



Rua Henrique Schaumann, 270, Carqueira César — São Paulo — SP  
 CEP 05413-909  
 PABX: (11) 3613 3000  
 SACJUR: 0800 055 7688  
 De 2ª a 6ª, das 8:30 às 19:30  
 saraivajur@editorasaraiva.com.br  
 Acesso: www.saraivajur.com.br

#### FILIAIS

##### AMAZONAS/RONDÔNIA/RORAIMA/ACRE

Rua Costa Azevedo, 56 — Centro  
 Fone: (92) 3633-4227 — Fax: (92) 3633-4782 — Manaus

##### BAHIA/SERGIPE

Rua Agripino Dória, 23 — Brotas  
 Fone: (71) 3381-5854 / 3381-5895  
 Fax: (71) 3381-0959 — Salvador

##### BAURUR (SÃO PAULO)

Rua Mansenhor Clara, 2-55/2-57 — Centro  
 Fone: (14) 3234-5643 — Fax: (14) 3234-7401 — Baurur

##### CEARÁ/PIAUÍ/MARANHÃO

Av. Filomena Gomes, 670 — Jacarecanga  
 Fone: (85) 3238-2323 / 3238-1384  
 Fax: (85) 3238-1331 — Fortaleza

##### DISTRITO FEDERAL

SIA/SUL Trecho 2 Lote 850 — Setor de Indústria e Abastecimento  
 Fone: (61) 3344-2920 / 3344-2951  
 Fax: (61) 3344-1709 — Brasília

##### GOIÁS/TOCANTINS

Av. Independência, 5330 — Setor Aeroporto  
 Fone: (62) 3225-2882 / 3212-2806  
 Fax: (62) 3224-3016 — Goiânia

##### MATO GROSSO DO SUL/MATO GROSSO

Rua 14 de Julho, 3148 — Centro  
 Fone: (67) 3382-3682 — Fax: (67) 3382-0112 — Campo Grande

##### MINAS GERAIS

Rua Além Paraíba, 449 — Logoinho  
 Fone: (31) 3429-8300 — Fax: (31) 3429-8310 — Belo Horizonte

##### PARÁ/AMAPÁ

Travessa Apinagés, 186 — Batista Campos  
 Fone: (91) 3222-9034 / 3224-9038  
 Fax: (91) 3241-0499 — Belém

##### PARANÁ/SANTA CATARINA

Rua Conselheiro Laurindo, 2895 — Prado Velho  
 Fone/Fax: (41) 3332-4894 — Curitiba

##### PERNAMBUCO/PARAÍBA/R. G. DO NORTE/ALAGOAS

Rua Corredor do Bispo, 185 — Boa Vista  
 Fone: (81) 3421-4246 — Fax: (81) 3421-4510 — Recife

##### RIBEIRÃO PRETO (SÃO PAULO)

Av. Francisco Junqueira, 1255 — Centro  
 Fone: (16) 3610-5843 — Fax: (16) 3610-8284 — Ribeirão Preto

##### RIO DE JANEIRO/ESPÍRITO SANTO

Rua Visconde de Santa Isabel, 113 a 119 — Vila Isabel  
 Fone: (21) 2577-9494 — Fax: (21) 2577-8867 / 2577-9565  
 Rio de Janeiro

##### RIO GRANDE DO SUL

Av. A. J. Renner, 231 — Farrapos  
 Fone/Fax: (51) 3371-4001 / 3371-1467 / 3371-1567  
 Porto Alegre

##### SÃO PAULO

Av. Antártica, 92 — Barra Funda  
 Fone: PABX (11) 3616-3666 — São Paulo

ISBN 978-85-02-09143-6

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
 (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Arbitragem e poder público / coordenação Cesar  
 A. Guimarães Pereira, Eduardo Talamini. — São Paulo :  
 Saraiva, 2010.

#### Bibliografia

1. Administração pública — Brasil 2. Arbitragem  
 (Direito) — Leis e legislação 3. Direito administrativo —  
 Brasil 4. Mediação — Brasil I. Pereira, Cesar A. Guimarães.  
 II. Talamini, Eduardo.

10-00094

CDU-347.918

#### Índice para catálogo sistemático:

1. Arbitragem e poder público : Direito  
 processual 347.918

*Diretor editorial* Antonio Luiz de Toledo Pinto

*Diretor de produção editorial* Luiz Roberto Curia

*Assistente editorial* Raphael Vassão Nunes Rodrigues

*Produção editorial* Ligia Alves

Clarissa Boraschi Maria

*Preparação de originais* Maria Lúcia de Oliveira Godoy

*Arte e diagramação* Cristina Aparecida Agudo de Freitas

Mônica Landi

*Revisão de provas* Rita de Cássia Queiroz Gorgati

Célia Regina Souza de Araújo

*Serviços editoriais* Ana Paula Mazzocco

Carla Cristina Marques

*Capa* Studio BSS

Data de fechamento da edição: 6-5-2010

Dúvidas?

Acesse [www.saraivajur.com.br](http://www.saraivajur.com.br)

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio  
 ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva.  
 A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e  
 punido pelo artigo 184 do Código Penal.

## SUMÁRIO

Arbitragem e Poder Público: o esboço de um consenso e novos desafios <i>Cesar A. Guimarães Pereira e Eduardo Talamini</i> .....	7
<b>PARTE I – ARBITRAGEM E FUNÇÃO ADMINISTRATIVA</b>	
As agências reguladoras e a arbitragem <i>André Guskow Cardoso</i> .....	15
A arbitragem nas concessões de serviço público <i>Aline Lúcia Klein</i> .....	63
O uso da arbitragem por empresas estatais empresariais: estudo de caso da BNDESPAR <i>Luiz Ferreira Xavier Borges</i> .....	111
Arbitragem e a Administração Pública na jurisprudência do TCU e do STJ <i>Cesar A. Guimarães Pereira</i> .....	131
<b>PARTE II – CONTROLE E EXECUÇÃO DA ATIVIDADE ARBITRAL</b>	
Garantias constitucionais do processo e eficácia da sentença arbitral <i>José Rogério Cruz e Tucci</i> .....	153
Sentença arbitral e liquidez <i>Eduardo Talamini e Felipe Sripes Wladeck</i> .....	159
As <i>Anti-suit Injunctions</i> nas arbitragens que envolvem a Administração Pública <i>Rafael Wallbach Schwind</i> .....	177
Execução específica da cláusula compromissória <i>Rodrigo Nasser Vidal e Paulo Roberto Ribeiro Nalin</i> .....	227

# ARBITRAGEM E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA JURISPRUDÊNCIA DO TCU E DO STJ

CESAR A. GUIMARÃES PEREIRA

*Doutor em Direito pela PUC/SP. Sócio de Justen, Pereira,  
Oliveira e Talamini. Diretor da CAIEP – Câmara de Arbitragem das  
Indústrias do Estado do Paraná.*

## 1. A EVOLUÇÃO DA ORIENTAÇÃO DO TCU

Em decisão do TCU de 28.5.2003 (Acórdão n. 587/2003 – Plenário), foi determinado ao DNIT que suprimisse “as cláusulas 31.7 a 31.7.4 do Edital de Licitação n. 04/02-0 e as menções à arbitragem na Cláusula Décima Quarta da minuta do contrato, por serem contrárias ao art. 1º da Lei n. 9.307/96 e ao interesse público, e, portanto, nulas”.

Antes disso, a 2ª Câmara do TCU (Acórdão n. 584/2003) havia rejeitado o cabimento de arbitragem em contratos envolvendo o fornecimento de energia emergencial (durante a crise energética).

Esse acórdão foi mantido pela própria 2ª Câmara no julgamento (ocorrido em março de 2006) de Pedido de Reexame rejeitado por decisão assim ementada (presentes o relator, Ministro Walton Alencar Rodrigues, e os Ministros ou Auditores Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler, Lincoln Magalhães da Rocha e Marcos Bemquerer Costa):

“REPRESENTAÇÃO. PEDIDO DE REEXAME. INCLUSÃO DE CLÁUSULAS ILEGAIS EM CONTRATO ADMINISTRATIVO. NEGADO PROVIMENTO.

‘É ilegal a previsão, em contrato administrativo, da adoção de juízo arbitral para a solução de conflitos, bem como a estipulação de

cláusula de confidencialidade, por afronta ao princípio da publicidade' (Acórdão n. 537/2006, j. 14.3.2006, v.u., DOU 17.3.2006).

Do corpo da decisão, colhem-se os trechos seguintes:

'Representação. Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial. Pedidos de reexame do Acórdão 584/2003-2ª Câmara, que estabeleceu prazo para a celebração de termos aditivos aos contratos firmados com Produtores Independentes de Energia (PIE), com o fim de deles excluir cláusulas que tratam da confidencialidade e da adoção de arbitragem como meio de solução dos conflitos. Não conhecimento do recurso interposto pela empresa Breitener Energética S.A. em decorrência de desistência formal nos autos. Conhecimento dos demais pedidos de reexame. Grande número de contratos de compra de energia já inteiramente executados e outros em via de extinção. Ausência de amparo legal para a adoção de juízo arbitral nos contratos administrativos. Jurisprudência pacífica do TCU. Negativa de provimento. Ciência aos interessados.

(...)

Examinadas as razões apresentadas pelos recorrentes, consoante transcrito no relatório que precede a este Voto, manifesto-me inteiramente de acordo com o posicionamento defendido pela Secretaria de Recursos, no sentido de que não existe amparo legal para a adoção de juízo arbitral nos contratos administrativos – e administrativos são os contratos celebrados pela CBEE com os PIE, conforme demonstrado à saciedade.

Esse entendimento coaduna-se com o juízo firmado na Decisão 286/1993-Plenário, proferida por esta Corte de Contas em sede de consulta formulada pelo Exmo. Sr. Ministro de Minas e Energia. Naquela oportunidade, o Tribunal manifestou-se no sentido de que 'o juízo arbitral é inadmissível em contratos administrativos, por falta de expressa autorização legal e por contrariedade a princípios básicos de direito público (princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, princípio da vinculação ao instrumento convocatório da licitação e à respectiva proposta vencedora, entre outros)'

Como bem ressaltado pela instrução da Unidade Técnica especializada, corroborado pela manifestação do Ministério Público, a Lei 9.307/96, que dispõe de modo geral sobre a arbitragem, não supre a necessária autorização legal específica para que possa ser adotado o juízo arbitral nos contratos celebrados pela CBEE''.

O precedente do Acórdão n. 537/2006 – Plenário foi aplicado em outros casos, tais como os Acórdãos n. 1.271/2005 – Plenário e 1.099/2006 – Plenário (j. 5.7.2006, DOU 10.7.2006).

Desse modo, nesses precedentes, assentou-se no TCU o entendimento de que a arbitragem em questões relativas à Administração Pública pressuporia autorização legal específica. Rejeitou-se a tese de que a Lei n. 9.307/96, que disciplina a arbitragem em termos gerais, contivesse ela própria essa autorização legal.

Porém, esses acórdãos podem não refletir a posição final e definitiva do TCU sobre o tema da arbitragem em contratos administrativos. Além disso, após 2003 (quando proferidas as decisões originais) houve diversas alterações legislativas e jurisprudenciais, não tomadas em conta pelo TCU quando do julgamento do Pedido de Reexame. Hoje é amplamente admitida, inclusive em textos legais, a arbitragem como forma de resolução de conflitos em contratos administrativos. Com o respeito devido, entende-se que a posição manifestada pelo TCU naquela ocasião, confirmada em março de 2006 pela 2ª Câmara, pode ser revista em face da evolução da matéria.

Como destacado adiante, em julgamento de 2007, o TCU expressamente aludiu à possibilidade de arbitragem em contratos de parceria público-privada, regulados pela Lei n. 11.079, de 2004 (Acórdão n. 1.330/2007 – Plenário, no qual foi aprovada a redação da Instrução Normativa n. 52, de 4.7.2007). Em caso julgado em 2009, admitiu implicitamente a previsão de arbitragem em atos complementares de cooperação internacional (Acórdão n. 1.339/2009 – Plenário).

Antes da prolação do Acórdão n. 537/2006 – 2ª Câmara, a manifestação mais recente do TCU sobre o tema ocorrera em 24.8.2005, por meio do Acórdão n. 1271/2005-Plenário, relativo ao DNIT. Na ocasião, o Min. Marcos Bemquerer Costa, relator, aludiu em seu voto ao precedente referido pelo DNIT (Acórdão n. 587/2003-Plenário). Porém, fez relevantes ressalvas, adiante transcritas:

“6. Verifica-se que tese acima transcrita é a defendida pela Secex/RS e que foi também encampada no Acórdão 587/2003 – Plenário, citado pela unidade técnica. No entanto, sem a pretensão de esgotar o tema, tenho que tal entendimento ainda não se encontra consolidado.

“7. Primeiro, porque não se configura plena convergência no posicionamento que o próprio E. STF tende a adotar. Nesse sentido, é de colacionar a seguinte manifestação do Ministro Maurício Corrêa, inserta no RE 248869 (Informativo STF n. 319):

‘8. A indisponibilidade de determinados direitos não decorre da natureza privada ou pública das relações jurídicas que lhes são subjacentes, mas da importância que elas têm para a sociedade. O interesse público de que se cogita é aquele relacionado à preservação do bem comum, da estabilidade das relações sociais, e não o interesse da administração pública em sentido estrito. Daí reconhecer-se ao Estado não só o direito, mas o dever, de tutelar essas garantias, pois embora guardem natureza pessoal imediata, revelam, do ponto de vista mediato, questões de ordem pública’.

8. Ocorre, também, que foi interposto recurso contra o mencionado Acórdão 584/2003 – Segunda Câmara, que está sendo tratado nos autos do TC 005.250/2002-2, que, de acordo com informações da base de dados processuais do TCU, encontra-se pendente de decisão definitiva deste Tribunal.

9. Entendo, assim, que se possa aguardar nova manifestação desta Corte de Contas sobre o assunto, após o que o entendimento sobre o tema estará mais consolidado. A meu ver, essa circunstância não impede que o processo possa ser encerrado, pois nada mais se constata nos autos que obste seu arquivamento. Ademais, não há indício de que a cláusula da arbitragem tenha sido utilizada na execução do contrato TT-00-106/2004, que, de acordo com a peça de fl. 135, não teve recursos empenhados no corrente exercício” (original sem grifo).

As preocupações retratadas nessas ressalvas não foram integralmente consideradas na decisão da 2ª Câmara de março de 2006. Nesta, o exame centrou-se na suposta necessidade de autorização legal específica. Não se aprofundou a discussão acerca da eventual existência de uma restrição genérica à arbitragem, derivada de uma certa visão acerca da indisponibilidade de interesses públicos.

Não se pode, portanto, reputar consolidada uma determinada orientação sobre o tema no âmbito do TCU. Essa constatação é ainda mais relevante em face do rumo inteiramente diverso que tem tomado a jurisprudência do STJ nesse campo.

## 2. A ORIENTAÇÃO DO STJ CONSOLIDADA A PARTIR DE 2006

Em 8.6.2007, foi publicado o acórdão da 2ª Turma do STJ proferido no Recurso Especial n. 606.345-RS. Esta decisão apenas repro-

duziu decisão anterior, de 2005, proferida no Recurso Especial n. 612.439-RS (caso “AES Uruguaiana”), cujo acórdão foi publicado em 14.9.2006<sup>1</sup>.

Trata-se, com o acórdão proferido pela 1ª Seção do STJ no Agravo Regimental no Mandado de Segurança n. 11.308-DF<sup>2</sup>, dos mais importantes precedentes do STJ acerca da admissibilidade da arbitragem para a solução de controvérsias envolvendo a Administração Pública. No seu conjunto, essas decisões examinam de modo aprofundado os principais aspectos da polêmica envolvendo o tema e reafirmam a posição que vem sendo consolidada pelo Poder Judiciário brasileiro há décadas, como reconhecido já em 1973 pelo clássico “caso Lage”<sup>3</sup>.

No caso examinado pelo STJ nos REsp 612.439-RS e 606.345-RS, tratava-se de se dar eficácia a cláusula compromissória contida em contrato para aquisição de potência e energia elétrica firmado entre uma sociedade de economia mista estadual e uma empresa privada, geradora de energia.

A celebração do contrato de aquisição de energia derivava de licitação internacional. No curso da execução do contrato, a Administração imputou ao contratado o descumprimento culposo e propôs ação de natureza condenatória. O tema relacionado com a arbitragem surgiu com a resposta do contratado, que se baseou no art. 267, VII, do Código de

<sup>1</sup> A decisão do STJ no Recurso Especial n. 612.439-RS foi objeto de comentários do autor em “Arbitragem e a Administração Pública: comentários ao acórdão do STJ no REsp 612.439-RS”. *Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 12, p. 98/120. O inteiro teor do acórdão foi também publicado na *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 15, p. 225/227. O acórdão do Recurso Especial n. 606.345-RS foi publicado na *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 14, p. 241/245. Tais decisões são comentadas por RODRIGO GARCIA DA FONSECA em *A arbitragem na jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça*, *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 19, esp. p. 24/25.

<sup>2</sup> Rel. Min. LUIZ FUX, j. 28.6.2006, v.u., DJU 14.8.2006. O Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, relator do REsp n. 612.439-RS, presidiu este julgamento, sem voto. No conjunto dos dois precedentes, constata-se a manifestação expressa sobre o tema da maior parte dos Ministros que atualmente compõem a 1ª Seção do STJ. Os Ministros JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS e ELIANA CALMON participaram do julgamento do recurso especial, os Ministros LUIZ FUX, TEORI ALBINO ZAVASCKI, CASTRO MEIRA, HUMBERTO MARTINS participaram do julgamento do agravo regimental e os Ministros CASTRO MEIRA e ELIANA CALMON participaram de ambos. Nos dois julgamentos, houve unanimidade.

<sup>3</sup> AI 52.181, j. 14.11.1973, RTJ 88/382 e seguintes. Sobre as circunstâncias e a importância desse precedente, confirmam-se os comentários de DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO e MARCOS JURUENA VILLELA SOUTO contidos em *Arbitragem em Contratos Firmados por Empresas Estatais*, RDA 236, abr./jun. 2004, p. 248/251. Desse estudo, consta referência a conclusões de CAIO TÁCITO extraídas da análise do mesmo precedente e expostas em *Temas de direito público*, Renovar, 2002, v. 3, p. 83/88.

Processo Civil<sup>4</sup> para arguir a existência de causa para a extinção do processo sem exame do mérito.

Em termos sumários, nestas decisões, a 2ª Turma do STJ entendeu ser cabível a arbitragem, independentemente de autorização legislativa específica, em contrato de aquisição de energia firmado entre uma sociedade de economia mista concessionária de serviços públicos (de distribuição de energia elétrica) e uma empresa privada, geradora de energia elétrica.

### 3. O RECONHECIMENTO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL

A discussão acerca da possibilidade de a Administração Pública submeter-se à arbitragem envolve uma grande produção doutrinária<sup>5</sup> e

<sup>4</sup> Na sua redação atual, o dispositivo estabelece que se extingue “o processo, sem resolução do mérito: VII – pela convenção de arbitragem”.

<sup>5</sup> Uma extensa coleção de material doutrinário nacional sobre o tema é feita por EDUARDO TALAMINI (*Arbitragem e Parceria Público-Privada (PPP)*, em *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*, org. EDUARDO TALAMINI e MONICA SPEZIA JUSTEN, RT, 2005, p. 333/358, esp. nota 9, p. 348) e GUSTAVO HENRIQUE JUSTINO DE OLIVEIRA (*A arbitragem e as parcerias público-privadas, Parcerias Público-Privadas*, Coord. Carlos Ari Sundfeld, Malheiros, 2005, p. 567/606, nota 1, p. 567), onde se encontram os mais relevantes trabalhos publicados até então. Além dos estudos desses dois doutrinadores, contam-se recentemente outras obras específicas como as de DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETTO e MARCOS JURUENA VILLELA SOUTO (*Arbitragem em contratos firmados por empresas estatais, Revista de Direito Administrativo* n. 236, p. 215-261, abr./jun. 2004), LUIZA RANGEL DE MORAES (*Arbitragem e agências reguladoras, Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 2, p. 73/101), EDUARDO GREBLER (*A solução de controvérsias em contratos de parceria público-privada, Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 2, p. 60/72), ARNOLDO WALD (*A infraestrutura, as PPPs e a arbitragem, Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 5, p. 14/27, e, em conjunto com ANDRÉ SERRÃO, *Aspectos Constitucionais e Administrativos da Arbitragem nas Concessões, Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 16, p. 11/32), JOSÉ ALBERTO BUCHEB (*A Arbitragem na Indústria do Petróleo, Revista de Direito Público da Economia*, n. 15, p. 19/48, jul.-set./2006), SELMA LEMES (*Arbitragem na Administração Pública – Fundamentos jurídicos e eficiência econômica*, Ed. Quartier Latin, 2007) e SOLANGE DAVID (*A Arbitragem e a comercialização de energia elétrica no Brasil, Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 20, p. 86/121 – do qual consta, aliás, excelente revisão do panorama normativo e contratual do setor elétrico vigente em 2009). Algumas referências internacionais acerca da matéria são encontradas em EDUARDO SILVA ROMERO (*International arbitration involving State parties. Observations on the applicable law in State contract arbitration, Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 6, p. 176/195), LORETTA MALINTOPPI (*La jurisprudencia arbitral de la CCI relativa a los contratos de Estado, Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 2, p. 186/208), CARLOS DELPIAZZO (*Contratación Administrativa*, Universidad de Montevideo, 1999, p. 257/266), JULIAN D. M. LEW, LOUKAS A. MISTELIS

já diversos precedentes jurisprudenciais<sup>6</sup>.

Há grande reconhecimento doutrinário (e ainda maior aceitação jurisprudencial) da possibilidade de a Administração, em maior ou menor medida, adotar o juízo arbitral para a solução de suas controvérsias com particulares. Contudo, a questão ainda não é pacífica.

### 4. AS PRINCIPAIS OBJEÇÕES AO CABIMENTO DA ARBITRAGEM

As principais objeções formuladas acerca do cabimento ou dos requisitos da arbitragem envolvendo a Administração são as seguintes:

a) A arbitragem é incompatível com o princípio da indisponibilidade do interesse público, tido como corolário do princípio da legalidade. Sendo indisponíveis os interesses postos sob a guarda da Administração, não está preenchido o requisito do art. 1º da Lei n. 9.307/96 (“direitos patrimoniais disponíveis”)<sup>7</sup>.

b) A arbitragem, por ser confidencial e sigilosa, é incompatível com o princípio da publicidade a que se submete a Administração Pública<sup>8</sup>.

c) O princípio da legalidade exige a existência de autorização legal específica para que seja possível a pactuação de cláusula compromissória por ente da Administração<sup>9</sup>.

e STEFAN M. KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, Kluwer, 2003, p. 733/759).

<sup>6</sup> Além do mencionado “caso Lage” (STF, Pleno, AI 52.191, Rel. Min. BILAC PINTO, RTJ 68/382) e das decisões recentes do STJ referidas acima, há os conhecidos precedentes do TJDF (Conselho Especial, MS 1998002003066-9, Rel. Des. NANCY ANDRIGHI, j. 18.5.1999, DJ 18.8.1999) e o do “caso Compagás” (TAPR, 7ª CCív, AC 247.646-0, Rel. Juiz LAURO LAERTES DE OLIVEIRA, j. 11.2.2004). Esta última decisão foi comentada por ELEONORA COELHO PITOMBO (*Arbitragem e contratos com empresas estatais, Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 4, out./dez. 2004, p. 162/174) e é referida em parecer publicado por EDUARDO TALAMINI (*Cabimento de arbitragem envolvendo sociedade de economia mista dedicada à distribuição de gás canalizado, Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 4, out./dez. 2004, p. 44/64). Em todos os casos, reputou-se válida a arbitragem.

<sup>7</sup> LUCIA VALLE FIGUEIREDO, *Curso de direito administrativo*, 6ª ed., Malheiros, 2003, p. 106.

<sup>8</sup> Dão conta dessa objeção, para refutá-la, DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO e MARCOS JURUENA VILLELA SOUTO (ob. cit., p. 243/246) e SELMA M. FERREIRA LEMES (*Arbitragem na concessão de serviços públicos – Arbitrabilidade objetiva. Confidencialidade ou publicidade processual?*, *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, n. 21, p. 403/407).

<sup>9</sup> LUÍS ROBERTO BARROSO, *Temas de direito constitucional*, Renovar, 2003, v. II, p. 614.

## 5. OS LIMITES (E A INSUFICIÊNCIA) DA NOÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO

A própria noção de interesse público vem sendo objeto de intensa revisão. Não é cabível que seja tomada como referência para a definição da arbitrabilidade objetiva.

MARÇAL JUSTEN FILHO denuncia a ausência de um conteúdo próprio para a expressão “interesse público” e rejeita a estruturação do direito administrativo sobre esse conceito vazio de significado. Propõe que, em seu lugar, o regime jurídico de direito público seja erigido sobre a ideia de supremacia e indisponibilidade dos direitos fundamentais<sup>10</sup>.

Com isso, busca-se afastar um equívoco que está na origem das discussões acerca do descabimento da arbitragem envolvendo a Administração diante da suposta indisponibilidade dos interesses por ela perseguidos. Não se confunde o interesse coletivo com o interesse do aparato estatal.

Essa constatação, que é amplamente aceita e difundida<sup>11</sup>, não é tomada na devida conta quando se rejeita em termos genéricos o cabimento da arbitragem nas contratações administrativas. Nem tudo o que se põe sob a cura da Administração é indisponível. A Administração não pode dispor da realização dos direitos fundamentais. Há uma grande distância entre esta premissa e a conclusão de que tudo o que se relaciona com a Administração configura objeto de “direitos indisponíveis” e, assim, não dotados de arbitrabilidade.

Em passagem sempre lembrada, EROS ROBERTO GRAU assentou o seguinte:

“Assim, é evidente que quando se afirma que a arbitragem se presta a ‘dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis’ isso não significa não possa, a Administração, socorrer-se dessa via visando ao mesmo fim. Pois não há qualquer correlação entre dispo-

<sup>10</sup> *Curso de direito administrativo*, 4ª ed., Saraiva, 2009, p. 55/72. O doutrinador aponta que ideias similares são difundidas por HUMBERTO BERGMANN ÁVILA, FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO, PAULO RICARDO SCHIER, ALEXANDRE SANTOS ARAGÃO, DANIEL SARMENTO, GUSTAVO BINENBOJM e VASCO MANUEL PASCOAL DIAS PEREIRA DA SILVA (ob. cit., p. 64, nota 29).

<sup>11</sup> Por todos, CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *Curso de direito administrativo*, 26ª ed., 2009, Malheiros, p. 65/69.

nibilidade ou indisponibilidade de direitos patrimoniais e disponibilidade ou indisponibilidade do interesse público.

(...)

“A Administração, para a realização do interesse público, pratica atos, da mais variada ordem, dispondo de determinados direitos patrimoniais, ainda que não possa fazê-lo em relação a outros deles. Por exemplo, não pode dispor dos direitos patrimoniais que detém sobre os bens públicos de uso comum”<sup>12</sup>.

Essa conclusão é idêntica à adotada por CAIO TÁCITO: “sempre que puder contratar – o que importa em existência de disponibilidade atinente a interesses e direitos patrimoniais – poderá a Administração (direta ou indireta) convencionar cláusula de arbitragem, sem que isso importe disposição do interesse público, mas, muito ao contrário, um método para satisfazê-lo de modo mais célere, mais técnico, com custos menores e, sobretudo, com as vantagens da consensualidade”<sup>13</sup>.

Portanto, o primeiro limite afirmativo do cabimento da arbitragem envolvendo entes estatais (da Administração direta ou indireta) deriva de que há direitos patrimoniais cuja disponibilidade é instrumental para as atividades da Administração. Se lhe é dado contratar ou transigir tendo tais direitos por objeto, não há qualquer fundamento para que esses direitos sejam tidos por indisponíveis, nos termos do art. 1º da Lei n. 9.307/96.

Bem por isso, é usual a referência doutrinária e jurisprudencial a que nada impede a existência de arbitragem versando sobre o reequilíbrio econômico-financeiro de um contrato administrativo. Trata-se de matéria amplamente passível de pactuação consensual pela própria Administração. A disposição de direitos patrimoniais da Administração (p. ex., pagamento em favor do particular contratado) é um instrumento para a realização dos direitos fundamentais envolvidos e do interesse coletivo (“interesse público”) que cabe à Administração proteger.

O mesmo se pode dizer quanto ao pagamento de uma indenização por responsabilidade civil. Não há dúvida de que a Administração não depende de prévia decisão judicial para reconhecer que é devedora de

<sup>12</sup> *Arbitragem e contrato administrativo*, Revista Trimestral de direito público, n. 32, p. 20.

<sup>13</sup> *Temas de direito público*, Renovar, v. 3, 2002, p. 83/88.

indenização. Por essa mesma razão, pode remeter a um terceiro (árbitro) alheio à estrutura do Poder Judiciário a solução da questão.

Isto de modo algum significa a ausência de controles. EDUARDO TALAMINI explica detalhadamente os termos da interação entre o Poder Judiciário e os árbitros, na preservação do pacto arbitral. O controle chega ao ponto de os árbitros poderem ser responsabilizados até mesmo criminalmente como se fossem servidores públicos<sup>14</sup>.

Tal como expõe também EDUARDO TALAMINI, o ponto central para a compreensão adequada do tema está no conceito de indisponibilidade.

As conclusões adotadas acima quanto à possibilidade de a Administração dispor de certos direitos patrimoniais, amplamente aceitas pela jurisprudência (inclusive pelo acórdão ora comentado), filiam-se a uma revisão da ideia de indisponibilidade. Disponível não é apenas o que pode ser objeto de contratação ou transação, com a transferência do direito a outrem, mas é aquilo em relação a que a Administração pode reconhecer que não tem razão<sup>15</sup>.

Ou seja, a disposição de direitos patrimoniais é um efeito de a Administração reconhecer que não tem razão. Admitindo-se essa possibilidade, que está presente na generalidade dos casos, compreende-se que a disponibilidade dos direitos patrimoniais da Administração tem mero caráter instrumental.

Exceto nos casos de intervenção jurisdicional necessária (questões de estado de pessoa, por exemplo), a Administração deterá a prerrogativa de reconhecer não deter razão. Por conseguinte, estará presente a disponibilidade necessária para a sua atuação contratual ou para a submissão do tema à arbitragem.

Esse raciocínio é aplicável igualmente à Administração direta ou indireta, qualquer que seja a natureza da sua atuação. Desse modo, não

<sup>14</sup> *Arbitragem e parceria...*, cit., p. 336.

<sup>15</sup> *Arbitragem e parceria...*, cit., p. 340. Nas palavras do doutrinador, "É a segunda aceção de indisponibilidade extraível do direito material que ora interessa [a primeira consiste exatamente na disposição como alienação ou renúncia a um direito]. Trata-se da impossibilidade, que apenas se põe em determinadas e excepcionais hipóteses, de o sujeito, constatando que não detém razão, curvar-se à pretensão alheia, essa sim fundada, procedente. Vale dizer, proíbe-se o próprio reconhecimento espontâneo e extrajudicial de que não se tem razão e impõe-se como necessário e imprescindível o concurso da Jurisdição: apenas a esta caberá dizer quem tem razão. (...) Essa hipótese excepcionalíssima é melhor designada como necessidade da intervenção jurisdicional".

há fundamento para que se repute incabível a arbitragem nos casos que envolvam a Administração direta ou atos de autoridade da Administração. O dado fundamental é determinar (i) se o interesse da Administração é disponível, no sentido de ser possível ao ente estatal reconhecer como procedente a pretensão a ele oposta e (ii) se esse interesse tem conteúdo patrimonial (se pode ser direta ou indiretamente representado pecuniariamente). Presentes estas condições, a arbitragem será cabível.

## 6. A DISPONIBILIDADE DE INTERESSES ECONÔMICOS DA ADMINISTRAÇÃO

A jurisprudência do STJ retratada pelos acórdãos já referidos reconhece a existência de aspectos patrimoniais e disponíveis na atuação da Administração – neste caso, de sociedade de economia mista –, ao lado de outros, não disponíveis e não passíveis de solução arbitral:

"Em outras palavras, pode-se afirmar que, quando os contratos celebrados pela empresa estatal versem sobre atividade econômica em sentido estrito – isto é, serviços públicos de natureza industrial ou atividade econômica de produção ou comercialização de bens, suscetíveis de produzir renda e lucro –, os direitos e as obrigações deles decorrentes serão transacionáveis, disponíveis e, portanto, sujeitos à arbitragem. Ressalte-se que a própria lei que dispõe acerca da arbitragem – art. 1º da Lei n. 9.307/96 – estatui que "as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis".

"Por outro lado, quando as atividades desenvolvidas pela empresa estatal decorram do poder de império da Administração Pública e, conseqüentemente, sua consecução esteja diretamente relacionada ao interesse público primário, estarão envolvidos direitos indisponíveis e, portanto, não sujeitos à arbitragem" (Recursos Especiais n. 612.439-RS e 606.345-RS).

Aqui se põe também outra ressalva importante. O caso examinado nos Recursos Especiais n. 612.439-RS e 606.345-RS refere-se a contratação administrativa realizada por sociedade de economia mista. Porém, a solução jurídica então adotada não foi vinculada à natureza da pessoa administrativa envolvida, mas à natureza de sua atividade. Isto é, reconheceu-se que se tratava de caso onde estava presente a arbitrabilidade subjetiva e, ao mesmo tempo, a arbitrabilidade objetiva (direitos patrimoniais e disponíveis).

O entendimento é sufragado por MARÇAL JUSTEN FILHO, “a indisponibilidade dos interesses sob tutela estatal não significa a indisponibilidade dos direitos de que a Administração Pública é titular. Aliás, se prevalecer o entendimento contrário à arbitragem, a Administração Pública sequer poderia participar de contratos administrativos”<sup>16</sup>.

A arbitrabilidade objetiva foi reconhecida, naquele caso, a partir da premissa de que a referida sociedade de economia mista havia celebrado contrato que tinha por objeto:

- a) serviço público de natureza industrial, ou
- b) atividade econômica de produção ou comercialização de bens.

Desse modo, pode-se reputar que todas as hipóteses de contratos envolvendo direitos patrimoniais relacionados com tais serviços públicos, ou com atividades econômicas em sentido estrito (atividade bancária oficial, por exemplo) estão cobertas pelos casos de cabimento da arbitragem delimitados pelo acórdão ora comentado.

No Agravo Regimental no Mandado de Segurança n. 11.308-DF, a amplitude da admissão da arbitragem é ainda maior. Nem mesmo se tratava de serviços públicos de natureza industrial ou de atividade econômica, mas de arrendamento de instalações portuárias, cujo regime é eminentemente público. Ainda assim, reputou-se admissível a arbitragem sem qualquer restrição quanto à suposta ausência de autorização legislativa.

## 7. A EXISTÊNCIA DE PREVISÕES LEGAIS ESPECÍFICAS

Essa orientação é confirmada pela própria evolução legislativa das figuras da concessão comum e da parceria público-privada.

Em 30.12.2004, foi editada a Lei n. 11.079, que instituiu as Parcerias Público-Privadas (PPPs). O art. 11, III, da Lei n. 11.079 passou a prever expressamente a possibilidade de o contrato de PPP prever “o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato”.

Essa mesma regra foi estendida às concessões em geral por meio da inclusão do art. 23-A, com idêntica redação (“O contrato de concessão

<sup>16</sup> *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 13ª ed., Dialética, 2009, p. 538.

poderá prever o emprego de 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 n. 9.307, de 23 de setembro de 1996”), pelo art. 120 da Lei n. 11.196, editada em 21.11.2005.

Todos os serviços públicos comerciais e industriais podem, em maior ou menor extensão, ser objeto de concessão ou PPP. A disciplina da solução dos conflitos entre o Poder Público (poder concedente) e o concessionário deverá seguir tais previsões legislativas e estipular o cabimento da arbitragem.

Note-se que, a partir disto, há inúmeras previsões legislativas setoriais acerca da arbitragem. Um exemplo é o existente no campo dos contratos de fornecimento de energia (art. 4º da Lei n. 10.848/2004, que substituiu legislação anteriormente vigente):

“Art. 4º Fica autorizada a criação da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE, pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, sob autorização do Poder Concedente e regulação e fiscalização pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, com a finalidade de viabilizar a comercialização de energia elétrica de que trata esta Lei.

(...)

§ 5º As regras para a resolução das eventuais divergências entre os agentes integrantes da CCEE serão estabelecidas na convenção de comercialização e em seu estatuto social, que deverão tratar do mecanismo e da convenção de arbitragem, nos termos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996.

§ 6º As empresas públicas e as sociedades de economia mista, suas subsidiárias ou controladas, titulares de concessão, permissão e autorização, ficam autorizadas a integrar a CCEE e a aderir ao mecanismo e à convenção de arbitragem previstos no § 5º deste artigo.

§ 7º Consideram-se disponíveis os direitos relativos a créditos e débitos decorrentes das operações realizadas no âmbito da CCEE”.

Ou seja, a Lei n. 10.848/2004 buscou eliminar qualquer dúvida acerca do cabimento da arbitragem neste campo, até mesmo declarando a natureza disponível dos direitos atinentes aos contratos de fornecimento de energia elétrica.

Pode-se supor que em todos esses campos regulados por legislação específica, a reprovação do TCU à arbitragem seja inaplicável. Afinal, nestes há até mesmo a autorização legal específica reputada necessária pelo



TCU. Mas a jurisprudência do STJ indica que o reconhecimento do cabimento da arbitragem nesses litígios pode ser mais amplo, até mesmo prescindindo de autorização legal específica para o setor em questão.

A própria evolução da jurisprudência do TCU aponta nessa direção. Em 2007, no Acórdão n. 1.330 – Plenário, foi aprovada a IN n. 52/2007, destinada a orientar a atuação do TCU na fiscalização das parcerias público-privadas (PPPs). A norma então aprovada incluiu dispositivo com a seguinte redação:

“Art. 10. O órgão, a entidade federal concedente ou a agência reguladora manterá arquivo atualizado dos seguintes documentos relacionados aos processos de Parceria Público-Privada de sua competência, que ficarão disponíveis para fins de fiscalização pelo prazo de cinco anos, contado do dia seguinte ao término da vigência contratual:

I – termos aditivos ao contrato de concessão;

II – penalidades regulamentares e contratuais aplicadas à SPE;

III – o emprego de mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, nos termos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato” (original sem grifo).

A inclusão desse dispositivo derivou de emenda apresentada pelo Em. Min. MARCOS BEMQUERER COSTA, aprovada pelo Plenário. Muito embora não se trate de julgamento em procedimento contencioso, a aprovação desse regulamento demonstra a compreensão do TCU acerca dos efeitos das alterações legislativas relativas à arbitragem. Pode-se supor que, tal como consignado pelo TCU em relação às PPPs (objeto da Lei n. 11.079/2004), em outros casos sujeitos a legislação especial (como as concessões e contratos nos setores já acima referidos) o TCU reputará superada sua objeção à arbitragem envolvendo a Administração Pública.

Em nossa opinião, nem mesmo seria exigível tal previsão legislativa expressa. No entanto, o respeito pelo TCU a esses dispositivos expressos acerca de arbitragem é um fator relevante de segurança jurídica em tais situações. Tal segurança é fundamental para o estímulo a investimentos privados nos setores envolvidos.

## 8. O CABIMENTO DA ARBITRAGEM EM FACE DE ATOS DE AUTORIDADE

Os acórdãos proferidos nos Recursos Especiais n. 612.439-RS e 606.345-RS formulam ressalva acerca das hipóteses em que a empresa

estatal (ou a Administração, em termos gerais) exerce autoridade (“poder de império”). Em tais casos, haveria atividade “diretamente relacionada ao interesse público primário”, envolvendo “direitos indisponíveis e, portanto, não sujeitos à arbitragem”.

Essa ressalva não atinge nenhum dos casos de efetivo interesse patrimonial, usualmente relacionados como passíveis de arbitragem. Uma relação exemplificativa é apresentada por EDUARDO TALAMINI nos termos seguintes:

“– disputas sobre o equilíbrio da equação econômico-financeira;

“– disputas sobre a identificação e o cumprimento das obrigações contratuais de ambas as partes, inclusive as consequências do descumprimento;

“– disputas sobre os pressupostos e decorrências da extinção do contrato, revestidos de cunho patrimonial”<sup>17</sup>.

Destaque-se, porém, que a arbitragem pode ser cabível mesmo diante de atos de autoridade, sempre na medida em que estejam presentes direitos patrimoniais e em que não se esteja diante de um caso de necessidade da intervenção judicial.

Cogite-se, por exemplo, de uma hipótese de encampação de concessão. Haverá inequívoco ato de autoridade por parte do poder concedente. Contudo, tanto o cabimento da encampação quanto o montante da indenização eventualmente devida poderão ser objeto de solução arbitral. Não será invocável a noção de interesse público (primário) para impedir a validade da cláusula compromissória exatamente porque o estrito cumprimento do regime jurídico da concessão – o que abrange as regras sobre os casos de encampação, sobre a indenização e até mesmo sobre a arbitragem – é que corresponde ao interesse coletivo a ser perseguido pela Administração.

## 9. O RESPEITO À BOA-FÉ E A VEDAÇÃO DO *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*

Um último ponto de não menor importância, não incluído nas cogitações do STJ ou do TCU retratadas nos acórdãos citados, é o atinente à boa-fé. Internacionalmente, é pacífica a afirmação de que não é autorizado ao signatário de um contrato internacional com cláusula

<sup>17</sup> *Arbitragem...*, cit., p. 346.

compromissória alegar um impedimento pessoal como fundamento para furtar-se à arbitragem. O mesmo raciocínio deve ser adotado internamente no Brasil, com base no art. 37 da Constituição (princípio da moralidade administrativa).

É inadmissível que um ente estatal firme uma cláusula compromissória ou celebre um compromisso arbitral e, no momento de lhe dar cumprimento, pretenda desfazê-la sob qualquer fundamento<sup>18</sup>.

## 10. CONCLUSÃO: COTEJO ENTRE AS ORIENTAÇÕES DO TCU E DO STJ

Apontou-se acima que parte da doutrina vê na ausência de autorização legislativa específica um obstáculo à arbitragem envolvendo o Poder Público. Essa visão foi consagrada pela 2ª Câmara do TCU (Acórdãos n. 584/2003 e 537/2006), que rejeitou o cabimento da arbitragem com base precisamente na suposta ausência de autorização legislativa específica. Tais precedentes foram aplicados em outros casos pelos Acórdãos n. 1.099/2006 – Plenário e n. 1.271/2005 – Plenário. Nesses casos, o TCU adotou interpretação estrita, reputando não ser aplicável a legislação atinente às PPPs ou às concessões comuns, por não se tratar de contratos administrativos dessa natureza no caso sob decisão, e compreendendo que a Lei n. 9.307/96 seria insuficiente para configurar autorização legislativa para a arbitragem em contratos administrativos.

Contudo, essa tese é afastada de modo expreso pelos acórdãos do STJ proferidos nos Recursos Especiais n. 612.439-RS e 606.345-RS: "... sendo despicienda a necessidade de autorização do Poder Legislativo a referendar tal procedimento". Pode-se identificar, assim, uma divergência clara entre o entendimento adotado pelo TCU e a orientação do STJ refletida nesses acórdãos e indiretamente acolhida também no julgamento do Agravo Regimental no Mandado de Segurança n. 11.308-DF.

Ademais, como se apontou, em um número crescente de casos, como nas PPPs e concessões, há expressa autorização legislativa para a adoção do juízo arbitral em contratos envolvendo a Administração Pública<sup>19</sup>.

<sup>18</sup> Nesse mesmo sentido, EDUARDO TALAMINI, *Arbitragem...*, p. 357/358, e EDUARDO SILVA ROMERO, *International arbitration...*, cit., *passim*.

<sup>19</sup> Uma resenha das principais previsões específicas, ainda em período anterior à edição da Lei n. 11.079/2004 e à revisão da Lei n. 8.987/95, é encontrada em EDUARDO GREBLER, cit., p. 66/68.

Percebe-se já na própria orientação do TCU acerca da fiscalização das PPPs (Acórdão n. 1.330/2007 – Plenário) a tendência à admissão da arbitragem ao menos nos casos, como as PPPs, em que houver previsão legislativa expressa acerca do seu cabimento.

Por fim, reconhecendo-se que haveria mera falta de lei autorizativa específica, a conclusão necessária é a de que não há obstáculo constitucional à arbitragem. Ou seja, não se estaria diante de uma indisponibilidade genérica do "interesse público", derivada do princípio da legalidade.

Por conseguinte, e com o máximo respeito ao entendimento adotado pelo TCU nos acórdãos referidos, a previsão do art. 1º da Lei n. 9.307/96, que não contém nenhuma exclusão de entes da Administração ou de contratos regidos pelo Direito Público, deve obrigatoriamente ser tida como autorização legislativa suficiente para a submissão de entes da Administração direta ou indireta ao juízo arbitral. Esse é o entendimento subjacente aos precedentes do STJ referidos acima e reflete a posição predominante do pensamento doutrinário atual no Brasil.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. Malheiros, 2006.
- BARROSO, Luís Roberto. *Temas de direito constitucional*. Renovar, 2003, v. II.
- BUCHÉB, José Alberto. A arbitragem na indústria do petróleo. *Revista de Direito Público da Economia*, n. 15, p. 19/48, jul./set. 2006.
- DAVID, Solange. A arbitragem e a comercialização de energia elétrica no Brasil. *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 20, p. 86/121.
- DELPIAZZO, Carlos. *Contratación administrativa*. Universidad de Montevideo, 1999, p. 257/266.
- FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Curso de Direito Administrativo*. 6. ed. Malheiros, 2003.
- FONSECA, Rodrigo Garcia da. A arbitragem na jurisprudência Recente do Superior Tribunal de Justiça. *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 19, p. 16/49.
- GRAU, Eros Roberto. Arbitragem e contrato administrativo. *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 32.

- GREBLER, Eduardo. A solução de Controvérsias em Contratos de Parceria Público-Privada. *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 2, p. 60/72.
- JUSTEN FILHO, MARÇAL. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 13. ed. Dialética, 2009.
- \_\_\_\_\_. *Curso de direito administrativo*. 4. ed. Saraiva, 2009.
- LEMES, Selma M. Ferreira. Arbitragem na concessão de serviços públicos – Arbitrabilidade objetiva. Confidencialidade ou publicidade processual? *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, n. 21, p. 403/407.
- \_\_\_\_\_. *Arbitragem na Administração Pública: fundamentos jurídicos e eficiência econômica*. Ed. Quartier Latin, 2007.
- LEW, Julian D. M., Mistelis, Loukas A.; Kröll, Stefan M. *Comparative international commercial arbitration*. Kluwer, 2003.
- MALINTOPPI, Loretta. La jurisprudencia arbitral de la CCI relativa a los contratos de Estado. *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 2, p. 186/208.
- MORAES, Luiza Rangel de. Arbitragem e agências reguladoras. *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 2, p. 73/101.
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo e Souto, Marcos Juruena Villela. Arbitragem em contratos firmados por empresas estatais, *RDA* 236, abr./jun. 2004.
- OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. A arbitragem e as Parcerias Público-Privadas. In: *Parcerias Público-Privadas*. Coord. Carlos Ari Sundfeld, Malheiros, 2005, p. 567/606.
- PEREIRA, Cesar A. Guimarães. *Arbitragem e a administração pública: comentários ao acórdão do STJ no REsp 612.439/RS*. *Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 12, p. 98/120.
- PITOMBO, Eleonora Coelho. Arbitragem e contratos com empresas estatais. *Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 4 (out./dez. 2004), p. 162/174.
- ROMERO, Eduardo Silva. International arbitration involving State parties. Observations on the applicable law in State contract arbitration. *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 6, p. 176/195.
- SERRÃO, André; WALD, Arnaldo. *Aspectos constitucionais e administrativos da arbitragem nas concessões*. *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 16, p. 11/32.

- TALAMINI, Eduardo. Arbitragem e Parceria Público-Privada (PPP). In: *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*. Org. Eduardo Talamini e Monica Spezia Justen, RT, 2005, p. 333/358.
- \_\_\_\_\_. Cabimento de arbitragem envolvendo sociedade de economia mista dedicada à distribuição de gás canalizado. *Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 4 (out./dez. 2004), p. 44/64.
- WALD, Arnaldo. A infraestrutura, as PPPs e a arbitragem. *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 5, p. 14/27.
- WALD, Arnaldo; SERRÃO, André. Aspectos constitucionais e administrativos da arbitragem nas concessões. *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 16, p. 11/32.