

Recebido em: 10/01/2020

Aprovado em: 02/03/2020

**ANÁLISE LUSO-BRASILEIRA DA
APLICAÇÃO DA ARBITRAGEM NA
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: PRINCIPAIS
PONTOS DE CONVERGÊNCIA
E DE DIVERGÊNCIA ENTRE OS
ORDENAMENTOS JURÍDICOS**

***LUSO-BRAZILIAN ANALYSIS OF THE APPLICATION
OF ARBITRATION IN THE PUBLIC ADMINISTRATION:
MAIN POINTS OF CONVERGENCE AND DIVERGENCE
BETWEEN LEGAL ORDINATIONS***

Pablo Francesco Rodrigues da Silva
Especialização em Direito Público pela Estácio de Sá FIR. Procurador Federal
(PGF/AGU)

SUMÁRIO: Introdução; 1 Evolução do tema no Brasil e em Portugal; 2 Principais dogmas obstativos e a ressignificação conceitual dos obstáculos da arbitragem pública; 3 Análise comparativa entre Brasil e Portugal sobre a arbitrabilidade dos conflitos da Administração Pública; 3.1 Da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Advocacia-Geral da União (AGU) – (Lei nº 13.140/15 e Decreto nº 7.392/10); 3.2 Análise da Lei nº 15/2002 – Código de Processos nos Tribunais Administrativos e da arbitrabilidade em matéria fiscal; 3.3 Pontos de convergência e de divergência entre os dois ordenamentos e os caminhos que cada país vêm traçando em relação a arbitragem; Conclusão; Referências

RESUMO: A arbitragem na administração pública é precedida da arbitragem desenvolvida na esfera privada. Embora a interdependência, cada seara tomou e vem tomando contornos diferentes. Além disso, a distinção sofre forte influência do peso que o regime jurídico do direito administrativo tem sobre cada arcabouço jurídico. Nesse ponto, observa-se que ordenamentos como do Brasil, da França e da Espanha possuem muitos pontos semelhantes, sobretudo na limitação estabelecida pelo legislador do uso da arbitragem na esfera pública. Por outro lado, como contraste desses ordenamentos, o direito português evoluiu de uma forma diferente, optando o legislador, em não só admitir o uso da arbitragem envolvendo a Administração Pública, mas avançando no tipo de matéria que pode ser objeto da aplicabilidade da arbitragem.

PALAVRAS-CHAVE: Arbitragem. Administração Pública. Indisponibilidade do interesse público. Regime jurídico de direito público. Patrimonialidade e Negocialibilidade.

ABSTRACT: Arbitration in public administration is preceded by arbitration developed in the private sphere. Despite the interdependence, each harvest has taken and has taken different outlines. In addition, the distinction is strongly influenced by the weight that the legal regime of administrative law has on each legal framework. At this point, it is observed that regulations such as those in Brazil, France and Spain have many similar points, especially in the limitation established by the legislator in the use of arbitration in the public sphere. On the other hand, as a contrast to these regulations, Portuguese law evolved in a different way, the legislator opting, in not only admitting

the use of arbitration involving the Public Administration, but advancing in the type of matter that may be the object of the applicability of arbitration.

KEYWORDS: Arbitration. Public administration. Unavailability of public interest. Legal system governed by public law. Patrimony and negotiability.

INTRODUÇÃO

Pretende-se, com o presente artigo, fazer uma análise comparativa luso-brasileira sobre o uso da arbitragem pelo poder público. Com essa análise, não é objetivo apontar qual o melhor ou pior modelo vigente, mas sim mostrar as diferenças existentes, o contexto em que estão inseridas e mostrar qual o caminho que cada país vem adotando em relação ao tema da aplicação da arbitragem pela administração pública.

Para tanto, será feita uma breve análise sobre o contexto histórico luso-brasileiro da arbitragem pública e o seu desenvolvimento ao longo do tempo até os dias atuais. Em seguida, procederemos a uma abordagem sobre os principais dogmas obstativos e a ressignificação conceitual dos obstáculos da arbitrabilidade no poder público.

No desenvolvimento central do texto, será feito cotejo entre a legislação vigente que trata do tema, mostrando o contorno que cada uma traz e seu alcance, abordando, no Brasil, a existência da Câmara de Conciliação e Arbitragem Federal (CCAF) e a Lei nº 13.140/2015 e, em Portugal, o tratamento da matéria pelo Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA) – Lei nº 15/2002 - e a arbitrabilidade da matéria fiscal.

Nesse sentido, metodologia a ser empregada para a construção do texto envolve a análise da legislação de ambos os países, da doutrina brasileira e portuguesa e da jurisprudência em pontos específicos.

Como resultado desse paralelo, será possível apontar os pontos de convergência e de divergência, bem como os rumos que cada país vem traçando em relação aplicação da arbitragem pela administração pública, com a apresentação conclusiva do que foi analisado no estudo.

1 EVOLUÇÃO DO TEMA NO BRASIL E EM PORTUGAL

No Brasil, a situação fática mais emblemática e propagada como precursora da arbitragem pelo poder público se deu com o caso Lage

(SCHMIDT, 2018, p. 25)¹. Para dirimir a controvérsia ensejada em 1942, o Governo Federal editou o Decreto-Lei nº 9.521/1946, delegando ao juízo arbitral a fixação do quantum indenizatório a ser pago a família Lage que teve expropriada as empresas de navegação, estaleiros e portos, sendo incorporados ao patrimônio nacional pelo Decreto-Lei nº 4.648/1942 (SCHMIDT, 2018, p. 25). Coube ao Supremo Tribunal Federal² a palavra final sobre o uso da arbitragem no caso.

Após esse *leading case* brasileiro, conquanto com manifestações pontuais por parte dos tribunais nas décadas subsequentes, a legislação brasileira experimentou pouco avanço sobre a arbitrabilidade na administração pública, não sendo editado nenhum diploma legal expressivo que viesse a refletir o posicionamento vanguardista da Suprema Corte brasileira, percorrendo a arbitragem no Brasil uma linha tortuosa no tempo (ARAGÃO, 2017, p. 21).

Como reflexo das intercorrências, o legislador brasileiro tentou afastar a aplicação da arbitragem na esfera pública por dois momentos: o primeiro ocorreu com a edição do Estatuto Jurídico das Licitações e Contratos, Decreto-Lei nº 2.300/1986 (SCHMIDT, 2018, p. 26); o segundo quando da tramitação da Proposta de Emenda Constitucional da reforma do judiciário – EC nº 45/2004, momento no qual parlamentares da Câmara dos Deputados tentaram inserir dispositivo na PEC para proibir o uso da arbitragem pelas entidades de direito público (SCHMIDT, 2018, p. 23)³.

Na mesma linha caminhava o Tribunal de Contas da União ao responder consulta em 1993 pelo então Ministro de Minas e Energia sobre a arbitrabilidade dos contratos administrativos previstos na Lei

1. No entanto, como aponta o professor Gustavo da Rocha Schimdt, a arbitragem possui bases no período imperial brasileiro, com a edição do Decreto nº 3.900/1867, “tendo sempre prevalecido o entendimento de que seria aplicável nas relações contratuais, de natureza privada, em que fosse parte a Fazenda Pública.” (SCHMIDT, 2018, p. 25)

2. STF. AI 52181/GB. Relator(a): Min. BILAC PINTO. Julgamento: 14/11/1973. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. DJ 15.02.1974.

3. O professor Alexandre Aragão relata que se chegou ao ponto de se propor uma emenda constitucional proibindo qualquer participação da administração pública na arbitragem: “Para que se possa dimensionar o quanto, chegou-se a propor emenda à Constituição (PEC nº 29) para impedir que pessoas de direito público pudessem se submeter à arbitragem. O Tribunal de Contas da União, por seu turno, exarou um sem número de decisões declarando a injuridicidade dos procedimentos arbitrais envolvendo a Administração Pública (e.g., decisão 286/93, decisão 394/95, acórdão 584/03, acórdão 1271/05 e acórdão 1099/06).” (Nota de rodapé 2) (ARAGÃO, 2017, p. 21)

Geral de Licitação editada à época, Lei Federal nº 8.666/1993 (ARAGÃO, 2017, p. 26).⁴

Em 1996, o legislador brasileiro editou diploma delineando um arcabouço geral sobre a arbitragem. Trata-se da Lei Federal nº 9.307/1996, alcunhada de Lei Geral da Arbitragem. Embora a edição do texto, os seus dispositivos restaram completamente omissos em relação a possibilidade da aplicação da arbitragem na esfera pública. Não havia comando legal claro. Ficou à cargo da doutrina e, sobretudo, da jurisprudência convencerem à comunidade jurídica da aplicação da Lei Federal nº 9.307/1996 em relação ao poder público com esquite na regra do artigo 1^o.

Em que pese a nebulosidade do tema na década de 90, há de salientar que esse mesmo período coincide com uma fase de profunda transformação pelo qual estava passando o Estado brasileiro, com a redemocratização e abertura da economia. Uma nova conjuntura política estava se formando, com o abandono do Estado centralizador para o Estado gerenciador e fiscalizador, com a concessão de serviços públicos e a formação de parceria público-privadas (DI PIETRO, 2002, p. 16).

Para fazer frente a essa transformação e oferecer celeridade aos investidores, diplomas esparsos, de acordo com a área de investimento, começaram a ser editados para possibilitar que os contratos administrativos pudessem ser submetidos à arbitragem para dirimir determinadas cláusulas negociais. Isso aconteceu com as leis de criação de determinadas agências reguladoras⁶, com a lei de concessão de serviços públicos e da parcerias público-privadas.

Esse período também foi marcado por novas políticas públicas e o despertar da população para a cobrança da prestação de novos serviços, fazendo com que o Estado, em todas as suas esferas, fosse constantemente

4 Sobre a consulta, o Tribunal de Contas da União exarou o seguinte entendimento: “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, entre outros).” TCU. Acórdão n.º 286/1993. Relator Homero Santos. Órgão julgador: Plenário. Data da Sessão: 15.07.1993.

5 Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

6 Como, por exemplo, com a lei de criação da Agência Nacional de Petróleo, Lei Federal nº 9.478/1997.

demandando em juízo, tornando o poder público o principal litigando na esfera judicial⁷.

Diferentemente da esfera privada, na qual o uso da arbitragem se tornava cada vez mais crescente, na seara pública a arbitragem continuava a receber o tratamento esparso. Todavia, no ano de 2015 deu-se uma guinada de 180° sobre a matéria, publicando o legislador brasileiro dois diplomas para fixar um novo marco sobre a arbitrabilidade na esfera pública: Lei Federal nº 13.129/2015 e Lei Federal nº 13.140/2015. A primeira promoveu alterações substanciais na Lei Geral de Arbitragem, prevendo, no parágrafo primeiro do artigo 1.º, a possibilidade da utilização da arbitragem pela administração pública. A segunda trouxe como preocupação a regulamentação da autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

Por fim, como último ponto histórico desse recorte evolutivo brasileiro, recentemente o governo federal editou a Lei nº 13.867/2019⁸ e o Decreto nº 10.025/2019.

Em Portugal, a evolução do tema traçou caminhos diferentes da história brasileira. SÁ (*apud* CARVALHO, 2019, p. 48) assevera que a arbitragem no direito português teve como ponto inicial o liberalismo constitucional português, mas sem renegar as contribuições do romano Justiniano, do direito francês e do próprio direito canônico. Na verdade, é possível encontrar um panorama da arbitragem portuguesa das Ordenações Afonsinas até às Ordenações Filipinas, o período liberal e o período dos três códigos de processo civil português (CARVALHO, 2019, p. 49).

Dando um salto legislativo, em 1984, o governo português editou o Decreto-Lei nº 129, segundo o qual criava o Tribunais Administrativos e Fiscais, prevendo no nº 2 do artigo 2º a arbitragem no domínio do contencioso dos contratos administrativos e da responsabilidade civil por prejuízos decorrentes de atos de gestão pública, incluindo o contencioso

7 Em último levantamento, a Advocacia-Geral da União respondia por quase 20 milhões de processos ativos. Apenas a título de exemplo, a autarquia previdenciária, Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, é responsável por mais de 48% do acervo da justiça federal. Segundo notícia divulgada recentemente pelo Conselho Nacional de Justiça, órgão de fiscalização do Poder Judiciário brasileiro, o INSS responde por mais de 8 milhões de processos na justiça federal. Segundo informações do CNJ, esse acervo representa 10% de todos os processos que hoje tramitam na justiça. Notícia acessada em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/89406-pacto-visa-desjudicializar-previdencia-social>.

8 Altera o Decreto-Lei nº 3.365/1941, para possibilitar a opção pela mediação ou pela via arbitral para a definição dos valores de indenização nas desapropriações por utilidade pública, nas condições que especifica.

das ações de regresso⁹. Dois anos depois, a Lei de Arbitragem Voluntária foi editada, Lei n.º 31/1986, vaticinando em seu n.º 4, do artigo 1.º que pessoas de direito público poderiam celebrar convenção de arbitragem, se para tanto fossem autorizadas por lei especial ou se elas tivessem por objeto litígios respeitante às relações de direito privado¹⁰⁻¹¹.

Desde então, outros diplomas legais regulamentaram, de uma forma ou de outra, a arbitragem em Portugal, como, por exemplo, o art. 188.º do Antigo Código de Procedimento Administrativo – CPA de 1991 –, e o Decreto-Lei n.º 55/99, atinente as empreitadas de obras públicas. Na mesma linha, com conotação obrigatória ao seu uso, o Código de Expropriações de 1999 – Lei n.º 168 – assevera que o valor a ser apurado, caso não exista acordo, será feito mediante o uso da arbitragem, prática que existe desde 1948, com a Lei n.º 2.030/48 (CARVALHO, 2019, p. 68-69).

No que pertine a disciplina específica, o Código de Processo dos Tribunais Administrativos (CTPA) – Lei n.º 15/2002 – possui capítulo específico sobre a arbitragem na administração pública portuguesa, com atualização recente em 2015 (CARVALHO, 2019, p. 69). Salienta-se que o disciplinamento específico não se esgota no CTPA, uma vez que Portugal conseguiu entrar na vanguarda da arbitralidade e criar um procedimento arbitral em matéria fiscal com o Decreto-Lei n.º 10/2011¹², ao ponto da professora Ana Perestrelo de Oliveira (OLIVEIRA, 2015, p. 49) afirmar

9 Artigo 2.º: São admitidos tribunais arbitrais no domínio do contencioso dos contratos administrativos e da responsabilidade civil por prejuízos decorrentes de actos de gestão pública, incluindo o contencioso das acções de regresso.

10 O Estado e outras pessoas colectivas de direito público podem celebrar convenções de arbitragem, se para tanto forem autorizados por lei especial ou se elas tiverem por objecto litígios respeitantes a relações de direito privado.

11 Nas palavras de Gabriela de Carvalho “Nesse sentido, várias foram, de fato, as leis especiais sobrepondo-se à lei geral, até que, no ano de 1984, quando da entrada em vigor de um novo Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, prevendo a instituição de tribunais arbitrais para determinadas questões do foro jusadministrativo. Como era de esperar, os primeiros gestos de abertura à arbitralidade ocorreram no habitat mais natural, isto é, no contencioso administrativo por atribuição, contratos administrativos, por um lado, e responsabilidade civil por atos de gestão pública, por outro. O critério geral de admissão da arbitralidade era, assim, a relação jurídica administrativa paritária, em que a administração não surge investida de poderes de autoridade, entrecruzado com o critério da disponibilidade da administração sobre a situação jurídica em causa. Da arbitragem ficavam, concomitantemente, excluídas as questões suscitadas no âmbito do direito administrativo de autoridade – atos e regulamentos administrativos. Este estado de coisas foi, todavia, alterado com a entrada em vigor do novo Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), a 1 de janeiro de 2004.” (CARVALHO, 2019, p. 67).

12 Quanto ao CTPA, há de salientar que a Lei n.º 15/2002 promoveu uma ampliação no seu campo de utilização, trazendo para a mesma mesa na resolução dos conflitos o particular e a administração. (CARVALHO, 2019, p. 69).

que após dois séculos de progressiva expansão da arbitragem, a sua aplicabilidade já é não objeto de tanta resistência.

Há de salientar que, após revisão constitucional promovida na Constituição da República Portuguesa, o artigo 209º, nº 1, alínea “b” passou a prever a existência de tribunais administrativos e fiscais¹³. Os Tribunais de Arbitragem, os quais englobam tanto a arbitragem administrativa como a arbitragem tributária, estão inseridos dentro de uma estrutura maior chamada de Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD, com a vedação de se utilizar da equidade para dirimir o conflito (CARVALHO, 2019, p. 76)¹⁴.

Do que exposto acima, observa-se que a evolução da aplicação da arbitragem na administração pública no Brasil e em Portugal seguiram caminhos diferentes, sendo possível afirmar que o país luso se antecipou no uso da arbitragem para resolver os conflitos envolvendo as pessoas de direito público.

2 PRINCIPAIS DOGMAS OBSTATIVOS E A RESSIGNIFICAÇÃO CONCEITUAL DOS OBSTÁCULOS DA ARBITRAGEM PÚBLICA

Evidentemente que ambos os processos evolutivos enfrentaram ou enfrentam desafios para consolidar o uso da arbitragem envolvendo o poder público.

No ordenamento brasileiro, os principais entraves são bem sintetizados por Marco Antônio Rodrigues (RODRIGUES, 2016, p. 392-393), segundo o qual aponta: a) princípio da legalidade; b) a indisponibilidade do interesse público; e o c) princípio da publicidade. Deve-se lembrar, ainda, que a própria Lei Geral de Arbitragem, Lei Federal nº 9.307/1996, editada muito mais com o intuito de regular a arbitragem privada, foi objeto de impugnação discutindo a sua constitucionalidade no Supremo Tribunal Federal¹⁵, sob diversos argumentos, entre os quais, ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição e o devido processo legal. Isso sem falar da ampla doutrina conservadora que enxergava (ou

13 1. Além do Tribunal Constitucional, existem as seguintes categorias de tribunais: b) O Supremo Tribunal Administrativo e os demais tribunais administrativos e fiscais;

14 O Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD, possui plataforma própria com todas as informações que podem ser consultadas no seguinte endereço eletrônico: <https://www.caad.org.pt/>.

15 A Lei Geral de Arbitragem foi objeto de impugnação no STF no processo de homologação de Sentença Estrangeira nº 5.206, relatado pelo Min. Sepúlveda Pertence. É importante relatar que no julgamento da ação, quatro Ministros se manifestaram pela inconstitucionalidade da LGA.

enxerga) empecilhos intransponíveis na aplicação da arbitragem pelo poder público¹⁶⁻¹⁷.

Em Portugal, a discussão também não foi diferente¹⁸, com maior resistência em relação a matéria fiscal. A distinção é que Portugal travou muito mais cedo o debate¹⁹.

Tal qual o Brasil, a aplicação da arbitragem pelo poder público chegou a ser levada ao conhecimento do Tribunal Constitucional português, tendo a Corte em 2003 reafirmado que os tribunais arbitrais “[...] estão previstos como uma categoria autônoma de tribunais, submetidos a um estatuto funcional similar ao dos tribunais judiciais” (CARVALHO, 2019, p. 61).

Depois da aceitação da aplicação da arbitragem na esfera administrativa com a manifestação do Tribunal Constitucional português, a próxima trincheira de resistência foi a matéria fiscal. Alexandra Marques (MARQUES, 2018, p. 369-371) sintetiza muito bem os óbices: a) soberania fiscal; e b) princípio da legalidade fiscal. Ana Perestrelo de Oliveira (2015, p. 92) doutrina, de forma semelhante ao que foi apontado por Alexandra Marques, os seguintes entraves sobre a inaplicabilidade da arbitragem em matéria fiscal portuguesa: a) a tradicional visão da fiscalidade como atributo de soberania; b) o princípio da legalidade fiscal enquanto qualificado princípio da legalidade da administração; e, principalmente, c) compatibilização da obrigação tributária com o critério geral de arbitrabilidade então vigente.

Atualmente, seja no Brasil ou em Portugal, boa parte dos dogmas acima restou ressignificada. Para Filipe Bastos Brito (BRITO, 2018, p. 81), a aplicação da arbitragem na seara pública decorre de uma imposição da mudança dos tempos, já que o ritmo da mudança de paradigmas

16 Nesse sentido, há autores do peso como Celso Antonio Bandeira de Melo (BANDEIRA DE MELLO, 2004, p. 95).

17 Os empecilhos brasileiros sobre o uso da arbitragem pelo poder público se assemelham significativamente com o ordenamento francês. Os empecilhos presentes no ordenamento francês são da seguinte ordem: a) respeito aos órgãos jurisdicionais, b) proteção da ordem pública; c) incapacidade jurídica da Administração Pública recorrer a arbitragem; e d) princípio da separação das autoridades administrativas e jurisdicionais. (FERREIRA, 2018, p. 146)

18 Como aponta a professora Ana Perestrelo de Oliveira, o critério da disponibilidade do interesse público sempre norteou a aplicação da arbitragem na esfera pública. (OLIVEIRA, 2015, p. 56-60)

19 A partir da edição do Código de Processos nos Tribunais Administrativos – CPTA, título IX, art. 180.º, Portugal passou a contar com um conjunto amplo de regras para a aplicação da arbitragem. (OLIVEIRA, 2015, p. 56)

e complexidades das relações é cada vez mais maior e não adaptável a mentalidade de uma estrutura hierarquizada por parte do poder judiciário²⁰.

Em Portugal, chegou-se à conclusão de que os óbices são muito mais de cunho teórico do que propriamente práticos (OLIVEIRA, 2015, p. 96-97). Desde a edição do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), o legislador português superou a discussão em torno da indisponibilidade para prever expressamente quais matérias seriam arbitráveis pelas pessoas jurídicas de direito público, discriminando, por exemplo, a análise de atos administrativos de natureza discricionária, responsabilidade civil extracontratual e questões atinentes às relações jurídicas de emprego público²¹.

No ordenamento brasileiro, a ressignificação da arbitrabilidade pelo poder público passa pelo redesenho de dois critérios: a patrimonialidade e a indisponibilidade. O primeiro existe quando:

Direitos sem imediata expressão econômica devem ser considerados patrimoniais sempre que a sua transgressão ensejar medidas reativas com conteúdo econômico; b) Os direitos constantes de um contrato, e isso vale mesmo para os celebrados pelo Poder Público, ostentam presumidamente natureza patrimonial; e c) Os desdobramentos de direitos indisponíveis ou extrapatrimoniais não são contaminados pelos caracteres deles; caso apresentem natureza econômica e admitam disposição contratual serão arbitráveis. (ACCIOLY, 2019, p. 64)

Já a disponibilidade deve ser pensada quando a administração estiver submetida ao regime do “Estado-ordenamento” (GRAU, 1990, p. 173), sendo o mesmo regime aplicado ao particular, por uma questão de linearidade. Há quem entenda, como conclusão dessa ressignificação, que o uso da

20 Como aponta SILVA (apud MARQUES, 2018, p. 362), “Se a década de 60 e 70 do século XX, foram o período de ouro do direito de acesso à Justiça, enquanto direito de acesso aos Tribunais, mais esse direito vem sofrendo uma nova conformação, “deixando de ser o direito de acesso ao direito através dos tribunais para passar a ser um direito de acesso ao direito sem passar pelos Tribunais”, assistindo-se a uma acentuada evitação do recurso a esquemas fôrmis de resolução de conflitos”.

21 1 - Sem prejuízo do disposto em lei especial, pode ser constituído tribunal arbitral para o julgamento de: a) Questões respeitantes a contratos, incluindo a apreciação de actos administrativos relativos à respectiva execução; b) Questões de responsabilidade civil extracontratual, incluindo a efectivação do direito de regresso; c) Questões relativas a actos administrativos que possam ser revogados sem fundamento na sua invalidade, nos termos da lei substantiva. d) Litígios emergentes de relações jurídicas de emprego público, quando não estejam em causa direitos indisponíveis e quando não resultem de acidente de trabalho ou de doença profissional. 2 - Excepcionam-se do disposto no número anterior os casos em que existam contra-interessados, salvo se estes aceitarem o compromisso arbitral.

arbitragem passe necessariamente pela dicotomia entre atos de império e atos de gestão, sendo a arbitragem pública aplicada a este último campo por envolver atos de mera administração, despida de prerrogativas especiais (SUNDFELD, 2008, p. 121).

Todavia, para certa parcela da doutrina, os entraves decorrem muito mais de problemas secundários, como pouco estímulo, insegurança jurídica e deficiência de políticas públicas do que propriamente de barreiras intransponíveis (SCHMIDT, 2018, p. 44)²².

3 ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE BRASIL E PORTUGAL SOBRE A ARBITRABILIDADE DOS CONFLITOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

3.1 DA CÂMARA DE CONCILIAÇÃO E ARBITRAGEM DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO (AGU) – (LEI Nº 13.140/15 E DECRETO Nº 7.392/10)

Nesse contexto de transformação, impende ressaltar que o governo federal, por intermédio da Advocacia-Geral da União, criou, nos idos de 2007, a Câmara de Conciliação e Arbitragem Federal – CCAF/AGU. A Câmara teve a sua área de atuação bem delimitada pelo Decreto nº 7.392/2010²³ e

22 Gustavo Schmidt sintetiza esses entraves em três grandes temas: i) insegurança jurídica, fruto da ausência de um marco regulatório claro e da ausência de parâmetros normativos mínimos para a atuação dos agentes públicos; ii) inexistência (ou deficiência) de políticas públicas de programas de governo voltadas para fomentar, de forma eficaz, o uso das ADRs para a resolução de conflitos com a Administração Pública; e iii) resistência, no âmbito dos entes administrativos, às mudanças culturais e de hábitos na condução de suas relações com a esfera privada. (SCHMIDT, 2018, p. 44). Na verdade, citando Heather Anderson e Chris Carson, Gustavo da Rocha Schmidt apresenta impemilhos semelhantes que existem nos Estados Unidos: “Em percuente exame da matéria, sob a ótica da realidade institucional e cultural norte-americana, Chris Carlson e Heather Anderson apontam seis obstáculos frequentes para a adoção de programa de fomento ao uso das ADRs (Alternative Dispute Resolution) no setor público estadunidense: i) insegurança jurídica; ii) ausência de incentivos; iii) ausência de liderança e de apoio para a implementação da mudança; iv) falta de recursos financeiros; v) falta de treinamentos; e vi) resistência nas organizações públicas a mudanças.” (CARSON apud SCHMIDT, 2018, p. 43)

23 O Decreto delinea as seguintes competência da Câmara: a) avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da Advocacia-Geral da União; b) requisitar aos órgãos e entidades da Administração Pública Federal informações para subsidiar sua atuação; c) dirimir, por meio de conciliação, as controvérsias entre órgãos e entidades da Administração Pública Federal, bem como entre esses e a Administração Pública dos Estados, do Distrito Federal, e dos Municípios; d) buscar a solução de conflitos judicializados, nos casos remetidos pelos Ministros dos Tribunais Superiores e demais membros do Judiciário, ou por proposta dos órgãos de direção superior que atuam no contencioso judicial; e) promover, quando couber, a celebração de Termo de Ajustamento de Conduta nos casos submetidos a procedimento conciliatório; f) propor, quando couber, ao Consultor-Geral da União o arbitramento das controvérsias não solucionadas por conciliação; e g) orientar e supervisionar as atividades conciliatórias no âmbito das Consultorias Jurídicas nos Estados.

reconhecida a sua importância e consolidada a sua competência em 2015, com a publicação da Lei Federal nº 13.140/2015²⁴.

A principal observação sobre a Câmara de Conciliação e Arbitragem Federal (CCAF/AGU) é que, embora receba a alcunha de arbitragem, a Câmara não realiza arbitrabilidade. Isso porque, a Câmara é órgão com natureza muito mais conciliatória e mediadora, não convocando julgadores (árbitros externos) para dirimir o conflito, além de pertencer a própria estrutura administrativa do ente que submeteu o problema (DYTZ, 2018, p. 196-197). Nesse sentido, eis as palavras do ex-diretor da CCAF/AGU, Pitágoras Dytz (2018, p. 197), no sentido de que não há “como a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal exercer atividades típicas de um juízo arbitral, pois é regimentalmente um dos órgãos de um dos interessados em ambos os grupos de conflitos [...]”²⁵.

Na verdade, quando diante de conflitos entre os órgãos federais, a Câmara de Conciliação e Arbitragem Federal – CCAF/AGU – realiza procedimento especial para resolver aparente conflito de normas, uniformizando a União Federal o entendimento a ser aplicado na discussão (CARVALHO, 2019, p. 145).

3.2 ANÁLISE DA LEI Nº 15/2002 DE PORTUGAL – CÓDIGO DE PROCESSOS NOS TRIBUNAIS ADMINISTRATIVOS (CPTA) E DA ARBITRABILIDADE EM MATÉRIA FISCAL

Como aponta Ana Perestrelo de Oliveira (OLIVEIRA, 2015, p. 56), a partir da edição do Código de Processos nos Tribunais Administrativos – CPTA, título IX, art. 180, a administração pública portuguesa passou a

24 Já a Lei nº 13.140/2015 traz as seguintes competências da Câmara: a) dirimir conflitos entre órgãos e entidades da administração pública; b) avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público; e c) promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

25 No mesmo sentido, entende a Doutora Gabriela Carvalho, para quem “Há uma diferença, todavia, entre a arbitragem instituída em Portugal e o procedimento adotado pela CCAF/AGU. Na arbitragem administrativa portuguesa, há uma substituição do árbitro ao Estado-juiz, que angulariza a relação entre as partes, que se contrapõem e submetem a questão jurídica existente entre elas, os pontos controvertidos, à decisão do árbitro. Assim, há ao menos esses três atores distintos: árbitro, parte um e parte dois. No procedimento levado a cabo na CCAF/AGU, o cenário é bastante diverso do descrito no Centro de Arbitragem Administrativa. Na CCAF/AGU, não há propriamente arbitragem, mas sim um procedimento especial de definição do entendimento da União Federal em face de alguma questão. Por isso, entende-se que não há na CCAF propriamente arbitragem com relação a direitos públicos disponíveis, mas verdadeiramente conflito aparente de normas, que é solucionado através do procedimento estabelecido pela AGU.” (CARVALHO, 2019, p. 145).

contar com um conjunto amplo de regras para a aplicação da arbitragem. O CPTA português teve a capacidade de promover uma mudança de paradigma, trazendo para o núcleo duro da administração matérias que não estão totalmente associadas as questões negociais de contratos e serviços públicos. Pelo Código, a arbitragem administrativa pode ser aplicada para as seguintes matérias: a) contratos; b) responsabilidade civil da administração; c) funcionalismo público; d) sistemas públicos de proteção social; e e) urbanismo.

O que chama mais atenção sobre a maturidade da aplicação da arbitragem em questões públicas é que o CPTA possibilita a análise de questões relativas a atos administrativos que possam ser revogados sem fundamento na sua invalidade, nos termos da lei substantiva. Em outros termos, existe uma relação entre a aplicação da arbitragem para os atos administrativos que são suscetíveis de revogação (art. 180.º n.º 1, alínea c do CPTA). A lógica é: se tais atos podem ser retirados do ordenamento de acordo com a conveniência do administrador público, significa que o administrador público está diante de um direito que pode dispor de acordo com a sua oportunidade e conveniência. E por ser um direito disponível, essa disponibilidade poderia ser submetida ao crivo de um tribunal arbitral, já que esse tribunal não analisaria propriamente a validade do ato administrativo (OLIVEIRA, 2015, p. 62).

Já a arbitragem tributária foi instituída sob autorização legislativa do art. 124.º da Lei 3-B/2010, pelo Decreto-Lei nº 10/2011, alterado pelos artigos 228.º e 229.º da Lei nº 66-B/2012. A maior vantagem sobre a arbitragem tributária concerne ao prazo de julgamento, fixado em 6 meses (CARVALHO, 2019, p. 90). “Todo o regime foi feito para o tributo ‘imposto’ especificamente e não para taxas, contribuições, entretanto a decisão 312/2015 do Tribunal Arbitral decidiu também sobre as contribuições financeiras” (CARVALHO, 2019, p. 92).

Nesse sentido, na área fiscal há as seguintes matérias submetidas à arbitragem: a) a declaração de ilegalidade de atos de liquidação de tributos, de autoliquidação, de retenção na fonte e de pagamento por conta; b) a declaração de ilegalidade de atos de determinação da matéria tributável, de atos de determinação da matéria coletável e de atos de fixação de valores patrimoniais; c) a apreciação de qualquer questão, de fato ou de direito, relativa ao projeto de decisão de liquidação, sempre que a lei não assegure a faculdade de deduzir a pretensão referida na alínea anterior.

Para consolidar a atuação nas matérias administrativa e fiscal no uso da arbitragem, o governo português criou instituição independente,

fora da estrutura administrativa. Trata-se do Centro de Arbitragem Administrativa – CCAD, instrumentalizado pelo Despacho n.º 5097/2009, do Secretário de Estado da Justiça. A tramitação dos processos arbitrais em matéria administrativa e tributária obedece, no CAAD, ao princípio da desmaterialização, com recurso a uma plataforma informática, que permite o acesso ao processo pelos árbitros e pelas partes a partir de qualquer ponto do país e sem necessidade de deslocação às instalações do CAAD, em Lisboa. Além disso, a Portaria n.º 112-A/2011 discrimina, por exemplo, que apenas litígios acima de € 10.000.000,00 (dez milhões de euros) podem ser submetidos ao Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD²⁶.

3.3 PONTOS DE CONVERGÊNCIA E DE DIVERGÊNCIA ENTRE OS DOIS ORDENAMENTOS E OS CAMINHOS QUE CADA PAÍS VÊM TRAÇANDO EM RELAÇÃO A ARBITRAGEM

A grande linha de convergência que existe entre Brasil e Portugal sobre o uso da arbitragem pela administração pública é o sentimento de que as formas mais céleres e baratas de resolução de conflitos precisam ser estimuladas para resolver a crise do judiciário.

Ambos os países fomentaram o uso da arbitragem, sobretudo, nas relações negociais em que o poder público possui paridade com o particular, na assinatura de contratos administrativos e na concessão de serviços. Além disso, os dois ordenamentos - Portugal mais cedo é verdade - procuraram promover mudanças legislativas para despertar a cultura do uso da arbitragem e desconstruir os dogmas cristalizados em décadas de escolas clássicas da doutrina publicista. Outro ponto de convergência, em menor grau, é a criação de centros (instituições) para conciliar ou arbitrar conflitos envolvendo os entes públicos e entidades administrativas com os particulares.

Conquanto o alinhamento acima, é possível identificar muito mais divergências²⁷.

26 Informação retirada do site do CAAD. [Em linha]. [Consult. 05 set. 2019]. Disponível em <https://www.caad.org.pt/caad/apresentacao>.

27 Nas palavras de Gabriela de Carvalho: “Há uma diferença, todavia, entre a arbitragem instituída em Portugal e o procedimento adotado pela CCAF/AGU. Na arbitragem administrativa portuguesa, há uma substituição do árbitro ao Estado-juiz, que angulariza a relação entre as partes, que se contrapõem e submetem a questão jurídica existente entre elas, os pontos controvertidos, à decisão do árbitro. Assim, há ao menos esses três atores distintos: árbitro, parte um e parte dois. No procedimento levado a cabo na CCAF/AGU, o cenário é bastante diverso do descrito no Centro de Arbitragem Administrativa. Na CCAF/AGU, não há propriamente arbitragem, mas sim um procedimento especial de definição do entendimento da União Federal em face de alguma questão.” (CARVALHO, 2019, p. 148)

Portugal, diferentemente do Brasil, vem optando por elencar as matérias que podem ser submetidas à arbitragem pública. Na seara administrativa, questões como responsabilidade civil, funcionalismo público, urbanismo, atos administrativos de natureza discricionária; e, na seara fiscal - a declaração de ilegalidade de atos de liquidação de tributos, de autoliquidação, de retenção na fonte e de pagamento por conta, declaração de ilegalidade de atos de determinação da matéria tributável, de atos de determinação da matéria coletável e de atos de fixação de valores patrimoniais, apreciação de qualquer questão, de fato ou de direito, relativa ao projeto de decisão de liquidação, sempre que a lei não assegure a faculdade de deduzir a pretensão - já estão delimitadas pelo ordenamento português como arbitráveis.

Diferentemente do país luso, o ordenamento brasileiro fez a opção de traçar um conceito amplo do uso dos meios alternativos de resolução de conflito, não destrinchando as matérias que serão submetidas à arbitragem. Na verdade, em algumas situações, como na matéria fiscal, a nova Lei de Mediação, em seu artigo 38, excluiu não só a aplicação da arbitragem como qualquer interveniência das Câmaras criadas pelos entes públicos.

O Decreto nº 7.392/2010, que regulamenta a Câmara de Conciliação e Arbitragem Federal – CCAF/AGU, em seu bojo não traz a arbitragem como modelo de resolução alternativa a ser aplicada, voltando-se muito mais para a conciliação e mediação. No Brasil, na verdade, o uso da arbitragem pelo poder público ainda está sob a sombra da disponibilidade do direito.

A Lei Federal brasileira nº 13.129/2015, editada para modificar a LGA28, só tipificou aquilo que a doutrina já vinha afirmando em anos anteriores: a arbitragem pelo poder público exige direitos patrimoniais disponíveis, mas ao exemplo de Portugal, não delineou quais as matérias podem ser arbitráveis.

João Pedro Accioly (2019, p. 3) consegue definir muito bem a problemática pela qual passa a arbitragem brasileira: “patológica e insistente indefinição quanto ao que se pode ou não arbitrar”, já que todos os diplomas legais até hoje editados trazem apenas a possibilidade da aplicação da arbitragem na esfera pública, porém, não diz qual a sua extensão e em qual campo pode ou não ser utilizada.

Com efeito, é possível traçar uma linha divisória muito clara entre o caminho que Portugal e Brasil estão trilhando. No tocante a questões negociais, patrimoniais, de regulação e, sobretudo, de serviços públicos que foram concedidos a parceiros privados, o ordenamento brasileiro se assemelha significativamente ao país luso. Nesse sentido, apenas em 2019 o governo federal editou dois atos prevendo o uso da arbitragem: um em relação a responsabilidade a título de indenização nas ações de desapropriação²⁹; e outro relacionado a aplicação da arbitragem para dirimir litígios que envolvam a administração pública federal nos setores portuário e de transporte rodoviário, ferroviário, aquaviário e aeroportuário³⁰.

O que chama atenção novamente é que o legislador brasileiro é muito cauteloso sobre a permissão do uso da arbitragem pelo poder público. No Decreto nº 10.025/2019, rememora logo no seu artigo 1.º a máxima de que a arbitragem só é aplicável nas causas em que existe direito patrimoniais disponíveis. Isso só deixa transparecer que o legislador brasileiro optou por uma forma preferencial alternativa de conflito, e não é a arbitragem.

Diferentemente de Portugal, o Brasil adotou a mediação e a conciliação como formas preferenciais. Toda a legislação construída, mormente as inovações de 2015, seguiu essa linha. O núcleo duro do direito administrativo, como atos administrativos, matéria de servidor, responsabilidade civil – pontos ligados ao próprio regime jurídico de direito público – é submetido à conciliação ou mediação, mas não à arbitragem, inexistindo tratamento legislativo sobre a matéria.

Nesse diapasão, observemos que a Lei nº 13.140/2015 recebeu a alcunha de Lei Geral de Mediação em relação ao poder público, citando

29 LEI Nº 13.867/2019: Art. 10-B. Feita a opção pela mediação ou pela via arbitral, o particular indicará um dos órgãos ou instituições especializados em mediação ou arbitragem previamente cadastrados pelo órgão responsável pela desapropriação.

§ 1º A mediação seguirá as normas da Lei nº 13.140/2015, e, subsidiariamente, os regulamentos do órgão ou instituição responsável.

30 DECRETO Nº 10.025, DE 20 DE SETEMBRO DE 2019: Art. 1º Este Decreto dispõe sobre a arbitragem, no âmbito do setor portuário e de transportes rodoviário, ferroviário, aquaviário e aeroportuário, para dirimir litígios que envolvam a União ou as entidades da administração pública federal e concessionários, subconcessionários, permissionários, arrendatários, autorizatários ou operadores portuários. CAPÍTULO II DO OBJETO DA ARBITRAGEM Art. 2º Poderão ser submetidas à arbitragem as controvérsias sobre direitos patrimoniais disponíveis. Parágrafo único. Para fins do disposto neste Decreto, consideram-se controvérsias sobre direitos patrimoniais disponíveis, entre outras: I - as questões relacionadas à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos; II - o cálculo de indenizações decorrentes de extinção ou de transferência do contrato de parceria; e III - o inadimplemento de obrigações contratuais por quaisquer das partes, incluídas a incidência das suas penalidades e o seu cálculo.

uma única vez a arbitragem em seu texto, no artigo 23³¹. Até o uso da arbitragem envolvendo particular é de duvidosa aplicabilidade, já que o inciso II do art. 32 assevera que a Câmara de Conciliação e Arbitragem Federal poderá dirimir conflito com particular por meio da composição, mas não cita expressamente a arbitragem.

À evidência, é perceptível os rumos que cada país vem tomando: Portugal, na vanguarda da arbitrabilidade de conflitos públicos³², divide a aplicação da arbitragem em dois segmentos: nas relações de cunho negocial, sobretudo de contratos e serviços concedidos, e na escolha de determinadas matérias, que mesmo fazendo parte do regime jurídico de direito público, são passíveis do uso da arbitragem, como atos administrativo, servidores e regime fiscal. Aliás, é importante salientar que está em curso em Portugal projeto de revisão do CPTA, no sentido de promover substancial alteração em relação aos atos que podem ser submetidos à arbitragem. A proposta permite que questões relativas a própria validade dos atos e não apenas em relação a atos que possam ser revogados – diga-se, atos que possuem margem de discricionariedade – sejam submetidas à arbitralidade. Essa proposta sendo levada a efeito, estaremos diante de uma mudança significativa em matéria de arbitragem na esfera público-administrativa. Na opinião de Ana Perestrelo de Oliveira (2015, p. 78), essa mudança significa, de veras, um “definitivo abandonar do critério da disponibilidade do direito no Direito Administrativo”, algo já testado na seara tributária portuguesa, campo de maior resistência.

Já o Brasil segue a linha de ordenamentos conservadores, como da França e da Espanha (ACCIOLY, 2019, p. 32-48), estimulando a arbitragem nos setores negociais e no qual exista regulação, mas no que concerne as matérias do regime jurídico, dá prevalência a conciliação e mediação, tornando a arbitragem de difícil aplicação ou quase que inexistente.

Corroborando este último ponto, recentemente a Advocacia-Geral da União criou canal online de mediação e conciliação, identificado como

31 Art. 23. Se, em previsão contratual de cláusula de mediação, as partes se comprometerem a não iniciar procedimento arbitral ou processo judicial durante certo prazo ou até o implemento de determinada condição, o árbitro ou o juiz suspenderá o curso da arbitragem ou da ação pelo prazo previamente acordado ou até o implemento dessa condição.

32 Aqui, há de se fazer uma observação importante aduzida por Gabriela Carvalho. Para a autora, o grau de liberdade e intensidade com que se usa a arbitragem entre o poder público e o particular demonstra, na verdade, a faceta da relação do Estado com o próprio particular. Quanto mais centralizador o Estado e presente na vida da sociedade, mas a arbitragem não será estimulada. (CARVALHO, 2019, p. 70-71.)

Centrais de Negociação da Procuradoria-Geral da União (CN/PGU)³³. Na plataforma eletrônica, é possível colher a informação de que as Centrais de Negociação são centros permanentes de negociação para prevenir ou encerrar litígios (judiciais ou extrajudiciais) contra a União, permitindo ao cidadão ou ao seu advogado iniciar negociação com a União mediante apresentação de proposta de acordo visando a prevenção ou o encerramento do conflito.

O serviço pode ser utilizado por qualquer pessoa que possua crédito em face da União. No entanto, o serviço não inclui matérias de natureza tributária, previdenciária ou referentes às demais autarquias ou a empresas públicas federais e sociedades de economia mista.

Poder-se-ia, de certa forma, fazer a comparação de que a CCAF/AGU e CN/PGU cumpre o mesmo papel do CCAD/Portugal, só que com esfera de atuação voltada não para a arbitragem, mas sim para a composição de conflitos mediante a conciliação ou mediação.

CONCLUSÃO

Não foi o propósito deste artigo apontar qual o melhor ou pior ordenamento jurídico no uso da arbitragem pelo poder público. A arbitragem pelo poder público nasceu de forma diferente no Brasil e em Portugal, e cada qual, de acordo com os momentos políticos e conjunturas sociais e econômicas, acabaram por evoluir de forma distinta. E a partir desse contexto, as legislações luso-brasileiras receberam tratamento diferente em relação ao tema.

O importante é perceber que a partir do que foi e vem sendo construído, cada país vem trilhando o seu próprio caminho, embora com pontos de convergência. A grande linha divisória que vem separando o Brasil de Portugal sobre o uso da arbitragem no poder público é qual o meio alternativo de resolução de conflito vem sendo escolhido como preferencial.

Portugal abraçou a arbitragem para atuar em diversas frentes, inclusive com matérias historicamente inseridas no regime jurídico mais sensível, sem natureza negocial. Já o ordenamento brasileiro, como meio alternativo para dirimir conflitos do poder público, vem adotando um

33 Informação retirada do site da Advocacia-Geral da União - AGU. [Em linha]. [Consult. 27 set. 2019]. Disponível em <https://www.gov.br/pt-br/servicos/solicitar-negociacao-online-para-prevenir-ou-encerrar-litigios-judiciais-e-extrajudiciais-contra-a-uniao?campaign=orgao>.

campo de atuação bipartide: em questões negociais, envolvendo setores regulados e de análise de cláusulas contratuais, a arbitragem vem sendo estimulada; entretanto, em assuntos do regime jurídico administrativo e outras matérias do regime publicista, o Brasil, quando possível, prefere adotar a mediação e/ou conciliação como formas preferenciais.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, João Pedro. *Arbitragem em Conflitos com a Administração Pública*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. A Arbitragem no Direito Administrativo. *Revista da AGU*. Brasília: EAGU. ISSN -L 1981-2035. V 16, n.º 03, p. 33, jul-set. 2017.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BASTOS, Filipe Brito. Arbitragem em Direito Administrativo e o direito fundamental de acesso ao Direito nos tribunais portugueses. In FARINHO, Domingos Soares; GOMES, Carla Amado; PEDRO, Ricardo (Coord). *Arbitragem e Direito Público*. Lisboa: AAFDL EDITORA, 2018. p. 75-99.

BUSATTO, Karoline. Considerações sobre a Lei de Arbitragem e a Administração Pública. In PINHO, Humberto Dalla Bernadina; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro (Org). *Mediação e Arbitragem na Administração Pública*. Curitiba: CRV, 2018. p. 165-190.

CARVALHO, Gabriela de. *Arbitragem Administrativa Portuguesa e Brasileira*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na Administração Pública*. São Paulo: Atlas, 2002.

DYTZ, Pitágoras. A edição da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, e os desafios à eficácia da política da autocomposição. In PINHO, Humberto Dalla Bernadina; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro (Org). *Mediação e Arbitragem na Administração Pública*. Curitiba: CRV, 2018. p. 191-210.

FERREIRA, Kaline. Arbitragem e os litígios envolvendo entes públicos no Brasil e na França. In PINHO, Humberto Dalla Bernadina; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro (Org). *Mediação e Arbitragem na Administração Pública*. Curitiba: CRV, 2018. p. 145-164.

GRAU, Eros Roberto. A ordem Econômica na Constituição de 1988: *Interpretação e Crítica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

MARQUES, Alexandra Gonçalves. Arbitragem em Matéria Tributária: enquadramento e traços essenciais do regime do Decreto-Lei nº 10/2011, de 20 de Janeiro. In FARINHO, Domingos Soares; GOMES, Carla Amado; PEDRO, Ricardo (Coord). *Arbitragem e Direito Público*. Lisboa: AAFDL EDITORA, 2018. p. 355-394.

NASCIMBENI, Asdrubal Franco; RAMIRES, Rosana Laura de Castro Farias. *Administração Pública na era da consensualidade: a visão prática dos Tribunais de Contas*. 2018.

OLIVEIRA, Ana Perestrelo de. *Arbitragem de Litígios com Entes Públicos*. 2.^a ed. Coimbra: Almedina, 2015.

OLIVEIRA, Luis Pedroso de Lima Cabral de. Arbitragem em direito público: tentativa de aproximação histórica ao caso português. In FARINHO, Domingos Soares; GOMES, Carla Amado; PEDRO, Ricardo (Coord). *Arbitragem e Direito Público*. Lisboa: AAFDL EDITORA, 2018. p. 17-74.

PATRÃO, Afonso. A mediação administrativa: delimitação (conceito e âmbito). In FONSECA, Isabel Celeste M. (Coord). *A Mediação Administrativa: contributos sobre as(im)possibilidades*. Coimbra: Almedina, 2019.

PEDRO, Ricardo. *Estudos sobre Arbitragem (em especial, de Direito Público)*. Lisboa: AAFDL EDITORA, 2019.

RODRIGUES, Marco Antonio. *A Fazenda Pública do Processo Civil*. São Paulo: Atlas, 2016.

SARAIVA, Leonardo. *Arbitragem na Administração Pública: particularidades, governança, compliance, accountability e o desafio do envolvimento dos Tribunais de Contas no processo de sua institucionalização*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

SCHMIDT, Gustavo da Rocha. *Arbitragem na Administração Pública*. Curitiba: Juruá, 2018.

SUNDFELD, Caros Ari; CÂMARA, Jacinto Arruda. O Cabimento da Arbitragem nos Contratos Administrativos. *Revista de Direito Administrativo*. n. 248