
AS AGÊNCIAS REGULADORAS E A ARBITRAGEM: CRITÉRIOS PARA A ESCOLHA DE ÁRBITROS POR AGÊNCIAS REGULADORAS FEDERAIS

*REGULATORY AGENCIES AND ARBITRATION: CRITERIA
FOR CHOOSING ARBITRATORS BY THE BRAZILIAN
REGULATORY AGENCIES*

Roberta Negrão Costa Wachholz¹

SUMÁRIO: Introdução. 1. A contratualização da atividade administrativa. 2. A arbitragem e as agências reguladoras. 3. Critérios para a escolha de árbitro por agências reguladoras federais. Conclusão. Referências.

¹ Mestre em Direito e Políticas Públicas pelo Centro Universitário de Brasília (UniCeub). Especialista em Advocacia Pública pela Escola da Advocacia-Geral da União (EAGU). Procuradora Federal, Procuradora-Geral Substituta da ANTT.

RESUMO: A arbitragem com a Administração Pública é uma realidade. A inclusão de convenção de arbitragem em contratos de infraestrutura cresceu porque a arbitragem é reconhecida com um meio eficiente e célere de resolver disputas de alta complexidade técnica e grande relevância econômica. Essa é a razão pela qual agentes privados e a Administração Pública buscam se utilizar desse mecanismo privado de resolução de controvérsias. A celeridade da arbitragem se deve à flexibilidade do procedimento e a possibilidade de submeter o conflito a um regimento processual mais adequado às características particulares do caso concreto. A efetividade está relacionada à possibilidade de escolher árbitros experientes e com notório conhecimento sobre o objeto da disputa, o que pode fazer com que a entrega da decisão seja mais rápida e de maior qualidade, em decorrência da especialização dos julgadores. É comumente dito que o sucesso da arbitragem depende da qualidade dos árbitros e, por isso, a escolha dos árbitros é um passo crucial no procedimento. A Lei de Arbitragem prevê critérios mínimos para que a pessoa possa exercer a função de árbitro, critérios esses de observância obrigatória para as partes – e também a Administração Pública. Esse trabalho irá analisar o procedimento e critérios para as agências reguladoras escolherem árbitros nos procedimentos em que são parte.

PALAVRAS-CHAVE: Direito da Regulação. Agências Reguladoras. Administração Pública. Arbitragem. Escolha de Árbitros.

ABSTRACT: Arbitration is a reality for public administration. Commonly regarded as alternative dispute resolution methods, the adoption of mechanisms such as negotiation, mediation and arbitration have been increasingly common in disputes that involves public administration. The inclusion of arbitration clauses in infrastructure contracts has become recurrent because arbitration is, admittedly, one of the most efficient and fast way to solve technical issues with high level of complexity and relevant economic disputes. That is the reason why arbitration is pursued by investors and public administration. Arbitration is considered a way of quickly resolving disputes arising from these activities due to the flexibility of the procedure which can be shaped to the claims. It is also considered an effective way of resolving disputes due to the right of parties to choose the best expert as possible as their own arbitrator. It allows the parties to choose arbitrators considering their availability and the arbitrator's previous experience and that reflects the quality of the awards. It has rightly been said that arbitration is only good as its arbitrators. The choice of an arbitrator is crucial and often the most decisive step in an arbitration. There are some legal standards that public administration must comply with when choosing

an arbitrator. This paper will analyze the procedure and the criteria for choosing arbitrators by the Brazilian regulatory agencies.

KEYWORDS: Regulation. Regulatory Agencies. Public Administration. Arbitration. Choice of Arbitrator.

INTRODUÇÃO

A arbitragem é uma realidade para a Administração Pública. Conforme dados disponíveis na pesquisa Arbitragem em números 2020/2021 e 2021/2022, a participação da Administração Pública direta e indireta em novos casos, em 8 câmaras de arbitragem no Brasil, foi de 16,66% em 2019, de 8,7% em 2020, de 8,38% em 2021, e de 10,71% em 2022 (Lemes, 2023, p. 12).

A primeira arbitragem que envolveu uma agência reguladora federal foi instaurada em 2006 e tinha como parte a Agência Nacional do Petróleo (ANP). A Lei do Petróleo (Lei nº 9.478/97) refere-se à arbitragem, diretamente ou através da utilização de termos correlatos, como laudo arbitral ou arbitramento, nos arts. 20, 27, parágrafo único, e 43, X. A previsão expressa na lei conferiu segurança, em meio a debates acerca da arbitrabilidade subjetiva, para que a ANP adotasse esse meio adequado de resolução de controvérsia antes de outras agências.

Não obstante a experiência isolada da ANP, somente se alcançou um número relevante de demandas mais de 15 anos depois, com o amadurecimento legislativo – que por meio da Lei nº 13.129/2015 incluiu o parágrafo 1º no art. 1º da Lei nº 9.307/1996 para prever expressamente que a Administração Pública pode utilizar a arbitragem para dirimir conflitos relativos a direito patrimoniais disponíveis, e jurisprudencial – com decisões do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há óbice na estipulação da arbitragem pelo Poder Público² e sobre a arbitrabilidade subjetiva da Administração Pública, ou seja, da possibilidade de a Administração Pública ser parte em procedimentos arbitrais.

Esse incremento, inicialmente impulsionado pelo setor de petróleo, foi seguido pelos setores rodoviário e de telecomunicações. Além desses setores, também existem casos mais recentes dos setores aeroportuário e elétrico. Atualmente, as agências reguladoras federais têm cerca de 20

2 RE 904.813/PR, julgado em 20 de outubro de 2011, Terceira Turma, Ministra Relatora Nancy Andrighi. MS 11.308/DF, julgado em 9 de abril de 2008, Primeira Seção, Ministro Relator Luiz Fux.

procedimentos arbitrais em curso³, em que são parte 5 agências reguladoras (ANTT, ANP, ANATEL, ANEEL, ANAC) e o valor envolvido se aproxima a R\$ 500 bilhões.⁴ Em relação ao tempo de duração dos procedimentos, especificamente em relação às arbitragens da ANTT, identificou-se um tempo médio de 3 anos e 4 meses dos procedimentos encerrados⁵. Em tais procedimentos, a representação das agências é feita pela Equipe Nacional Especializada em Arbitragens da Procuradoria-Geral Federal (ENARB/PGF/AGU), instituída pela Portaria Normativa PGF/AGU nº 15, de 14/03/2022, em conjunto com as Procuradorias Federais junto às Agências (PF-ANTT, PF-ANP, PF-ANATEL, PF-ANEEL, PF-ANAC).

Por ser um instrumento que concretiza a segurança jurídica e reduz custos de transação, porquanto permite que o conflito seja solucionado com maior celeridade, com árbitros especializados na matéria, dotados da indispensável neutralidade e imparcialidade, a arbitragem acaba por atrair investimentos para o país, em especial no setor de infraestrutura. E, por isso, as agências reguladoras passaram a prever a arbitragem como meio de solução de controvérsias nos contratos de concessão.

Por isso, a escolha de árbitros é tão importante para o procedimento. A Lei nº 14.133/2021 prevê no art. 154 que o processo de escolha de árbitros deve observar critérios isonômicos, técnicos e transparentes. As agências reguladoras não possuem um ato que sistematize os critérios para a escolha de árbitros em seus procedimentos arbitrais, como possui a União.

O presente trabalho objetiva analisar, dentro do arcabouço legal e infralegal existente, quais são os critérios aplicáveis à escolha de árbitros por agências reguladoras federais. Para tanto, irá inicialmente apontar o fundamento que justifica o uso da arbitragem pela Administração Pública, adotando como referencial a contratualização da atividade administrativa, em um movimento que reflete a passagem da Administração autoritária para a Administração consensual e admite instrumentos horizontalizados como meio decisório da Administração Pública. Na sequência, analisa-se como o arcabouço legal permitiu um significativo avanço quanto à adoção de convenção de arbitragem nos contratos de concessão e como

3 Para maiores informações sobre os procedimentos, ver: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/procuradoria-geral-federal-1/subprocuradoria-federal-de-consultoria-juridica/equipe-nacional-de-arbitragens-enarb> e para os procedimentos da ANTT ver <https://portal.antt.gov.br/arbitragem>.

4 <https://www.conjur.com.br/2024-jan-29/arbitragem-que-envolve-administracao-publica-avanca-com-processos-bilionarios/>

5 Até o encerramento deste trabalho, a ANTT publicou em seu site <https://portal.antt.gov.br/arbitragem> informações sobre o encerramento de 2 procedimentos arbitrais: Procedimento Arbitral CCI nº 23960/GSS/PFF/RLS (Concessionária Rota do Oeste S.A x ANTT), que teve início em 10/10/202019 e término em 12/06/2023, com duração de 3 anos e 8 meses e Procedimento Arbitral CCI nº 25572/PFF (Concessionária BR-040 S.A x ANTT), que teve início em 12/08/2020 e término em 28/09/2023, com duração de 3 anos e 1 mês.

a arbitragem pode reduzir os custos de transação em razão da celeridade, da flexibilidade do procedimento e da especialização dos julgadores. Considerada a importância da especialização dos árbitros, o trabalho analisa o procedimento e os critérios para a escolha de árbitros por agências reguladoras federais.

1. A CONTRATUALIZAÇÃO DA ATIVIDADE ADMINISTRATIVA

O fundamento que justifica o uso da arbitragem pela Administração Pública está relacionado às mudanças do Direito Administrativo. A busca pela eficiência na prestação do serviço público e a crise financeira pela qual passaram os Estados no final do século XX em decorrência do seu agigantamento para atender às demandas feitas ao Estado de Bem-estar Social culminaram com a reforma da Administração Pública e a adoção de um novo modelo: o Estado Regulador.

No plano econômico, o Estado Regulador representa uma ressignificação do mercado, não mais entendido como livre e autorregulado e nem intervencionista e planejado, mas como um programa gerencial coordenado com menor intervencionismo direto e maior intervencionismo indireto (Aranha, 2023, p. 136), voltado para a fruição de direitos fundamentais (Aranha, 2023, p. 11). Ao organizar o Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, muitos serviços que antes eram prestados pelo Poder Público, passaram a ser exercidos pelo privado, em regime de competição, sempre que possível.

A consolidação da democracia e do Estado Democrático de Direito, decorrente da consolidação de diversos preceitos da Constituição da República de 1988 e das teorias constitucionais que focam na primazia da dignidade humana, levaram à revisão do próprio Direito Administrativo e ao questionamento da forma de organização do aparato estatal, “baseado em concepções napoleônicas, que traduzem uma rígida hierarquia de feição militar do século XIX” (Marolla, 2016, p. 25).

Nesse contexto, a construção do sistema de direitos não se dá por força de uma sociedade de mercado que opere de forma espontânea, como no Estado Liberal, e nem pelas medidas de um Estado Social que opere de forma intencional (Habermas, 2001, p. 488), mas por meio de influxos publicísticos e democráticos que se originam da sociedade civil e do espaço público político (Aranha; Lopes, 2019, p. 54). Os atos jurídicos passam a ser concebidos como um aporte da configuração dos direitos fundamentais, compreendidos como numa tensão que remete a uma concorrência entre princípios oriundos do Estado Liberal e de Direito com princípios de Estado de Bem-estar Social (Lopes, 2018, p. 110).

A supremacia do interesse público e, indiretamente, da Administração Pública, deixa de ser um atributo permanente e prevalente e se converte em um privilégio que deve ser concedido em determinados casos e mediante previsão legal. Dessa forma, supremacia e unilateralidade são substituídas por consenso e bilateralidade (Cassese, 2006, p. 185). Como consequência, mecanismos contratuais, também denominados consensuais, convencionais, cooperativos ou colaborativos – cujas características não se amoldam a vários elementos do ato administrativo, ganham relevo (Marolla, 2016, p. 25).

A utilização de contratos administrativos para delegar a execução de serviços públicos, em especial concessões, não é novidade, mas a influência do Estado Regulador e do Estado Democrático de Direito, atualmente marcados pela Administração consensual – que em um movimento de contratualização, que supera a vetusta imperatividade do ato administrativo e passa a substituir as relações comandadas pela subordinação por relações fundadas na discussão, troca e consensualidade, traz novas nuances para essas relações contratuais.

Lógicas binárias e soluções padronizadas, antes referenciadas no Direito, perdem espaço para ajustes, compromissos, termos e acordos – instrumentos que conferem maior flexibilidade para o gestor lidar com as contingências imprevisíveis na atuação administrativa (Garcia, 2014, p. 3).

Essa nova forma de atuação administrativa traz uma nova perspectiva para o contrato administrativo calcada na consensualidade e na parceria entre o ente público e o agente privado para a implementação de direitos. Temos, então, maior deslocamento da norma da lei para a regulação ou para o próprio contrato, maior margem de consensualidade, inclusive na estipulação de cláusulas contratuais, maior utilização de contratos de desempenho, nos quais o particular se vincula a metas, parâmetros, objetivos e finalidade previamente estabelecido no contrato pelo Poder Público⁶, maior flexibilidade de alocação de riscos – e melhor repartição do risco, com a adoção de riscos compartilhados entre o Poder Público e o agente privado e consequente limitação de situações de aplicação da teoria da imprevisão.

Trazendo mais complexidade a essa estruturação, vivenciamos a diversificação dos modos de prestação de serviços públicos e observamos o surgimento de novos tipos de ajuste, decorrentes de consenso, acordo, cooperação, vinculado à contratualização que abrange diversas formas

6 Esse modelo tem como vantagem o favorecimento de maior flexibilidade e mutabilidade, por conferir maior autonomia na implementação de metodologias – impactadas pela inovação, maior a capacidade de adaptação do contrato ao longo do tempo. Para tanto, é fundamental a fixação de indicadores de desempenho objetivamente monitoráveis e diretamente vinculados à contrapartida. Os incentivos econômicos devem traduzir uma equação simples: quanto maior a eficiência na execução do contrato, maior o retorno do contratado. Para mais, ver: Freire; Lira; Waccholz, 2022.

de ajustes que traduzem a colaboração entre entidades públicas ou entre entidades públicas e setor privado (Medauar, 2017, p. 213).

Embora provenha do contrato, o termo contratualização é mais abrangente. Não abarca somente a relação jurídica consubstanciada no acordo de vontade emulado em um contrato, mas também todo um modo de relações (Estorninho, 1996, p. 44). Significa a “substituição das relações comandadas pela subordinação pelas relações fundadas na discussão e na troca” (Pontier, 1998, p. 7). Esse movimento de contratualização reflete a passagem da Administração autoritária para a Administração consensual (Giannini, 2006, p. 43), no qual o acordo surge como meio decisório que pode substituir os atos unilaterais da Administração Pública.

O notável e recente desenvolvimento da consensualidade administrativa se deve não apenas ao intenso volume de edição de normas dispondo sobre instrumentos consensuais ou ao crescimento numérico de ajustes, compromissos, termos e acordos no lugar da clássica decisão imperativa e unilateral do Poder Público. Ocorre que os acordos administrativos se afirmaram como efetiva via decisória do Poder Público, e estão presentes no exame de discricionariedade do gestor público (Guerra, 2018, p. 137). Dessa forma, a consensualidade se afirmou como técnica de desenvolvimento das atividades administrativas por vezes preferível dentre as vias tradicionais.

O fenômeno da consensualidade busca como fundamento o próprio princípio da eficiência administrativa, constante no art. 37, *caput*, da Constituição Federal. Dentro de um parâmetro de juridicidade, há situações nas quais a atuação da Administração Pública, na busca de obter melhores resultados com menor custo e de modo mais célere, poderá se dar de maneira consensual e não impositiva.

Essa atuação, que marca a passagem da Administração autoritária para a Administração consensual, só é possível graças ao exercício da autonomia da vontade pela Administração Pública e pelo administrado. Isso porque apenas a autonomia da vontade e da liberdade contratual das partes, manifestada em um contrato ou em outras formas horizontais de ajuste, é capaz de renegociar os termos pactuados em prol do interesse público, de restringir a submissão de controvérsias somente ao juízo arbitral e mitigar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional pelo Poder Judiciário. O uso desses instrumentos leva a uma relação de horizontalidade e a maior participação dos administrados, admitindo o exercício de uma “democracia administrativa” (Medauar, 2017, p. 334).

Nesse esteio, uma das consequências positivas da contratualização das relações entre Administração Pública e administrados reside na possibilidade de utilização de soluções mais eficientes mediante a aceitação de obrigações e concessões recíprocas entre as partes contratantes, incluída a utilização de

meios adequados de resolução de controvérsias pelas agências reguladoras, como a arbitragem.

2. A ARBITRAGEM E AS AGÊNCIAS REGULADORAS

A sociedade atual é caracterizada pela flexibilidade e pelo dinamismo. É marcada por novas formas de perigos e ameaças produzidas por ela mesma que geram um sentimento de crescente insegurança e de incerteza face à imprevisibilidade das suas consequências, as quais são difíceis de prever e calcular (Beck, 2011, p. 34). Diante de uma imposição constitucional de atuação administrativa eficiente, pautada no art. 37, *caput*, da Constituição da República de 1988 e dessa realidade dinâmica, passa-se a exigir uma atuação do Poder Público mais flexível e ágil para a resolução de controvérsias, o que pode ser obtido por meio da arbitragem.

Na era da incerteza, marcada por uma nova realidade sujeita a constantes mudanças e à falta de previsibilidade, a arbitragem mostrou-se como uma forma adequada – aos olhos de operadores do comércio e investidores nacionais e internacionais, de resolver impasses e manter a relação entre as partes no litígio (Wald, 2009, p. 25).

A arbitragem é um meio privado e extrajudicial de resolução de controvérsias por meio da intervenção de terceiros (árbitros) escolhidos pelos litigantes que recebem seus poderes de uma convenção privada e com base nela emitem decisão vinculante e irrecorrível, dotada da mesma eficácia de uma sentença judicial (Carmona, 2004, p. 51).

Superadas questões acerca de sua constitucionalidade⁷, em especial quanto ao art. 7º da Lei nº 9.307/1996, bem como a previsão expressa na Lei de Arbitragem, com a inclusão do art. 1º, parágrafo 1º, pela Lei nº 13.129/2015, de que a Administração Pública poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direito patrimoniais disponíveis, tal instituto passou a ter segurança jurídica para sua plena utilização no Brasil.

Sob o aspecto legislativo e jurídico-contratual, várias leis e com isso contratos específicos, passaram a adotar convenções de arbitragem a partir da década de 1990 e, mais recentemente, cláusulas de mediação, *dispute board* e outros mecanismo de resolução de controvérsias. Dentre as leis, temos a Lei de concessões (Lei nº 8.987/1995), Lei da Anatel (Lei nº 9.472/1997), Lei da ANP

7 Vencida a posição de que a cláusula arbitral não poderia ser objeto de execução específica, em razão do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Senão vejamos: SE 5.206-Espanha (AgRg), rel. Min. Sepúlveda Pertence, 12.12.2001.(SE-5206): “(...) O Superior Tribunal Federal, por maioria, declarou constitucional a Lei 9.307/96, por considerar que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória no momento da celebração do contrato e a permissão dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar compromisso não ofendem o art. 5º, XXXV, da CF (“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”). Acesso em 12/11/2019. Disponível em www.stf.jus.br.

(Lei nº 9.478/1997), Lei da ANTT e ANTAQ (Lei nº 10.223/2001), Lei de parcerias público-privadas PPPs (Lei nº 11.079/2004), Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/06), Lei de Relicitação (Lei nº 13.448/2017) e, mais recentemente, a Nova Lei de Licitação e Contratos - NLLC (Lei nº 14.133/2021) que preveem o emprego de mecanismos privados de resolução de controvérsias. Ainda em âmbito normativo, o Decreto federal nº 10.025/2019, regulamenta a arbitragem para dirimir litígios que envolvam a Administração Pública federal nos setores portuário e de transporte rodoviário, ferroviário, aquaviário e aeroportuário.

A Lei de concessões prevê no art. 23-A que o contrato de concessão poderá prever o emprego de mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307/1996. A Lei de PPPs prevê no art. 11, III, o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307/1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato. A NLLC Lei nº 14.133/2021 prevê no art. 151 que nas contratações por ela regidas poderão ser utilizados meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias, notadamente a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem.

Com o advento da Lei nº 13.129/2015, que alterou a Lei nº 9.307/1996, não cabe mais qualquer dúvida acerca do cabimento da utilização da arbitragem pela Administração Pública, que poderá, a teor do disposto no seu artigo 1º, parágrafo 1º, utilizar este importante mecanismo de solução de conflitos para dirimir as questões relativas aos direitos patrimoniais disponíveis. E, desde então, houve significativo avanço nos contratos, como por exemplo, melhor delimitação da matriz de risco e aprimoramento de cláusulas de meios adequados de resolução de controvérsias – incluído as arbitragens.

Como e por que as agências reguladoras passaram a prever convenção de arbitragem em seus contratos?

Ao firmar a convenção de arbitragem⁸ no bojo de um contrato, as agências reguladoras exercem ato de manifestação de vontade, pautado na sua autonomia da vontade e sempre em observância ao interesse público⁹, com base em uma análise técnica de sua adequação.

A convenção de arbitragem, juntamente com as demais cláusulas do contrato de concessão, é analisada nas etapas de desenvolvimento de estudos e documentos técnicos e jurídicos que resultarão no contrato a ser firmado

8 A convenção de arbitragem é gênero do qual a cláusula compromissória e o compromisso arbitral não espécie. A cláusula compromissória é uma convenção na qual as partes comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios (futuros, ainda não existentes) que possam vir a surgir em decorrência do contrato. O compromisso arbitral é uma convenção na qual as partes comprometem-se a submeter litígio já existente à arbitragem.

9 Para aprofundamento dos debates sobre a indisponibilidade do interesse público, disponibilidade de direitos patrimoniais e arbitragem, ver: Grau, 2000.

entre o Poder Concedente e o parceiro privado. Dentro de um processo de governança, o contrato de concessão é submetido à análise técnica e jurídica e à participação popular, por meio de realização de audiências públicas abertas a todos os interessados – sociedade civil, investidores nacionais e internacionais, para que possam fazer contribuições e questionamentos sobre os termos do contrato e sua modelagem. Esse processo dialógico, que possibilita a interação dos atores envolvidos e por meio do procedimento orienta a decisão da agência para a implementação do interesse público, gera segurança jurídica em geral e do ambiente de negócios e institucional da desestatização da infraestrutura federal.

Além de gerar segurança jurídica, a arbitragem é um instrumento jurídico que repercute favoravelmente na economia do contrato administrativo (à luz dos princípios jurídicos) e que gera eficiência para a contratante (Administração), para o contratado (agente privado) e para a sociedade, ao propiciar a redução no custo de transação (Lemes, 2007, p. 31). A arbitragem apresenta-se como mecanismo capaz de reduzir os custos de transação de um determinado ambiente normativo e contribuir para o aperfeiçoamento das instituições. Custos de transação aqui entendidos como os custos para realização de intercâmbios econômicos, todos os custos que o indivíduo incorre, em função dos relacionamentos que deve manter com os demais integrantes do sistema produtivo: custos associados a procura, negociação e monitoramento do intercâmbio econômico, inclusive os custos de oportunidade (Salama; Pugliese, 2008, p. 79).

Quando analisa a conveniência e a oportunidade de celebração de um contrato, a Administração Pública – assim como o agente econômico e parceiro privado, leva em consideração a possibilidade de atrair investimentos, os custos de monitoramento do cumprimento do contrato pela outra parte (como por exemplo fiscalização do contrato, aferição da qualidade do produto entregue à luz do que foi contratado) e a eficácia dos remédios oferecidos pela lei e pelo contrato para o caso de inadimplemento das obrigações assumidas.

Custos relacionados ao uso da arbitragem são analisados à luz dos custos da submissão dos conflitos ao Poder Judiciário. E quando a Administração Pública compara a prestação jurisdicional estatal e a arbitragem, verifica que a arbitragem pode reduzir os custos de transação da prestação jurisdicional justamente porque é mais célere e seu procedimento mais flexível e que tem julgadores especialistas e experientes na matéria afeta à disputa.

Contudo, deve-se salientar que a arbitragem não é uma mera alternativa ao Poder Judiciário, e muito menos solução para todos os problemas desse Poder, pois o alcance da arbitragem é muito mais limitado: somente os litígios que envolvam direitos patrimoniais disponíveis podem a ela ser submetidos (Pinto, 2005, p. 79).

Embora a finalidade da jurisdição estatal e arbitral seja a mesma, a função é exercida de forma diversa. Há uma clara diferença de método e na maneira de tratar o conflito, já que a arbitragem nasce da autonomia de vontade e consenso das partes – manifestada na convenção de arbitragem, e a ação judicial já nasce da relação desgastada das partes (Wald, 2005, p. 25). Além disso, quando se trata de contrato de concessão que envolve investidores internacionais, a possibilidade de escolher um julgador neutro e imparcial, fora do âmbito do Poder Judiciário do país hospedeiro, representa segurança jurídica (Tiburcio; Medeiros, 2005, p. 54).

A arbitragem pode reduzir os custos de transação em razão da celeridade e flexibilidade do procedimento e da especialização dos julgadores. Quando comparamos a prestação jurisdicional estatal e a arbitragem, verificamos que a arbitragem pode reduzir os custos de transação porque é mais célere para a entrega da prestação jurisdicional e pode ter seu procedimento customizado.

A celeridade está relacionada à flexibilidade do procedimento e à possibilidade de submeter o conflito a um regimento processual mais adequado às características particulares do caso concreto (Megna, 2019, p. 29). O procedimento arbitral não está sujeito à rigidez dos processos judiciais e pode ser customizado à luz do tipo de conflito submetido. Além disso, o procedimento arbitral não se submete ao regime de infundáveis recursos a instâncias superiores. Também não está submetido à rigidez do direito aplicável, tendo as partes ampla liberdade para escolher a lei aplicável e que melhor atende aos seus interesses, dentro do exercício de autonomia da vontade. Outro fator que contribui para a celeridade do procedimento é a disponibilidade do julgador para nele atuar, ou seja, o tempo que o árbitro poderá dedicar-se ao caso.

O sucesso da arbitragem depende da qualidade dos seus árbitros, que devem, dentre outros atributos, possuir experiência, conhecimento técnico na matéria submetida a arbitragem, não apresentando qualquer tipo de impedimento que possa macular a sua neutralidade e imparcialidade no julgamento da questão.

Ao analisarmos a especialização dos julgadores para a redução de custos de transação, consideramos a possibilidade de melhora na qualidade das decisões, tendo em vista que a experiência e conhecimento dos árbitros pode representar economia para as partes. Uma das vantagens da arbitragem é a possibilidade de utilização de árbitros que tenham conhecimento aprofundado da matéria objeto da controvérsia – o que nem sempre ocorre com o juiz togado. A especialização permite, assim, a redução dos erros nas decisões arbitrais. Em tese, apesar de todos os procedimentos estarem sujeitos a erros, a probabilidade de o árbitro especializado decidir de forma equivocada, por não conhecer a matéria discutida, é menor. A possibilidade de melhora

na qualidade das decisões, decorrente da especialização dos árbitros, pode representar economia para as partes e a redução da probabilidade de erro na decisão reduz o risco da relação contratual, tornando o contrato mais atrativo para as partes – incluída a Administração Pública.

A utilização da arbitragem pelas agências reguladoras – assim como pela Administração Pública, dá-se pelas mesmas razões pelas quais o privado busca esse mecanismo de resolução de controvérsias: a possibilidade de submeter o conflito a um regimento processual mais adequado às características particulares do caso concreto, mais flexível e célere, e a possibilidade de escolher técnicos experientes e com notório conhecimento sobre o objeto da disputa, o que pode fazer com que a entrega da decisão seja mais rápida e de maior qualidade, em decorrência da especialização dos julgadores.

Dessa forma, ao preverem a arbitragem como forma de resolução de controvérsias em seus contratos, o Poder Concedente e o parceiro privado antecipam a expectativa de decisões mais ágeis e acertadas no futuro objetivando diminuir o risco de comportamentos oportunistas no presente. Tal escolha representa um incentivo para as partes cumprirem as obrigações assumidas no contrato por considerarem que eventuais inadimplementos serão punidos com rapidez e precisão (Salama; Pugliese, 2008, p. 79).

Por ser um instrumento que concretiza a segurança jurídica e reduz custos de transação, as agências reguladoras optaram por incluir a arbitragem como meio de solução de controvérsias nos contratos de concessão.

3. CRITÉRIOS PARA A ESCOLHA DE ÁRBITROS POR AGÊNCIAS REGULADORAS FEDERAIS

A Lei de Arbitragem previu expressamente a possibilidade de a Administração Pública fazer uso da arbitragem para resolver conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis, mas não regulou a forma. Esse silêncio se dá em respeito a autonomia das partes para definir o procedimento mais adequado às características particulares do caso concreto. A lei é intencionalmente silente não apenas em relação ao procedimento, mas também ao processo de escolha de árbitros.

A Lei de Arbitragem prevê, no art. 13, que pode ser árbitro qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes. Ao tratar da indicação de árbitros, esse artigo indica apenas capacidade do indicado e a confiança das partes como requisitos para a indicação e que a indicação de membros para compor o tribunal arbitral deverá ser em número ímpar. A lei também prevê que não poderão ser árbitros, estando impedidos de exercer essa função, as pessoas que tenham, com as partes ou com o litígio que lhes for submetido, algumas das relações que caracterizam os casos de impedimento

ou suspeição de juízes. Ademais, a lei impõe aos árbitros o dever de proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discrição.

O Decreto federal nº 10.025/2019, sobre a arbitragem para dirimir litígios que envolvam a Administração Pública federal nos setores portuário e de transporte rodoviário, ferroviário, aquaviário e aeroportuário, prevê, no art. 12, requisitos mínimos para ser árbitro: (i) estar no gozo de plena capacidade civil; (ii) deter conhecimento compatível com a natureza do litígio; e (iii) não ter, com as partes ou com o litígio que lhe for submetido, relações que caracterizem as hipóteses de impedimento ou suspeição de juízes ou outras situações de conflito de interesses previstas em lei ou reconhecidas em diretrizes internacionalmente aceitas ou nas regras da instituição arbitral escolhida.

Percebe-se que o Decreto, ao regulamentar a Lei de Arbitragem, incorpora como instrumento para nortear a avaliação da imparcialidade e independência dos árbitros diretrizes internacionais reconhecidas como *soft law*, como as da *International Bar Association – IBA*. A despeito de não serem mandatórias e de não retratarem exaustivamente as situações de potencial conflito, apresentam orientações gerais e situações-parâmetro que norteiam a avaliação da imparcialidade e independência daqueles que atuam no procedimento arbitral.

A Lei nº 14.133/2021, ao tratar de meios adequados de resolução de controvérsias, prevê no seu art. 154 que o processo de escolha dos árbitros deverá observar critérios isonômicos, técnicos e transparentes. A nova lei de licitações e contratos passa a exigir que a Administração Pública estabeleça critérios isonômicos, técnicos e transparentes para a escolha de árbitros em procedimentos arbitrais nos quais seja parte.

Nesse ponto, importante esclarecer que o processo de licitação formal, previsto na Lei nº 8.666/1993 e agora na Lei nº 14.133/2021, não é o veículo adequado para promover a escolha de árbitros. Sob o ângulo da eficiência, esse procedimento não é o que promove a maximização de ganhos e minimização de custos. O procedimento licitatório afastaria a capacidade das partes escolherem o árbitro de sua confiança, o que contraria expressamente a Lei de Arbitragem. Sob o ângulo do atendimento do interesse público, a licitação não é o único caminho para o atendimento desse interesse. E, ademais, a licitação é meio e não fim.¹⁰

A indicação de um árbitro é um passo decisivo para o êxito em qualquer procedimento arbitral, seja público ou privado. No caso das agências reguladoras federais, a indicação de árbitros é realizada em conjunto pela

10 Para Carlos Alberto Carmona e Eugênia Cristina Marolla, o processo de escolha do árbitro ocorre por contratação direta, por inexigibilidade de licitação. Para mais, ver: Carmona, 2016; e Marolla, 2016.

ENARB/PGF/AGU e pelas Procuradorias Federais junto às Agências¹¹ e não há regulamentação mais detalhada sobre o tema.

No âmbito da ANTT, a Resolução ANTT nº 5.845, que disciplina meios de autocomposição e arbitragem na Agência, publicada em 14 de maio de 2019, poucos meses antes do Decreto federal nº 10.025/2019, publicado em 20 de setembro de 2019, tem conteúdo muito parecido no seu art. 20 ao disposto no art. 12 do Decreto. A resolução da ANTT prevê como requisitos para o exercício da função de árbitro (i) estar no gozo de plena capacidade civil; (ii) deter conhecimento compatível com a natureza do litígio; e (iii) não ter, com as partes ou com o litígio que lhe for submetido, relações que caracterizem as hipóteses de impedimento ou suspeição de juízes, mas não inclui a previsão sobre outras situações de conflito de interesses previstas em lei ou reconhecidas em diretrizes internacionalmente aceitas ou nas regras da instituição arbitral escolhida.

No âmbito da ANEEL, a Portaria ANEEL nº 6.840, de 3 de julho de 2023, aprova a Norma de Organização nº 54, de mesma data, e trata dos procedimentos gerais referentes à atuação em procedimentos alternativos de solução de controvérsias a serem observados no âmbito da Agência, inclusive arbitragem. Tal ato é silente quanto a requisitos para o exercício da função de árbitro.

No âmbito da União, a indicação de árbitros é realizada pelo NEA/AGU e observa critérios estabelecidos na Portaria Normativa AGU nº 75, de 23 de dezembro de 2022, que dispõe, dentre outras matérias, sobre a definição dos requisitos para a escolha de árbitros pela União em processos arbitrais de que seja parte. Tal ato revoga a Portaria Normativa AGU nº 42, de 7 de março de 2022.

Ao tratar dos requisitos para a escolha de árbitro, o art. 37 da Portaria Normativa AGU nº 75/2022 reproduz integralmente o disposto no art. 12 do Decreto federal nº 10.025/2019. Mas a Portaria Normativa AGU nº 75/2022 vai além, ao estabelecer critérios para demonstrar o conhecimento compatível com a natureza do contrato e do litígio. A portaria prevê que serão consideradas para a escolha do árbitro: (i) a formação profissional, como por exemplo, um profissional da área jurídica, da engenharia, da economia; (ii) a área de especialidade, como por exemplo, direito público, direito societário, infraestrutura, energia; e (iii) a nacionalidade e idioma. A

11 Nos termos do art. 7º, § 3º da Portaria Normativa PGF/AGU nº 15, de 14/03/2022: As decisões estratégicas referentes à composição do tribunal arbitral, à análise de viabilidade de instrumento judicial ou arbitral contra decisão proferida no litígio e a outras questões consideradas sensíveis deverão ser adotadas de comum acordo entre o coordenador da ENARB e os procuradores-chefes das procuradorias federais junto às entidades representadas, com registro no SAPIENS, observando-se as normas que dispõem sobre sigilo e restrição de acesso documental.

Portaria Normativa AGU nº 75/2022 não estabelece uma ordem de prioridade dos critérios, devendo a prevalência ser analisada à luz do caso concreto.

A portaria estabelece também critérios adicionais de (i) disponibilidade; (ii) experiências pretéritas como árbitro; (iii) número de indicações para árbitro pela União; e (iv) perfil do indicado como árbitro pela contraparte. A disponibilidade busca a indicação de um árbitro com tempo para dedicar-se ao caso e, com isso, conferir a desejável celeridade ao caso.

A exigência de experiência pretérita como árbitro considera a atuação profissional do indicado na condição de árbitro em outros procedimentos arbitrais, seja quanto à condução do procedimento, seja quanto à qualidade e ao conteúdo de sentenças proferidas. Ocorre que tal exigência pode ser entendida não apenas como a necessidade de analisar a atuação pretérita do indicado em outros procedimentos, se houver, mas como uma exigência de ter atuado em procedimentos arbitrais anteriormente. Se interpretado dessa maneira, esse critério adicional restringe indevida e injustificadamente a entrada de novos indicados, sem experiência prévia em procedimentos arbitrais, mas ampla experiência e notório conhecimento sobre o objeto da disputa e que podem ter a confiança da parte. E, em última instância, restringe indevidamente o exercício da autonomia da vontade das partes na indicação do árbitro e, por isso, tal interpretação deve ser afastada.

O número de indicações como árbitro se justifica ante a limitação contida na lista laranja, item 3.1.3 da IBA, que impõe o dever de revelação caso o indicado tenha sido nomeado, nos três últimos anos, como árbitro em duas ou mais ocasiões por uma das partes ou por uma afiliada de uma das partes. A Lista Laranja contém situações que, aos olhos das partes, pode suscitar dúvidas quanto à imparcialidade ou independência do árbitro e por isso o árbitro tem o dever de revelar a sua existência. A revelação não implica em impedimento imediato. Caso as partes aceitem o árbitro após ter conhecimento de tal revelação e não for apresentada objeção em tempo útil, o fato não ensejará a objeção ou impugnação do árbitro.

O perfil do indicado como árbitro pela contraparte apenas reflete a estratégia que a União pretende adotar no caso.

Um ponto fundamental que deve ser observado para a aplicação desse regramento, que busca esclarecer o conteúdo dos critérios isonômicos, técnicos e transparentes previstos na Lei nº 14.133/2021, é que sua aplicação é restrita a procedimentos arbitrais nos quais a União seja parte. Como expressamente previsto no art. 1º, III¹² da Portaria Normativa AGU nº 75/2022, o ato aplica-se tão somente às arbitragens nas quais a União é parte

12 Portaria Normativa AGU nº 75/2022, art. 1º: Esta Portaria Normativa: (...) III – define os requisitos e critérios para a escolha de árbitros pela União em processos arbitrais de que seja parte;

e é uma norma que deve ser observada pelo representante da União em tais procedimentos – o Núcleo Especializado em Arbitragem da AGU (NEA).

Tal portaria e os critérios para escolha de árbitro nela detalhado não se aplicam a arbitragens que tenham como parte agências reguladoras, autarquias e fundações públicas federais, entes da Administração Pública federal indireta e não tem observância obrigatória pela Equipe Nacional de Arbitragens da PGF (Enarb) e pela Procuradorias Federais junto às Agências, que atuam na representação das Agências nos procedimentos arbitrais.

Autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações públicas estão compreendidas na categoria denominada Administração Pública indireta justamente por serem todas elas dotadas de personalidade jurídica própria e distinta da União, com patrimônio e receita próprios, conforme disposto no art. 4º do Decreto-Lei nº 200/1967,¹³ gozando ainda de autonomia administrativa para a execução de suas atividades.

As agências reguladoras, por seu turno, enquadram-se no conceito de autarquias, mas têm uma natureza especial, eis que instituídas com o propósito principal de regular serviços públicos de titularidade da União, que foram desestatizados, por meio de descentralizações por delegação, conforme disposto no art. 10, § 1º, 'c', do Decreto-Lei nº 200/1967.¹⁴

Nos termos da Lei nº 13.848/2019, a natureza especial conferida à agência reguladora é caracterizada pela ausência de tutela ou de subordinação hierárquica, pela autonomia funcional, decisória, administrativa e financeira e pela investidura a termo de seus dirigentes e estabilidade durante os mandatos, bem como pelas demais disposições constantes desta Lei ou de leis específicas voltadas à sua implementação.

Nesse sentido, sobre a autonomia das agências reguladoras, como forma de garantir a ausência de intervenção político-regulatória, Moreira Neto elenca as garantias mínimas das entidades especiais, incorporadas pela legislação subsequente (Moreira Neto, 2000, p. 148): 1º) independência

13 Conforme dispõe o Decreto-lei nº 200/1967: Art. 4º A Administração Federal compreende: I - A Administração Direta, que se constitui dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios. II - A Administração Indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria: a) Autarquias; b) Empresas Públicas; c) Sociedades de Economia Mista. d) fundações públicas. (Incluído pela Lei nº 7.596, de 1987) Parágrafo único. As entidades compreendidas na Administração Indireta vinculam-se ao Ministério em cuja área de competência estiver enquadrada sua principal atividade. (Renumerado pela Lei nº 7.596, de 1987) (...) Art. 5º Para os fins desta lei, considera-se: I - Autarquia - o serviço autônomo, criado por lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.

14 Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada. § 1º A descentralização será posta em prática em três planos principais: a) dentro dos quadros da Administração Federal, distinguindo-se claramente o nível de direção do de execução; b) da Administração Federal para a das unidades federadas, quando estejam devidamente aparelhadas e mediante convênio; c) da Administração Federal para a órbita privada, mediante contratos ou concessões.

política dos gestores, investidos de mandatos e com estabilidade nos cargos durante um termo fixo; 2º) independência técnica decisional, predominando as motivações apolíticas para seus atos, preferentemente sem recursos hierárquicos impróprios; 3º) independência normativa, necessária para o exercício de competência reguladora dos setores de atividades de interesse público a seu cargo; e 4º) independência gerencial orçamentária e financeira ampliada, inclusive com a atribuição legal de fonte de recursos próprios, como, por exemplo, as impropriamente denominadas taxas de fiscalização das entidades privadas executoras de serviços públicos sob contrato.

Considerando que as agências reguladoras são dotadas de personalidade jurídica própria e distinta da União, a autonomia funcional, decisória, administrativa e financeira e de investidura e estabilidade de seus dirigentes, a Portaria Normativa AGU nº 75/2022 não se aplica às arbitragens das agências reguladoras, tendo sua aplicabilidade obrigatória e restrita às arbitragens nas quais a União é parte. Embora essa Portaria não seja aplicada às arbitragens nas quais as Agências Reguladoras federais são parte, pode servir de norte interpretativo para a indicação de árbitros em tais casos.

Desta feita, podemos considerar como critério para a escolha de árbitros por agências reguladoras federais aqueles previstos na Lei de Arbitragem e no Decreto Federal nº 10.025/2019: (i) estar no gozo de plena capacidade civil; (ii) deter conhecimento compatível com a natureza do litígio; e (iii) não ter, com as partes ou com o litígio que lhe for submetido, relações que caracterizem as hipóteses de impedimento ou suspeição de juízes ou outras situações de conflito de interesses previstas em lei ou reconhecidas em diretrizes internacionalmente aceitas ou nas regras da instituição arbitral escolhida. No caso da ANTT, deve-se observar, ainda o disposto na Resolução ANTT nº 5.845/2019, sem prejuízo de considerar os critérios adicionais previstos na Portaria Normativa AGU nº 75/2022 apenas como diretriz de aplicação não obrigatória para os procedimentos arbitrais nos quais agências reguladoras são parte e nos quais a União não é parte.

CONCLUSÃO

A utilização da arbitragem pelas agências reguladoras, com a inclusão de convenção de arbitragem em contratos de concessão, dá-se como uma resposta de atuação administrativa contratualizada que, por meio de relações fundadas na horizontalidade, busca imprimir eficiência e melhores resultados na entrega do direito com menor custo e de modo mais célere.

Nesse novo cenário, a arbitragem apresenta-se como mecanismo capaz de reduzir os custos de transação de um determinado ambiente normativo e contribuir para aperfeiçoamento das instituições. Quando

analisa a conveniência e a oportunidade de celebração de um contrato, a Administração Pública leva em consideração a possibilidade de atrair investimentos, os custos de monitoramento do cumprimento do contrato pela outra parte e a eficácia dos remédios oferecidos pela lei e pelo contrato para o caso de inadimplemento das obrigações assumidas.

Dessa forma, a arbitragem pode reduzir os custos de transação em razão da celeridade e flexibilidade do procedimento e da especialização dos julgadores. Ao valer-se da arbitragem, a Administração Pública, assim como o agente privado, busca um procedimento que possa ser adequado às características particulares do caso concreto, sem uma infinidade de recursos para instâncias superiores e com julgadores escolhidos em razão de sua experiência e notório conhecimento sobre o objeto da disputa.

Justamente por isso, a escolha de árbitros é tão importante. No caso das agências reguladoras federais, a indicação de árbitros é realizada em conjunto pela ENARB/PGF/AGU e Procuradoria Federais junto às Agências e não há regulamentação mais detalhada sobre o tema. No caso da União, a indicação de árbitros é realizada pelo NEA/AGU e segue os critérios estabelecidos na Portaria Normativa AGU nº 75/2022, que inovou ao detalhar os requisitos para demonstrar o conhecimento compatível com a natureza do contrato e do litígio.

As agências reguladoras federais não têm um ato que sistematize os critérios para a escolha de árbitros em seus procedimentos arbitrais. Dentro do arcabouço legal e infralegal existente, podemos considerar como critério para a escolha de árbitros aqueles previstos na Lei de Arbitragem, no Decreto Federal nº 10.025/2019, bem como aqueles constantes de regulamentação específica da agência, no caso da ANTT, a Resolução ANTT nº 5.845/2019 – que não trouxe inovações em relação ao referido Decreto, sem prejuízo de considerar os critérios adicionais previstos na Portaria Normativa AGU nº 75/2022 como diretriz de aplicação não obrigatória para os procedimentos arbitrais nos quais agências reguladoras são parte e nos quais a União não é parte.

REFERÊNCIAS

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. *Equipe Nacional de Arbitragens – ENARB*. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/procuradoria-geral-federal-1/subprocuradoria-federal-de-consultoria-juridica/equipe-nacional-de-arbitragens-enarb>. Acesso em: 01/02/2024.

AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES. *Arbitragem - ANTT*. Disponível em: <https://portal.antt.gov.br/arbitragem>. Acesso em: 01/02/2024.

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: Rumo a outra modernidade*. 2ª ed. São Paulo: Editora 34, 2011.

CASSESE, Sabino. *La nuova costituzione economica*. Bari: Laterza, 2006.

CARMONA, Carlos Alberto. Arbitragem e administração pública – primeiras reflexões sobre arbitragem envolvendo a administração pública. *Revista Brasileira de Arbitragem*, Porto Alegre, n. 51, ano XIII, p. 7-21, jul./set. 2016.

CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e Processo – Um Comentário à Lei nº 9.307/96*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

CONSULTOR JURÍDICO. *Arbitragem que envolve administração pública avança com processos bilionários*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-jan-29/arbitragem-que-envolve-administracao-publica-avanca-com-processos-bilionarios/>. Acesso em: 01/02/2024.

ESTORNINHO, Maria João. *A fuga para o direito privado*. Coimbra: Almedina, 1996.

FREIRE, André. L. M.; LIRA, Kaliane. W. C.; WACHHOLZ, Roberta. N. C. O Regulamento das concessões rodoviárias: proposta de aperfeiçoamento da regulação normativa. Direito e Infraestrutura no Brasil: temas relevantes em transportes terrestres e tópicos transversais. Parte II. Brasília, *Publicações da Escola da AGU*, Ano 13, n. 04, pt.2(2022), dez. 2021/fev. 2022.

GARCIA, Flávio Amaral. A mutabilidade e incompletude na regulação por contrato e a função integrativa das agências. *Revista de Contratos Públicos RCP*, Belo Horizonte, ano 3, n.5, p. 59-83, mar./ago.2014.

GIANNINI, Massimo Severo. *Diritto amministrativo*. Milano: Edizioni Scientifiche 2006.

Grau, Eros Roberto. Arbitragem e contrato administrativo. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, n. 32, p. 14-19, 2000

GUERRA, Sérgio. *Artigo 26 da LINDB*. Novo regime jurídico de negociação com a Administração Pública. Rev. Direito Adm., Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 135-169, nov. 2018.

LEMES, Selma. *Arbitragem na Administração Pública – Fundamentos Jurídicos e Eficiência Econômica*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

LEMES, Selma (Coord.). *Arbitragem em Números: Pesquisa 2021/2022*. Canal Arbitragem, São Paulo, 2023. Acesso em 18/01/2024. Disponível em <https://canalarbitragem.com.br/wp-content/uploads/2023/10/Arbitragem-em-Numeros-2023-VF.pdf>.

MAROLLA, Eugênia Cristina. *A Arbitragem e os contratos da Administração Pública*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

MEDAUAR, Odete. *O Direito Administrativo em evolução*. 3ª ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017.

MEGNA, Bruno Lopes. *Arbitragem e Administração Pública: fundamentos teóricos e soluções práticas*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

Moreira Neto, Diogo de Figueiredo. *Mutações do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

NUNES PINTO, José Emílio. *A Arbitragem na recuperação de empresas*. RArb 7, São Paulo, ano 2, p. 79-100, out-dez, 2005.

SALAMA, Bruno Mayerhof; PUGLIESE, Antonio Celso Fonseca. *A economia da arbitragem: escolha racional e geração de valor*. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca. *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 73- 118.

TIBURCIO, Carmen; MEDEIROS, Suzana. *Arbitragem na indústria do petróleo no direito brasileiro*. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 241, p. 53-91, jul/set. 2005.

WALD, Arnaldo. *O espírito da arbitragem*. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo*, São Paulo, v. 12, n. 23, p. 22-35, jan./jun. 2009.