

São Paulo, 05 de junho de 2019.

Ao Excelentíssimo Senhor Senador

Ref.: Projeto de Lei nº 3261/2019, que atualiza o marco legal do saneamento básico e altera a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, para atribuir à Agência Nacional de Águas competência para editar normas de referência nacionais sobre o serviço de saneamento, dentre outras providências.

Excelentíssimo Senhor Senador,

O **Comitê Brasileiro de Arbitragem (CBAr)**, na qualidade de associação sem fins lucrativos voltada ao estudo, à divulgação e ao aprimoramento da arbitragem e dos métodos não judiciais de solução de controvérsias, vem respeitosamente perante Vossa Excelência manifestar-se sobre os **artigos 2º e 5º** do Projeto de Lei nº 3261/2019. Considerando o teor dos referidos Artigos, o CBAr traz à consideração de Vossa Excelência a necessidade de aprimoramentos relacionados a dispositivos que fazem menção ao instituto da arbitragem, conforme será exposto a seguir.

AS PROPOSIÇÕES

1. O **Art. 2º** do PL nº 3261/2019 tem como propósito modificar a redação da Lei nº 9.984, de 2000. Dentre as alterações indicadas está a inclusão do § 5º no Art. 4-A, cuja redação é a seguinte:

“Art. 2º A Lei nº 9.984, de 2000, passa a vigorar com as seguintes alterações:

[...]

‘Art. 4º- A. A ANA instituirá as normas de referência nacionais para a regulação da prestação de serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras responsáveis, observadas as diretrizes para a função de regulação estabelecidas na Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.

[...]

§ 5º A ANA disponibilizará, em caráter voluntário e sujeito à concordância entre as partes, ação mediadora ou arbitral aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal, nos conflitos entre estes ou entre eles e as prestadoras de serviços de saneamento básico,

neste caso, após prévia tentativa de solução perante a entidade reguladora e fiscalizadora responsável”.

2. O **Art. 5º**, por sua vez, visa, dentre outros objetivos, à alteração de dispositivos da Lei nº 11.445, de 2007 e, para o que ora importa, cumpre examinar a redação sugerida para o parágrafo único do artigo 10-A:

“Art. 5º A Lei nº 11.445, de 2007, passa a vigorar com as seguintes alterações:

[...]

Art. 10-A – Os contratos relacionados à prestação dos serviços de saneamento básico conterão as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei nº 8.987, de 1995, além das seguintes disposições:

I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reuso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva em conformidade com os serviços a serem prestados;

II - possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, cujas receitas poderão ser compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável;

III - metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados quando da extinção do contrato; e

IV – repartição de riscos entre as partes, inclusive os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária.

Parágrafo único. Os contratos envolvendo a prestação dos serviços de saneamento básico poderão prever 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.”

3. Considerando o teor dos artigos referidos, a Comissão de Assuntos Legislativos do CBAr pede a *devida vênia* para apresentar os seus comentários a respeito.

A OPINIÃO DO CBAr

4. Como é sabido, as partes, no exercício de sua autonomia, podem submeter eventuais conflitos à jurisdição arbitral, afastando, então, a competência do juiz estatal para decidir o

mérito do litígio (Art. 3º da Lei 9.307/1996¹). Ao assim proceder, a controvérsia será julgada pelo árbitro, o qual, conforme previsto na Lei 9.307/1996, pode ser “qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes” (Ar. 13).

5. Ao prever que a Agência Nacional de Águas (ANA) disponibilizará “ação mediadora ou arbitral”, a redação que o Art. 2º confere ao § 5º do Art. 4-A cria incompatibilidade com o previsto na Lei nº 9.307/1966, não cabendo à ANA a função de resolver conflitos decorrentes da prestação de serviços de saneamento básico.

6. Quanto à proposta de redação dada pelo **Art. 5º ao parágrafo único do Art. 10-A** da Lei nº 11.445 de 2007, considera-se desnecessária a menção à possível utilização da arbitragem para a solução de controvérsias ligadas à prestação dos serviços de saneamento básico. Isto porque, **em primeiro lugar**, a Lei nº 9.307/1996, após o advento da Lei nº 13.129/2015, permite, em seu Art. 1º, parágrafo 1º², a utilização pela administração pública, direta e indireta, do instituto da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

7. **Em segundo lugar**, a submissão da administração pública à arbitragem, mediante a inserção de cláusulas compromissórias nos contratos, é matéria consolidada na jurisprudência³.

8. Desta forma, embora seja louvável a iniciativa do PL 3261/2019 em prestigiar a utilização da arbitragem, não nos parece conveniente a aprovação dos dispositivos acima referidos.

¹ Lei 9.307/1996, Art. 3º: As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.

² Art. 1º. As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. § 1º A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

³ STJ, Conflito de Competência nº 139519/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 11/10/2017, DJe 10/11/2017. “[...] VI – A Lei n. 13.129/15 introduziu no regime jurídico da arbitragem importantes inovações, com destaque para os princípios da competência-competência, da autonomia da vontade e da cláusula compromissória (arts. 1º, 3º e 8º, parágrafo único). VII – **No âmbito da Administração Pública**, desde a Lei n. 8.987/95, denominada Lei Geral das Concessões e Permissões de Serviços Públicos, com a redação dada pela Lei 11.196/05, **há previsão expressa de que o contrato poderá dispor sobre o emprego de mecanismos privados para resolução de conflitos, inclusive a arbitragem**. No mesmo sentido a Lei n. 9.478/97, que regula a política energética nacional, as atividades relativas à extração de petróleo e a instituição da ANP (art. 43, X) e a **Lei 13.129/15, que acresceu os §§ 1º e 2º, ao art. 1º da Lei n. 9.307/96, quanto à utilização da arbitragem pela Administração Pública**. [...] X- **Convivência harmônica do direito patrimonial disponível da Administração Pública com o princípio da indisponibilidade do interesse público. A Administração Pública, ao recorrer à arbitragem para solucionar litígios que tenham por objeto direitos patrimoniais disponíveis, atende ao interesse público, preservando a boa-fé dos atos praticados pela Administração Pública, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.**”

9. Assim, com intuito de preservar a segurança jurídica dos usuários do instituto, os quais utilizam o mecanismo de forma cada vez mais frequente, a entidade entende que a inserção de disposições sobre o instituto em leis esparsas se mostra desnecessária.

CONCLUSÃO

10. Pelas razões expostas, o CBAr pede a elevada atenção de Vossa Excelência para rejeitar propostas dos artigos 2º e 5º do Projeto de Lei nº 3261/2019 relativas à adoção da arbitragem como forma de resolução de conflitos.

11. Sendo estas as considerações que nos cabiam no momento, agradecemos a atenção e permanecemos à disposição para maiores esclarecimentos.

Cordialmente,



Giovanni Ettore Nanni
Presidente
Comitê Brasileiro de Arbitragem