mg.gov.br/atividade-legislativa/pesquisar-legislacao/lei/11241/2020#:~:text=Lei%20%2D%2011241%2F2020&text=Ementa%3A%20%20Regulamenta%20a%20utiliza%C3%A7%C3%A3o%20de,-contrato%20administrati%20vo%20de%20execu%%D0%A13%%D0%907%-C3%A3%20continuada>. Acesso em: 08 nov. 2023.

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. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14 fev. 1995. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm. Acesso em: 08 nov. 2023.

Brasil. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004. Institui as normas gerais para licitação e contratação de parceria público privada no âmbito da administração pública. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 31 dez. 2004. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l11079.htm. Acesso em: 09 nov. 2023.

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 [...] e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 21 nov. 2005. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11196.htm. Acesso em: 13 nov. 2024.

Brasil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 09 nov. 2023.

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. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 19 nov. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113190.htm. Acesso em: 13 nov. 2024.

Brasil. Lei nº 13.448, de 5 de junho de 2017, que estabelece diretrizes gerais para prorrogação e relicitação dos contratos de parceria definidos nos termos da Lei nº 13.334, de 13 de setembro de 2016, nos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário da administração pública federal, e altera a Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, e a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 jun. 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113448.htm. Acesso em: 13 nov. 2024.

Brasil. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Institui a Lei de Licitações e Contratos Administrativos. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1 abr. 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114133.htm. Acesso em: 09 nov. 2023.

Dias, Maria Tereza Fonseca. A mediação na Administração Pública e os novos caminhos para a solução de problemas e controvérsias no setor público. **Coluna Direito do Estado**. 22. Abr. 2016. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/maria-tereza-fonseca-dias/a-mediacao-na-administracao-publica-e-os-novos-caminhos-para-a-solucao-de-problemas-e-controversias-no-setor-publico>. Acesso em: 08 fev. 2024.

Dispute Resolution Board Foundation (DRBF). **Guidance on the Use of Dispute Boards in Public Private Partnership (PPP) Projects**. Publicado em 01 abr.2017. Disponível em: <https://www.drb.org/assets/White-Paper-Guidance-on-the-Use-of-Dispute-Boards-in-PPP-Projects-28-April-2017.pdf>. Acesso em; 02 dez. 2023.

Fortini, Cristiana. **Dispute boards**: na nova Lei de Licitações e em leis municipais. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-24/interesse-publico-dispute-boards-lei-licitacoes-leis-municipais/#:~:text=Os%20E2%80%9Cdispute%20boards%20E2%80%9D%20buscam%20evitar,membros%20s%C3%A3o%20indicados%20pelas%20partes>. Acesso em: 06 dez. 2023.

Garcia, Flávio Amaral. O dispute board e os contratos de concessão. **Direito do Estado**. Publicado em 26 mar. 2016. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/flavio-amaral-garcia/o-dispute-board-e-os-contratos-de-concessao>. Acesso em: 09 nov. 2023.

Jesus, Marcela do Amaral Barreto. Mediação e conciliação no âmbito da jurisdição administrativa no Brasil. **Revista CEJ**, Brasília, a. XXI, n. 71, p. 47-53, jan./abr. 2017. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-CEJ_n.71.05.pdf. Acesso em: 08 fev.2024.

Nasser, Maria Virginia Nabuco Amaral Mesquita. Dispute Boards em Projetos de Infraestrutura. **JOTA**, Dia Mês Ano. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/infra/dispute-boards-em-projetos-de-infraestrutura-02072021>. Acesso em: 09 nov. 2023.

Porto alegre. Lei Municipal nº 12.810/2021, de 3 de março de 2021. **Prevê a Instituição de Comitês de Prevenção e Solução de Disputas (Dispute Boards) nos contratos administrativos celebrados pelo Município de Porto Alegre**. Diário Oficial do Município, Porto Alegre, RS, 4 mar. 2021. Disponível em: https://www.camarapoa.rs.gov.br/draco/processos/134686/Lei_12810.pdf. Acesso em: 08 nov. 2023.

Requi, Érica Miranda dos Santos. Dispute board nos contratos administrativos. In: PÉRCIO, Gabriela Verona; FORTINI, Cristiana (Coord.). **Inteligência e inovação em contratação pública**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 41-55.

Saadi, Mário. **Iluminação pública**: aspectos jurídicos à luz da experiência brasileira. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

Santos, Bruno Rabelo dos. Dispute Board: percursos e usos no direito brasileiro. **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**, Belo Horizonte, a. 19, n. 75, p. 37-54, jul./set. 2021.

Silva Neto, A. B. F. Os dispute boards no Brasil: evolução histórica, a prática e perspectivas futuras. **Revista Brasileira de Alternative Dispute Resolution – RBADR**, Belo Horizonte, a. 1, n. 1, p. 69-95, 2019.

São Paulo (Município). Lei Municipal nº 16.873 de 22 de fevereiro de 2018, e 22 de Fevereiro de 2018. Reconhece e regulamenta a instalação de Comitês de Prevenção e Soluções de Disputas em contratos administrativos continuados celebrados pela Prefeitura de São Paulo. **Diário Oficial do Município**, São Paulo, SP, 23 fev. 2018. Disponível em: <https://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-16873-de-22-de-fevereiro-de-2018>. Acesso em: 08 nov. 2023.

São Paulo (Município). Decreto nº 60.067, de 10 de fevereiro de 2021. Regulamenta a Lei nº 16.873, de 22 de fevereiro de 2018, que dispõe sobre a adoção dos Comitês de Prevenção e Solução de Disputas em contratos de obras públicas e de execução continuada celebrados pela Administração Pública Direta e Indireta do Município de São Paulo. Disponível em: <https://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/decreto-60067-de-10-de-fevereiro-de-2021>. Acesso em: 13 nov. 2024.

Singarajah, Frederico. Uma análise de adjudicação e dispute boards em comparação à arbitragem em projetos de infraestrutura. In: Ramos, Caio Henrique de Campos (org.). **Resolução de Disputas em Infraestrutura**. Rio de Janeiro: Synergia, 2023. p. 353-367.

Sousa, Antonio Luis Pereira de. Dispute Boards. **Revista Brasileira de Alternative Dispute Resolution – RBADR**, Belo Horizonte, ano 2, n. 3, p. 71-156, jan./jun. 2020.

World Bank. **Report on Recommended PPP Contractual Provisions 2015 Edition**. Disponível em: <https://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/library/world-bank-group-report-recommended-ppp-contractual-provisions-2015-edition>. Acesso em 02 dez. 2023.

MARIA TEREZA FONSECA DIAS

Mestre e doutora em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professora Associada do Departamento de Direito Público da UFMG. Visiting Scholar no King's College Londres.

Endereço profissional: Programa de Pós-Graduação em Direito, Av. João Pinheiro, 100, 11º andar, Edifício Villas-Boas, Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil, CEP 30130-180.

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-5587-2813>

E-MAIL: mariaterezafdias@yahoo.com.br

MATHEUS PALHARES VIEIRA

Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), Pós Graduado em Direito Administrativo pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Advogado especializado em Direito Público e Financiamentos de Projetos em Infraestrutura.

Endereço profissional: Programa de Pós-Graduação em Direito, Av. João Pinheiro, 100, 11º andar, Edifício Villas-Boas, Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil, CEP 30130-180.

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-5587-2813>

E-MAIL: mpalharesvieira@yahoo.com.br

Recebido em: 19/09/2024

Aceito em: 15/11/2024



Este trabalho está licenciado sob uma licença Creative Commons Attribution 4.0 International License.

Autores e autoras cedem à Revista Sequência direitos exclusivos de primeira publicação, ficando o trabalho licenciado sob a Creative Commons Attribution 4.0 International License. A licença autoriza que terceiros remixem, adaptem e ou criem a partir do trabalho publicado, indicando o crédito ao trabalho original e sua publicação inicial. Os autores têm permissão para assumir contratos adicionais em separado, com distribuição não exclusiva da versão publicada na Revista Sequência, indicando, de todo modo, a autoria e publicação inicial neste periódico.

Anexo I – Contratos BNDES

Município	Contrato	Cláusulas (CG, CT, A)*	Link de acesso
Belo Horizonte	Contrato de Concessão nº AJ 016/2016	28, 49.1 e 49.2	https://bit.ly/3XsHbZf
Canoas	Contrato de Concessão Administrativa nº 119/2023	30, 49.1 e 49.2	https://bit.ly/3ZpJv5z
Caruaru	Contrato de Concessão Administrativa nº 003/2022	29, 48.1 e 48.2	https://bit.ly/3Xigq9G
Caxias	Contrato de Concessão Administrativa nº 2023/773	30, 49.1 e 49.2	https://bit.ly/3Xigq9G
Curitiba	Contrato de Concessão Administrativa n.º 25297	30, 49.1 e 49.2	https://bit.ly/3XoOBg2
Jaboatão dos Guararapes	Contrato de Concessão Administrativa nº 001.2022.CONC.001. EMLUME	30, 49.1 e 49.2	https://bit.ly/47mVqmV
Petrolina	Contrato de Concessão Administrativa nº 019/2021	30, 48.1 e 48.2	https://bit.ly/3zeVqZv
Porto Alegre	Contrato nº 72274 - L.1156-D - PGMCD nº 2109 - SC / 2135	29, 48.1 e 48.2	https://bit.ly/3Tseme6
Teresina	Contrato de Concessão nº 13/2020	27. 46.1 e 46.2	https://bit.ly/4e3bRXN
Vila Velha	Contrato de Concessão Administrativa nº 214/2020	27. 46.1 e 46.2	https://bit.ly/3XL7rhF

* Comitê de Governança, Comissão Técnica e Arbitragem, respectivamente.

Anexo II – Contratos CEF

Município	Contrato	Cláusulas (CG, CT, A)*	Link de acesso
Alagoinhas	Contrato de Concessão nº 01/2024	N/A, N/A e 56	https://bit.ly/3TvMNk1
Aracaju	Contrato de Concessão nº 21/2020	29, 57 e 58	https://bit.ly/4enYy3U
Barreiras	Contrato de Concessão nº 238/2023	29, 58 e 59	https://bit.ly/3MKbG7P
Belém	Contrato nº 01/2021	N/A, 56 e 57	https://bit.ly/3Ts87a8
Cachoeiro do Itapemirim	Contrato nº 271/2023	29, 57 e 58	https://bit.ly/4elnNE1
Campinas	Termo de Contrato nº 135/2022	29, 56 e 57	https://bit.ly/4d6iCad
Feira de Santana	Contrato de Concessão nº 202/2020	29, 57 e 58	https://bit.ly/3B30twx
Franco da Rocha	Contrato nº 271/2023	29, 57 e 58	https://bit.ly/3Xpn79Z
Itanhaém	Contrato nº 188/2023	N/A, N/A e 56	https://bit.ly/3Xigq9G
Nova Lima	Contrato de Concessão nº 025/2023	29, 55 e 56	https://bit.ly/4gu2Eta
Olinda	Contrato nº 228/2023	29, 58 e 59	https://bit.ly/3XJxZRm
Patos de Minas	Contrato de Concessão nº 62/2022	29, 58 e 59	https://bit.ly/4e5nH3O
Ponta Grossa	Contrato de Concessão nº 704/2023	29, 58 e 59	https://bit.ly/3Xigq9G
Ribeirão Preto	Contrato nº 342/2023	29, 58 e 59	https://bit.ly/3MOuy5Q
Sapucaia do Sul	Contrato de Concessão nº 62/2021	29, 58 e 59	https://bit.ly/3Zob3lw
Toledo	Contrato de Concessão nº 1054/2022	29, 58 e 59	https://bit.ly/47z8sO7

* Comitê de Governança, Comissão Técnica e Arbitragem, respectivamente.