

# Dispute Board e Avaliação Neutra: Mecanismos para prevenção e solução de disputas em contratos de construção



AUTOR:

**Luis Otavio Rosa**

Eng Civil pela Escola Politécnica da USP, com especializações em administração contábil por FGV-EAESP e planejamento estratégico por FAAP-SP

Sócio de Tarobá Eng<sup>a</sup>

Diretor do IBAPE-SP 2020/2021. Membro da DRBF.

Atua como perito em processos judiciais e arbitragens

## Resumo:

Este artigo apresenta o **Dispute Board DB** e a **Avaliação Neutra**, que são mecanismos modernos, aplicados por engenheiros especialistas para prevenção e solução de disputas em contratos de construção, em menor prazo, de modo imparcial e neutro, em ambiente colaborativo negociado pelas Partes.

## 1. Introdução

Os contratos de construção têm como característica marcante a existência de disputas entre Contratante e Contratado, denominados Partes. As disputas aparecem pela natureza intrínseca deste tipo de contrato, por fatos não previstos e alterações de condições, até mesmo por vontade das Partes.

Novos mecanismos contratuais estão disponíveis para prevenir as disputas ou solucioná-las em menor prazo, sem precisar recorrer a medidas mais conflituosas no judiciário ou em arbitragem, que em geral levam muitos meses. Estes mecanismos permitem a proteção de informações consideradas sensíveis, pois podem ser confidenciais e sigilosos.

O **Dispute Board DB**, ou Comitê de Resolução de Disputas, serve para prevenir disputas e solucioná-las de modo abrangente durante a execução dos contratos de construção. O objetivo principal do **DB** é permitir que o contrato seja concluído de modo a permitir a realização de seu objeto o mais cedo possível, sem interrupções. A utilização de **DB** é usual em diversos países e começa a se disseminar no Brasil. A recente Lei 14.133/21 que trata de contratações pela Administração Pública, prevê meios alternativos de prevenção e solução de controvérsias, mencionando o Comitê de Resolução de Disputas, e a possibilidade de incluí-lo através de aditivo (vide art. 151 e 153).

A **Avaliação Neutra** trata exclusivamente da solução de uma disputa identificada pelas Partes, que pode abranger diversos pleitos. A **Avaliação Neutra** tem um objetivo bem delimitado, logo que a disputa aparece, ao contrário do **DB** que acompanha a execução do contrato, abrangendo diversas questões em diferentes momentos do contrato. A **Avaliação Neutra** é semelhante à adjudicação utilizada em alguns países e pode ser realizada mesmo após o término do contrato.

Estes mecanismos para resolução de disputas em contratos de construção são utilizados por Partes que preferem soluções adequadas, mais rápidas e menos onerosas, sigilosas, seguindo suas próprias escolhas, ou por imposições de financiadores.

## 2. Disputas em Contratos de Construção

Os contratos de construção podem ser classificados em quatro grandes grupos, principalmente quanto ao preço e remuneração:

- Empreitada por preço global ou preço fechado:

- Contratante paga preço fixo e determinado;

- Empreitada com preço máximo garantido:

- Partes dividem as economias sobre um orçamento conjunto;

- Construção por administração ou preço de custo:

- Contratado recebe uma taxa de administração sobre os custos;

- Empreitada por preços unitários:

- Contratado recebe de acordo com serviços realizados e medidos.

Quanto ao escopo dos serviços e respectivo projeto, o Contratante pode definir apenas parâmetros básicos, elaborar o projeto básico ou fornecer o projeto executivo, cabendo ao Contratado realizar o eventual complemento de projeto, ou mesmo o projeto completo em seu escopo.

A execução de contratos está sujeita a imprevisibilidades, podendo mencionar como exemplo, decorrentes de licenciamento ambiental, desapropriações, condições do terreno, liberações de recursos, aprovações governamentais, custos de insumos e mão de obra, logística e eventos climáticos.

A colaboração entre as Partes é boa no início do contrato e pode se deteriorar na medida que imprevistos e questões começam a aparecer durante a execução das obras.

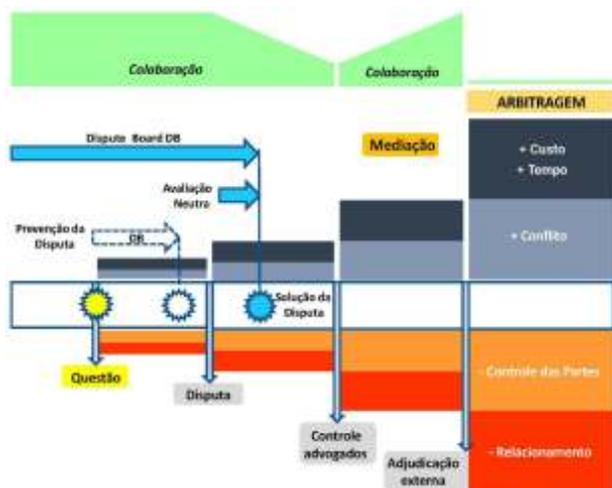
O meio usual para resolver disputas é recorrer ao judiciário, mas muitos contratos preveem a utilização de arbitragem para solução de litígios. A mediação pode ser uma etapa prévia intermediária, para que as Partes procurem resolver o litígio, tanto antes do judiciário como antes da arbitragem.

O **DB** atuando desde o início do contrato tem um primeiro papel de prevenir a disputa, assim que surge uma questão, que poderá ser respondida sem transformar-se em disputa. A divergência ou disputa poderá ser então solucionada em momento posterior, caso necessário. A **Avaliação Neutra**, por sua vez, atuará apenas a partir da disputa, em um prazo menor, e exclusivamente para tratar dessa disputa específica, sem vinculação com o acompanhamento do contrato.

Nota-se que o agravamento do conflito provoca aumento de custos, tempo maior para resolvê-lo, menor controle das partes e deterioração do relacionamento.

Os diversos aspectos de disputas em contratos de construção podem ser resumidos no esquema a seguir, adaptado de Stipanowich<sup>1</sup>, desde o início do contrato até eventual arbitragem, mostrando como o **DB** e a **Avaliação Neutra** podem atuar ainda durante a execução das obras.

<sup>1</sup> Thomas Stipanowich, DRBF 23rd Annual Conference & Workshop, Newport Beach CA, 2019



**Figura 1 Solução de disputas utilizando Dispute Board e Avaliação Neutra**

A escolha do mecanismo de solução de disputas deve ser feita analisando-se cada caso, que por suas condições específicas pode ser mais indicado a um ou outro mecanismo. O **DB**, a **Avaliação Neutra** e a Mediação ocorrem em momentos de maior colaboração entre as Partes, enquanto que a Arbitragem e o Judiciário acontecem em condições litigiosas.

### 3. Dispute Board

O **DB** ou Comitê de Resolução de Disputas, é um painel de 3 especialistas, profissionais experientes, imparciais e de confiança das Partes, normalmente engenheiros.

O **DB** acompanha a execução do contrato desde seu início, quando é chamado de permanente, auxiliando as partes na solução de controvérsias, preservando a execução da obra e sua conclusão.

O **DB** decorre de previsão contratual, sobretudo quando há financiamento externo por bancos multilaterais, como Banco Mundial e BID, ou quando as partes adotam modelos padronizados de contratos, como os publicados pela FIDIC.

A escolha dos membros do **DB**, usualmente, é feita com cada Parte indicando um membro e estes dois membros escolhem o terceiro membro (presidente). As Partes podem, em outro modelo, indicar conjuntamente os três membros do **DB**. Os membros do **DB** são remunerados por disponibilidade e tempo.

As principais atividades do **DB** consistem em reuniões periódicas, visitas de campo, audiências especiais, estudos de divergências e respostas a questionamentos.

Há casos de **DB** instituídos apenas após surgimento da disputa, denominados ad-hoc, que têm um resultado prejudicado pelo menor acompanhamento do desenvolvimento das obras e encerram seus trabalhos após sua decisão ou recomendação.

As respostas do **DB** para as disputas que lhe são apresentadas podem ser consideradas como recomendação, cabendo às Partes acatá-las ou não, mas podem ser decisões vinculantes, que devem ser cumpridas. As decisões do **DB** podem ser contestadas posteriormente.

Além da recente Lei 14.133/21 que trata de contratações pela Administração Pública, há previsão para utilização de **DB** em legislação de diversas cidades, como São Paulo, Belo Horizonte, Joinville e Porto Alegre, e alguns projetos legislativos na Câmara Federal e no Senado.

### 4. Avaliação Neutra

A **Avaliação Neutra** é uma perícia realizada por engenheiros experientes, imparciais e de confiança das Partes, sem que tenha sido instituído um processo judicial ou procedimento arbitral. É um mecanismo de resolução de disputa quando ainda há diálogo e colaboração entre as Partes.

A **Avaliação Neutra** ainda é pouco utilizada no Brasil, e pode ser negociada pelas Partes através de aditivo contratual ou contrato tripartite (Partes e Perito), que delimita o alcance do laudo e respectivas condições para cumprimento de suas conclusões.

As principais atividades da **Avaliação Neutra** são aquelas tradicionais de perícia, com vistoria, reuniões com assistentes técnicos, coleta de documentos, quesitos e apresentação de laudo.

O Perito deve utilizar em seu trabalho as normas aplicáveis às perícias, tanto da ABNT como do IBAPE, podendo complementá-las com recomendações e boas práticas internacionais.

Importante que o Perito na **Avaliação Neutra** respeite o contraditório entre as Partes, possibilitando informações e complementações, de modo a permitir o amplo conhecimento dos pleitos e a atribuição das relações causa-efeito.

Em certos casos, a **Avaliação Neutra** é semelhante ao **DB** ad-hoc, por ter um escopo bem delimitado e restrito à disputa, e instalado tão somente depois da divergência. A **Avaliação Neutra** tem a vantagem de ser mais célere e de custo menor, por envolver menos participantes.

O procedimento adotado na **Avaliação Neutra** é definido no contrato tripartite e recomenda-se que sejam previstos esclarecimentos após o laudo, quesitos complementares e até mesmo audiência de apresentação do trabalho.

### 5. Conclusão

O **Dispute Board DB** e a **Avaliação Neutra** são mecanismos que podem ser utilizados pelas Partes que procuram prevenir conflitos, ou resolvê-los de maneira colaborativa, informal, rápida, imparcial, com equidade, flexibilidade e eficiência.

Recomenda-se a escolha das Partes por estes mecanismos contratuais, que permitirão seu desenvolvimento e aprimoramento com obtenção de bons resultados.

Estes mecanismos trazem a experiência de engenheiros especialistas, aplicada na prevenção e solução de disputas, com menores custos e sem ambiente de litigiosidade.