

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA – ASCES/UNITA
DIREITO**

**POSSIBILIDADE DA ARBITRAGEM NOS CONTRATOS DA
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

CAROLINNE CARDOSO GUERRA

CARUARU

2017

CAROLINNE CARDOSO GUERRA

**POSSIBILIDADE DA ARBITRAGEM NOS CONTRATOS DA
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Centro Universitário Tabosa de Almeida - ASCES/UNITA, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Profa. Ma. Teresa Mendes Santana Tabosa

CARUARU

2017

BANCA EXAMINADORA

Aprovado em: ____/____/____

Presidente: Profa. Ma. Teresa Mendes Santana Tabosa

Primeiro Avaliador: Prof.

Segundo Avaliador: Prof.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho aos meus pais, pela luta diária em busca da minha educação, e minha irmã pela paciência e impulso para que eu seja melhor.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais Edimilson e Madalena, pelo amor transmitido cada um de sua forma singular e pelo esforço de me oferecer sempre o melhor que podem.

A minha irmã Emilly, por ser um pilar que me sustenta nos momentos mais difíceis.

A minha família, tia Zeza, Natália e Josilene por me acompanharem desde a infância, participando na formação da pessoa que sou hoje.

Aos meus amigos Gabriella Barros e Lucas Soares por serem parte fundamental para a conclusão dessa etapa, tornando a jornada da graduação mais leve e prazerosa.

Ao meu namorado Jonathan, pelo carinho e calma nos momentos de produção deste presente trabalho.

A minha orientadora Teresa Tabosa, pela paciência e apoio na preparação deste artigo.

E a todos que contribuíram da sua forma para que eu chegasse até aqui.

RESUMO

A arbitragem, como um meio de solução de conflitos, é estabelecida quando as partes escolhem um árbitro para julgar e decidir sobre sua lide, com repercussões aparentemente mais positivas do que se recorrer ao Poder Judiciário, que na atualidade por ter tantas demandas a serem julgadas se encontram com o problema de não conseguirem desempenhar com seu objetivo de acesso à justiça. Com a implementação da Lei 9.307 de 1996 (Lei de arbitragem) foi dado o surgimento acerca da possibilidade da utilização da arbitragem nos contratos entre a Administração Pública e o particular, entretanto, por o texto se mostrar silente em alguns pontos a sua aplicação sofreu óbice diversas vezes. O presente trabalho tem o propósito de discutir a mudança que a Lei 13.129 de 2015 em seu artigo 1º, § 1 trouxe em relação da possibilidade da arbitragem nos contratos administrativos, e sendo a resposta positiva, delimitar quando será o caso da utilização de tal dispositivo. Discutir também sobre alguns pontos do direito administrativo que são controvertidos em relação à arbitragem, como a sua legalidade e a própria constitucionalidade, princípio da indisponibilidade do interesse público e o princípio da inafastabilidade do judiciário com junção do princípio da autonomia da vontade. O material utilizado para a elaboração desse estudo foi a revisão literária, utilizando-se de doutrinas e legislações que levam a discussão do assunto. A utilização do mecanismo de arbitragem, como método alternativo para a solução de conflitos, se mostra uma escolha mais vantajosa e que auxilia o Poder Judiciário.

Palavras-Chave: Arbitragem. Contratos Administrativos. Particular. Administração Pública.

RESUMEN

El arbitraje como un medio de solución de conflictos se establece cuando las partes eligen un árbitro para juzgar y decidir sobre su lid, teniendo ese dispositivo, cuando sea posible su aplicación, más ventajas que recurrir al Poder Judicial, cuyo en la actualidad, por tener tantas demandas en juicio se encuentra con problemas de no lograr la ejecución de su objetivo de acceso a la justicia. Con la implementación de la Ley 9.307 de 1996 (Ley de arbitraje) se dio el surgimiento acerca de la posibilidad de la utilización del arbitraje en los contratos entre la administración pública y el privado, sin embargo, por el hecho del texto mostrarse silente en algunos puntos su aplicación, sufrió óbice varias veces. El presente trabajo tiene el propósito de discutir el cambio que la Ley 13.129 de 2015 en su artículo 1, § 1 trae en relación a la posibilidad del arbitraje en los contratos administrativos, y siendo la respuesta positiva, delimitar cuando se dará el uso de dicho dispositivo. Discutir también sobre algunos puntos del derecho administrativo que son controvertidos en relación al arbitraje, como su legalidad y la propia constitucionalidad, principio de la indisponibilidad del interés público y el principio de la no Alejabilidad del poder judicial con la junción del principio de la autonomía de la voluntad. El material utilizado para la elaboración de este estudio fue la revisión literaria, utilizando de doctrinas y legislaciones que llevan a la discusión del asunto. La utilización del mecanismo de arbitraje, como método alternativo para la solución de conflictos, se muestra una opción más ventajosa y que auxilia al Poder Judicial.

Palabras clave: Arbitraje. Contratos Administrativos. Particular. Administración Pública.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. DA ARBITRAGEM NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E PRINCÍPIOS CONFLITANTES.....	9
2.1. CONSTITUCIONALIDADE E PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NA ARBITRAGEM DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	9
2.2. PRINCÍPIO DA INAFSTABILIDADE DO JUDICIÁRIO E O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE.....	11
2.3. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	12
3. CABIMENTO E LIMITES DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS COM PARTICULARES	15
3.1 O CONTRATO ADMINISTRATIVO E O INTERESSE PÚBLICO ...	Erro! Indicador não definido.
3.2 A APLICAÇÃO DA ARBITRAGEM NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ANTES DA LEI 13.129 DE 26 DE MAIO DE 2015	Erro! Indicador não definido.
3.3 A APLICAÇÃO DA ARBITRAGEM NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA APÓS A LEI 13.129 DE 26 DE MAIO DE 2015	Erro! Indicador não definido.
3.4 LIMITES PARA O USO DA ARBITRAGEM NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	Erro! Indicador não definido.
4. MOTIVOS PARA A UTILIZAÇÃO DA ARBITRAGEM	22
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	24
6. REFERÊNCIAS	27

1. INTRODUÇÃO

O acesso à justiça, direito previsto na Constituição, não vem sendo garantido de forma que mostre os resultados esperados pela população, essa situação acaba por gerar uma insegurança jurídica. Diante de tal cenário, a arbitragem vem ganhando seu espaço sob o objetivo de sanar o acúmulo de processos, assegurando aos cidadãos uma ordem jurídica justa, tendo assim o seu direito ao acesso à justiça de volta.

A administração pública brasileira é a parte que mais possui processos judiciais em andamento, com uma demanda tão extensa acarreta na morosidade no andamento de tais autos. Entre essas ações se encontram os litígios resultantes de contratos entre a Administração Pública e o particular, que na escolha pela arbitragem ajudaria na retirada do judiciário de muitos conflitos que poderiam ser resolvidos de outra forma que não por uma via judicial, além de oferecer mais vantagens se assim o fossem.

A Lei nº 13.129 de 2015 surgiu com o objetivo de modificar e acrescentar em alguns aspectos a Lei 9.307 de 1996, dentre eles, no seu artigo 1º, § 1º que é objeto da discussão acerca da possibilidade da aplicação da arbitragem nos contratos celebrados com a administração pública. Por diversas vezes a utilização da arbitragem foi preterida por se acreditar que violaria vários aspectos importantes do direito administrativo, como a indisponibilidade do interesse público e inafastabilidade do judiciário, e é importante a verificação de veracidade acerca de se tais princípios de fato se contradizem com a arbitragem.

Sendo positiva a resposta para a utilização da arbitragem, é necessário que seja feita um destrinchamento acerca de quais serão os casos de contratos administrativos que poderão se valer do dispositivo da arbitragem, tomando como suporte a legislação a respeito do tema.

O presente artigo objetiva-se a discutir as mudanças introduzidas no artigo 1º, § 1º da Lei nº 13.129 de 2015 frente a alguns princípios do direito administrativo e a utilização da arbitragem nos contratos administrativos, confirmando assim a concepção que a escolha por esse meio de resolução de litígios pode trazer mais vantagens que do que levá-los ao Poder Judiciário.

2. DA ARBITRAGEM NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E PRINCÍPIOS CONFLITANTES

Desde o advento da Lei nº 9.307 de 1996, titulado como a Lei de Arbitragem (ou simplesmente LA), que existe o debate sobre a possibilidade da utilização ou não da arbitragem nos contratos administrativos, sua aplicação se encontrou em dificuldade diversas vezes, entre alguns motivos, ser inconstitucional por não existir respaldo legal e alguns princípios, dentre eles, o princípio da inafastabilidade do judiciário e o princípio da indisponibilidade do interesse público. Com a edição da nova Lei nº 13.129 de 2015, o cenário da interpretação e aplicação da arbitragem se alterou bastante.

2.1. CONSTITUCIONALIDADE E PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NA ARBITRAGEM DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Por um longo período era utilizado o argumento de que não seria aplicável a arbitragem nos contratos celebrados entre a Administração Pública e o particular pelo motivo de que não havia uma lei específica que desse amparo para isso, o que levou ao entendimento de sua inconstitucionalidade. Entretanto, ainda antes da promulgação da Lei nº 13.129 de 2015 (Nova lei de arbitragem), esta que chegou para tratar exatamente desse assunto, existiam dispositivos que previam a sua utilização. O artigo 54, *caput*, da Lei n. 8.666/93 dispõe que “os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado”, e o artigo 23, XV, da Lei n.º 8.987/95, por sua vez, aponta que “são cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas: XV - ao foro e ao modo amigável de solução das divergências contratuais.”

Com o vigor da Lei nº 9.307 de 1996 (Lei de Arbitragem), ficou assentado em seu artigo 18, que “o árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário”, e por conta dessa redação ocorreu bastante discussão, é o que desenvolve Erico Ferrari Nogueira (2010), “entendeu-se que tal norma conflitaria com o monopólio judicial do Estado e que estaria ferindo o texto constitucional face ao direito de acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal)”. O que não pode ser levado em conta, já que

a jurisdição é uma atividade desenvolvida pelo Estado, mas que não detém a sua unicidade, tomando como exemplo no artigo 52 da Constituição Federal:

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

II processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Ao dar aos senadores (Poder Legislativo) a autoridade de processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal há um claro exemplo de que não é apenas ao Poder Judiciário que é dado o domínio da jurisdição, o que traz a questão de que a arbitragem também poderia exercê-la. Neste caso, é importante salientar que esse poder de jurisdição, tanto no caso dos senadores como no da arbitragem, não terá a possibilidade de ser revista pelo Judiciário. Portanto, para o Supremo Tribunal Federal a Lei de Arbitragem é constitucional. (NOGUEIRA, 2010).

O princípio da legalidade se dá pelo fato da obediência que a Administração Pública deve manter à Constituição e leis, como ensina Hely Meirelles (2008, p. 86):

o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

Não havia um entendimento unificado quanto ao artigo 1º da Lei n. 9.307/96, que em seu texto dizia: “As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”, ocorre que existia a percepção da arbitragem se abster somente da esfera administrativa, devido ao seu caráter privado, e a utilização entre a Administração Pública e o particular foi impedida por legisladores diversas vezes.

Se não ocorria clareza quanto à totalidade do conteúdo abordado entre lei e o dispositivo da arbitragem, este se mostrou sanado com a promulgação da nova Lei nº 13.129/15, que traz em seu art. 1º “A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis”, ao exprimir em seu texto que é permitido à administração pública se valer da arbitragem ficou esclarecido quanto a discussão acerca da sua validade e utilização.

2.2. PRINCÍPIO DA INAFSTABILIDADE DO JUDICIÁRIO E O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE

O conceito para tal princípio está previsto no rol de direitos e garantias fundamentais da nossa Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, onde diz que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

O princípio da inafastabilidade do judiciário, também denominada de acesso à justiça, consiste na possibilidade do indivíduo de provocar a prestação jurisdicional para garantir a busca e concretização de seus direitos. No trabalho Maria Sylvia Zanella de Di Pietro (2013, p. 816) “O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional”, entretanto a função jurisdicional exercida pelo Poder Judiciário é de forma típica, o que não exclui as formas intituladas de atípicas, que pode-se tomar como exemplo dos casos dos senadores federais que julgam crimes de responsabilidade que encontram amparo legal no artigo 52, I e II da Constituição Federal. (LEITE, 2010, apud DIAS, 2017).

Portanto, tomando como suporte de que a função jurisdicional não se atentar somente ao Poder Judiciário, e sendo acrescentado que os árbitros têm função similar aos juízes togados leva à compreensão de que a arbitragem também tem natureza jurisdicional. (SANTOS e LIGERO, 2016).

O princípio da autonomia da vontade é onde a arbitragem encontra amparo, que na elaboração de Silvio Rodrigues (2007, p. 15) “consiste na prerrogativa conferida aos indivíduos de criarem relações na órbita do direito, desde que se submetam as regras impostas pela lei e que seus fins coincidam como o interesse geral”.

Sob essa perspectiva, há de se compreender que os indivíduos poderão optar pela contratação de um árbitro para a resolução da sua questão, assumindo assim, os riscos inerentes da sua escolha. É a percepção de Letícia Araújo (1998), a saber:

Escolher o litigante uma dentre as duas possibilidades de resolução de conflitos, configura-se verdadeira autonomia de vontade, [...] Os árbitros muito embora não tenham as prerrogativas dos magistrados, não afasta o poder jurisdicional do Estado. Isso porque a arbitragem também exerce jurisdição. Afinal a jurisdição é a atividade pela qual o Estado elimina a lide declarando direitos ou realizando o direito. Ora, se a arbitragem foi criada pelos representantes da sociedade e em nome do Estado, com o objetivo puro e simples de resolução de lides pelo particular, como podemos afirmar que a arbitragem não é jurisdição?

A inafastabilidade do judiciário não pode ser óbice para a utilização da Lei da Arbitragem, visto que não há ofensa ao referido dispositivo, se o acesso à justiça é um dos objetivos do Estado e este não tem tido condições suficiente para conseguir o seu êxito há de se buscar meios alternativos de soluções de conflitos.

Esse aspecto pode ficar ainda mais evidente, se pautando no argumento de que na Lei de arbitragem não há a obrigatoriedade para que as partes a escolham, o que existe é a possibilidade da sua utilização, assim os litigantes podem optar que seu conflito seja julgado por um juiz estatal ou por um juiz privativo, e é por esse motivo que não ocorre a ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. (NERY, 2009, p. 162).

A arbitragem também exerce o seu papel na jurisdição, visto que se propõe a resolução de litígios, que vale ressaltar não são poucos na atualidade. Ao contrário do que se pensa, a arbitragem não vem em confronto ou concorrência com o Poder Judiciário, mas em auxílio com o próprio.

2.3. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

É necessário inicialmente ter uma breve conceituação do que seja o interesse público, é comum pensar que o interesse público seria uma categoria contrária à de interesse privado, mas o interesse público não existe por si mesmo, não é autônomo e depende da existência dos interesses das partes. Deve-se evitar do erro de que se exista uma separação absoluta entre os dois, pois o interesse público por se tratar do interesse do todo é função qualificadora dos interesses das partes, uma forma específica de sua manifestação. É claramente possível a existência de um interesse público que se choque com o interesse particular de um indivíduo, mas nunca que se encontre em oposição com todos os interesses de todos os membros da sociedade. O interesse público é uma faceta dos interesses dos particulares, que é manifestada quando os indivíduos se apresentam em tal qualidade, e por isso só se justificam quando têm o objetivo de realização dos interesses particulares. (MELLO, 2015, p. 59 – 62)

Ainda a respeito do interesse público, é importante entender a diferenciação dada entre o interesse público primário e interesse público secundário. Marcelo Jesus Freitas Araújo (2016) no que diz respeito ao interesse público “há uma suposição

grave de que o interesse público é interesse exclusivo do estado, evidenciando um engano, vez que o Estado tal como demais particulares também é pessoa jurídica”. Segundo Renato Alessi (1960), é conveniente distinguir o interesse primário (o bem geral) do interesse secundário (o modo pelo qual os órgãos da administração veem o interesse público), porque os interesses do Estado ou dos governantes às vezes não coincidem necessariamente com o bem da coletividade ou ao seu real interesse, e quando houver essa divergência deve existir uma proporcionalidade para ambos. (MAZZILLI, 2007, p. 47).

O interesse público primário, ainda se utilizando da definição dada por Renato Alessi (1960) consiste nos interesses diretos do povo, o interesse do bem geral, os interesses gerais imediatos do Estado e é ele que justifica o regime jurídico administrativo. Ele comporta os direitos individuais, e com isso representa toda a coletividade. É aquele interesse na qual a Administração Pública verdadeiramente se destina e que coincide com a realização de políticas públicas voltadas para o bem-estar social. (MELLO, 2015, p. 66).

Quanto ao interesse público secundário, é descrito que o Estado também é pessoa jurídica, e assim como as demais pessoas, pode ser detentora de interesses que lhe são particulares, individuais. Estes interesses existem e devem conviver no contexto dos demais interesses individuais. O interesse secundário em regra tem cunho patrimonial, e só se justificam se indiretamente visarem a realização de um interesse público e possibilite a atuação administrativa ao menos indiretamente tenente à realização de interesses primários. (MELLO, 2015, p. 66)

A respeito de qual interesse público pode ser sujeito de arbitragem, é explicado por Eduardo Costa Junior (2000), que diz:

Somente o interesse público primário, porque absolutamente indisponível, não pode ser objeto do juízo arbitral. O interesse público secundário, relativamente indisponível, pode ser transformado em disponível pela lei e submetido ao juízo arbitral. Foi exatamente isto o que fizeram as Leis 8.666/93, 8.987/95 e 9.307/96.

O interesse público primário não pode ser objeto de arbitragem, isso se dá porque não é permitida a sua disposição. Entretanto, o mesmo não ocorre com o interesse público secundário, por sua peculiaridade poder ser disponível o mesmo pode ser objeto de negociação e por seguinte do juízo arbitral.

Tocante a indisponibilidade do interesse público, um bem está disponível quando alguém pode usufruir dele livremente, podendo fazer dele o que quiser. A

indisponibilidade é a situação oposta, com isso o indivíduo tem a impossibilidade de usar livremente desse bem e fazer dele o que bem entender. (PEREIRA, 1993, p. 91).

A tarefa da Administração em relação aos interesses públicos é explicado por José dos Santos Carvalho Filho (2007, p. 28):

Os bens e interesses públicos não pertencem à Administração nem a seus agentes. Cabe-lhes apenas geri-los, conservá-los e por eles velar em prol da coletividade, esta sim a verdadeira titular de direitos e interesses públicos. [...] A Administração não tem a livre disposição dos bens e interesses públicos, porque atua em nome de terceiros.

A Administração Pública e seus demais agentes têm apenas a tarefa de gerir e conservar os bens e interesses públicos, e em decorrência disso, cuidar de sua função para que seja feito em favor da coletividade, a sua verdadeira titular. A indisponibilidade do interesse público se perfaz no sentido de que, por os interesses serem da coletividade, estes não estão à livre disposição da administração, pois ela não tem disposição deles.

Entretanto, não é que se renuncie a observância e implementação do princípio da indisponibilidade do interesse público, mas deve-se atentar pois não significa que todos os direitos patrimoniais, no âmbito do direito público, sejam indisponíveis. Por vezes, a disponibilidade de um patrimônio pode ser mais adequada para o bem-estar da coletividade do que se fosse mantida a sua preservação. Essa medida é aceita porque é do interesse público garantir a continuidade dos contratos administrativos. (DI PIETRO, 2014)

Ainda sobre o assunto fala Cassio Penteado Júnior (2004):

a lei de regência da arbitragem, como se nota, não se limita ao quesito de disponibilidade do direito para admiti-lo ao procedimento arbitral, mas, acresce o conceito de patrimonialidade, portanto, nessa linha, seria admissível considerar-se que, de plano, exclui-se [...] os direitos não disponíveis que não apresentam, em geral, conteúdo patrimonial, como, por exemplo, os direitos individuais e coletivos, ditos fundamentais. [...] Nesse sentido, sempre que cessada a indisponibilidade do direito, isto é, admitida a transação de seu valor econômico, passa-se ao cabimento pleno da arbitragem.

É necessário que seja observado o caso em questão na qual se pretende usar o dispositivo da arbitragem. Ele não pode versar sobre direito indisponível, pois aqui já se sugere a própria indisponibilidade, como por exemplo os direitos individuais e coletivos, assegurados pela Constituição Federal por serem direitos fundamentais. Mas há casos em os direitos são disponíveis, de cunho patrimonial e possível de

transação de seu valor econômico, e são esses que podem se utilizar da arbitragem sem ferir o princípio da indisponibilidade do interesse público.

3. CABIMENTO E LIMITES DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS COM PARTICULARES

3.1 O CONTRATO ADMINISTRATIVO E O INTERESSE PÚBLICO

A definição de contrato administrativo na exposição de Hely Meirelles (2008, p. 214), “é o ajuste que a Administração Pública, agindo nessa qualidade, firma com particular ou outra entidade administrativa para consecução de objetivos de interesse público, nas condições estabelecidas pela própria Administração”

Pode a Administração Pública na prática de suas atividades habituais realizar contratos com o regime jurídico de Direito Privado, civil ou comercial. Nessa possibilidade existe dispensa da supremacia de poder e o particular se encontra em igualdade jurídica com a Administração. (MEIRELLES, 1990, p. 139)

A Administração pública exerce dupla atividade, entre elas, a multifária e complexa, visando sempre atender o interesse público. Para que esse interesse seja alcançado, nasce a necessidade da realização dos negócios jurídicos com particulares, sendo objeto da contratação a realização de obras e prestação de serviços fornecidos por terceiros. (SILVA, 2011)

Para o exercício das suas funções, é oportuno para a Administração Pública realizar negócios jurídicos com particulares, e esses contratos têm como fim atender o interesse público.

É conveniente que seja destacado a diferenciação dada entre o interesse público primário e secundário. O interesse público primário são aqueles interesses diretos do povo, comporta os direitos individuais e representa a coletividade, é o interesse pelo qual a Administração verdadeiramente se destina. Já o interesse público secundário, tem em regra cunho patrimonial, só sendo justificável se possibilitar a atuação administrativa ao menos indiretamente à realização dos interesses públicos primários. (MELLO, 2015, p. 66).

Portanto, são transacionáveis apenas os interesses secundários da Administração, estes destinados ao aparato administrativo envolvendo atos de gestão

e questões mercantis, que buscam sempre a satisfação do interesse público primário. (MATTOS NETO, 2002, p. 222).

Quanto a arbitragem nos contratos administrativos ferir o interesse público, Eros Grau, (2008, apud NOGUEIRA, 2010):

não se pode confundir "disponibilidade de direitos patrimoniais" e "indisponibilidade do interesse público". [...] não há correlação entre os dois. Assim, sempre que a Administração contrata (o que necessariamente importa em disponibilidade de direito patrimonial) poder-se-á convencionar cláusula arbitral, sem que isso importe em disposição do interesse público. Assim, é razoável entender possível a arbitragem, mesmo em contratos administrativos, pois neste instituto predomina o aspecto patrimonial.

A disponibilidade de direitos patrimoniais não se confunde com a indisponibilidade do interesse público, pois ao contratar com o particular e sendo convencionada cláusula arbitral não se está a dispor do interesse público, mas apenas a usufruir do aspecto patrimonial que ele dispõe.

3.2 A APLICAÇÃO DA ARBITRAGEM NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ANTES DA LEI 13.129 DE 26 DE MAIO DE 2015

Com o vigor da Lei n. 9.307/96, havia contrariedade em relação à utilização do instituto da arbitragem nos contratos entre a Administração Pública e o particular. A doutrina tradicional não conseguia aceitar a aplicação da arbitragem para a solução de conflitos onde existia como figura os contratos administrativos, isso ocorria pelo fato de não existir norma legal que justificasse tal procedimento que poderia vir a ferir o princípio constitucional da legalidade, onde o Poder Público só pode agir se houver permissão legal para assim executar seus atos. (SALOMÃO, 2011).

O artigo 1º da Lei 9.307/96 indica que "pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis". Tal dispositivo foi o pontapé inicial para a questão da utilização da arbitragem nos contratos celebrados com a Administração Pública, porém, ainda sofria resistência para ser realizada.

A justificativa para a aplicação da arbitragem desde a Lei 9.307/96 se dá após a compreensão da capacidade de contratar que a Administração Pública tem, assim como as demais pessoas capazes.

A capacidade para contratar, na lição de Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 36):

A capacidade genérica dos contratantes [...] é o primeiro elemento [...] de ordem geral para a validade dos contratos. A capacidade exigida nada mais é do que a capacidade de agir em geral, [...] No tocante às pessoas jurídicas exige-se a intervenção de quem os seus estatutos indicarem para representá-las ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente.

A capacidade para contratar é um dos elementos primordiais para a produção e execução de um contrato, ou seja, se o contrato for firmado sem a observância dessa matéria ele será nulo ou anulável, não sendo ele válido.

O Novo Código de Processo Civil, em seu artigo 70 expressa que “Toda pessoa que se encontre no exercício de seus direitos tem capacidade para estar em juízo.”, o que dá a legitimidade para propor ou contestar uma ação. O Código Civil traz um rol pertinente a quem são essas pessoas que têm capacidade para contratar, podendo assim estar em juízo; sendo as pessoas maiores de dezoito anos, menores de dezoito anos quando emancipados, casados, por ser funcionário público efetivo, colar grau em curso superior, tiver no mínimo dezesseis anos e dispor de renda própria, e a pessoa jurídica de direito privado.

A Administração Pública enquanto pessoa jurídica de Direito Público Interno, pode ter a sua atuação tanto no Direito Público como no Direito Privado, e não perde a sua única personalidade. (MEIRELLES, 2016, p. 64)

Atinente a quem representa a pessoa jurídica, o Código Civil em seu artigo 47 expõe “obrigam as pessoas jurídicas os atos dos administradores, exercidos nos limites de seus poderes definidos no ato constitutivo”; é desenvolvido o entendimento de que a pessoa jurídica ao ser criada possui um estatuto indicando quem a representa, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente, e deve ser exigida a intervenção de quem foi indicado quando necessário for. Portanto, a Administração Pública é pessoa capaz de contratar.

Antes da promulgação da nova lei de arbitragem, o dispositivo válido era a Lei nº 9.307/96, e este regulamento foi matéria de muita discussão, dentre eles o da cláusula compromissória.

O conceito de cláusula compromissória consta no artigo 4º da referida lei, que diz “é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato”,

o que dava amparo a utilização da arbitragem. No entanto o uso ainda encontrava problemas, conforme expresso por Carlos Alberto Carmona (2004, p.22):

Basicamente, eram dois os grandes obstáculos que a lei brasileira criava para a utilização da arbitragem: em primeiro, o legislador simplesmente ignorava a cláusula compromissória (o Código Civil de 1916 e o Código de Processo Civil não exibiam qualquer dispositivo a esse respeito); ao depois, o diploma processual, seguindo a tradição de nosso direito, exigia a homologação judicial do laudo arbitral

Apesar da existência da cláusula compromissória nos contratos que tinha como parte a Administração Pública, ela costumeiramente era desconsiderada; e mesmo quando conhecida, o diploma processual exigia a homologação judicial do laudo arbitral, o que causava a aplicação mais dificultosa.

Além disso, o legislador não havia deixado claro se seria permissivo à Administração Pública direta e indireta se utilizar do mecanismo em estudo, o que causou também diversas decisões contrárias a utilização da arbitragem.

Entretanto, o instituto já era bastante defendido pela doutrina, entende que a Administração Pública, como é pessoa capaz de contratar também pode se utilizar da arbitragem. A entidade pública também tem uma capacidade específica para dispor dos direitos patrimoniais, portanto não há qualquer impedimento para que os entes da Administração direta e indireta sejam também partes em processo arbitral, sendo para isso necessário que detenha competência e que atue dentro dos limites desta. (MEIRELLES, 2002, p. 249).

3.3 A APLICAÇÃO DA ARBITRAGEM NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA APÓS A LEI 13.129 DE 26 DE MAIO DE 2015

A reforma da Lei 13.129/15 resultou no esclarecimento e confirmação da validade do instrumento da arbitragem nos conflitos onde a Administração Pública for parte. Além de dar por concluída essa questão tão discutida doutrinariamente que afirmava pela sua não aplicação. (BISSOLI; SIMÃO, 2016)

A nova Lei de Arbitragem trouxe o seguinte em seu artigo 1º, § 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.

O dispositivo norteia para a delimitação de quais serão as ações que poderão se utilizar do instituto da arbitragem.

A respeito da Administração Pública direta e indireta, no conceito de Douglas Cunha (2014):

A Administração Direta corresponde à prestação dos serviços públicos diretamente pelo próprio Estado e seus órgãos. [...] Indireto é o serviço prestado por pessoa jurídica criada pelo poder público para exercer tal atividade. [...] Segundo o inciso XIX do art. 37 da CF/88, alterado pela EC nº 19/98, somente compõem a administração Pública Indireta as autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas públicas.

Na Administração Pública direta a prestação de serviços é realizada pelo próprio Estado e órgãos competentes. E a respeito da Administração Pública indireta, o poder público ao criar uma pessoa jurídica delega a ela a função de exercer tais atividades, que são elas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas públicas.

A arbitragem enfrentava resistência antes da reforma da nova lei, pois conforme dito Wiliander França Salomão (2011), “para que a Arbitragem possa ser um procedimento válido usado pelo Poder Público, somente o pode fazer através da Administração Pública indireta”.

Todavia, esse entendimento não permaneceu, o atual texto da lei foi editado de uma forma para não restar dúvidas que “A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem”.

A Constituição Federal vigente traz na sua redação um rol para a proteção dos direitos indisponíveis, também chamados de direitos fundamentais e são direitos inerentes ao indivíduo não podendo alienar ou renunciar, tomando como exemplo o direito à vida, liberdade e à dignidade. Há direitos chamados de disponíveis, aqueles que pertencem ao indivíduo, mas podendo ele ser objeto de negociação, pois são transacionáveis.. (DI PIETRO, 2015) Na definição de Clóvis Beviláqua (1951), ainda citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2015), patrimônio é definido como o “complexo das relações jurídicas de uma pessoa, que tiverem valor econômico”. Os direitos patrimoniais disponíveis, por fim, por seu caráter de disponibilidade e escolha podem ser objeto de arbitragem.

3.4 LIMITES PARA O USO DA ARBITRAGEM NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A aplicação do instrumento da arbitragem na Administração Pública também encontra limites que devem ser observados e respeitados, o que se segue no artigo de Rafael Oliveira (2015):

No caso da arbitragem envolvendo a Administração, a Lei 13.129/2015 estabeleceu, ao menos, três importantes limites: a) a arbitragem se restringe aos direitos patrimoniais disponíveis; b) a arbitragem deve ser de direito, com fundamento no princípio da legalidade, sendo vedada a arbitragem por equidade; e c) a publicidade, salvo situações legais de sigilo, o que relativiza a confidencialidade normalmente encontrada na arbitragem dos contratos privados.

Tomando como suporte o princípio da legalidade, a arbitragem deve se limitar aos direitos patrimoniais disponíveis, não podendo abordar sobre outra matéria que não esteja prevista em lei.

Há ainda o limite que versa sobre a arbitragem por equidade, que tem como definição no artigo de Leon Frejda Szklarowsky (2005):

A equidade é a humanização do Direito. É a mitigação da lei, segundo Aristóteles. Por meio dela, o juiz ameniza o rigor das regras jurídicas, tempera com justiça a rigidez da norma de direito, foge da norma escrita, pois o direito é bom senso, na acepção sempre atual do jurisconsulto romano Cícero.

A arbitragem por equidade é aquela onde o árbitro julga a questão com um rigor menor das regras jurídicas, ele vai pelo caminho do bom senso e faz um julgamento justo mesmo com a inobservância da rigidez da norma de direito.

Entretanto a arbitragem por equidade é um limite que deve ser verificado. Existe a previsão legislativa sobre a arbitragem poder ser tanto de direito como de equidade, entretanto, tal instrumento não se aplica aos procedimentos que esteja envolvido a Administração Pública. Tomando por fundamento o princípio da legalidade, a Administração só pode se sujeitar a uma decisão que seja tomada com base em critérios rigorosamente jurídicos, normas postas formalmente. A decisão por equidade é feita em critérios subjetivos, leva em conta a noção de justiça e de equilíbrio do julgador. É um elemento acertado quando houver controvérsias entre particulares, porém não é válido para quando houver interesses entre entes estatais, pois para esses é necessária a obediência literal do que as regras jurídicas exprimem. (SUNDFELD, Carlos; CÂMARA, Jacintho, 2008).

A confidencialidade é característica ao instrumento da arbitragem, sobre ele fala Pedro Irineu de Moura Araújo Neto (2016):

No direito positivo brasileiro, a Lei no 9.307/1996 não faz referência expressa à confidencialidade, mas seu art. 13, § 6º, prescreve que: “No desempenho de sua função, o árbitro deverá proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discrição”. Segundo Fitchner, Mannheimer, Monteiro (2012, p. 235-236) esse artigo impõe aos árbitros o dever de confidencialidade, que abrange a totalidade das informações que ele vier a obter das partes durante o processo arbitral, [...].

A arbitragem, como um meio alternativo de solução de conflitos, tem a confidencialidade como um resultado que é imposto aos árbitros se as partes assim acordarem, abrangendo com isso todas as informações que retirar durante o processo arbitral.

Entretanto, a Administração Pública com fundamento no princípio da publicidade necessita fazer com que seus atos sejam públicos, encontrando amparo no artigo 5º, XXXIII, da Constituição Federal, que traz em sua redação:

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado

Desse modo, o princípio desponta da necessidade de trazer ao público os atos praticados pela administração. Em outras palavras, consiste no livre acesso que os indivíduos têm direito na transparência e informações de seu interesse. Na Administração Pública, os seus agentes por desenvolverem uma atividade que visa a defesa dos interesses da coletividade, leva como consequência a proibição de condutas sigilosas e atos secretos. Ao trazer seus atos ao público, é constituída medida voltada a exteriorização da vontade da Administração Pública, tornando com isso o objeto do seu ato exigível sendo permitido com isso o controle de legalidade do comportamento. (MAZZA, 2016, p. 142)

Existe com isso uma divergência entre o dever de publicidade da Administração e o caráter confidencial da arbitragem, e tal problema seria resolvido com a observância de cada caso, chegando a criação de regras e procedimentos diferentes das que já existem no processo judicial brasileiro. (LUÍS, 2016)

A justificativa, ainda destacada por Daniel Tavela Luís (2016):

O motivo desta preocupação reside no fato de que o excesso de publicidade (particularmente midiático) pode também gerar efeitos

perversos para um processo (seja ele arbitral ou judicial). Um julgador (seja ele um juiz ou árbitro) tem o dever de se manter neutro, independente e imparcial – faz parte da noção básica de devido processo legal, princípio basilar do estado democrático de direito. A excessiva ingerência pública sobre um determinado processo pode gerar o efeito perverso de contaminar um julgamento que deve se pautar pelo respeito a regras e procedimentos.

A utilização exacerbada da publicidade poderá produzir efeitos que não se desejam ser alcançados, como no caso de processos de grande repercussão que poderia reduzir a neutralidade, independência e imparcialidade do árbitro julgador, que porventura fosse influenciado pelas mídias e interferia na sua decisão.

A confidencialidade não é requisito fundamental da arbitragem, justificando-se no fato de que o sigilo se insere na elaboração do procedimento, cabendo quando as partes acordarem e tendo como suporte a autonomia da vontade. Dependendo da natureza ou objeto do litígio, o sigilo pode admitir o princípio da publicidade, o que causa a relativização da confidencialidade. (OLIVEIRA; FIGUEIROA, 2015)

A Administração Pública tem o dever de obediência aos seus princípios básicos, que com suporte ao princípio da publicidade tem a obrigação em manter seus atos públicos. Por conta disso, ao se utilizar na arbitragem onde tenha como parte a Administração Pública, o princípio da publicidade não pode deixar de ser empregado. Entretanto, como existe a flexibilização do sigilo, podendo ele deixar de ser operado em alguns casos, a aplicação do princípio da publicidade não tem empecilho, e resta positivado a arbitragem nos contratos administrativos.

4. MOTIVOS PARA A UTILIZAÇÃO DA ARBITRAGEM

Quando como parte exista a Administração Pública, a arbitragem se encontra por motivos diversos um método mais acertado do que a procura pelo Poder Judiciário, devendo assim, quando possível ser preferível.

Em relação à especialidade, a Lei de Arbitragem, em seu artigo 18 traz que “árbitro é juiz de fato e de direito”. Por se equiparar a um juiz togado, as decisões do árbitro terão a validade de se no Poder Judiciário o fossem. Partindo da ideia de que o árbitro, que é escolhido pelas partes, terá além de tudo a especialidade acerca dos fatos e direitos envolvidos no caso para pronunciar a decisão arbitral, pois a escolha é feita entre especialistas que possuem grande conhecimento técnico sobre os assuntos que serão abordados no litígio. (CONSTANTINOPOLOS, 2013). Por poderem escolher quem será o árbitro julgador, como ensina Viola (2014) “as partes

têm a certeza da qualidade da decisão e da adequação do procedimento ao conflito”.

A arbitragem leva a vantagem em relação ao Poder Judiciário pela sua celeridade, explicado por Mauro Roberto Gomes Mattos (2001), “é justificada pela falta de acúmulo de processos com que são envolvidos os Juízes de direito, que a cada dia que passa recebem verdadeira avalanche de feitos novos”. Outro fundamento válido quanto a sua celeridade é sobre a delimitação do prazo, que diz Bueno (2013) “pode conter delimitação do prazo para se decidir sobre a lide, ocasionando assim maior rapidez na conclusão do processo, o que leva à economia de recursos à medida em que as partes já sabem antecipadamente a duração do processo.”.

Tal argumento é sustentado porque o prazo que o árbitro tem para proferir a sentença arbitral com suporte na Lei nº 9.307 de 1996 é de seis meses, contudo, as partes podem estipular um prazo mais curto para que essa sentença seja pronunciada. Por essa razão a arbitragem se mostra um instituto mais vantajoso em face do Poder Judiciário, que por ter uma demanda tão vasta chega a levar anos para que seja proferida uma sentença. (BOSCARDIN, 2015)

Outra vantagem é a sua simplicidade, é o que esclarece Boscardin (2015):

Tratando-se de processo arbitral, os empecilhos que circundam o processo judicial tradicional do Poder Judiciário, como por exemplo: a citação, as inúmeras intimações por oficial de justiça, os inúmeros tipos de defesas, recursos e outros métodos que transgridem a ideia de desenvolvimento sadio e célere do processo, inexistem no processo arbitral, pois o mesmo desenvolve-se de uma maneira muito menos formal e bem menos burocrática e carregada que o Poder Judiciário.

O instituto da arbitragem é bem menos complicado, por terem escolhido o julgador, após o proferimento da sentença as partes devem agir como o árbitro decidir, inexistindo outros mecanismos como por exemplo o recurso. Conforme expõe Wiliander França Salomão (2011) “não existe processo e o procedimento é flexível pois não há prazo para produção de provas e são as próprias partes que arquitetam a maneira pela qual os atos no procedimento arbitral serão regidos”. O Poder Judiciário em sua atividade jurisdicional é muito mais complexo, com um procedimento que contém vários mecanismos antes e após a sentença. A arbitragem é menos burocrática, e por esse motivo mais célere.

Quanto a economia que o dispositivo concede, no artigo de Boscardin (2015):

A maior economia representa o tempo estipulado pelas partes para que a arbitragem termine. Além disso, as partes é que negociam a

quantia e como os honorários dos juízes arbitrais serão pagos, bem como o trabalho dos advogados e demais despesas que se fizerem necessárias. Um grande atrativo para a utilização da arbitragem é que dependendo do litígio, em alguns dias apenas pode-se obter uma solução, arcando as partes somente com o custo-hora, como é normalmente chamado.

Na arbitragem, o custo é inferior do que se fosse levado à apreciação no Judiciário. Além do tempo para que seja dada uma sentença, o montante a ser pago aos árbitros, o trabalho dos advogados e tantas outras despesas que poderão vir a ocorrer serão estabelecidas pelas partes, o que leva à além de tudo uma economia de tempo.

Portanto, com a grande quantidade de demandas levadas a serem apreciadas no Poder Judiciário o atual cenário brasileiro se mostra deficiente no exercício da atividade jurisdicional, que se intensifica ainda mais pela sua morosidade e custas provenientes dos processos. A arbitragem vem como um meio alternativo para auxiliar no desafogamento do Poder Judiciário, que traz muitas vantagens em detrimento da utilização da jurisdição comum, entre eles a sua especialidade, celeridade e economia; vantagens estas que não são oferecidas pelo poder judiciário brasileiro. A utilização da arbitragem no propósito de auxiliar o Estado que não tem conseguido sozinho dar conta de tantos processos, tem a prerrogativa de desafogar o sistema judiciário brasileiro, que terão uma diminuição nos processos distribuídos e uma economia aos cofres públicos. (NOGUEIRA, 2009).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou uma análise da implementação do instituto da arbitragem na Administração Pública, como o assunto não foi bem acolhido com a Lei 9.307 de 1996 e de que modo a reforma da Lei 13.129 de 26 de maio de 2015 trouxe a solução para antigas discussões acerca da sua aplicação. Além disso, também permitiu um delineamento de quais ações poderão ser utilizadas nesse meio de autocomposição e as suas vantagens.

O processo judicial tem se mostrado falho com o acesso à justiça, além de mais caro e moroso, e é nesse cenário atual que a arbitragem encontra seu espaço, pois é preciso encontrar outras formas de soluções de conflitos que não pela via judicial. Os processos envolvendo a Administração Pública tem uma demanda extensa, e a escolha pela realização da arbitragem socorreria o Poder Judiciário.

Contudo, o tema foi obstruído por vários legisladores durante anos, onde se sustentavam na justificativa de que viria a ferir o princípio da legalidade devido a lei de arbitragem não ser tão clara quanto a essa real possibilidade, além de estar supostamente em contradição com o princípio da indisponibilidade do interesse público e inafastabilidade do judiciário.

Porém, de acordo com o estudo, em relação aos princípios da indisponibilidade do interesse público e a inafastabilidade do judiciário, a arbitragem se sustenta na premissa de que é do interesse público garantir a continuidade dos contratos administrativos, sendo mais satisfatório para a coletividade a disponibilidade do patrimônio. Além disso, o Poder Judiciário não é o único detentor de jurisdição, os árbitros têm funções próximos aos dos juízes e por esse motivo também exerce jurisdição.

Com a edição da Lei 13.129 de 2015, a dúvida que existia sobre a utilização da arbitragem nos contratos administrativos restou sanada, pois tanto a administração direta quanto a indireta poderiam agora se valer desse dispositivo. O aparato legal também trouxe em seu texto quais são os casos que poderão utilizar-se da arbitragem, e a Administração Pública, como sendo pessoa jurídica capaz de contratar pode usufruir da arbitragem em conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

Entretanto, apesar de reconhecido a validade da aplicação do tema, o mesmo também encontra limites. Esse se configura primeiramente na própria delimitação dada pela lei, na qual deve se enquadrar em ações que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis. Ainda, não poderá o árbitro deixar de observar a lei ou julgar com menos rigor das normas jurídicas, pois a arbitragem deverá ser de direito e não por equidade. Por fim, apesar da característica do sigilo presente na arbitragem, a Administração Pública com fundamento no princípio da publicidade torna indispensável que seus atos sejam trazidos ao público, o que não desconfigura a arbitragem, que permite a flexibilização da sua confidencialidade.

Em relação a trabalhos futuros, não é necessário somente o amparo da lei sobre o tema, é preciso também que existam meios para que haja a mudança de postura da sociedade ao encarar a arbitragem como uma forma de solução de conflitos, sendo assim mais utilizada no plano fático.

Diante do exposto, a validação do tema na Administração Pública demorou bastante para ocorrer, mas vem em boa hora. O Poder Judiciário se encontra numa posição onde não tem conseguido mais alcançar com eficiência os resultados aos

quais ele almeja. São todos os dias levados diversos processos judiciais que se acumulam aos já existentes que ainda estão à espera de julgamento, o que acaba por se encontrar abarrotado de demandas e não conseguindo desempenhar a sua função. Dessa forma, a conclusão do estudo é a de que a arbitragem é uma alternativa mais vantajosa do que levar à via judiciária, pois além dos árbitros terem função similar aos juízes togados, dispõe de vantagens como poder escolher um especialista na causa, uma economia de tempo e custo, ter um processo e procedimento mais simples e célere, tudo isso contribuindo para o desafogamento do judiciário.

6. REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Letícia Franco: **A autonomia da vontade e a nova Lei de Arbitragem**, 1998. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/923/a-autonomia-da-vontade-e-a-nova-lei-de-arbitragem>> Acesso em 02 abr. 2017

ARAÚJO, Marcelo Jesus Freitas. **O direito administrativo e o interesse público**, 2016. Disponível em: <<https://marcelodez.jusbrasil.com.br/artigos/339675897/o-direito-administrativo-e-o-interesse-publico>> Acesso em 08 abr. 2017.

ARAÚJO NETO, Pedro Irineu de Moura. **A confidencialidade do procedimento arbitral e o princípio da publicidade**, 2016. Disponível em <http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/212/ril_v53_n212_p139.pdf> Acesso em 26 abr. 2017.

BISSOLI, Flaviana; SIMÃO, José Luiz de Almeida. **Arbitragem nos contratos administrativos**, 2016. Disponível em <https://www.academia.edu/33259839/Arbitragem_nos_contratos_administrativos> Acesso em 20 abr. 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

_____. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em 06 maio 2017.

_____. **Lei n.º 9.307**, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9307.htm> Acesso em 27 abr. 2017.

_____. **Lei n.º 13.129**, de 26 de maio de 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13129.htm> Acesso em 27 abr. 2017.

BOSCARDIN, Ivan Mercadante. **Vantagens e desvantagens do instituto da arbitragem no Brasil**, 2015. Disponível em

<<https://jus.com.br/artigos/36309/vantagens-e-desvantagens-do-instituto-da-arbitragem-no-brasil>> Acesso em 27 abr. 2017.

BUENO, Tayna Xavier Arantes. **Entre as medidas alternativas de solução de litígios do Poder Judiciário: a conciliação**, 2013. Disponível em <http://ambito-juridico.com.br/site/index.php/abrebanner.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13412&revista_caderno=27> Acesso em 27 abr 2017.

BULGARELLI, Ruberlei. **A mediação, conciliação e arbitragem: Métodos extrajudiciais de solução de controvérsias como alternativas frente a morosidade da justiça estatal brasileira**. Disponível em <<http://www.camaf.com.br/arquivos/1325>> Acesso em 27 abr. 2017.

CARMONA, Carlos Alberto. **Um comentário à Lei nº 9.307/1996**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2007.

COSTA JÚNIOR, Eduardo Carone. **A indisponibilidade do interesse público e a arbitragem nas concessões de serviço público**. Disponível em <http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/2000/03/-sumario?next=5> Acesso em 10 abr. 2017.

CONSTANTINOPOLOS, Daphne. **As vantagens da escolha pela arbitragem como modo de solução de conflitos**, 2013. Disponível em <<http://direitocaela.blogspot.com.br/2013/04/as-vantagens-da-escolha-pela-arbitragem.html>> Acesso em 21 abr. 2017.

CUNHA, Douglas. **Administração Pública: uma visão ampla da administração pública direta e indireta**, 2014. Disponível em <<https://douglascr.jusbrasil.com.br/artigos/135764506/administracao-publica-uma-visao-ampla-da-administracao-publica-direta-e-indireta>> Acesso em 19 abr. 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **As possibilidades de arbitragem em contratos administrativos**, 2015. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2015-set-24/interesse-publico-possibilidades-arbitragem-contratos-administrativos2>> Acesso em 09 abr. 2017.

_____. **Direito administrativo**. 26 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRAU, Eros apud GOMM, Maurício. **Brasil: rápidas considerações sobre a arbitragem em contratos de parcerias público-privadas**. Revista de Mediação e Arbitragem Empresarial, Brasília, n. 11, p. 35, fev. 2005.

LUÍS, Daniel Tavela. **Administração pública e arbitragem: pode haver limite para a publicidade?**, 2016. Disponível em <<http://www.fecema.org.br/arquivos/803>> Acesso em 26 abr. 2017.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes. **O contrato administrativo e a lei de arbitragem**. 2001. Disponível em <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=7&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwj3gfCXktvTAhUGHJAKHQ32DkIQFghIMAY&url=http%3A%2F%2Fwww.gomesdemattos.com.br%2Fartigos%2Fo_contrato_administrativo_e_a_lei_de_arbitragem.doc&usg=AFQjCNGw_II9O_HoVhkQu7wyOovxPk2GrQ> Acesso em 06 maio 2017.

MATTOS NETO, Antonio José de. **Direito patrimonial disponível e indisponível à luz da arbitragem**. Revista de Processo, São Paulo, v. 30, 2005.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Licitação e contrato administrativo**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Direito administrativo brasileiro**, 22. ed., São Paulo: Malheiros, 1990.

_____. _____. 28. ed., São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. _____. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. _____. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na constituição federal: processo civil, penal e administrativo**. 9ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 162
 NOGUEIRA, Erico Ferrari. *A arbitragem e a sua utilização na administração pública*, 2009. Disponível em
 <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjK8IrP5cDTAhUDQZAKHZhEA_EQFggiMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.agu.gov.br%2Fpage%2Fdownload%2Findex%2Fid%2F692918&usg=AFQjCNGAlpbUC9kGytuoG9-glebBNyR8EQ> Acesso em 25 abr. 2017.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de; FIGUEIROA, Caio Cesar. **Arbitragem é conciliável com os princípios da transparência e publicidade**, 2015. Disponível em
 <<http://www.conjur.com.br/2015-dez-09/arbitragem-conciliavel-transparencia-publicidade>> Acesso em 03 maio 2017.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **A arbitragem nos contratos da administração pública e a lei 13.129/2015**, 2015. Disponível em
 <<http://genjuridico.com.br/2015/06/17/a-arbitragem-nos-contratos-da-administracao-publica-e-a-lei-13-1292015/>> Acesso em 26 abr. 2017.

PENTEADO JUNIOR, Cássio Penteado. **Os direitos patrimoniais disponíveis e as regras de julgamento na arbitragem**, 2004. Disponível em:
 <<https://jus.com.br/artigos/5360>> Acesso em 9 abr. 2017.

PEREIRA, Adilson Bassalho. **O regime jurídico dos servidores públicos civis e o direito administrativo**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. São Paulo, v. 62, 1993.

RODRIGUES, Silvio. **Dos contratos e das declarações unilaterais de vontade**. São Paulo: Saraiva, 2007.

SALOMÃO, Wiliander França. **A arbitragem na administração pública**, 2011. Disponível em
 <http://www.ambitojuridico.com.br/site/link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9627&revista_caderno=4> Acesso em 21 abr. 2017.

SANTOS, Maiara A. G. dos; LIGERO, Gilberto Notário. **Jurisdição: monopólio estatal?**. Disponível em:
 <<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2435/1959>> Acesso em 26 abr. 2017.

SILVA, Elisa Maria Nunes da. **Contratação direta na administração pública**, 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8877> Acesso em 20 abr. 2017.

SUNDFELD, Carlos Ar; CÂMARA, Jacintho Arruda. **O cabimento da arbitragem nos contratos administrativos**, 2008. Disponível em <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/41529/40879>> Acesso em 21 abr. 2017.

SZKLAROWSKY, Leon Frejda. **Arbitragem por equidade ou de direito**, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/6839>> Acesso em 21 abr. 2017.

VIOLA, Alexandre. **5 vantagens da arbitragem sobre o poder judiciário**, 2014. Disponível em <<https://arbitranet.com.br/vantagens-da-arbitragem-x-poder-judiciario/>> Acesso em 27 abr. 2017.