



LEILA CUÉLLAR
EGON BOCKMANN MOREIRA
FLÁVIO AMARAL GARCIA
ELISA SCHMIDLIN CRUZ

DIREITO ADMINISTRATIVO
E ALTERNATIVE
DISPUTE RESOLUTION
ARBITRAGEM, DISPUTE BOARD,
MEDIÇÃO
E NEGOCIAÇÃO

COM COMENTÁRIOS À LEGISLAÇÃO DO
RIO DE JANEIRO, SÃO PAULO, RIO
GRANDE DO SUL E UNIÃO SOBRE
ARBITRAGEM E MEDIÇÃO EM
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS
E DESAPROPRIAÇÕES

2ª edição revista, ampliada e atualizada

Como mencionado na 1ª edição deste livro, as arbitragens, mediações, *dispute boards* e negociações administrativas integram o cotidiano da Administração Pública brasileira. Já fazem parte de todas as legislações de referência (em especial, a Lei nº 14.133/2021 – a Nova Lei de Licitações e Contratos).

Esta 2ª edição analisa minuciosamente tais técnicas de solução adequada de conflitos (ou *Alternative Dispute Resolution – ADR*), bem como comenta a legislação mais recente a respeito do tema (leis, decretos, portarias e resoluções). Os novos textos são específicos sobre os mais recentes desafios. Além disso, todos os artigos foram revistos e atualizados.

O livro retrata a experiência – acadêmica e profissional – dos autores, trazendo soluções práticas com significativa profundidade teórica. Reproduz o que de mais avançado existe em arbitragens, mediações, *dispute boards* e negociações público-privadas. Presta-se, portanto, ao estudo e à aplicação eficaz dos métodos de solução adequada de controvérsias.

Área específica

DIREITO ADMINISTRATIVO

Áreas afins

DIREITO ECONÔMICO; RESOLUÇÃO DE DISPUTAS;
ARBITRAGEM; DISPUTE BOARDS; MEDIÇÃO;
NEGOCIAÇÃO.

Público-alvo/consumidores

Professores, estudantes e profissionais do Direito Público. Procuradorias Públicas (Advocacia-Geral da União, Procuradorias federais, estaduais e municipais). Câmaras de Arbitragem. Câmaras de Mediação. Agências Reguladoras. Empresas estatais.

FORMATO: 14,5 x 21,5 cm
CÓDIGO: 10003331

D598	Direito Administrativo e alternative dispute resolution: arbitragem, dispute board, mediação e negociação / Leila Cuéllar... [et al]. - 2. ed. -Belo Horizonte : Fórum, 2022.
	506p.; 14,5cm x 21,5cm. Inclui bibliografia e índice. ISBN: 978-65-5518-404-4
	1. Direito Administrativo. 2. Direito Econômico. 3. Resolução de disputas. 4. Arbitragem. 5. Dispute Boards. 6. Mediação. 7. Negociação. I. Cuéllar, Leila. II. Moreira, Egon Bockmann. III. Garcia, Flávio Amaral. IV. Cruz, Elisa Schmidlin. V. Título.
2022-1568	CDD 341.28 CDU 342.8

Elaborado por Odilio Hilario Moreira Junior - CRB-8/9949

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

CUÉLLAR, Leila; MOREIRA, Egon Bockmann; GARCIA, Flávio Amaral; CRUZ, Elisa Schmidlin. *Direito Administrativo e Alternative Dispute Resolution: arbitragem, dispute board, mediação e negociação*. Com comentários à legislação do Rio de Janeiro, São Paulo, Rio Grande do Sul e União sobre arbitragem e mediação em contratos administrativos e desapropriações. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2022. 506p. ISBN 978-65-5518-404-4.

LEILA CUÉLLAR

Mestre e Doutora em Direito (UFPR). Especialista em Regulação Econômica (Universidade de Coimbra) e em Mediação (*Harvard Law School* e *Pepperdine Law School*). Procuradora do Estado do Paraná. Atual Chefe da Coordenadoria de Estudos Jurídicos da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná. Mediadora certificada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

EGON BOCKMANN MOREIRA

Professor de Direito Econômico da UFPR. Foi Professor Visitante na Universidade de Lisboa, na USP e na FGV/RJ. Mestre e Doutor em Direito (UFPR). Especialista em Regulação Econômica (Universidade de Coimbra) e em Mediação (*Harvard Law School* e *Pepperdine Law School*). Advogado. Árbitro.

FLÁVIO AMARAL GARCIA

Professor de Direito Administrativo na FGV/RJ e na EMERJ. Especialista em Regulação (FGV/RJ). Mestre em Direito Empresarial (Universidade Cândido Mendes). Doutor em Direito Público (Universidade de Coimbra). Procurador do Estado do Rio de Janeiro. Advogado. Árbitro.

ELISA SCHMIDLIN CRUZ

Professora de Pós-Graduação em ADRs. Mestre em Direito Econômico e Social (PUCPR). Vice-Presidente da Câmara de Mediação e Arbitragem da Associação Comercial do Paraná (ARBITAC). Mediadora certificada (ICFML). Árbitra. Advogada.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO A VITÓRIA INSTITUCIONAL DA SOLUÇÃO ADEQUADA DE CONFLITOS.....	13
---	----

NOTA À SEGUNDA EDIÇÃO	17
-----------------------------	----

PARTE I

DIREITO ADMINISTRATIVO, AUTOCOMPOSIÇÃO E CONSENSUALIDADE

O ADVOGADO COMO ARQUITETO DE PROCESSOS

Leila Cuéllar.....	21
Referências.....	23

NOTAS SOBRE MEDIAÇÃO, CONCILIAÇÃO E AS FUNÇÕES DA ADVOCACIA PÚBLICA: UMA PERSPECTIVA À LUZ DO DIREITO ADMINISTRATIVO CONTEMPORÂNEO

Flávio Amaral Garcia.....	25
1 O Direito Administrativo, o princípio da jurisdição una e o excesso de judicialização.....	25
2 A consensualidade e a mudança de postura das Advocacias Públicas...29	
3 Mediação e conciliação	31
4 A Advocacia Pública do século XXI: desafios e perspectivas.....	36
5 Breves conclusões	40

SENTANDO-SE À MESA DE NEGOCIAÇÃO COM AUTORIDADES PÚBLICAS

Egon Bockmann Moreira	43
Referências.....	47

NEGOCIAÇÕES PÚBLICO-PRIVADAS: SOB A LEI, MAS PARA ALÉM DO TEXTO DA LEI

Egon Bockmann Moreira	49
Referências.....	52

A NEGOCIAÇÃO PRÉ-CONTRATUAL NA LEI Nº 14.133/2021

Egon Bockmann Moreira, Leila Cuéllar.....	53
1 Introdução.....	53
2 As várias modalidades de negociações licitatórias: da coletiva à individual.....	54
3 As negociações pré-contratuais nas licitações na legislação brasileira...57	
4 As peculiaridades da negociação pré-contratual na Lei nº 14.133/2021...59	
5 Considerações finais.....	64

A NEGOCIAÇÃO PROCESSUAL E SUA INCIDÊNCIA NOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS

Egon Bockmann Moreira	65
Referências.....	68

“DECISÃO COORDENADA” (LEI Nº 14.210/2021): ORQUESTRANDO SOLUÇÕES ADMINISTRATIVAS QUE CRIAM VALOR

Egon Bockmann Moreira, Elisa Schmidlin Cruz.....	69
Referências.....	74

TRIBUNAIS DE CONTAS PODEM CONTROLAR ACORDOS DE LENIÊNCIA?	
Egon Bockmann Moreira	77
Referências	81
IMPRESSÕES SOBRE A AUTOCOMPOSIÇÃO PARA PREVENÇÃO E SOLUÇÃO DE CONFLITOS NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS (LEI Nº 14.133/2021)	
Leila Cuéllar	83
1 Introdução	83
2 As previsões da Lei nº 14.133/2021 sobre métodos adequados de prevenção e solução de conflitos	84
3 A autocomposição para prevenção e solução de conflitos de acordo com a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos	89
4 Considerações finais	100
Referências	101
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E MEDIAÇÃO: NOTAS FUNDAMENTAIS	
Egon Bockmann Moreira, Leila Cuéllar	103
Introdução	103
1 A mediação envolvendo a Administração Pública brasileira: sua legalidade e eficiência	104
2 Algumas peculiaridades da mediação envolvendo a Administração Pública brasileira	117
2.1 Possibilidade de transação e as novas competências administrativas	119
2.2 Confidencialidade na mediação	126
2.3 Irretratabilidade de acordos público-privados nas mediações	129
2.4 Homologação judicial do acordo em procedimentos de mediação	131
Considerações finais	133
Referências	134
CÂMARAS DE AUTOCOMPOSIÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA: REFLEXÕES SOBRE SEU ÂMBITO DE ATUAÇÃO	
Egon Bockmann Moreira, Leila Cuéllar	137
Notas introdutórias: valorização da consensualidade e meios adequados de solução de controvérsias envolvendo a Administração Pública	137
1 O marco legal da criação das câmaras de solução de controvérsias (autocomposição) pelos estados e municípios	140
2 Observações iniciais sobre o âmbito de atuação das câmaras e a inexistência de modelo único	149
Considerações finais	156
Referências	156
PARTE II	
DIREITO ADMINISTRATIVO, EFICIÊNCIA E TECNICIDADE: ARBITRAGEM E <i>DISPUTE BOARDS</i>	
<i>DISPUTE BOARDS</i> E OS CONTRATOS DE CONCESSÃO	
Flávio Amaral Garcia	161
Referências	173
ARBITRAGEM EM TEMPOS DE PANDEMIA: O QUE MUDOU E O QUE FICA?	
Egon Bockmann Moreira, Elisa Schmidlin Cruz	175
Referências	177
ARBITRAGEM E A INFRAESTRUTURA BRASILEIRA	
Flávio Amaral Garcia	179
1 Nota introdutória	179

2	A arquitetura legislativa da arbitragem no Brasil.....	181
3	A evolução da jurisprudência brasileira	185
4	Algumas particularidades da arbitragem envolvendo a Administração Pública.....	189
4.1	A escolha dos árbitros e da Câmara Arbitral.....	190
4.2	A publicidade.....	193
4.3	O pagamento das custas.....	195
4.4	A arbitrabilidade objetiva.....	195
4.5	A sentença arbitral e o pagamento por precatório	198
5	Breves conclusões	199
ARBITRAGEM E PPPS		
	Egon Bockmann Moreira	201
	Referência	205
A ESCOLHA DOS ÁRBITROS E DAS CÂMARAS ARBITRAIS		
	Flávio Amaral Garcia.....	207
	Referências.....	217
CONTRATAÇÃO DE ÁRBITROS E MEDIADORES: INEXIGIBILIDADE		
	Egon Bockmann Moreira	219
	Introdução.....	219
1	Arbitragem e mediação: aplicabilidade imediata do princípio da eficiência.....	221
2	Contratação de árbitros e mediadores: inexigibilidade de licitação	224
	Considerações finais.....	229
	Referências.....	230
O CREDENCIAMENTO DE CÂMARAS ARBITRAIS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA		
	Egon Bockmann Moreira, Elisa Schmidlin Cruz.....	231
1	Introdução.....	231
2	A Câmara de arbitragem	232
3	O processo de credenciamento.....	235
4	Os parâmetros objetivos do credenciamento prévio	239
5	Considerações finais.....	245
	Referências.....	246
EDITAIS DE LICITAÇÃO E DEFINIÇÃO DE CÂMARAS ARBITRAIS: COMO TRANSPOR OS DESAFIOS		
	Egon Bockmann Moreira, Elisa Schmidlin Cruz	249
	Introdução.....	249
1	A lógica dos editais e a nova integração público-privada	250
2	Contratos administrativos, métodos alternativos de solução de litígios e instituições arbitrais	252
3	A escolha consensual da instituição arbitral: uma alternativa prática para os editais	255
	Conclusão.....	258
	Referências.....	258
ARBITRAGEM, PODERES PÚBLICOS E A ESCOLHA DO(S) ÁRBITRO(S): DEVER VINCULADO OU DISCRICIONÁRIO?		
	Elisa Schmidlin Cruz	259
	Referências.....	267
ARBITRAGEM, ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A NOVA LEI DE INTRODUÇÃO		
	Egon Bockmann Moreira	269
	Referência.....	272
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, ARBITRAGEM E CONTROLE EXTERNO		
	Egon Bockmann Moreira	273
	Referência.....	276

ARBITRAGEM, ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E CONFIDENCIALIDADE

Egon Bockmann Moreira	277
Referência.....	280

DEVER DE REVELAÇÃO DOS ÁRBITROS E HIGIDEZ DAS SENTENÇAS ARBITRAIS: É PASSADA A HORA DE COMPARTILHAMENTO DAS RESPONSABILIDADES

Egon Bockmann Moreira, Elisa Schmidlin Cruz	281
Referências	285

A DINÂMICA DE CUSTEIO DAS ARBITRAGENS PÚBLICO-PRIVADAS INSTITUCIONAIS: COMPARTILHAMENTO DE DESPESAS E INCENTIVOS DE COOPERAÇÃO

Elisa Schmidlin Cruz	287
Introdução: arbitragem e a disponibilidade de recursos para a adequada prestação jurisdicional.....	287
1 Os custos do procedimento arbitral institucional e a antecipação das despesas: panorama prático a partir dos regulamentos	290
1.1 Custas institucionais	291
1.2 Honorários dos árbitros.....	293
1.3 Outras despesas a serem consideradas	294
1.4 Dinâmica de custeio usualmente adotada em regulamentos institucionais	295
2 Antecipação de despesas e o dilema dos incentivos	298
3 A dinâmica de custeio adotada nas arbitragens público-privadas	300
Considerações finais.....	304
Referências	304

A CONTRATAÇÃO DE ASSISTENTES TÉCNICOS PELOS ENTES PÚBLICOS NAS ARBITRAGENS

Flávio Amaral Garcia.....	307
---------------------------	-----

TRIBUTAÇÃO DOS ÁRBITROS-ADVOGADOS NO BRASIL: EPÍLOGO DA SAGA ARRECADATÓRIA

Egon Bockmann Moreira, Elisa Schmidlin Cruz	313
1 Introdução.....	313
2 Fisco <i>v.</i> árbitros-advogados: breve síntese	315
3 A ofensiva da OAB: Provimento nº 196/2020	317
4 EAREsp nº 31.084/MS: solução em outro campo de batalha?.....	323
5 AREsp nº 1.852.325 e AREsp nº 1.891.277: dois novos ataques frustrados.....	326
6 Considerações finais.....	327
Referências	327

PARTE III

DIREITO ADMINISTRATIVO E ADRS: COMENTÁRIOS AOS MARCOS LEGAIS E REGULAMENTOS ADMINISTRATIVOS

COMENTÁRIOS AO DECRETO FEDERAL Nº 10.025/2019

Egon Bockmann Moreira, Flávio Amaral Garcia.....	331
Introdução.....	331
1 Artigo 1º: a razão de ser do decreto regulamentar, seus sujeitos e efeitos.....	331
2 Artigo 2º: o objeto da arbitragem em contratos complexos de infraestrutura	337
3 Artigo 3º: condições, regras e limites da arbitragem	343
4 Artigo 5º: cláusula compromissória.....	351
5 Artigo 6º: compromisso arbitral	356
6 Artigos 8º e 9º: prazos e custos da arbitragem	361
7 Artigos 10 e 11: credenciamento de câmaras arbitrais	363
8 Artigo 12: a escolha dos árbitros	367
9 Artigo 15: sentença arbitral e alternativas de cumprimento	372
10 Considerações finais: a consolidação da arbitragem em contratos complexos	375
Referências	376

NOTAS A PROPÓSITO DO DECRETO RJ Nº 46.245/2018, DA PORTARIA
AGU Nº 320/2019, DO DECRETO SP Nº 64.356/2019
E DO DECRETO RS Nº 55.996/2021

Egon Bockmann Moreira, Elisa Schmidlin Cruz.....	381
Introdução.....	381
1 Portaria AGU nº 320/2019: significado e aplicação	382
1.1 Portaria AGU nº 320/2019: abrangência federal, advocacia da arbitragem e publicidade	384
1.2 Portaria AGU nº 320/2019: critérios de escolha dos árbitros	386
1.3 Portaria AGU nº 320/2019: advocacia na arbitragem	390
2 Os Decretos RJ nº 46.245/2018, SP nº 64.356/2019 e RS nº 55.996/2021: significado e aplicação	392
2.1 Os Decretos RJ nº 46.245/2018, SP nº 64.356/2019 e RS nº 55.996/2021: arbitrabilidade, patrimonialidade e disponibilidade	395
2.2 Os Decretos RJ nº 46.245/2018, SP nº 64.356/2019 e RS nº 55.996/2021: convenção arbitral, procedimento e publicidade.....	399
2.3 Os Decretos RJ nº 46.245/2018, SP nº 64.356/2019 e RS nº 55.996/2021: critérios de escolha dos árbitros e das câmaras.....	406
Considerações finais.....	410
Referências.....	410

ANOTAÇÕES SOBRE A LEI Nº 13.867/2019 E A UTILIZAÇÃO DE
MEDIÇÃO E ARBITRAGEM NAS DESAPROPRIAÇÕES

Leila Cuéllar.....	413
1 Introdução.....	413
2 Desapropriação por utilidade pública e a definição do valor da indenização.....	414
3 Conteúdo da norma e os vetos apresentados pela presidência da República.....	417
4 Reflexões sobre algumas questões polêmicas da Lei nº 13.867/2019.....	420
4.1 Mediação e arbitragem nas desapropriações: faculdade ou dever?.....	420
4.2 Escolha da Câmara de Mediação e Arbitragem	422
4.3 Pagamento das custas das mediações e arbitragens.....	428
5 Considerações finais: avanços e desafios	430
Referências.....	431

ANEXOS

ANEXO 1

LEI Nº 9.307, DE 23 DE SETEMBRO DE 1996.....	435
--	-----

ANEXO 2

LEI Nº 13.140, DE 26 DE JUNHO DE 2015.	451
---	-----

ANEXO 3

LEI Nº 13.867, DE 26 DE AGOSTO DE 2019.....	467
---	-----

ANEXO 4

DECRETO Nº 10.025, DE 20 DE SETEMBRO DE 2019	469
--	-----

ANEXO 5

DECRETO Nº 46.245 DE 19 DE FEVEREIRO DE 2018.....	479
---	-----

ANEXO 6

DECRETO Nº 64.356, DE 31 DE JULHO DE 2019	487
---	-----

ANEXO 7

DECRETO Nº 55.996, DE 14 DE JULHO DE 2021	493
---	-----

ANEXO 8

PORTARIA Nº 320, DE 13 DE JUNHO DE 2019	503
---	-----