



Silvano Flumignan: Novo CPC impõe arbitragem na Administração

A publicação de duas importantes leis em 2015, ainda em período de vacância, renovou o debate sobre a arbitragem. A primeira, Lei 13.105/15, instituiu o novo Código de Processo Civil. A segunda, Lei 13.129/15, alterou a Lei de Arbitragem. As duas leis abordam, especificamente, a promoção desse meio alternativo de solução de controvérsia pelo Estado^[1].

Todavia, a aplicação da arbitragem pela Administração Pública poderia ter sido mais clara no novo CPC, o que torna ainda mais importante as recentes alterações da Lei de Arbitragem.

O artigo 3º, parágrafo 2º, do novo CPC prevê que a Administração Pública deverá dar preferência à “solução consensual de conflitos”.

Art. 3º (...)

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.
(...)

Ao se analisar o dispositivo de maneira isolada, poder-se-ia deduzir que não haveria a adoção expressa da arbitragem pelo Estado. Isso ocorreria porque a arbitragem pressupõe a existência de um conflito de interesses. Trata-se, portanto, de um método de solução de conflitos heterogêneo.

Não há, na arbitragem, a pacificação pela atuação exclusiva das partes que buscam a obtenção do bem da vida. É preciso a presença de um árbitro que analisa a controvérsia e emite decisão (sentença arbitral).

Dessa forma, o termo “solução consensual”, no mínimo, não é o mais adequado para se referir à arbitragem. Ele gera a falsa impressão de que a controvérsia envolvendo o Estado, sempre que possível, seja resolvida pela voluntariedade das partes.

Todavia, ao se observar outros dispositivos do Código, percebe-se que o legislador utilizou a expressão “solução consensual de conflitos” com outro enfoque.

O escopo é evidenciar que as partes, consensualmente, poderão escolher outras formas de resolver controvérsias que não se enquadrem no método judicial tradicional. Tal entendimento fica claro no artigo 359 do novo CPC:

Art. 359 – Instalada a audiência, o juiz tentará conciliar as partes, independentemente do emprego anterior de outros métodos de solução consensual de conflitos, como a mediação e a arbitragem.

O dispositivo enquadra a arbitragem no gênero “solução consensual de conflitos”.

Dessa forma, ao se ler novamente o parágrafo 2º do artigo 3º em consonância com o artigo 359, percebe-se que o Estado deve buscar soluções alternativas como a arbitragem. Há, portanto, uma autorização indireta para a utilização da arbitragem pelo Estado, que depende da análise conjunta de pelo menos dois



dispositivos do novo CPC (artigo 3º, parágrafo 2º e artigo 359).

A Lei 13.129/15 foi mais clara e direta. Ela acrescentou o parágrafo 2º no artigo 1º da Lei de Arbitragem para autorizar tal modalidade de resolução de conflitos para a Administração Pública direta e indireta:

Art. 1º, §2º, da Lei de Arbitragem. A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

O dispositivo categoricamente autoriza a utilização da arbitragem pelo Estado. Não se mostra necessário, ao contrário do novo CPC, interpretação indireta ou sistemática para se compreender uma expressão relativamente ambígua como é a “solução consensual de conflitos”.

As duas leis autorizam a arbitragem pela Administração Pública, mas a Lei 13.129/15 foi mais incisiva. Assim, poder-se-ia indagar a eventual utilidade do novo CPC ao prever a arbitragem como “solução consensual de conflito” diante da recente alteração da Lei de Arbitragem.

Essa dúvida seria acentuada pelo parágrafo 1º, do artigo 3º, do novo CPC, deixar para a legislação especial a disciplina da arbitragem:

Art. 3º, § 1º do novo CPC. É permitida a arbitragem, na forma da lei.

A resposta para essa indagação está no primeiro artigo mencionado nesse breve ensaio. Enquanto a Lei 13.129/15 estabeleceu que o Estado “poderá” se utilizar da arbitragem, o novo CPC previu o método alternativo de solução de controvérsia como um “dever” ou, pelo menos, como um objetivo a ser buscado sempre que a situação concreta permitir^[2].

Há, por conseguinte, uma utilidade teórica e prática evidente com o novo CPC. O Código não apenas permite a arbitragem para o Estado, como também a impõe quando for possível no caso concreto.

[1] Sobre a importância das soluções alternativas de conflito, vide CAETANO, Flávio Croce; SALOMÃO, Luis Felipe. Soluções extrajudiciais são avanço do processo civilizatório da humanidade. In: Consultor Jurídico, Reportagem de 31/05/15 (acesso online por <http://www.conjur.com.br/2015-mai-31/solucoes-extrajudiciais-sao-avanco-processo-civilizatorio-em-31/08/15>); ALMADA, Renato de Mello. Brasil avança na busca por meios alternativos de solução de conflitos. In: Consultor Jurídico, Reportagem de 27/07/15 (acesso online por <http://www.conjur.com.br/2015-jul-27/renato-almada-brasil-avanca-busca-solucao-conflitos-em-31/05/15>); ABRÃO, Carlos Henrique. Novo CPC é um grande passo, mas não a solução para problemas processuais. In: Consultor Jurídico, Reportagem de 21/06/15 (acesso online por <http://www.conjur.com.br/2015-jun-21/carlos-abrao-cpc-passo-nao-solucao-processo#author> em 31/08/15).

[2] Didier Jr., Fredie. Eficácia do novo cpc antes do término do período de vacância da lei. In: *Revista de Processo*, vol. 236, p. 325-332 (acesso online p. 1-8), Out./2014, p. 5. “O art. 3º, § 2º: “O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”. Trata-se de enunciado que



consagra, legislativamente, uma política pública: a solução consensual dos conflitos passa a ser uma meta a ser realizada. O dispositivo ratifica a Res. CNJ 125/2010, que já havia determinado a implantação dessa política pública. Agora, há a consagração legal dessa opção, que está em consonância com movimento mundial de estímulo à solução negociada, considerada o mais efetivo entre todos os métodos de resolução de conflitos”.

Date Created

04/09/2015