

## Sumário

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	1
1. Delimitação temática.....	1
2. Justificação do objeto de análise.....	2
3. O enfoque de direito comparado.....	4
4. O desenvolvimento seguido.....	6
5. Estrutura e organização do texto.....	7
<b>PARTE I – PREMISSAS METODOLÓGICAS E TEÓRICAS</b>	
<b>1. DA INSTRUMENTALIDADE FINALISTA À INSTRUMENTALIDADE METODOLÓGICA</b> .....	13
1.1. A instrumentalidade do processo.....	13
1.2. A designação <i>instrumentalidade finalista</i> .....	16
1.3. A proposta de uma instrumentalidade metodológica.....	18
1.3.1. O problema da transsubstancialidade do processo.....	20
1.3.2. Uma nova forma de abordagem.....	24
1.3.3. A redefinição do objeto.....	26
1.3.4. A instrumentalidade metodológica neste trabalho.....	27
<b>2. A ARBITRAGEM E SUAS CARACTERÍSTICAS</b> .....	29
2.1. Os porquês da arbitragem.....	29
2.2. Valores centrais da arbitragem.....	33
2.2.1. Preponderância da autonomia da vontade.....	33

2.2.2. Exclusão da jurisdição estatal.....	37
2.2.2.1. Autonomia da cláusula arbitral .....	39
2.2.2.2. Competência-competência .....	39
2.2.2.3. Causa de extinção do processo judicial.....	40
2.2.2.4. Administração e exclusão da jurisdição estatal....	43
2.2.3. Respaldo da jurisdição estatal.....	46
2.2.4. Especialidade do árbitro .....	49
2.2.5. A posição de neutralidade do árbitro .....	50
2.2.6. Busca de eficiência e justiça procedimental .....	54
2.2.7. Tendência à confidencialidade.....	54
2.2.8. Definitividade da sentença arbitral .....	56
<b>3. A ARBITRAGEM NO CONTEXTO DA REFORMA DO ESTADO...</b>	<b>59</b>
3.1. A arbitragem no Estado contemporâneo.....	59
3.1.1. Reforma do Estado: a privatização .....	62
3.1.2. Reforma do Estado: o governo indireto .....	64
3.1.3. A reforma do Estado no Brasil .....	68
3.1.4. A arbitragem e a Reforma do Estado.....	73
3.2. O Estado e a solução adequada de controvérsias .....	77
3.3. Arbitragem e controle público ( <i>accountability</i> ) .....	79

## **PARTE II – ARBITRAGEM E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: ENTRE A JURISDIÇÃO E O PROCESSO**

<b>1. ARBITRAGEM, JURISDIÇÃO E PROCESSO.....</b>	<b>85</b>
1.1. Relendo o conceito de jurisdição.....	88
1.1.1. O conteúdo do poder jurisdicional.....	89
1.1.2. Indisponibilidade e reserva de jurisdição .....	92
1.2. Processo e jurisdição: relação necessária .....	95
1.3. Processo: procedimento decisório dotado de normatividade .....	99
1.4. O processo adequado.....	104
1.5. O processo administrativo: igualdade e competitividade.....	107
1.5.1. A formação da convenção de arbitragem por cláusula contratual .....	108
1.5.2. A formação da convenção de arbitragem por compromis- so.....	110
1.6. O processo arbitral: responsividade ( <i>accountability</i> ).....	113

<b>2. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM CONFLITO .....</b>	<b>117</b>
2.1. Conflitos de legalidade administrativa .....	121
2.2. Interesse público e interesses privados.....	124
2.3. Contratos administrativos em uma perspectiva de mercado .....	130
2.4. Decisão e consenso na solução de conflitos administrativos .....	138
2.4.1. A construção do consenso nas relações de direito público..	139
2.4.2. A solução adequada de controvérsias administrativas.....	143
2.4.2.1. Foros administrativos de revisão .....	143
2.4.2.2. Mecanismos consensuais.....	145
2.4.2.3. Arbitragem.....	147

### **PARTE III – DIREITO COMPARADO: A SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS CONTRATUAIS DO GOVERNO FEDERAL DOS ESTADOS UNIDOS**

<b>1. O CASO DO GOVERNO FEDERAL NORTE-AMERICANO ...</b>	<b>151</b>
1.1. A arbitragem nos Estados Unidos: disciplina geral.....	152
1.2. A solução administrativa e judicial de controvérsias .....	157
1.3. A utilização da arbitragem em contratos administrativos.....	160
1.3.1. Necessidade de autorização legislativa e de <i>guidance</i> .....	160
1.3.2. Requisitos e limitações .....	163
1.3.3. A questão da confidencialidade.....	164
1.3.4. A questão do custo da arbitragem.....	165
1.3.5. Críticas e perspectivas .....	166
<b>2. O USO DE OUTROS MECANISMOS ALTERNATIVOS PELO GOVERNO DOS ESTADOS UNIDOS .....</b>	<b>171</b>
2.1. A classificação dos mecanismos de solução de controvérsias....	172
2.2. A base contratual dos mecanismos de solução de controvérsias .....	175
2.3. Mediação .....	179
2.3.1. Características gerais .....	180
2.3.2. Mediação na Administração Pública norte-americana .....	182
2.3.3. A formulação do acordo.....	184
2.4. Juízes mediadores ( <i>settlement judges</i> ) .....	188
2.5. Avaliação inicial por terceiro neutro ( <i>early neutral evaluation</i> )....	189
2.6. Negociações estruturadas ( <i>minitrials</i> ).....	190
2.7. Julgamento sumário ( <i>Summary trial</i> ).....	191
2.8. Outros mecanismos .....	193

<b>3. UMA APROXIMAÇÃO COMPARATIVA .....</b>	<b>195</b>
3.1. A importância das cortes administrativas .....	196
3.2. Os limites negociais da administração .....	199
3.3. O papel da convenção de solução alternativa de controvérsias ...	202
<b>PARTE IV – PRESSUPOSTOS DE ARBITRABILIDADE DE CONTROVÉRSIAS CONTRATUAIS ENVOLVENDO A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA</b>	
<hr/>	
<b>1. A ARBITRABILIDADE E SEUS PRESSUPOSTOS .....</b>	<b>207</b>
1.1. O conceito de arbitrabilidade .....	210
1.2. Arbitrabilidade como alcance de convenção arbitral .....	211
1.3. Arbitrabilidade como possibilidade jurídica <i>lato sensu</i> .....	215
1.4. Arbitrabilidade subjetiva .....	217
1.5. Arbitrabilidade objetiva.....	218
<b>2. O DEBATE NOS TRIBUNAIS.....</b>	<b>221</b>
2.1. A posição do Tribunal de Contas da União .....	222
2.2. Um posicionamento do STF?.....	227
2.3. A jurisprudência do STJ .....	230
2.4. A evolução da jurisprudência .....	233
<b>3. O REQUISITO DA AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA .....</b>	<b>237</b>
3.1. Contratos sob a regência da Lei de Licitações .....	243
3.2. Leis com permissão específica de arbitragem .....	248
3.3. Leis com permissão de mecanismos extrajudiciais.....	252
3.4. Contratos de empresas públicas e de economia mista.....	253
3.5. Arbitragem mediante compromisso arbitral.....	256
3.6. A autorização no âmbito estadual e municipal.....	257
<b>4. LIMITES ADMINISTRATIVOS À DECISÃO ARBITRAL .....</b>	<b>259</b>
4.1. O mérito do ato administrativo.....	260
4.2. Decisões de equidade .....	261
4.3. Escolha de lei aplicável.....	264
4.4. Sanções de polícia administrativa .....	265
<b>5. A FORMAÇÃO DA CONVENÇÃO ARBITRAL ADMINISTRATIVA....</b>	<b>267</b>
5.1. A desnecessidade de regulamentação específica .....	268

5.2. A indicação no instrumento convocatório .....	270
5.3. O destaque da cláusula arbitral.....	271
<b>6. A REGULAMENTAÇÃO PROCESSUAL A PARTIR DA CONVENÇÃO ARBITRAL .....</b>	<b>273</b>
6.1. A forma de instituição da arbitragem .....	274
6.2. A escolha do árbitro .....	276
6.3. Contratação, honorários do árbitro e despesas arbitrais .....	278
6.4. O desenho procedimental da arbitragem.....	281
6.5. A disciplina da publicidade.....	283
<b>7. DISPONIBILIDADE E INDISPONIBILIDADE NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS .....</b>	<b>287</b>
7.1. O conceito de disponibilidade e de indisponibilidade.....	288
7.2. Disponibilidade e indisponibilidade na administração pública....	292
7.3. Inexistência de vedação à arbitragem em contratos administrativos.....	295
<b>CONCLUSÕES .....</b>	<b>299</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>305</b>
<b>ÍNDICE REMISSIVO .....</b>	<b>327</b>

**Nota da Editora:** o Acordo Ortográfico foi aplicado integralmente nesta obra.