



Dispute Boards e
Arbitragem
na Administração

Pública

Os Desafios da Arbitragem na
Administração Pública

Tribunal de Contas de Santa Catarina

27.4.2023

Os Temas da Apresentação

Caminho a ser percorrido nesta tarde da Ilha da Magia



Esta Foto de Autor Desconhecido está licenciado em [CC BY](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

- O desafio hoje será tratar de dois temas bastante tormentosos envolvendo a administração pública.
 - 1º Arbitragem Coletiva Societária
 - 2º Arbitragem, Judiciário, Dispute Boards, Mediação e Conciliação... Como encaixar tudo isso?



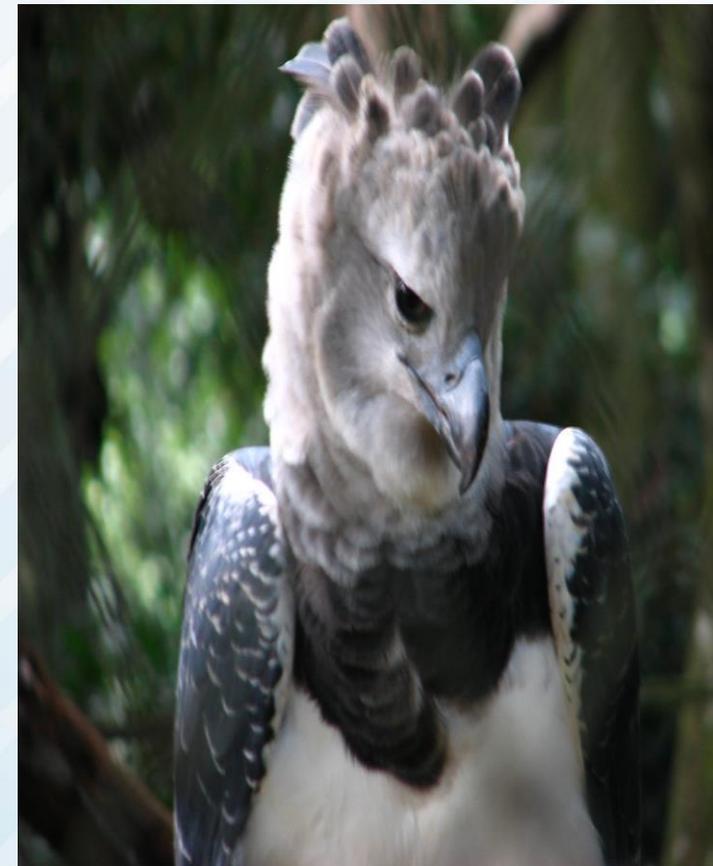
Arbitragem Coletiva Societária

Que bicho é esse?

- As companhias podem ser obrigadas a indenizar os seus acionistas?
- A conduta das companhias de incentivar a venda de ações e propagar boas notícias é gratuita?
- O Mercado de Capitais Brasileiro pode ter o mesmo tratamento da década de 1970?
- A maioria das companhias listadas na B3 têm cláusulas compromissórias em seus estatutos.



[Esta Foto](#) de Autor Desconhecido está licenciado em [CC BY-SA](#)



[Esta Foto](#) de Autor Desconhecido está licenciado em [CC BY-SA-NC](#)

Arbitragem Coletiva Societária

Casos Práticos – O que se sabe?



<https://www.sunoc.com.br/noticias/irb-brasil-irbr3-mais-um-acionista-indenizacao/>



<https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/uniao-nao-pode-ser-obrigada-a-participar-de-arbitragem-para-ressarcir-acionistas-minoritarios-da-petrobras-comprova-agu>



<https://www.suinoindustrial.com.br/imprensa/conflito-entre-jbs-e-a-holding-jf-envolve-mais-de-r-12-bilhoes/20211125-084602-p279>



<https://www.infomoney.com.br/onde-investir/investidores-pedem-indenizacao-de-r-500-milhoes-da-amer3-em-processo-de-arbitragem-como-funciona/>

Arbitragem Coletiva Societária

Posição Doutrinária – Que comecem as batalhas!

- **Condenação dos Abutres**

- “A companhia, no Brasil, só responde perante terceiros, pelos atos dos seus administradores e de seus controladores, em especial quando empregam seus poderes de controle gerencial ou societário, respectivamente, para conduzir a companhia à prática de condutas que causaram danos a terceiros. Acionistas, reflexa e eventualmente, prejudicados por atos de abuso de poder de controle e de violação de deveres fiduciários, experimentam ressarcimento na medida em que a companhia, por si ou por substituto processual, maneja ações típicas de responsabilidade postas na Lei das Sociedades Anônimas.” (p. 133)

- **Existência no sistema – O olhar aguçado da Harpia**

- “Quanto aos elementos da responsabilidade civil em si, defendeu-se que o ato da companhia que divulga informações falsas ou imprecisas ao mercado deve ser qualificado como ato ilícito, nos termos do art. 186 do Código Civil, sendo que o dever violado é o de informar o mercado, nos termos da Lei nº 6.385/1976 e das normas da CVM aplicáveis” (p. 439).



Arbitragem Coletiva Societária

CAM e STJ

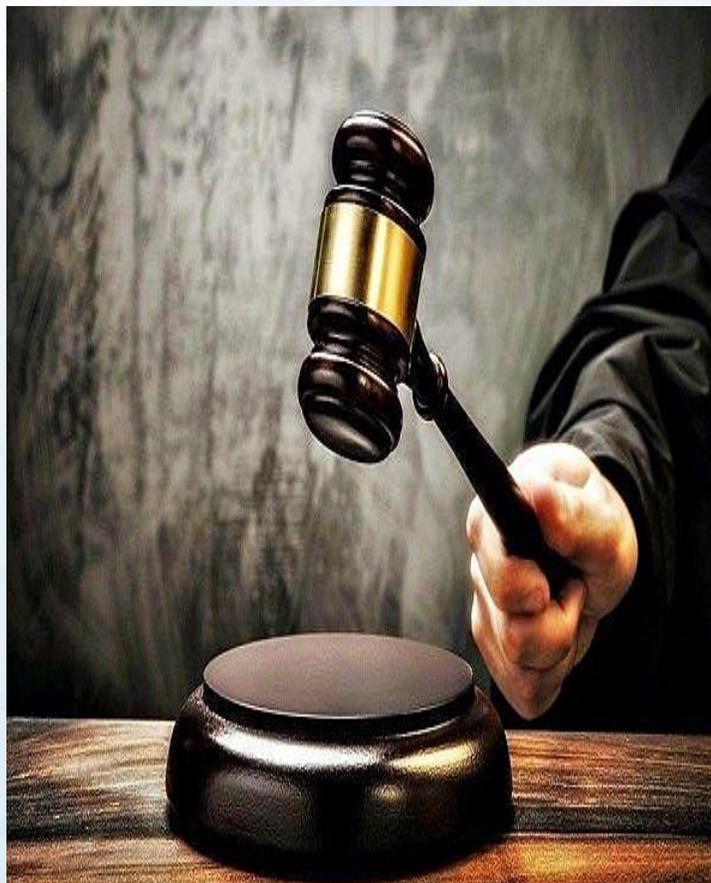
- Discussão travada por dois Fundos de Pensão contra a Petrobrás na Câmara da B3
- Art. 58, parágrafo único, do Estatuto da Petrobrás: *“As deliberações da União, através de voto em Assembleia Geral, que visem à orientação de seus negócios, nos termos do art. 238 da Lei n. 6.404, de 1976, são consideradas formas de exercício de **direitos indisponíveis** e não estarão sujeitas ao procedimento arbitral previsto no caput deste artigo.”*
- CAM não profere decisão *“prima facie”* e arbitragem prossegue.
- União ajuíza ação judicial no TRF3 e Fundos de Pensão suscitam **Conflito de Competência**.
- CC 151.130/SP – STJ em julgamento inovador sobre o tema da **Kompetenz-kompetenz** reconhece que a cláusula não se aplica à União.



Arbitragem e Outros Métodos

Convivência pacífica?

- A Arbitragem é um método adjudicatório, cuja decisão tem os mesmos efeitos da sentença judicial (inclusive para administração pública).
- Os métodos consensuais (mediação e conciliação) ganharam espaço no Brasil e lei mais específica (13.140/2015)
- Ultimamente os DRBs foram acolhidos pela lei (14.133/2021)



Esta Foto de Autor Desconhecido está licenciado em [CC BY-ND](#)



Esta Foto de Autor Desconhecido está licenciado em [CC BY-NC-ND](#)

O Consenso e a Adjudicação

Teoria Geral dos Processos – Lei nº 13.140/2015

- Uma visão sobre um sistema de solução de conflitos que considera todos os métodos inseridos.
- É possível prever uma mediação ou uma conciliação e simplesmente não fazê-la?
 - *“Art. 23. Se, em previsão contratual de cláusula de mediação, as partes se comprometerem a não iniciar procedimento arbitral ou processo judicial durante certo prazo ou até o implemento de determinada condição, o árbitro ou o juiz suspenderá o curso da arbitragem ou da ação pelo prazo previamente acordado ou até o implemento dessa condição”.*
- E usar o que se discutiu?
 - *“Art. 30. Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação”.*



<https://www.almedina.com.br/produto/teoria-geral-dos-processos-10634>

O Consenso e a Adjudicação

Teoria Geral dos Processos – Lei nº 13.140/2015

- E a Administração Pública?

- *“Art. 35. As controvérsias jurídicas que envolvam a administração pública federal direta, suas autarquias e fundações poderão ser objeto de transação por adesão, com fundamento em:*

- I - autorização do Advogado-Geral da União, com base na jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou de tribunais superiores; ou*

- II - parecer do Advogado-Geral da União, aprovado pelo Presidente da República”.*

- E no âmbito Estadual?

- *“Art. 37. É facultado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, suas autarquias e fundações públicas, bem como às empresas públicas e sociedades de economia mista federais, submeter seus litígios com órgãos ou entidades da administração pública federal à Advocacia-Geral da União, para fins de composição extrajudicial do conflito.”*



<https://www.almedina.com.br/produto/teoria-geral-dos-processos-10634>

Arbitragem e Outros Métodos

Dispute Boards



Esta Foto de Autor Desconhecido está licenciado em [CC BY](#)

- As duas linhas continuam DBs em seus contratos de construção.
- Linha Amarela teve eventos com vítimas fatais, linha Laranja não.
- “A probabilidade do direito resta abalada pela própria decisão do CRD, que acolheu os argumentos aduzidos pelo Consórcio pelos fundamentos lá expostos; e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo é mitigado pela existência de seguro garantia vigente até 3-7-2020, que assegura o pagamento de indenização de até R\$-85.873.454,67 em razão dos prejuízos decorrentes de eventual inadimplemento das obrigações assumidas pelo agravante (aqui fls. 834/849)” (TJSP, 10ª Câm Dto. Pub., Rel. Des. Torres de Carvalho, AI nº 2096127-39.2018).



Esta Foto de Autor Desconhecido está licenciado em [CC BY](#)

Arbitragem e Outros Métodos

Dispute Boards

- CODESA – Companhia Docas do Espírito Santo foi concedida em 2022
 - Cláusula 33.13.4 do Contrato de Concessão prevê Comitê de Solução de Conflitos e Arbitragem (caso claro de DB fora da construção)
 - Possibilidade de Comitês, DBs fora do âmbito da construção onde o instituto já é consagrado embora previsto em lei há pouco:
 - ✓ “Art. 160 da LSA. As normas desta Seção aplicam-se aos membros de quaisquer órgãos, criados pelo estatuto, com funções técnicas ou destinados a aconselhar os administradores”.



Luis Fernando Guerrero

Sócio

t. +55 11 3702.7047

luis.guerrero@ldr.com.br



Solução de Conflitos e Insolvência

Luis é especializado em Processo Civil e Solução de Conflitos. Atua em casos de grande destaque no Brasil, assessorando empresas dos mais diversos setores em processos judiciais, arbitragens, mediações e métodos de solução de conflitos em geral.

É graduado pela Universidade de São Paulo (USP), 2004; mestre e doutor em Direito Processual pela Universidade de São Paulo (USP), 2008 e 2012. Fluente em inglês, italiano e francês.

Professor do IBMEC, FIA e Pós AASP/USP (Fundação Arcadas).

[@luisfernandoguerrero.prof](https://www.instagram.com/luisfernandoguerrero.prof)

Chambers
AND PARTNERS





Dispute Boards e
Arbitragem
na Administração
Pública

Realização



Apoiadores

