



VINÍCIUS MARES LACERDA SPINELLI

**A PUBLICIDADE DAS ARBITRAGENS COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA:  
competência e extensão desse dever em meio às incertezas do pluralismo jurídico no  
contexto brasileiro**

Dissertação com vista à obtenção do grau de  
Mestre em Direito na especialidade de Direito  
Público da Regulação.

Orientador:  
Professor Doutor Luís Heleno Terrinha

Setembro de 2025

VINÍCIUS MARES LACERDA SPINELLI

**A PUBLICIDADE DAS ARBITRAGENS COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA:  
competência e extensão desse dever em meio às incertezas do pluralismo jurídico no  
contexto brasileiro**

Dissertação com vista à obtenção do grau de  
Mestre em Direito na especialidade de Direito  
Público da Regulação.

Orientador:  
Professor Doutor Luís Heleno Terrinha

Setembro de 2025

## **DECLARAÇÃO ANTIPLÁGIO**

Declaro, para os devidos fins, que a presente dissertação é de minha exclusiva autoria e que todas as contribuições externas - sejam citações, ideias, dados, imagens, trechos de obras ou qualquer outro tipo de conteúdo - estão devidamente referenciadas, em conformidade com as normas científicas e éticas aplicáveis à produção acadêmica.

As fontes utilizadas foram identificadas com rigor e transparência, respeitando os direitos autorais e a integridade intelectual de terceiros. Declaro que não foi utilizado qualquer recurso de plágio, disfarçado ou direto. Esta dissertação não foi submetida, no todo ou em parte, para obtenção de qualquer outro grau acadêmico ou em qualquer outra instituição.

Lisboa, 15 de setembro de 2025.

VINÍCIUS MARES LACERDA SPINELLI

## DEDICATÓRIA

*Dedico este trabalho aos meus avós,  
Jorge, Márcia, Graça e Wilson*

## **AGRADECIMENTOS**

A conclusão deste trabalho marca um momento de grande satisfação e, por isso, desejo expressar a minha profunda gratidão.

Aos meus pais, pelo apoio incondicional, pela sabedoria transmitida e pelo amor que me serviram de alicerce em todos os momentos da minha vida. À minha irmã, pela amizade e pela companhia constante, que tornaram a jornada mais leve e feliz. Aos colegas e advogados do Aroeira Salles Advogados, pela paciência, pela troca de conhecimentos e pela inspiração profissional. Aos amigos e familiares, pelo apoio fundamental e pela compreensão demonstrada. Por fim, à NOVA School of Law e a todos os amigos que fiz em Portugal, que enriqueceram a minha experiência acadêmica e tornaram a minha estadia no país inesquecível.

## **MODO DE CITAR E OUTRAS CONVENÇÕES**

Esta dissertação, em conformidade com as regras de estilo da NOVA School of Law, foi integralmente redigida em português, adotando-se a variante do português do Brasil, salvo quando a referência explícita a termos do direito português ou de outras jurisdições foi necessária para a análise comparada, mantendo-se a redação original. Para a ortografia, seguiu-se o mais recente acordo ortográfico, preservando-se a coerência do idioma e da terminologia ao longo de todo o trabalho.

A estrutura de capítulos e seções foi organizada de maneira que abreviaturas, siglas, tabelas e gráficos, quando existentes, sejam devidamente listados no início do trabalho. O sistema de referências e citações utilizado segue as disposições das Normas Portuguesas n.º 405-1 e 405-4 do Instituto Português da Qualidade. As notas de rodapé foram utilizadas para referências bibliográficas, citações de apoio, informações complementares e para aprofundamento de ideias que, embora relevantes, poderiam comprometer a fluidez do texto principal.

## LISTA DE ABREVIATURAS

|                 |                                                                          |
|-----------------|--------------------------------------------------------------------------|
| AGU             | Advocacia Geral da União                                                 |
| ANTAQ           | Agência Nacional de Transportes Aquaviários                              |
| ANTT            | Agência Nacional de Transportes Terrestres                               |
| ANEEL           | Agência Nacional de Energia Elétrica                                     |
| CAAD            | Centro de Arbitragem Administrativa                                      |
| CAM-CCBC        | Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-<br>Canadá  |
| CAMARB          | Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial                              |
| CCI             | Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio<br>Internacional |
| CBMA            | Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem                               |
| CIESP           | Centro das Indústrias do Estado de São Paulo                             |
| CJF             | Conselho da Justiça Federal                                              |
| CMA-CIESP/FIESP | Câmara de Conciliação, Mediação e Arbitragem CIESP/FIESP                 |
| CPTA            | Código de Processo nos Tribunais Administrativos                         |
| FGV             | Fundação Getúlio Vargas                                                  |
| FIESP           | Federação das Indústrias do Estado de São Paulo                          |
| ICSID           | Centro Internacional para a Arbitragem de Disputas de Investimento       |
| LAI             | Lei de Acesso à Informação                                               |
| LAV             | Lei de Arbitragem Voluntária                                             |
| NEA-AGU         | Núcleo Especializado em Arbitragem da Advocacia Geral da União           |
| PGE             | Procuradoria Geral do Estado                                             |
| PNAA            | Portal Nacional de Arbitragem Administrativa                             |
| PPP             | Parceria Público-Privada                                                 |
| RDC             | Regime Diferenciado de Contratação                                       |
| STA             | Superior Tribunal Administrativo                                         |
| STF             | Supremo Tribunal Federal                                                 |
| STJ             | Superior Tribunal de Justiça                                             |
| TCU             | Tribunal de Contas da União                                              |
| UNCITRAL        | Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional        |

## **LISTA DE TABELAS, GRÁFICOS E FIGURAS**

- Tabela 1: Diplomas Legais Federais Prevendo Arbitragem (2000-2013)
- Tabela 2: Diplomas legais que atribuem à Administração Pública o dever de publicidade
- Tabela 3: Diplomas legais que atribuem às instituições arbitrais o dever de publicidade
- Gráfico 1: Levantamento de Arbitragens com a Administração Pública (2018-2023)
- Gráfico 2: Competência para Exercício da Publicidade na Legislação Brasileira
- Figura 1: Print Exemplificativo de Arbitragem divulgada no Portal de Arbitragens da PGE/SP
- Figura 2: Print Exemplificativo de Arbitragem divulgada no Portal de Arbitragens do NEA/AGU
- Figura 3: Print Exemplificativo do portal de buscas de arbitragens do ICSID
- Figura 4: Print Exemplificativo de Arbitragem divulgada no portal do ICSID
- Figura 5: Print Exemplificativo de Arbitragem divulgada no portal do Ministério da Justiça de Portugal



O corpo desta dissertação, incluindo espaços e notas, ocupa um total de 141.028 caracteres.

## ÍNDICE

|                                                                                |           |
|--------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>1. INTRODUÇÃO .....</b>                                                     | <b>13</b> |
| <b>2. A ARBITRAGEM COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....</b>                        | <b>15</b> |
| 2.1. O Instituto da Arbitragem .....                                           | 15        |
| 2.2. O Desenvolvimento da Arbitragem Administrativa .....                      | 18        |
| <b>3. O DEVER DE PUBLICIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA .....</b>                | <b>26</b> |
| 3.1. O Princípio da Publicidade na Administração Pública .....                 | 26        |
| 3.2. O Princípio da Publicidade em Arbitragens Administrativas .....           | 28        |
| <b>4. DESAFIOS À OPERACIONALIZAÇÃO DA PUBLICIDADE.....</b>                     | <b>35</b> |
| 4.1. A Quem Compete o Dever de Publicidade: o Embate Doutrinário e Legal ..... | 35        |
| 4.2. As Incertezas sobre a Extensão do Dever de Publicidade .....              | 39        |
| 4.3. Estudo de Caso: as Experiências Nacionais e Internacionais .....          | 41        |
| 4.3.1. A Publicidade pela Administração Pública Brasileira .....               | 42        |
| 4.3.2. A Publicidade pelas Instituições Arbitrais .....                        | 46        |
| 4.3.3. A Publicidade pelo ICSID e em Portugal .....                            | 48        |
| <b>5. UMA POSSÍVEL SOLUÇÃO AOS DESAFIOS .....</b>                              | <b>53</b> |
| 5.1. O Dever de Publicidade Incumbe à Administração Pública .....              | 53        |
| 5.2. A Publicidade Ampla e Ativa do Procedimento Arbitral .....                | 57        |
| 5.3. Uma Sugestão de Definição Legal.....                                      | 59        |
| <b>6. CONCLUSÃO .....</b>                                                      | <b>63</b> |
| <b>BIBLIOGRAFIA.....</b>                                                       | <b>65</b> |

## RESUMO

A arbitragem, instituto tradicionalmente de direito privado, tem se consolidado como meio eficaz de solução de controvérsias com a Administração Pública. No entanto, a crescente adoção desse mecanismo no Brasil, atualmente amplamente admitido e reconhecido, impõe a adequação do instituto ao regime jurídico-administrativo, com a observância do princípio da publicidade. Nesse contexto, verifica-se um cenário de pluralismo jurídico e incertezas, que comprometem a consagração desse princípio, em especial sob dois enfoques: a quem incumbe o dever de publicidade (competência) e qual a sua extensão (forma e conteúdo). Para analisar essas questões, utilizou-se uma metodologia de pesquisa qualitativa, baseada em análise doutrinária, normativa e jurisprudencial, bem como estudos de casos práticos. As descobertas revelaram uma inobservância generalizada do princípio na prática, com uma tentativa de transferir responsabilidade pela divulgação e predominância de uma publicidade passiva e restritiva. Diante desse quadro, a pesquisa conclui que a solução para a problemática exige uma intervenção normativa que enderece os dois desafios centrais e ofereça padronização para o pluralismo existente. Propõe-se, assim, uma alteração à Lei nº 9.307/1996 para esclarecer que o dever de publicidade incumbe à Administração Pública, responsável pela divulgação ativa e ampla das informações. A proposta visa ampliar o controle social e a legitimidade democrática do instituto, fortalecendo a arbitragem no Brasil e servindo de modelo para outras jurisdições.

**Palavras-chave:** Arbitragem Administrativa; Princípio da Publicidade; Pluralismo Jurídico; Administração Pública; Controle Social.

## ABSTRACT

Arbitration, an institution traditionally rooted in private law, has established itself as an effective means of resolving disputes involving the Public Administration. However, the growing adoption of this mechanism in Brazil, now widely accepted and recognized, necessitates the adaptation of the institution to the administrative legal regime, particularly with the observance of the principle of publicity. In this context, a scenario of legal pluralism and uncertainties has emerged, compromising the effective implementation of this principle, especially concerning two key aspects: who is responsible for the duty of publicity (competence) and what its scope is (form and content). To address these issues, a qualitative research methodology was used, based on doctrinal, normative, and jurisprudential analysis, as well as practical case studies. The findings revealed a widespread non-observance of the principle in practice, characterized by a transfer of responsibility for disclosure and a predominance of passive and restrictive publicity. Given this situation, the research concludes that a solution requires a normative intervention that addresses both central challenges and offers standardization for the existing pluralism. The dissertation, therefore, proposes an amendment to Law No. 9,307/1996 to clarify that the duty of publicity falls to the Public Administration, which is responsible for the active and broad disclosure of information. The proposal aims to enhance social control and the democratic legitimacy of the institution, strengthening arbitration in Brazil and serving as a model for other jurisdictions.

**Keywords:** Administrative Arbitration; Principle of Publicity; Legal Pluralism; Public Administration; Social Control.

## 1. INTRODUÇÃO

A arbitragem, historicamente desenvolvida no âmbito do direito privado como alternativa à jurisdição estatal, tem se consolidado como um meio eficiente e seguro de resolução de controvérsias com a Administração Pública, tanto no Brasil, quanto em outras jurisdições, como é o caso de Portugal. Em razão de vantagens inerentes ao instituto, como a especialização dos árbitros e a celeridade procedimental, sua adoção tem sido crescente por agentes públicos em diversas esferas. No entanto, essa expansão, reconhecida e atualmente amplamente admitida no Brasil, impõe o desafio de adequar a arbitragem ao regime jurídico-administrativo, em especial aos seus princípios fundamentais.

Nesse contexto, este trabalho volta-se para as incertezas que pairam sobre a concretização do princípio da publicidade nas arbitragens com a Administração Pública. Apesar da Lei nº 13.129/2015 ter previsto que são públicas as arbitragens administrativas<sup>1</sup>, a ausência de densidade normativa gerou um cenário de pluralismo jurídico<sup>2</sup> e insegurança que compromete a efetividade desse princípio. Assim, a problemática central posta nesta dissertação consiste na incerteza quanto à competência e à extensão do dever de publicidade em arbitragens administrativas (ou que envolvem entes públicos), isto é, a quem incumbe e como devem ser divulgadas as informações.

Como objetivo geral, este estudo busca analisar o instituto da arbitragem e as particularidades do princípio da publicidade, identificando os desafios que se apresentam nessa interseção e as diferentes abordagens legislativas, doutrinárias e práticas adotadas. A análise desses embates sobre a competência e extensão do dever e a avaliação de sua concretização por meio de estudos de casos nacionais e internacionais visa estabelecer uma base sólida para a definição de soluções e, por conseguinte, a proposição de um modelo normativo que possa servir de guia para a padronização do tema no país.

A relevância do presente estudo reside, portanto, na contribuição para o debate sobre o princípio da publicidade de arbitragens administrativas, buscando pacificar as divergências

---

<sup>1</sup> O Artigo 2º, § 3º, da Lei nº 9.307/1996, incluído pela Lei nº 13.129/2015, estabelece que a “arbitragem que envolva a administração pública será sempre de direito e respeitará o princípio da publicidade”.

<sup>2</sup> O termo “pluralismo jurídico” é empregado para referir-se à coexistência e à diversidade de normas e regulamentos sobre a arbitragem administrativa no ordenamento jurídico brasileiro, emanados por diferentes entes federativos e instituições legalmente competentes, mas que resulta em insegurança e falta de padronização, em especial quanto à aplicação do princípio da publicidade. Embora o conceito mais usualmente empregado para esse termo se refira à coexistência de múltiplas ordens jurídicas e a integração entre elas, este trabalho utilizou-se da expressão para refletir sobre a sobreposição e divergências existentes no cenário brasileiro, inseridos em um mesmo ordenamento jurídico.

hoje existentes e oferecer uma solução concreta para a problemática, de modo a ampliar a transparência, accountability e legitimidade social do instituto.

Para isso, adotou-se a metodologia de pesquisa qualitativa, baseada em análise doutrinária, normativa e jurisprudencial, além de estudos de casos. A pesquisa bibliográfica consistiu na revisão de doutrina nacional e internacional sobre os temas de arbitragem, política e direito administrativo, com enfoque no princípio da publicidade. A análise normativa focou na pesquisa legislativa (federal, estadual e municipal) brasileira e nas regulamentações sobre o tema no país, avaliando-se ainda as principais disposições na norma portuguesa e em organizações internacionais. Os estudos de caso permitiram avaliação empírica da publicidade exercida pela Administração Pública, instituições arbitrais brasileiras e internacionalmente, analisando-se o cenário português e a prática do ICSID.

Nesse sentido, dividiu-se a presente dissertação em seis capítulos. Além desta introdução, o Capítulo 2, "A Arbitragem com a Administração Pública", aborda o histórico e a evolução do instituto, desde sua origem até sua adaptação ao regime jurídico-administrativo brasileiro. O Capítulo 3, "O Dever de Publicidade da Administração Pública", discute o princípio da publicidade como pilar do Estado Democrático de Direito e sua aplicação específica às arbitragens administrativas. O Capítulo 4, "Desafios à operacionalização da publicidade", apresenta o cerne do problema, analisando as controvérsias doutrinárias e legais sobre a quem compete e qual a extensão do dever de publicidade, e ilustra essas questões com os estudos de caso. O Capítulo 5, "Uma Possível Solução aos Desafios", oferece uma solução aos problemas identificados, incluindo uma proposta de alteração legal. Por fim, o Capítulo 6, "Conclusão", sintetiza as principais descobertas, reafirma a contribuição do estudo e aponta caminhos para pesquisas futuras.

## 2. A ARBITRAGEM COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

### 2.1. O Instituto da Arbitragem

Embora existam diferentes registros e teorias sobre o seu surgimento, o instituto da arbitragem foi um dos primeiros métodos alternativos à autotutela, com a adoção de um terceiro imparcial para a solução de um litígio, em substituição à imposição de vontade de uma das partes em detrimento da outra<sup>3</sup>. Por seu caráter alternativo à jurisdição estatal, a utilização da arbitragem esteve historicamente ligada aos ciclos de fortalecimento e enfraquecimento do poder (e da figura) do Estado<sup>4</sup>.

Nesse sentido, a literatura internacional, em especial a doutrina de Gary Born (2021, capítulo 1.01), aponta que a arbitragem foi um meio comum para a resolução pacífica de disputas entre Estados e entidades análogas já na antiguidade. Como o autor nota, as civilizações gregas e romanas, por exemplo, frequentemente recorriam a árbitros e tribunais para decidir controvérsias territoriais e comerciais, adotando procedimentos com similaridades às arbitragens contemporâneas.

No entanto, como observa o mencionado autor e reforça Sávio Figueiredo Teixeira (*apud* RAMALHO, 2014, p. 8-9), embora presente na Grécia Antiga e no Império Romano, a arbitragem perdeu força com a publicização e a institucionalização de Roma. Séculos mais tarde, com a figura estatal incipiente durante a Idade Média, o instituto retomou seu prestígio para a solução de litígios entre senhores feudais (BORN, 2021, capítulo 1.01). Um novo ciclo de declínio ocorreu com o desenvolvimento do Estado Absolutista.

Gary Born (2021, capítulo 1.01) observa ainda que a ascensão moderna da arbitragem, no final do século XVIII e início do século XIX, deve-se em grande parte a uma mudança de paradigma nas relações internacionais, com a celebração de tratados transnacionais. Inaugurou-se, nesse sentido, a era moderna da arbitragem entre Estados, revigorando o instituto que

---

<sup>3</sup> Para Fredie Didier Jr. (2020, p. 209), a autotutela consiste na solução do conflito de interesses pela imposição da vontade de uma das partes, com o sacrifício do interesse da outra. Nesse sentido, é para o autor solução egoísta e parcial do litígio, em regra vedada nos ordenamentos jurídicos modernos.

<sup>4</sup> O monopólio da jurisdição estatal afastou, durante muito tempo e com poucas exceções, a legitimidade de outras vias de solução de conflitos. Como notam Alexandre, Bahia, Dierle Nunes e Flávio Quinaud Pedron (2020, p. 67), a decisão do Estado-juiz, dotado de soberania e coercitividade, passou a ser considerada (e, conseqüentemente, aceita) a única legítima.

passaria, no final do século XIX, a adquirir importante papel também na resolução de litígios entre entidades privadas, com o avanço do sistema capitalista e das relações comerciais<sup>5</sup>.

No contexto brasileiro, a Constituição do Império de 1824 previu, pela primeira vez, a adoção desse instituto como forma de solução de controvérsias. Nesse mesmo século, o Código Comercial de 1850 e outros normativos também estabeleceram o juízo arbitral<sup>6</sup>. A partir de 1891, a arbitragem não foi mais prevista em sede constitucional, embora não tenha sido esquecida pela legislação ordinária (BACELLAR, 2012, p. 57), com previsão no Código Civil de 1916 e nos Códigos de Processo Civil de 1939 e 1973.

Inserida em um contexto globalizado e de avanço do comércio transnacional, a Constituição de 1988 poderia ter evoluído no tema. No entanto, o texto constitucional previu timidamente o instituto, limitando-se a referenciar a solução pacífica de controvérsias em seu preâmbulo e a prever expressamente a arbitragem apenas no Artigo 114, §§ 1º e 2º, ao tratar da competência dos tribunais e juízes do Trabalho, mencionando a possibilidade de que, frustrada a negociação coletiva, as partes possam eleger árbitros.

Assim, foi apenas com a edição de regulamento próprio, a Lei nº 9.307/96 (Lei de Arbitragem), que o instituto passou a ser no Brasil, nas palavras de Selma Ferreira Lemes (in PINTO, 2012, xi), “a rainha do baile, haja vista a adesão da sociedade e dos operadores econômicos e jurídicos”. Com a primazia da autonomia da vontade, a Lei nº 9.307/96 deu mais legitimidade ao instituto e teve sua constitucionalidade reconhecida pelo STF, em controle difuso e incidental, no Agravo Regimental em Sentença Estrangeira nº 5.206-7/ES<sup>7</sup>.

Baseada na Lei Francesa de 1981, na Lei Espanhola nº 36/1988 e, em especial, na Lei Modelo da Comissão das Nações Unidas para o Desenvolvimento do Direito Comercial Internacional (UNCITRAL), a Lei nº 9.307/96 regulamentou com clareza o compromisso arbitral e esclareceu a longa discussão existente entre contratualistas e publicistas acerca da

---

<sup>5</sup> Como destacam Redfern e Hunter (2015, capítulo 1.01), “*arbitration is now the principal method of resolving disputes involving states, individuals and corporations. This is one of the consequences of the increased globalization and world trade and investment. It has resulted in increasingly harmonized arbitration practices by specialized international arbitration practitioners who speak a common procedural language*”.

<sup>6</sup> Andréa Rabelo de Castro (2008, p. 14-16) menciona, entre os normativos, a Resolução de 26 de julho de 1821, a Lei nº 108 de 1837, o Regulamento nº 7 de 1850 e Decreto nº 3.900 de 1867.

<sup>7</sup> A discussão de constitucionalidade foi debatida entre os Ministros, com votos dissidentes, com a maioria firmando a tese no sentido de que “a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o artigo 5º, XXXV, da CF”. Nesse sentido, BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Sentença Estrangeira n.º 5.206-7/ES. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Julgado em 12 dez. 2001. Diário da Justiça, 30 abr. 2004.



natureza jurídica da arbitragem, na medida em que, ao equiparar o laudo arbitral ao título executivo judicial, deu contornos de jurisdição ao instituto<sup>8</sup>.

Esse entendimento foi reforçado pelo STJ ao julgar os Recursos Especiais 606.345/RS e 612.439/RS, que tratavam de mesma demanda e objeto. Na ocasião, o STJ avaliou se a demanda judicial proposta deveria ser extinta sem julgamento do mérito, em razão da existência de cláusula compromissória. A Corte observou que a escolha das partes tem força cogente, tendo sido assumido um risco pelos contratantes. Esse risco advém de uma relação contratual, mas estabelece, a partir do compromisso, uma consequência jurisdicional, que vincula as partes e impede o afastamento do juízo arbitral de forma unilateral<sup>9</sup>.

Há, nesse sentido, um caráter híbrido da arbitragem: de um lado, o elemento contratual, que consiste no exercício da autonomia da vontade para estabelecer um compromisso entre as partes; de outro, o elemento jurisdicional, relativo à escolha de um ou mais árbitros, dotados de competência para julgar os fatos e o direito, produzindo decisão com os mesmos efeitos daquela proferida pelo Poder Judiciário.

A natureza dual do procedimento arbitral é reconhecida não só no cenário brasileiro, como internacionalmente. Nesse sentido, Emmanuel Gaillard (1999, p. 11) observa que a arbitragem deve ser definida a partir de dois elementos constituintes. O primeiro deles consiste no poder/dever dos árbitros de resolver uma disputa. O segundo diz respeito à natureza contratual desse poder jurisdicional, que se origina na intenção comum das partes. Como o autor conclui, “*arbitration comprises both a judicial (§1) and a contractual element (§2)*”.

Em sentido semelhante é a compreensão da noção de arbitragem em Portugal. Mariana França Gouveia (2019, p. 119) destaca que a arbitragem é “um meio de resolução alternativa de litígios adjudicatório, na medida em que o litígio é decidido por um ou vários terceiros”. Ao analisar a natureza jurídica do procedimento arbitral, a autora vai ao encontro dos posicionamentos dominantes pontuados acima, no sentido de que a arbitragem tem um

---

<sup>8</sup> Nesse sentido é a posição de Nelson Nery Junior (*apud* SCAVONE, 2020, p. 26), ao notar que a “natureza jurídica da arbitragem é de jurisdição. O árbitro exerce jurisdição porque aplica o direito ao caso concreto e coloca fim à lide que existe entre as partes. A Arbitragem é instrumento de pacificação social. Sua decisão é exteriorizada por meio de sentença, que tem qualidade de título executivo judicial, não havendo necessidade de ser homologada pela jurisdição estatal.”

<sup>9</sup> O voto destaca que do instituto arbitral “exsurge o caráter híbrido da convenção de arbitragem, na medida em que se reveste, a um só tempo, das características de obrigação contratual, representada por um compromisso livremente assumido pelas partes contratantes, e do elemento jurisdicional, consistente na eleição de um árbitro, juiz de fato e de direito, cuja decisão irá produzir os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário”. Para maior elucidação, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 606.345/RS. Rel. Min. João Otávio de Noronha. Diário da Justiça. 8 jun. 2007.

fundamento contratual, “mas constitui uma atividade jurisdicional e conduz a uma decisão com eficácia jurisdicional” (GOUVEIA, 2019, p. 120)

Feitas essas considerações, observam-se na doutrina internacional diversas conceituações clássicas de arbitragem. Entre elas, Redfern and Hunter (2015, capítulo 1.04) destacam que a arbitragem é um método “simples” de solução de conflitos que, em síntese, consiste num procedimento efetivo para obtenção de uma decisão final e vinculante para uma disputa, sem a necessidade de recorrer a uma jurisdição estatal (ou pública). Os autores ainda destacam que a vinculação da arbitragem se dá mais pelo acordo das partes, pela natureza contratual mencionada acima, do que pela força coercitiva ou executória de um Estado.

A partir das definições clássicas sobre o instituto, a doutrina brasileira incorporou ao conceito de arbitragem sua natureza jurisdicional. Nesse sentido, Carlos Alberto Carmona (2009, p. 31) define a arbitragem como meio alternativo de resolução de controvérsias mediante a intervenção de uma ou mais pessoas, dotadas de poderes definidos em convenção privada, que decidem com base nela, sem qualquer intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da decisão judicial.

Trazendo outros elementos essenciais, como a arbitrabilidade objetiva, Luiz Antônio Scavone Junior (2020, p. 108) conceitua o instituto como “o meio privado, jurisdicional e alternativo de solução de conflitos decorrentes de direitos patrimoniais e disponíveis por sentença arbitral, definida como título executivo judicial e prolatada pelo árbitro, juiz de fato e de direito”. Entende-se, assim, que a arbitragem é um mecanismo legítimo e eficaz de resolução de conflitos, exercido a partir do exercício da autonomia da vontade.

Curiosamente, como nota Rafael Maffini (et al., 2018, p. 87), coincidência ou não, o avanço da arbitragem no Brasil ocorreu no mesmo período em que a Administração Pública do país passou por uma série de reformas, marcadas não apenas pela diminuição do intervencionismo na economia, com a criação de agências reguladoras, mas também pela ampliação do espaço de consensualidade e busca por eficiência<sup>10</sup>. Essa tendência teve reflexos na contratualização do Estado e, por consequência, na solução de seus potenciais conflitos.

## **2.2. O Desenvolvimento da Arbitragem Administrativa**

---

<sup>10</sup> Luísa Cristina Pinto e Netto (2005, p. 35) nota que, neste contexto, “é inegável que a Administração deixa de corresponder ao modelo de poder exclusivamente unilateral e impositivo e passa a configurar como Administração orientada pela consensualidade, na qual cresce a utilização de meios consensuais, como os contratos e acordos”.

Como visto acima, ainda que utilizada de forma incipiente, o instituto de arbitragem está previsto na legislação brasileira desde o período imperial. Sua origem e utilização, contudo, estiveram ligadas à solução de conflitos entre particulares, normalmente em transações comerciais e transnacionais. Nesse contexto, os diplomas legais que tratavam da arbitragem no Brasil não abordavam a possibilidade de adoção (ou não) do instituto pela Administração Pública.

No cenário internacional, as dúvidas e discussões acerca das arbitragens administrativas também existiam - e ainda existem em alguns países. Como nota João Pedro Accioly (2018, p. 11), o primeiro documento internacional a tratar da arbitrabilidade subjetiva da Administração Pública foi a Convenção Europeia de Arbitragens Comerciais Internacionais, firmada em 1961, que prevê em seu segundo artigo que “pessoas jurídicas de Direito Público possuem o direito de firmar válidos compromissos arbitrais”.

Assinado por um número diminuto de países, nem mesmo todos os signatários incorporaram esses dispositivos nacionalmente, sendo esse o caso, por exemplo, da Bélgica e da França, como destaca João Pedro Accioly (2018, p. 11).

Ainda assim, percebe-se no cenário internacional uma flexibilização da rígida restrição de outrora. A Bélgica, por exemplo, passou a admitir a via arbitral para dirimir controvérsias com a Administração Pública quando há autorização legal específica. A tendência de ampliação do instituto é similar à adotada por outros países europeus, como a Itália, a Alemanha e Portugal, que, em menor ou maior grau, entendem pela legalidade da resolução de controvérsias envolvendo o Poder Público mediante a adoção da arbitragem<sup>11</sup>.

Portugal, especificamente, é um dos países europeus mais favoráveis à arbitragem administrativa, como bem pontua João Pedro Accioly (2018, p. 15). Historicamente, conforme nota Cláudia Sofia Melo Figueiras (*apud* PÁGLIA JÚNIOR, 2020, p. 36), ainda que houvesse previsões sobre a arbitragem em Portugal em documentos do século XII, a base sólida para sua aceitação no país remonta à própria Constituição da República Portuguesa de 1976, mais especificamente seu Artigo 209, nº 2, ao prever que “podem existir (...) tribunais arbitrais”.

O apoio constitucional foi fundamental para a evolução legislativa do instituto. Sérvulo Correia (*apud* PÁGLIA JÚNIOR, 2020, p. 37) observa que, a partir da previsão constitucional, passaram a admitir-se no país procedimentos arbitrais que versassem sobre a validade, interpretação ou execução dos contratos administrativos. O autor nota que, com a publicação

---

<sup>11</sup> Para maiores elucidações a respeito da utilização de arbitragem administrativa pela Administração Pública na Europa, ver ACCIOLY, 2018, p. 11-17.

do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, em 1984, estendeu-se a compreensão de aplicação do instituto também para o contencioso dos contratos administrativos e pleitos de responsabilidade civil extracontratual por prejuízos decorrentes de atos de gestão pública. A possibilidade de utilização do instituto pela Administração Pública também obteve respaldo de precedentes do STA (ACCIOLY, 2015, p. 15).

Essa compreensão foi posteriormente consolidada em outros diplomas legais portugueses. Nesse sentido, o Estado está autorizado a celebrar convenções arbitrais por força do Artigo 1º, §5, da Lei nº 63/2011 (Lei de Arbitragem Voluntária) e do Artigo 180 e seguintes da Lei nº 15/2002 (Código de Processo nos Tribunais Administrativos). O CPTA, após a reforma realizada em 2015, encampou um tratamento ainda mais favorável ao instituto. Segundo Mário Aroso de Almeida (*apud* PÁGLIA JÚNIOR, 2020, p. 39), rompeu-se o paradigma então existente de que tribunais arbitrais não poderiam fiscalizar atos administrativos, na medida em que o CPTA previu a possibilidade de constituir tribunais arbitrais para julgar questões relativas à validade destes.

Retornando ao Brasil, como nota Carlos Alberto Salles (*apud* ALENCAR, 2024, p. 24), a “utilização da arbitragem em relação aos negócios do Estado (...) está ligada a circunstâncias de fato e de direito bastante complexas”. A arbitrabilidade de questões envolvendo a Administração Pública envolve a adaptação da arbitragem, instituto desenvolvido sob forte influência do direito privado, ao regime jurídico-administrativo, notadamente aos princípios de indisponibilidade do interesse público, legalidade e publicidade.

A despeito da célebre decisão no caso Minas x Werneck<sup>12</sup>, proferida em 1918, por meio da qual o STF reconheceu arbitragem promovida por Américo Werneck em face do Estado de Minas Gerais, a tradição brasileira à época não legitimava arbitragens administrativas. Tal posição doutrinária foi consolidada em dispositivos legais: o Decreto nº 15.783/22 e o Decreto-lei nº 2.300/86, relacionados ao Código de Contabilidade da União e ao antigo estatuto jurídico de licitações e contratos administrativos, vedavam o juízo arbitral.

---

<sup>12</sup> O litígio originou-se em contrato de arrendamento celebrado entre o engenheiro Américo Werneck e o Estado de Minas Gerais, visando a exploração da Estância de Águas Virtuosas por 90 anos. Uma série de desentendimentos havidos entre as partes levou Werneck a propor ação judicial visando à rescisão contratual e ao recebimento de perdas e danos. Na ocasião, visando solucionar o conflito, foi o Estado de Minas Gerais quem propôs que o conflito fosse resolvido na esfera arbitral. O laudo arbitral, no entanto, foi desfavorável à Administração, reconhecendo o dever de indenizar Américo Werneck por danos morais. A decisão negativa levou o Estado de Minas Gerais a contratar Rui Barbosa, eminente jurista brasileiro, para propor ação anulatória perante o STF, que entendeu pela possibilidade de adoção do instituto no caso concreto. Para maiores elucidações, STF, DJU 4 jun. 1918, Ap. Cív. 3.021/MG, Rel. Min. Pedro Lessa.

A impossibilidade de adoção da arbitragem nas contratações públicas permaneceu no Decreto-lei nº 2.348/87 e na Lei nº 8.666/93, que previram a solução de conflitos pela via judicial, exceto em algumas hipóteses de concorrências internacionais.

Com forte influência do princípio da legalidade, segundo o qual “a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite” (DI PIETRO, 2022, p. 82), a ausência de dispositivo legal autorizativo limitava a arbitragem administrativa. Ainda que o posicionamento do STF à época, proferido no Caso Lage de 1973<sup>13</sup>, reconhecesse a possibilidade de adoção da arbitragem envolvendo a Administração Pública, Aristheá Totti Silva Castelo Branco de Alencar (2024, p. 24) observa que “o julgado fez importante correlação entre a arbitrabilidade subjetiva e a existência de autorização legal para o uso da arbitragem”.

O entrave do princípio da legalidade começou a ser superado com a edição de dispositivos que expressamente permitiram a adoção de arbitragens com a Administração. Essa tendência legislativa seguiu a reforma administrativa gerencial brasileira, lançada com o Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado e consolidada com a Emenda Constitucional nº 19/1998, que incorporou o valor da eficiência entre os princípios aplicáveis e norteadores do agir administrativo (TIROLI et al., 2021, p. 161-162).

Diante de tais mudanças estruturais, o legislador previu, primeiro de forma indireta, na Lei nº 8.987/1995 (Lei de Concessões), depois nas Leis nº 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações) e nº 9.478/1997 (Lei de Política Energética), que regras sobre soluções de controvérsias deveriam ser previstas no contrato de concessão, autorizando a conciliação e a arbitragem. O objetivo era superar o tradicional entrave ao investimento estrangeiro no Brasil: a insegurança jurídica e a morosidade do Poder Judiciário.

Seguindo essa tendência, diversos outros diplomas legais admitiram a arbitragem administrativa, como se percebe na tabela abaixo<sup>14</sup>:

| Lei                | Objeto                                                                  |
|--------------------|-------------------------------------------------------------------------|
| Lei nº 10.233/2001 | Lei da Agência Nacional de Transportes Terrestres e da Agência Nacional |

<sup>13</sup> Nesse caso, a União Federal incorporou ao seu patrimônio bens e direitos de empresas da Organização Lage, por conta do estado de guerra declarado em 1942. No processo, discutiu-se a constitucionalidade do Decreto-lei nº 9.521/1946, por meio do qual instituiu-se juízo arbitral para definir, dentre outras questões acessórias, o valor da indenização devida pela União. O juízo arbitral havia definido valor indenizatório, tendo a União recusado a dar cumprimento à decisão, o que iniciou um longo processo judicial. Ao fim do Caso Lage, a posição do STF foi pela “legalidade do juízo arbitral, que o nosso direito sempre admitiu e consagrou, até mesmo nas causas contra a Fazenda”. Para maiores elucidações, ver AI n.º 52.181/GB, rel. Ministro Bilac Pinto, RTJ 68/382.

<sup>14</sup> A tabela apresenta diplomas legais emitidos até o ano de 2013, na medida em que, após essa data, com a alteração promovida em 2015 pela Lei de Arbitragem, houve a previsão legal expressa e ampla no sentido de ser admitida a Arbitragem com a Administração Pública.

|                    |                                                                |
|--------------------|----------------------------------------------------------------|
|                    | de Transportes Aquaviários - ANTT e ANTAQ                      |
| Lei nº 10.438/2002 | Lei sobre a expansão da oferta de energia elétrica emergencial |
| Lei nº 11.079/2004 | Lei da Parceria Público-Privada                                |
| Lei nº 10.848/2004 | Lei da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL            |
| Lei nº 11.442/2007 | Lei dos Transportes Rodoviários de Cargas                      |
| Lei nº 11.909/2009 | Lei de Transporte de Gás Natural                               |
| Lei nº 12.351/2010 | Lei de Exploração e Produção de Petróleo                       |
| Lei nº 12.462/2011 | Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC      |
| Lei nº 12.815/2013 | Lei de Portos                                                  |

Tabela 1: Diplomas Legais Federais Prevendo Arbitragem (2000-2013)

No entanto, esses dispositivos estavam, em sua maioria, associados à atuação indireta da Administração Pública, notadamente por meio de contratos de concessão, parcerias público-privadas ou autorizações para que particulares passassem a atuar em setores anteriormente exclusivos (via monopólio) de intervenção pública. A utilização do instituto pela Administração Direta, nas contratações públicas, ainda era bastante restrita devido à ausência de norma autorizativa<sup>15</sup>.

A posição do Tribunal de Contas da União (TCU) dificultava a expansão da arbitragem. Em diversas decisões, o Tribunal manteve-se firme no entendimento de que não é possível a adoção de arbitragens envolvendo a Administração Pública sem lei autorizativa. Por meio do Acórdão nº 1.099/2006, o Plenário da Corte firmou entendimento de que “é ilegal, com afronta a princípios de direito público, a previsão, em contrato administrativo, da adoção de juízo arbitral para a solução de conflitos”.

Ocorre que as vantagens da arbitragem administrativa e a possibilidade de adequação ao regime jurídico-administrativo ganhavam força na doutrina brasileira. Carlos Alberto

<sup>15</sup> Como observa José dos Santos Carvalho Filho (2020) a “Administração Direta é o conjunto de órgãos que integram as pessoas federativas aos quais foi atribuída a competência para o exercício, de forma centralizada, das atividades administrativas do Estado. Em outras palavras, significa que ‘a Administração Pública é, ao mesmo tempo, titular e a executora do serviço público’”. Por outro lado, como menciona o autor, “Administração Indireta é o conjunto de pessoas administrativas que, vinculadas à respectiva Administração Direta, tem o objetivo de desempenhar atividades administrativas de forma descentralizada”. Assim, como observa DI PIETRO (2022, p. 539) “compõem a Administração Indireta, no direito positivo brasileiro, as autarquias, as fundações instituídas pelo Poder Público, as sociedades de economia mista, as empresas públicas, as subsidiárias dessas empresas e os consórcios públicos”; isto é, entidades com personalidade jurídica própria, criadas para desempenhar atividades específicas relacionadas ao interesse público.

Carmona (2009, p. 45), dando razão a Eros Roberto Grau, notou que o preconceito à arbitragem administrativa talvez estivesse “vinculado ao erro comum de associar a ideia de indisponibilidade a tudo que diga respeito, direta ou indiretamente ao Estado”, posição também criticada por Eugenia Cristina Marolla e Adilson Abreu Dallari<sup>16</sup>.

Seguindo essa tendência, para que não restassem dúvidas quanto à possibilidade de adoção do instituto pela Administração Pública, a Lei nº 9.307/96 (Lei de Arbitragem) foi alterada por meio da Lei nº 13.129/2015<sup>17</sup>.

Com a reforma, a Lei de Arbitragem passou a prever expressamente, em seu artigo 1º, § 1º, que a “Administração Pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis”. Nesse sentido, afastou-se qualquer discussão quanto à arbitrabilidade subjetiva e ao princípio da legalidade das discussões sobre a arbitragem envolvendo a Administração Pública, permitindo o crescimento rápido do instituto nos últimos anos no país.

É o que observa Rafael Maffini (et al., 2018, p. 88), ao pontuar que “houve uma verdadeira mudança de paradigma para o Poder Público no que toca ao emprego da arbitragem a partir da edição da Lei nº 13.129/2015”. Após dez anos desde a alteração legislativa, “a desconfiança e o ceticismo acerca do uso da arbitragem como mecanismo de solução de conflitos pelas entidades públicas foram superados, dando lugar a um comportamento indiscutivelmente pró-arbitragem por parte do Poder Público” (ALENCAR, 2024, p. 29).

Apesar de algumas discussões que perduram sobre os litígios arbitráveis (arbitrabilidade objetiva), notou-se uma mudança drástica na visão e no posicionamento do TCU. Maria Eugênia Marolla (2024) observa que, do entendimento de total impossibilidade, a Corte de Contas passou a ver a arbitragem como “um instrumento de política pública que tem o efeito de aumentar a segurança jurídica e melhorar o ambiente institucional da desestatização da infraestrutura”, conforme Acórdão 3.160/2020 - Plenário.

---

<sup>16</sup> O entendimento desses importantes doutrinadores é bem elucidado por Luiz Gustavo Tiroli (et al, 2021, p. 167). Como notado pelos autores, Eugenia Cristina Marolla observa que a indisponibilidade do interesse público não implica, necessariamente, na indisponibilidade de todos os direitos tutelados pela Administração. Eros Roberto Grau, por sua vez, estabeleceu que “não há qualquer relação entre disponibilidade ou indisponibilidade de direitos patrimoniais e disponibilidade ou indisponibilidade do interesse público. Por fim, Sérgio Abreu Dallari compreende que a opção pela arbitragem não significa a disposição do interesse público, mas na verdade a escolha de mecanismo mais ágil, eficiente e técnico para a solução de controvérsia.

<sup>17</sup> Apesar da relevância da reforma, que autorizou de forma ampla a adoção da arbitragem pela Administração Pública, a alteração não foi pioneira. Anteriormente, de forma inovadora, o Estado de Minas Gerais havia publicado a Lei nº 19.477/2011, que permitiu a utilização da via arbitral pelos órgãos e pelas entidades minerais. Para maior elucidação sobre esse tema, ver Aristhéa Totti Silva Castelo Branco de Alencar (2024, p. 27-28).



Com segurança jurídica e superados os entraves iniciais, percebeu-se uma ampliação da regulamentação do diploma também em âmbito estadual, bem como a sua inclusão no regramento geral de contratações públicas, com a edição da Lei nº 14.133/2021 - a Nova (nem tão nova mais) Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Assim, a Administração Pública brasileira (federal, estadual e municipal) passou a efetivamente incluir a via arbitral na solução de parte de seus conflitos acerca de direitos patrimoniais disponíveis.

Nesse sentido, conforme levantamento de Maria Eugênia Marolla (2024), entre 2018 e 2022, houve a instauração de 169 novos procedimentos envolvendo a Administração Pública. Em 2023, dados da pesquisa "Arbitragem em Números", realizada por Selma Ferreira Lemes (2024), identificaram 22 novos procedimentos arbitrais. Dos R\$ 29 bilhões em valores em disputa nas arbitragens entrantes, o valor significativo de R\$ 8 bilhões, ou 26,40%, corresponde a arbitragens com a Administração Pública Direta ou Indireta.

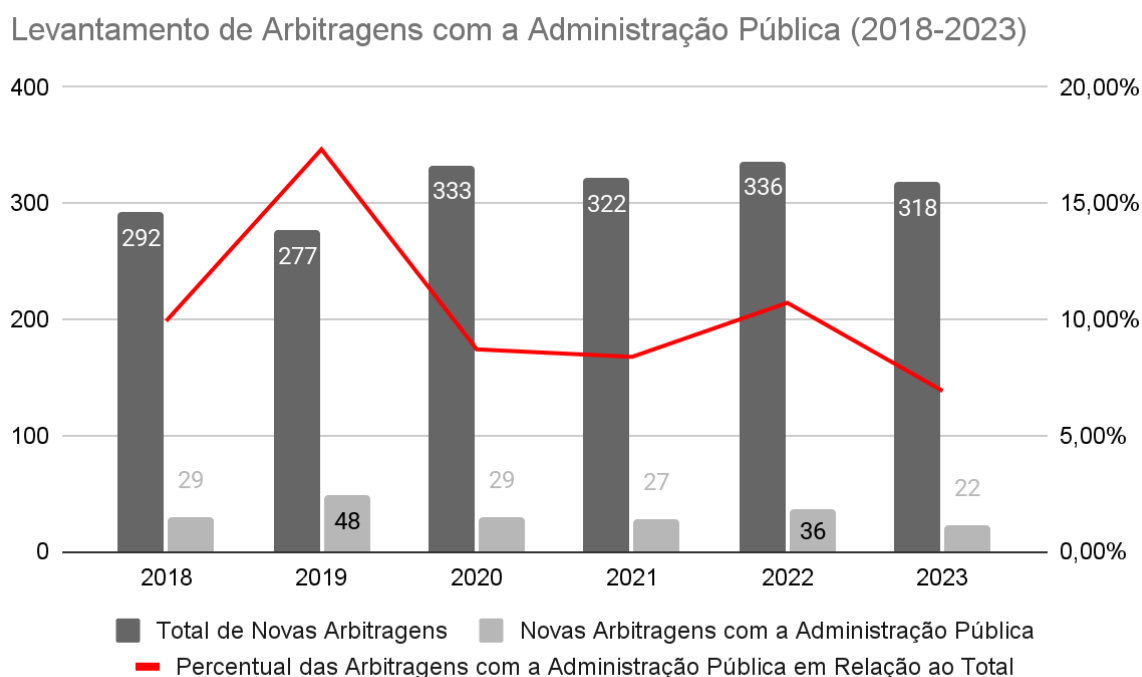


Gráfico 1: Levantamento de Arbitragens com a Administração Pública (2018-2023)

No entanto, o desenvolvimento do instituto e a alteração da visão do Poder Público e dos órgãos de controle não vieram acompanhados de definições claras sobre a adequação da arbitragem às regras de direito público. Diante de um contexto de pluralismo normativo, com uma série de regulamentos federais, estaduais e municipais sobre o tema, bem como controvérsias entre os doutrinadores nacionais, vislumbra-se ainda um cenário de incertezas que impedem a plena conformidade com o regime jurídico-administrativo.



Uma das principais indefinições, objeto do presente estudo, diz respeito à aplicação do princípio da publicidade a tais procedimentos, em especial no que toca a quem compete exercer tal dever e qual a extensão de sua aplicação. O entendimento claro sobre o tema é fundamental para o controle financeiro, jurídico e social das arbitragens com a Administração Pública, essencial para que a adoção do juízo arbitral seja condizente com seus objetivos, entre eles a promoção de eficiência para a consecução do interesse público.

### **3. O DEVER DE PUBLICIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

#### **3.1. O Princípio da Publicidade na Administração Pública**

A derrocada do absolutismo e o desenvolvimento do Estado Liberal, em especial durante o século XIX, alteraram profundamente a compreensão do Poder Público, de sua esfera de atuação e legitimidade. A criação das democracias modernas, pautadas em Constituições liberais, sociais e representativas, exigiu a submissão do Estado à vontade dos cidadãos. Nesse contexto, a publicidade foi elevada ao critério necessário da política, como nota Francisco Jozivan Guedes de Lima (2016, p. 86), ao analisar as obras de Immanuel Kant.

O autor observa que a publicidade kantiana constitui, desta forma, uma ferramenta de legitimidade normativa profundamente democrática. Nesse sentido, Norberto Bobbio destaca que a transição do Estado moderno se concretizou apenas com a publicidade dos atos de poder. A publicidade dos negócios públicos é, assim, um “atributo essencial de um regime democrático-constitucional institucionalizado”, possibilitando o acompanhamento e o controle crítico no exercício do Poder Público (RODRIGUES, 2014, p. 90).

Pilar democrático e base fundante do agir estatal contemporâneo, a publicidade tornou-se princípio constitucional com o advento da Constituição de 1988, exigindo a ampla divulgação dos atos praticados pela Administração Pública, ressalvadas apenas as hipóteses de sigilo previstas em lei (DI PIETRO, 2022). Dada a relevância do princípio, Hely Lopes Meirelles (2016, p. 100) afirma que a publicidade não é elemento formador do ato, mas sim requisito de eficácia e validade. Dessa forma, todos os atos, em princípio, são públicos, pois pública é a Administração que os realiza<sup>18</sup>.

Assim, a limitação da publicidade está restrita ao interesse público, aplicando-se apenas quando esse assim o determinar, para se evitar vício burocrático de ocultação dos atos administrativos sob o falso argumento de que seriam sigilosos (MEIRELLES, 2016, p. 100). A constitucionalização da publicidade representou, nesse sentido, uma significativa mudança de paradigma em relação a modelos administrativos anteriores, frequentemente marcados pela obscuridade ou ausência de transparência dos atos administrativos.

---

<sup>18</sup> Nesse sentido, o Ministro do STF, Alexandre de Moraes (2002, p. 785), nota que “a regra, pois, é que a publicidade somente poderá ser excepcionada quando o interesse público assim determinar, prevalecendo esse em detrimento do princípio da publicidade, pois como salienta Carlos Ari Sundfeld, ‘a Administração jamais maneja interesses, poderes ou direitos pessoais seus, surge o dever de absoluta transparência. ‘Todo poder emana do povo e em seu nome será exercido’ (CF, art. 1º, § 1º). É óbvio, então, que o povo, titular do poder, tem direito de conhecer tudo o que concerne à Administração, de controlar passo a passo o exercício do poder’.”

A previsão do princípio no Artigo 37, *caput*, bem como no Artigo 5º, incisos XXXIII, LX, entre outros, alinhou o Brasil a uma tendência global de valorização da publicidade como alicerce de governança democrática<sup>19</sup>. O acesso à informação pública passou a ser visto, nesse sentido, como condição *sine qua non* para o exercício da cidadania e o controle social sobre os agentes administrativos e os atos de poder. No entanto, mesmo com sua relevância em estados democráticos, o princípio da publicidade não é absoluto e encontra limites em outros direitos e princípios igualmente protegidos pelo ordenamento jurídico<sup>20</sup>.

A própria Constituição da República ressalva que o acesso à informação pode ser ressalvado quando o sigilo for imperativo à segurança da sociedade e do Estado. Impõe-se, nesse sentido, o desafio de definição e ponderação entre o interesse público à informação e os direitos à confidencialidade, sendo que a interpretação dessas condições deve ser sempre restritiva. Nesse sentido, o STF tem desempenhado papel central na consolidação do princípio da publicidade, ressaltando ser um vetor imprescindível à Administração Pública<sup>21</sup>.

A consagração e regulamentação pormenorizada do princípio ocorreram com a Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação ou LAI), responsável por resguardar o direito de acesso à informação necessária à tutela de direitos fundamentais e proteger as hipóteses de sigilo. A LAI estabeleceu procedimentos, prazos e mecanismos para garantir que qualquer interessado possa solicitar e receber informações produzidas ou custodiadas pelos órgãos e entidades estatais, dos Poderes Executivo, Judiciário e Legislativo.

A edição da LAI buscou também instrumentalizar o direito de acesso à informação, bem como promover a transparência ativa, que se materializa pela publicação de ofício pela Administração de seus atos. A divulgação espontânea garante que informações relevantes estejam prontamente acessíveis à sociedade, independentemente de requerimento de um particular, facilitando o acompanhamento contínuo da gestão pública. Complementarmente, a lei também assegurou a publicidade passiva, ou direito de ser informado, conferindo aos cidadãos a prerrogativa de solicitar informações específicas.

---

<sup>19</sup> Em relação ao direito português, Gilberto Paglia Júnior (2020, p. 55) observa que o Código de Processo Administrativo dispõe, no artigo 14º, que a Administração deve promover a transparência administrativa e a proximidade com os interessados. Em sentido semelhante, o Código de Processo nos Tribunais Administrativos prevê que o processo administrativo é público, conforme artigo 30º.

<sup>20</sup> Gilberto Páglia Júnior (2020, p. 59) observa que a relatividade é também observada no Direito Europeu, mencionando que o princípio da publicidade pode ser renunciado, conforme decidido pela Comissão Europeia dos Direitos Humanos no caso “*Nordström and Nordström-Lehtinen v. The Netherlands*”.

<sup>21</sup> Nesse sentido, Alexandre de Moraes destaca que a “Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, consagrou expressamente o princípio da publicidade como um dos vetores imprescindíveis à Administração Pública, conferindo-lhe absoluta prioridade na gestão administrativa e garantindo pleno acesso às informações a toda a Sociedade.” Para maiores elucidações, BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 6351/DF. Rel. Min. Alexandre de Moraes.

Tratando dos atributos e características do princípio da publicidade, para além de sua relatividade e conteúdo bifronte, notados acima, há sua extensão conglobante, implicando que não só o ato deve ser público, como também seus fundamentos e documentos<sup>22</sup>.

O princípio da publicidade é, assim, universal, exigido por todos os cidadãos e aplicável a toda a Administração Pública<sup>23</sup>. Sua incidência deve ser ampla, sendo o sigilo exceção, baseado em previsões legais e devidamente fundamentado no caso concreto. A extensão do princípio vai além do ato, envolvendo todas as informações necessárias para o controle público do agir estatal, conferindo legitimidade ao exercício do poder e fiscalizando a conformidade com o regime jurídico-administrativo.

### **3.2. O Princípio da Publicidade em Arbitragens Administrativas**

Historicamente, a confidencialidade é um dos atributos mais valorizados e distintivos da arbitragem, costumeiramente apontado como uma das vantagens desse instituto em relação à jurisdição estatal<sup>24</sup>. Isso porque os agentes privados desejam, em muitos casos, proteger informações estratégicas e sensíveis, como segredos comerciais, planos de negócios, dados financeiros e outras informações cuja divulgação pública poderia acarretar prejuízos competitivos ou reputacionais significativos<sup>25</sup>.

Em cenários econômicos competitivos, a resolução de conflitos sigilosa, longe do escrutínio da mídia e do conhecimento dos concorrentes, é frequentemente um fator

---

<sup>22</sup> Nesse sentido, João Gaspar Rodrigues (2014, p. 102) observa que a “publicidade atinge não apenas o ato já pronto e acabado ou em formação, mas também os seus fundamentos e os procedimentos utilizados para alcançá-lo. Este princípio decorre, diretamente, da probidade que deve nortear as autoridades e os agentes públicos num meio democrático, e funciona, também, como uma garantia de probidade em todos os atos estatais. (...) Busca-se um governo visível, controlável e responsável, que proclame aos quatro cantos seus atos e os disponibilize ao público como numa ‘casa de cristal’.”

<sup>23</sup> Como pontua João Gaspar Rodrigues (2014, p. 93), publicidade e transparência não se confundam, ainda que a última também componha uma definição mais ampla da primeira. O autor nota que enquanto a “publicidade remonta a discussões políticas e à tomada de decisões em público, como acontecia na ágora ateniense e no fórum romano”, a transparência “é um termo moderno que requer uma administração pública diáfana, garantindo o acesso do público à informação e permitindo um controle por parte do público”.

<sup>24</sup> Como nota Godoy (et al., 2021, p. 1108), em “pesquisa conduzida pela *Queen Mary University of London* e a *School of International Arbitration*, a confidencialidade ficou em 5º lugar no ranking de características mais importantes da arbitragem internacional”, colocado por muitos arbitralistas como um fator mais importante do que a própria celeridade do procedimento. O mesmo estudo é ressaltado por João Ilhão Moreira ao ressaltar que “o conceito de confidencialidade surge sempre listado como uma das vantagens da arbitragem comercial e como demonstram diversos estudos empíricos realizados, incluindo o mais recente inquérito organizado pela QMUL intitulado “*Improvements and Innovations in International Arbitration*”, é efetivamente uma consideração relevante para os utilizadores do sistema.

<sup>25</sup> Thiago Marinho Nunes (2021) pontua que “Fouchard, Gaillard e Goldman já destacavam ser a confidencialidade um dos requisitos pelos quais as partes contratantes escolhem a arbitragem para a resolução de suas controvérsias, elencando a confidencialidade como um princípio fundamental da arbitragem comercial”.

determinante para a escolha da jurisdição competente. Nesse sentido, a confidencialidade foi há muito consolidada na prática arbitral, com diversas jurisdições, como era o caso do Reino Unido, reconhecendo-se tratar-se de uma obrigação implícita entre as partes, aplicável mesmo na ausência de previsão expressa nesse sentido (HU, 2024).

A doutrina (HU, 2024) destaca que essa visão foi emblematicamente reforçada pelo caso *Dolling-Baker v Merrett [1990]*, decidido pela Corte de Apelação do Reino Unido. Nesse precedente, analisou-se se um documento de um procedimento arbitral poderia ser divulgado em uma ação judicial posterior envolvendo terceiros. O tribunal, em sua decisão, estabeleceu o entendimento – mencionado acima – de que existe uma obrigação implícita de confidencialidade entre as partes, decorrente da própria natureza da arbitragem, que apenas poderia ser superada quando a divulgação fosse estritamente necessária para a justa resolução de uma ação contra terceiros.

No entanto, esse posicionamento tem sido alterado por diversos tribunais nacionais (GODOY et al., 2021, p. 1110). O autor nota que na Austrália, por exemplo, a Alta Corte do país entendeu, no caso *Esso v. Plowman*, que a confidencialidade não era um atributo essencial da arbitragem. O litígio envolveu duas companhias, Esso e BHP, que possuíam acordos com a *Gas and Fuel Corporation of Victoria* e a *State Electricity Commission of Victoria* para o fornecimento de gás natural. As empresas se recusavam a divulgar informações sobre o cálculo de seus preços, a menos que fosse assinado um acordo de confidencialidade. Analisando a discussão e a confidencialidade da arbitragem, a Alta Corte se posicionou no sentido de que o dever de confidencialidade estaria sujeito ao interesse público e pontuou que, na Austrália, não haveria um dever de confidencialidade intrínseco ao procedimento arbitral.

Nos Estados Unidos, em sentido similar, decidiu-se por meio do processo *U.S. v. Pandhandle*. Esse litígio, levado a uma corte federal pela *Federal Maritime* dos Estados Unidos, tinha como objetivo compelir a empresa *Pandhandle Corp.* a divulgar documentos relacionados a um procedimento arbitral conduzido pela CCI, visando proteger seus interesses como fiadora de títulos de financiamento de navios. Na ocasião, a Corte rejeitou os argumentos da empresa, alegando um suposto entendimento geral de confidencialidade a partir das regras da CCI, bem como concluiu que não haveria um princípio geral de confidencialidade arbitral.

No próprio Reino Unido, como nota HU (2024), a visão de que a confidencialidade não é absoluta foi reafirmada em decisões recentes, como no caso *Mordchai Ganz v. Petronz FZE and Abraham Goren*. A disputa envolvia um acordo de compra de ações, tendo o tribunal arbitral concluído a invalidade do documento. Ao desafiar a decisão arbitral em juízo, uma das partes argumentou que o julgamento não deveria ser publicado, alegando que isso minaria a

confidencialidade do tribunal arbitral. A Corte Inglesa de Comércio, contudo, aplicou um teste de ponderação entre os fatores que militam em favor da publicidade e da preservação do sigilo, concluindo pela publicação da decisão por existir um interesse público na operação – com a consequente mitigação da confidencialidade.

Esses precedentes caminham no sentido de que, na ausência de dispositivo expresso acerca da confidencialidade, esta não deve ser necessariamente assumida em procedimentos arbitrais em geral, sejam eles públicos ou privados. Ainda que exista o reconhecimento, em diversas cortes, sobre a presunção de confidencialidade, especialmente em arbitragens privadas, superou-se o paradigma dessa ser uma regra obrigatória da arbitragem.

Quanto às previsões legais sobre a confidencialidade, em Portugal, a Lei nº 63/2011 (Lei de Arbitragem Voluntária) estabelece, em seu Artigo 30º, que os árbitros, as partes e as instituições arbitrais “têm o dever de guardar sigilo sobre todas as informações que obtenham e documentos de que tomem conhecimento através do processo arbitral”. Apesar disso, como nota José Miguel Júdice (2014, p. 88), a lei portuguesa ainda prevê que esse dispositivo não impede a publicação de sentenças e outras decisões do tribunal arbitral.

Nesse sentido, o autor nota uma maior tendência à confidencialidade nas arbitragens comerciais e “uma regra oposta para favorecer a publicidade nas arbitragens em que são partes Estados” (2014, p. 93), designadamente nas arbitragens de investimento.

No Brasil, por sua vez, não há previsão expressa acerca da confidencialidade ou do sigilo, ainda que o Artigo 13, § 6º, da Lei nº 9.307/1996 (Lei de Arbitragem) determine que, no exercício de sua função, o árbitro deverá proceder com discrição.

Nesse ponto, embora autores como Fitchner, Mannheimer e Monteiro interpretem o dever de discrição do árbitro como uma imposição *ex lege* de confidencialidade, outros doutrinadores, como Pinto, sugerem que a confidencialidade decorre do princípio da boa-fé objetiva (*apud* NETO, 2016, p. 141). No entanto, o posicionamento majoritário, liderado por Carlos Alberto Carmona, distingue discrição de confidencialidade, de modo que a arbitragem no Brasil não detém confidencialidade inerente (*apud* GODOY et al., 2021, p. 1112). Trata-se de uma liberalidade das partes, adotada (ou não) no exercício da autonomia da vontade<sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> Essa é a posição de Luiz Gustavo Tirolí (et al, 2021, p. 171): “Na análise da Lei n. 9.307/96, verifica-se que apenas no artigo 13, § 6º, o legislador dispôs acerca da necessidade de que os árbitros atuem com discrição. Esse comportamento é exigido apenas em relação ao julgador e pode ser considerado como a necessidade de sigilo com relação àquilo que ele tem acesso (MAROLLA, 2016, p. 153-154). Apesar de não haver previsão expressa na Lei de Arbitragem é possível que as partes assim convençionem. Mesmo não sendo obrigatória, trata-se de uma tendência em razão da proteção conferida às negociações, estratégias de mercado que possam ser abordadas e informações íntimas das partes (FLAUSINO, 2015, p. 119).”

Ainda assim, por ser uma opção das partes ao escolher a via arbitral, a confidencialidade era apontada, por parte da doutrina, como um obstáculo às arbitragens com a Administração Pública (CHAMORRO, 2021, p. 226). Esse era, contudo, um “falso dilema” nas palavras de Carlos Alberto Carmona (2009, p. 51). Mesmo antes da Lei nº 13.129/2015, o autor observava que “o sigilo é uma característica que pode - apenas pode - ser estabelecida pelas partes, nada impedindo que os litigantes, por qualquer razão, abram mão da confidencialidade que geralmente cerca o procedimento arbitral”.

Nesse sentido, o Estado não só pode, como deve, “abrir mão do sigilo”, em função do dever de transparência<sup>27</sup>. A questão do eventual conflito (meramente aparente) entre a confidencialidade dos procedimentos arbitrais e o princípio da publicidade, previsto no Artigo 37 da Constituição Federal, foi definitivamente resolvida pela Lei nº 13.129/2015, ao incluir o § 3º ao Artigo 2º da Lei nº 9.307/1996 (Lei de Arbitragem) e estabelecer que a “arbitragem que envolva a administração pública será sempre de direito e respeitará o princípio da publicidade”, respeitando-se, é claro, as regras de sigilo legalmente previstas<sup>28</sup>.

A inclusão desse dispositivo foi paradigmática, na medida em que estabelece uma condição *sine qua non* para a legitimidade da arbitragem administrativa no Brasil. A intenção do legislador foi conciliar as vantagens da utilização do instituto pela Administração com a necessidade de transparência e controle social inerente à gestão da coisa pública<sup>29</sup>. Essa exigência foi reiterada na Lei nº 14.133/2021, que, como pontuado anteriormente, rege as licitações e os contratos administrativos, ao estabelecer em seu Artigo 151 e seguintes a

---

<sup>27</sup> Como observa Luiz Gustavo Tiroli (et al., 2021, p. 174), “a confidencialidade é regra atinente à arbitragem que não se compatibiliza com a presença da Administração Pública neste procedimento”.

<sup>28</sup> Luiz Gustavo Tiroli (et al., 2021, p. 174), pontua que na “esfera administrativa só se admite sigilo quando for “imprescindível à segurança social e do Estado”, conforme artigo 7º, § 1º da Lei n. 12.527/11, que regula o acesso a informações (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p. 117). Caso o objeto da demanda exija sigilo em razão da preservação da segurança social e do Estado, é fundamental que a cláusula de sigilo seja amplamente motivada, a fim de não gerar anulação posterior da convenção de arbitragem por parte do Judiciário. (...) Caso existam, na arbitragem, documentos que, de alguma forma, veiculem segredo industrial ou comercial, há, de outra parte, dever legal imposto à Administração Pública de manutenção do sigilo, não em razão da arbitragem, mas da Lei de Acesso à Informação.” No mesmo sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2022) nota que “devem ser observadas, dentre outras leis que disponham sobre sigilo, as contidas na Lei de Acesso a Informações – Lei nº 12.527, de 18-11-11, regulamentada pelo Decreto nº 7.724, de 16-5-12.”

<sup>29</sup> Como destaca João Gaspar Rodrigues (2014, p. 90), “a publicidade dos negócios públicos é um atributo essencial de um regime democrático-constitucional institucionalizado e possibilita a qualquer um a faculdade de acompanhar e criticar eventuais vícios ou falhas”. O autor, ao referenciar Bojan Bugaric, acrescenta que “o conceito de que a transparência na administração pública é essencial para que possa funcionar de forma mais responsável e eficaz está ganhando importância crescente na teoria do direito administrativo”. Essa ideia é também sustentada pela doutrina clássica de direito administrativo no Brasil. José dos Santos Carvalho Filho (2020) indica que “os atos da Administração devem merecer a mais ampla divulgação possível entre os administrados, e isso porque constitui fundamento do princípio propiciar-lhes a possibilidade de controlar a legitimidade da conduta dos agentes administrativos. Só com a transparência dessa conduta é que poderão os indivíduos aquilatar a legalidade ou não dos atos e o grau de eficiência de que se revestem.”



possibilidade de uso de meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias, incluindo a arbitragem, desde que observado o princípio da publicidade.

Quando comparado ao cenário mundial, a introdução expressa da publicidade em arbitragens envolvendo a Administração Pública não foi uma inovação do ordenamento brasileiro, que “bebeu na fonte” de diversas referências internacionais.

No contexto português, por exemplo, o Artigo 185º-B do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, que modificou a Lei nº 15/2002, já previa a publicidade das decisões arbitrais que, uma vez transitadas em julgado, devem ser “obrigatoriamente publicadas por via informática, em base de dados organizada pelo Ministério da Justiça”. Como nota Mário Aroso de Almeida (2016, p. 519), com a alteração legislativa, “se promove a transparência e sindicabilidade em relação a uma arbitragem de indiscutível interesse público”.

A publicidade em Portugal, no entanto, possui deficiências e enfrenta obstáculos, relacionados tanto ao detalhamento legal da publicidade dado pelo CPTA, quanto à operacionalização dessa previsão, como será visto em estudo de caso conduzido neste trabalho. Nesse sentido, Clóvis Reimão (2023) observa que a limitação da publicidade à sentença transitada em julgado foi incoerente com o sistema jurídico do país e não permite a ampla divulgação do procedimento. Quando analisado com o dever geral de publicidade determinado pela Lei de Arbitragem brasileira, percebe-se que o regramento português é menos abrangente, ainda que mais detalhado no que se refere à operacionalização desse dever.

Isso porque, embora faça referência apenas à publicidade das decisões arbitrais, enquanto o ordenamento brasileiro prevê a publicidade da arbitragem, o CPTA determina a quem incumbe o exercício dessa obrigação legal. A ausência de determinação semelhante na norma geral brasileira, bem como o pluralismo existente nesse sentido na legislação estadual e municipal, é um dos desafios para a consagração da publicidade do instituto no Brasil, como será detalhado no próximo capítulo desse trabalho.

No cenário transnacional, considerando a relevância do debate sobre a publicidade, a Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (UNCITRAL) publicou, em 2014, as Regras sobre Transparência em Arbitragens entre Investidores e Estados, baseadas em Tratados<sup>30</sup>. Desenvolvidas a partir de críticas sobre a falta de transparência em arbitragens de investimento<sup>31</sup>, as regras aplicam-se a todas as arbitragens iniciadas em tratados de

---

<sup>30</sup> Disponível em: <https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/conventions/transparency>

<sup>31</sup> Nesse sentido, Gary Born (2021, capítulo 20.01) observa que “*confidentiality in investment arbitration has been questioned in recent years, and, in a number of settings, curtailed or abandoned. Similar critiques have also*



investimento celebrados após sua entrada em vigor, a menos que expressamente excluídas (*opt-out*), bem como a tratados já celebrados, por escolha das partes (*opt-in*).

Entre as obrigações estabelecidas no documento está a obrigação de comunicação do início de um procedimento, com envio de cópia do requerimento de arbitragem ao repositório da UNCITRAL. Na sequência, o repositório deve disponibilizar ao público informações a respeito do nome das partes, do setor econômico envolvido e do tratado aplicável ao caso. Além disso, durante o procedimento, devem ser publicados documentos relevantes, como as principais manifestações das partes, lista de evidências e decisões do tribunal arbitral<sup>32</sup>. A publicidade também abrange o depoimento de testemunhas e as audiências<sup>33</sup>.

As Regras da UNCITRAL foram reforçadas com a Convenção das Nações Unidas sobre Transparência na Arbitragem entre Investidores e Estados, baseada em Tratados, e com a Convenção das Maurícias sobre Transparência<sup>34</sup>, que entrou em vigor em 2017.

Ainda no contexto internacional, o Centro Internacional para a Resolução de Controvérsias sobre Investimentos (ICSID) estabelece em seu Regulamento de Arbitragem regras sobre a publicação do procedimento<sup>35</sup>. O Centro poderá publicar as decisões do tribunal arbitral, em partes ou na íntegra, desde que haja consenso das partes, entendido como a ausência de objeção expressa em até sessenta dias da divulgação do ato. O Regulamento ainda prevê a possibilidade de publicação das manifestações das partes e participação de terceiros em audiência, bem como determina regras de sigilo.

Embora regramentos que prevejam o dever de transparência em arbitragens que envolvam a Administração Pública (ou Estados) ainda sejam incipientes, percebe-se que há diversas maneiras de operacionalizar a publicidade, garantindo maior ou menor acesso às informações do procedimento. No entanto, no cenário brasileiro, como pontuado acima e

---

*sometimes been suggested with respect to confidentiality in the international commercial arbitration, but confidentiality has increasingly become the presumptive rule in international commercial arbitrations over the past decade”.*

<sup>32</sup> Nesse sentido, o Artigo 3º, 1 das Regras estabelece que “Subject to article 7, the following documents shall be made available to the public: the notice of arbitration, the response to the notice of arbitration, the statement of claim, the statement of defence and any further written statements or written submissions by any disputing party; a table listing all exhibits to the aforesaid documents and to expert reports and witness statements, if such table has been prepared for the proceedings, but not the exhibits themselves; any written submissions by the non-disputing Party (or Parties) to the treaty and by third persons, transcripts of hearings, where available; and orders, decisions and awards of the arbitral tribunal.”

<sup>33</sup> O Artigo 3º, 2 das Regras determina que Subject to article 7, expert reports and witness statements, exclusive of the exhibits thereto, shall be made available to the public, upon request by any person to the arbitral tribunal.” O Artigo 7º, por sua vez, prevê que “Subject to article 6, paragraphs 2 and 3, hearings for the presentation of evidence or for oral argument (‘hearings’) shall be public.”

<sup>34</sup> Disponível em: <https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/conventions/transparency>

<sup>35</sup> Disponível em: [https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/Arbitration\\_Rules.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/Arbitration_Rules.pdf).

ressaltado por Rafael Carvalho Rezende Oliveira (et al., 2022, p. 194), a “Lei de Arbitragem não detalhou como o princípio da publicidade deve ser atendido na prática; deixa-se para os entes públicos, portanto, a preferência de tal tratamento”.

Essa lacuna tem gerado intensos debates doutrinários e práticos sobre a melhor forma de dar concretude ao mandamento legal, buscando um equilíbrio que não desnature a arbitragem, mas que também não esvazie o princípio da publicidade.

Sem consenso absoluto, a discussão desloca-se para o como e em que medida a publicidade deve ser implementada, criando um considerável espaço para a construção doutrinária e, potencialmente, para a regulamentação infralegal, com o desafio de encontrar um modelo que, ao mesmo tempo, respeite o mandamento constitucional e legal de publicidade, permita o controle social e a responsabilização, sem, contudo, inviabilizar a arbitragem como um meio eficaz de resolução de disputas para a Administração Pública.

Entre os principais questionamentos, estão (i) a quem incumbe a divulgação dos atos e (ii) qual é a extensão do princípio, isto é, quais atos devem ser públicos e como devem ser publicados<sup>36</sup>, questões relevantes e centrais para o presente estudo, que serão avaliadas nos próximos capítulos deste trabalho.

---

<sup>36</sup> Essas são os questionamentos mais relevantes para os fins pretendidos nesse trabalho. A doutrina, contudo, vai além. Como nota Doriane Gomes Chamorro (2021, p. 229), ao analisar a obra de Gustavo Justino de Oliveira e Caio Cesar Figueiroa, “diversos serão os questionamentos na fase de implementação da nova exigência de publicidade nos procedimentos arbitrais em que o Poder Público seja parte, por exemplo: (i) somente o laudo arbitral deverá ser público?; (ii) quais atos do procedimento arbitral se submeteriam a nova exigência da publicidade?; (iii) é possível a intervenção do Ministério Público?; (iv) os órgãos de controle da Administração devem ser participados da arbitragem?; (v) é possível a intervenção de entidades associativas como *amicus curiae*?; (vi) as câmaras arbitrais também passam a observar o dever de publicidade?”

## 4. DESAFIOS À OPERACIONALIZAÇÃO DA PUBLICIDADE

### 4.1. A Quem Compete o Dever de Publicidade: o Embate Doutrinário e Legal

Enquanto a obrigatoriedade da publicidade em arbitragens envolvendo a Administração Pública já se encontra pacificada no ordenamento jurídico brasileiro, a questão de quem detém a competência para efetivar tal dever permanece um ponto de intensa controvérsia.

Como nota Clóvis Reimão (2023, p. 280), no “Brasil, por conta da bagunça normativa, existe um verdadeiro ‘jogo de empurrar’ na responsabilidade pela publicação”. Na medida em que a Lei de Arbitragem se limita a estabelecer a observância do princípio, há distinções doutrinárias e legais relevantes quanto a quem compete o exercício desse dever: se caberia à própria Administração ou às instituições arbitrais exercer a transparência, com a publicação dos atos e documentos necessários.

A primeira corrente, da qual Rafael Carvalho de Oliveira e Lucas Carvalho de Souza (2022, p. 194) fazem parte, entende que o “dever de publicidade incumbe, em princípio, à Administração Pública, que deverá promover a divulgação dos atos relacionados à arbitragem”. Essa também é a posição de Egon Bockmann Moreira, Flávio Amaral Garcia, Gustavo da Rocha Schmidt e Ana Oliveira Antunes Haddad. Os autores compreendem que a publicidade das arbitragens deriva do Art. 37 da Constituição Federal, de forma que é a Administração Pública quem está submetida a esse princípio<sup>37</sup>.

Para essa corrente, atribuir tal competência às instituições arbitrais contrariaria a lógica da publicidade conferida pela Constituição e legislação infraconstitucional. Isso porque, “a instituição privada especializada, que administra o procedimento arbitral, é mera prestadora de serviço e (...), na qualidade de contratada, não teria obrigação de dar publicidade aos atos do procedimento arbitral” (OLIVEIRA et al., 2022, p. 194)<sup>38</sup>. Sua responsabilidade pela transparência seria, nesse sentido, derivada, na medida em que é a Administração Pública quem estaria submetida aos princípios administrativos de forma primária.

Essa posição foi consubstanciada no Enunciado nº 4 da Jornada de Prevenção e Solução Extrajudicial de Litígios do Conselho da Justiça Federal (CJF) ao dispor que: “Na arbitragem, cabe à Administração Pública promover a publicidade prevista no art. 2º, § 3º, da Lei nº

---

<sup>37</sup> César Pereira (*apud* ALENCAR, 2024, p. 73) observa que “compete à Administração promover a publicidade e se responsabilizar pela extensão - adequada, excessiva ou suficiente - com o que o faz”.

<sup>38</sup> Indo além, Ana Oliveira Antunes Haddad (*apud* REIMÃO, 2023, p. 281) observa que a câmara arbitral sequer faz parte da relação jurídica processual.

9.307/1996, observado o disposto na Lei nº 12.527/2011, podendo ser mitigada nos casos de sigilo previstos em lei, a juízo do árbitro.”

Em linha com essa corrente doutrinária, diversos decretos que regulamentaram a Lei de Arbitragem também previram que caberia à Administração a divulgação do procedimento arbitral. Nesse sentido, mencionam-se o Decreto nº 64.356/2019, do Estado de São Paulo, o Decreto nº 46.245/2018, do Estado do Rio de Janeiro, e o Decreto nº 2.241/2022, do Estado de Santa Catarina, bem como a atuação da Advocacia-Geral da União, órgão público que tem dado publicidade aos procedimentos no âmbito da União Federal.

| Diploma                | Ente | Previsão                                                                                                                                                                                                                                                    |
|------------------------|------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Decreto nº 64.356/2019 | SP   | Artigo 12 - Os atos do procedimento arbitral serão públicos, ressalvadas as hipóteses legais de sigilo ou segredo de justiça. (...) § 2º - A Procuradoria Geral do Estado disponibilizará os atos do procedimento arbitral na rede mundial de computadores. |
| Decreto nº 46.245/2018 | RJ   | Art. 13. Os atos do processo arbitral serão públicos, ressalvadas as hipóteses legais de sigilo (...). § 2º A Procuradoria Geral do Estado disponibilizará os atos do processo arbitral mediante requerimento de eventual interessado.                      |
| Decreto nº 2.241/2022  | SC   | Art. 12. Os atos do procedimento arbitral serão públicos, ressalvadas as hipóteses legais de sigilo ou segredo de justiça. (...) § 2º A PGE disponibilizará os atos do procedimento arbitral na internet.                                                   |

Tabela 2: Diplomas legais que atribuem à Administração Pública o dever de publicidade

Por outro lado, há uma segunda corrente doutrinária, a qual sustenta, nas palavras de Clóvis Reimão (2023, p. 281), “que a responsabilidade é da câmara arbitral ou do tribunal *ad hoc*”. Como nota Aristheá Totti Silva Castelo Branco de Alencar (2024, p. 77), essa alternativa parte “da premissa de que a publicidade prevista no art. 2º § 3º, da Lei de Arbitragem refere-se à publicidade do processo, consubstanciada no art. 5º, inciso LX, da CR/1988, na medida em que a Lei nº 9.307/1996 é uma lei sobre direito processual, não sobre direito administrativo”.

Boni de Moraes Soares, Cristiana Cardoso Gomes e Bruno Lopes Megna também defendem essa posição, que, além da fundamentação teórico-processual, entende ser a instituição arbitral o único ator imparcial e institucional capaz de exercer esse dever. Isso porque, na medida em que a Administração Pública é parte no processo, poderia ser tentada a divulgar apenas as informações que lhe são favoráveis, de modo que seriam “as instituições

arbitrais as únicas dotadas de neutralidade apta a garantir que as informações e documentos estejam completos, incluindo a divulgação dos atos que uma das partes não tenha recebido ou gostaria de ter mantido em sigilo” (ALENCAR, 2024, p. 79).

O exercício da publicidade pelas instituições teria, para a segunda corrente, vantagens como a mencionada imparcialidade, a prevenção de omissão pela Administração Pública e a formação de jurisprudência arbitral<sup>39</sup>. A lógica seria, assim, próxima à da jurisdição estatal, onde não incumbe a qualquer das partes, mas sim a terceiro imparcial, a garantia da publicidade dos atos e documentos do procedimento.

A segunda corrente também foi positivada por meio de decretos estaduais, notadamente o Decreto nº 10.025/2019, no âmbito federal, os Decretos nº 9.929/2021 e 10.086/2022, dos Estados de Goiás e Paraná, respectivamente, e o Decreto nº 59.963/2020, do Município de São Paulo. O decreto goiano, por sinal, prevê até o descredenciamento das câmaras arbitrais em caso de inobservância das regras de publicidade.

| Diploma                | Ente  | Previsão                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
|------------------------|-------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Decreto nº 10.025/2019 | União | Art. 3º A arbitragem de que trata este Decreto observará as seguintes condições: (...) IV - as informações sobre o processo de arbitragem serão públicas, ressalvadas aquelas necessárias à preservação de segredo industrial ou comercial e aquelas consideradas sigilosas pela legislação brasileira; (...) § 1º Exceto se houver convenção entre as partes, caberá à câmara arbitral fornecer o acesso às informações de que trata o inciso IV do caput. |
| Decreto nº 9.929/2021  | GO    | Art. 12. Os atos do procedimento arbitral serão públicos, ressalvadas as hipóteses legais de sigilo ou segredo de justiça. (...) § 2º Às câmaras arbitrais competirá assegurar a publicidade dos atos minuciados no § 1º deste artigo, sob pena de descredenciamento.                                                                                                                                                                                       |
| Decreto nº 10.499/2025 | PR    | Art. 23. A arbitragem observará o princípio da publicidade, respeitadas as regras pertinentes ao sigilo de documentos públicos. §1º Cabe à instituição arbitral disponibilizar em seu portal na internet espaço adequado à divulgação de informações sobre o procedimento.                                                                                                                                                                                  |

<sup>39</sup> Nesse sentido, Leonardo Saraiva (apud ALENCAR, 2024, p. 79) observa que “a publicidade promovida pelas instituições de arbitragem tem o condão de prevenir eventual omissão por parte da Administração Pública de cuja diligência de seus agentes não podem depender para fins de atendimento ao dever de publicidade de seus atos, nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei nº 9.307/1996”.

|                        |              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
|------------------------|--------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Decreto nº 59.963/2020 | São Paulo/SP | Art. 16. Os atos do processo arbitral serão públicos e as informações sobre o processo de arbitragem serão públicas, ressalvadas aquelas necessárias à preservação de segredo industrial ou comercial e aquelas consideradas sigilosas pela legislação brasileira. § 1º Exceto se houver convenção entre as partes, caberá à câmara arbitral fornecer o acesso às informações de que trata o caput deste artigo, especialmente sobre a existência da arbitragem, a data do requerimento de arbitragem, o nome das partes, o nome dos árbitros e o valor envolvido. |
|------------------------|--------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

Tabela 3: Diplomas legais que atribuem às instituições arbitrais o dever de publicidade

Há, ainda, diplomas legais que, embora tenham regulamentado a utilização da Lei de Arbitragem pela Administração Pública, nada previram sobre quem compete exercer o dever de publicidade<sup>40</sup>. É esse o caso das Leis nº 19.477/2011, nº 4.610/2014, nº 15.627/2015, nº 4.007/2017 e nº 10.885/2018, dos estados de Minas Gerais, Mato Grosso do Sul, Pernambuco, Rondônia e Espírito Santo, respectivamente, bem como do Decreto nº 55.996/2021, do estado do Rio Grande do Sul.

É evidente assim, o pluralismo jurídico existente, refletindo a “bagunça normativa” que impõe grandes desafios à consagração do princípio da publicidade.

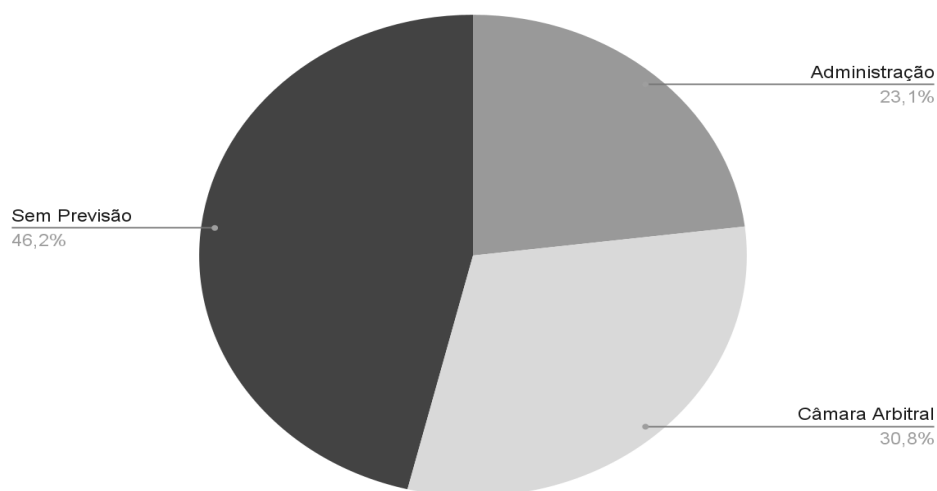


Gráfico 2: Competência para Exercício da Publicidade na Legislação Brasileira (considerando-se apenas os diplomas que preveem regras de publicidade)

<sup>40</sup> Alguns desses diplomas antecedem à alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.129/2015 à Lei de Arbitragem. Nesse sentido, foram publicados antes da publicidade das arbitragens administrativas estar expressamente prevista na lei geral. Apesar disso, considerando as discussões já existentes à época, a publicidade, como visto, já era um desafio que se impunha e demandava regulamentação.

O que se vê, nesse sentido, é que não há consenso, seja doutrinário ou normativo, sobre a quem incumbe o dever de operacionalizar o princípio da publicidade. A falta de consenso culmina em insegurança jurídica e na inobservância, na prática, do princípio da publicidade, minando a essência democrática e o controle social que deveriam legitimar a utilização da arbitragem como instrumento de resolução de conflitos para o Poder Público. Por certo, a definição da competência envolve a análise jurídico-constitucional da natureza da publicidade, bem como a avaliação do estado da arte da divulgação, a fim de considerar aspectos práticos de cada um dos cenários para compreender e determinar quem está mais bem preparado para exercer essa importante função.

#### **4.2. As Incertezas sobre a Extensão do Dever de Publicidade**

A “bagunça normativa” mencionada por Clóvis Reimão (2023, p. 274) também se estende à extensão do dever de publicidade, ou seja, ao que pode ou não ser publicado. Como notado pelo autor (e mais detidamente analisado nos estudos de caso elaborados no presente trabalho), na ausência de um procedimento uniformizado na Lei de Arbitragem, que deveria ser a norma geral sobre o tema no Brasil, “cada ente federativo e cada câmara arbitral criam suas próprias regras e, na prática, publicam aquilo que bem entender”<sup>41</sup>.

Dessa forma, os diplomas legais e a doutrina divergem quanto a duas questões essenciais. A primeira delas diz respeito à conduta dos agentes em relação à publicidade, ou seja, se ativa ou passiva<sup>42</sup>. A vertente ativa engloba a divulgação das informações relativas ao procedimento arbitral, “no sentido de o ente público levar determinadas informações ao conhecimento dos cidadãos” (NETO, 2016, p. 148). Nesse sentido, é a previsão do Decreto nº 64.356/2019 do Estado de São Paulo, por exemplo, ao prever que a Administração deverá publicar as informações do procedimento na rede mundial de computadores<sup>43</sup>.

---

<sup>41</sup> Clóvis Reimão (2023, p. 275) ainda observa, ao questionar o que significa respeitar a publicidade que a “Lei de Arbitragem não esclarece nada disso. O legislador finge que essa expressão genérica é suficiente para resolver o problema. O resultado é que a regulamentação fica na mão dos Estados, dos Municípios e das mais de 30 câmaras arbitrais privadas. A bagunça normativa já era de se esperar.”

<sup>42</sup> Sobre o tema, João Gaspar Rodrigues (2014, p. 108) comenta que “a publicidade em sentido amplo, por sua vez, se divide em publicidade proativa e reativa. A primeira consiste na obrigação dos órgãos públicos, por iniciativa própria, publicar e tornar acessível a todos as informações sobre suas atividades, medidas e políticas. A publicidade ampla reativa ou passiva é o direito dos cidadãos de solicitar aos órgãos públicos qualquer tipo de informação (independente da existência de qualquer motivo a ser demonstrado) e, em consequência, receber uma resposta, imediatamente ou dentro de prazo fixado em lei.”

<sup>43</sup> O termo “rede mundial de computadores” utilizado no decreto tem o mesmo significado de internet.



A vertente passiva, por sua vez, está ligada à transparência, porém sem a divulgação de ofício. Assim, as informações seriam públicas, mas divulgadas apenas mediante o requerimento dos interessados. Para Neto (2016, p. 148), cumpre-se o objetivo finalístico da publicidade, permitindo o acesso pelos cidadãos, ainda que a Administração esteja “obrigada a apenas não impedir o acesso de terceiros a essas informações”. Essa posição foi normatizada por meio do Decreto nº 46.245/2018 do Estado do Rio de Janeiro, em que a disponibilização de informações ocorre apenas com a solicitação dos interessados.

Além da dicotomia entre publicidade ativa e passiva, a segunda questão essencial diz respeito ao conteúdo que deve ser publicado. Há, nesse sentido, quem entenda pela publicidade ampla das arbitragens administrativas, como Clóvis Reimão e Aristhéa Totti Silva Castelo Branco de Alencar. Segundo a autora, ao destacar a lição de Francisco Cabali, o sigilo seria a exceção e não a regra. Assim, defende que “a publicidade deve envolver todas as fases do processo, desde a apresentação do seu pedido até a manifestação final dos árbitros” (ALENCAR, 2024, p. 167), com a publicação de informações adicionais, abrangendo a divulgação dos documentos do processo ao público.

Do ponto de vista regulamentar, os mencionados Decretos dos Estados de São Paulo e do Rio de Janeiro representam, até o momento, exemplos das tentativas mais detalhadas da legislação brasileira em oferecer ampla publicidade ao procedimento. Como será visto em mais detalhes nos estudos de casos, ambos os diplomas expressamente estabelecem os documentos que deverão ser disponibilizados (seja de ofício ou via requerimento, conforme pontuado acima), incluindo referência ao termo de arbitragem, petições sem anexo, os laudos periciais, as ordens processuais e as sentenças arbitrais.

Por outro lado, há posicionamentos mais restritivos quanto aos documentos que devem ser tornados públicos. Nesse sentido, menciona-se a posição de Gustavo Justino de Oliveira (*apud* Clóvis Reimão, 2023, p. 275), ao sustentar que apenas os elementos essenciais da arbitragem devem ser públicos, o restante, se não for sigiloso, deveria ser disponibilizado apenas a pedido dos interessados<sup>44</sup>. Esse é o tratamento dado pela maioria das câmaras arbitrais

---

<sup>44</sup> Embora não adote expressamente essa posição, Pedro Irineu de Moura Araújo Neto (2016, p. 148-149) observa que “a Administração Pública deve diferenciar uma situação em que lhe incumbe apenas a transparência daquela em que a divulgação lhe é obrigada, até mesmo para maximizar a dinâmica de incentivos da arbitragem a fim de que o agente privado possa firmar a convenção arbitral, reduzindo até o seu preço de contratação, caso essa dinâmica lhe seja vantajosa”. O autor complementa que “Nesse sentido, pode-se imaginar que basta tornar transparente certa controvérsia entre um agente privado e a Administração Pública que se encontre submetida à arbitragem, sem que, no entanto, se faça uma divulgação dessa informação ao conhecimento geral. De outra forma, se um terceiro quiser saber particularidades da controvérsia – tais como valor da causa, natureza do litígio e agente privado envolvido, ou qualquer outro conteúdo do procedimento arbitral que não esteja acobertado pelo sigilo –, deverá requisitar esse acesso”. No entanto, também observa que “em outra circunstância, a Administração Pública



brasileiras, que, como também será mais bem detalhado nos estudos de caso, restringem-se à publicação de dados gerais das arbitragens com a Administração Pública.

Há, ainda, os diplomas legais que nada dispõem sobre a publicidade, bem como normativos que se restringem a prever que o processo arbitral será público, porém sem adentrar nessas questões essenciais ou fornecer detalhamentos adicionais<sup>45</sup>.

Evidentemente, a ausência de consenso doutrinário e legal representa um obstáculo à consagração do princípio da publicidade. Embora não se negue, como mencionado anteriormente, o caráter público da arbitragem administrativa, sem regras bem definidas sobre a operacionalização desse dever, não há a verdadeira abertura da Administração Pública para os cidadãos, requisito essencial para a participação social e controle do exercício do poder<sup>46</sup>.

Como resultado da “bagunça normativa”, como observa Clóvis Reimão (2023, p. 277), a publicidade arbitral brasileira ainda é muito reduzida, ensejando diversas interpretações quanto à sua aplicabilidade, o que, como nota Aristhéa Totti Silva de Alencar (2024, p. 63), “não contribui para a efetiva disponibilidade e acessibilidade da informação para o público geral”. Considerando todo esse cenário, antes de propor soluções para os embates legais e doutrinários, faz-se necessário analisar casos reais de aplicação do princípio, visando avaliar os impactos da falta de densidade normativa e resultados práticos da divergência entre as correntes ora analisadas.

#### **4.3. Estudo de Caso: as Experiências Nacionais e Internacionais**

Considerando os dois principais desafios à operacionalização da publicidade das arbitragens administrativas no contexto brasileiro, é relevante avaliar como tem sido realizada a divulgação de informações relativas aos procedimentos na prática.

---

pode ver-se obrigada a divulgar certa informação surgida em meio ao procedimento arbitral, independentemente de requerimento, desde que, pela própria natureza do litígio, se descubra que a inexecução de um serviço público ou obra pública veio a prejudicar ou a causar danos aos seus usuários – como seria o caso de desabastecimento de energia elétrica em determinada cidade ou até mesmo o quanto foi gasto com o procedimento arbitral (pagamento de honorários ao árbitro, por exemplo) ou a sentença arbitral que lhe impôs uma condenação que implique pagamento ao agente privado ou despesa, uma vez que os incisos II e III do art. 8º da Lei nº 12.527/2011 prescrevem que deve ser dada ampla divulgação a informações dessa natureza.”

<sup>45</sup> Analisando a extensão da publicidade nos diplomas legais brasileiros, Aristhéa Totti Silva Castelo Branco de Alencar (2024, p. 65-66) nota que “dentre os treze atos normativos analisados, apenas cinco esmiuçam quais atos processuais estão abrangidos pela publicidade”.

<sup>46</sup> João Gaspar Rodrigues (2014, p. 96) observa que, “de acordo com as lições de Bobbio, a visibilidade do poder e a possibilidade de controlar seu exercício constitui um dos princípios fundamentais do estado de direito. A controlabilidade do poder decorre diretamente do seu exercício visível. Mas a publicidade, por si só, não impede o erro nem estimula o acerto se o público não prestar atenção ao que se faz”.

Assim, realizou-se levantamento dos principais atores das arbitragens administrativas para apurar como as informações têm sido publicadas. Num primeiro momento, a análise abrange o papel desenvolvido pela própria Administração Pública brasileira, mais especificamente a atuação dos estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Santa Catarina, onde há expressa atribuição da competência às Procuradorias Gerais estaduais para o exercício da publicidade. Ainda se avaliou o portal da Advocacia-Geral da União, tendo em vista ser a União Federal o principal agente público de arbitragens no país.

Na sequência, analisou-se a publicidade dada pelas principais câmaras hoje atuantes no país, sendo elas: (i) o Centro de Arbitragem e Mediação Amcham; (ii) o Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá (CAM-CCBC), (iii) a Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem de São Paulo-CIESP/FIESP (CMA-CIESP/FIESP), (iv) a Câmara de Arbitragem do Mercado-B3 (CAM-Mercado), (v) a Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI), (vi) a Câmara de Arbitragem da Fundação Getúlio Vargas (FGV), (vii) o Centro de Mediação e Arbitragem (CBMA) e (viii) a Câmara de Arbitragem Empresarial-Brasil (CAMARB)<sup>47</sup>.

Por fim, observou-se como a publicidade tem sido concretizada internacionalmente, considerando o cenário português, por ser o país um dos maiores fóruns de arbitragem envolvendo a Administração Pública, bem como o ICSID, fórum de resolução de conflitos envolvendo Estados que divulga as informações de seus processos. Tendo em vista a grande quantidade de casos em trâmite perante a organização e a particular ênfase na publicidade assegurada no regulamento de arbitragem do Centro, esse estudo de caso também fornece uma base comparativa relevante para aprimorar o trabalho que tem sido conduzido no Brasil.

#### **4.3.1. A Publicidade pela Administração Pública Brasileira**

Em meio ao pluralismo jurídico brasileiro, há entes que, ao regulamentarem a arbitragem administrativa, expressamente estabeleceram que a obrigação de dar publicidade ao procedimento arbitral incumbe às procuradorias jurídicas. Nesse sentido, os mencionados Decretos nº 64.356/2019<sup>48</sup>, nº 2.241/2022<sup>49</sup> e nº 46.245/2018<sup>50</sup> dos Estados de São Paulo, Santa

---

<sup>47</sup> A definição das principais câmaras arbitrais foi realizada a partir de dados do “Arbitragem em Números 2024”, pesquisa conduzida por Selma Ferreira Lemes.

<sup>48</sup> Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/2019/decreto-64356-31.07.2019.html>

<sup>49</sup> Disponível em: <http://server03.pge.sc.gov.br/LegislacaoEstadual/2022/002241-005-0-2022-002.htm>

<sup>50</sup> Disponível em: <https://leisestaduais.com.br/rj/decreto-n-46245-2018-rio-de-janeiro-excepcionaliza-a-aplicacao-do-decreto-n-46-245-de-19-de-fevereiro-de-2018-na-hipotese-que-especifica>

Catarina e Rio de Janeiro, respectivamente, possuem redação bastante similar no que tange ao dever de publicidade, prevendo a divulgação na rede mundial de computadores.

No que tange à Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo (PGE/SP), especificamente, o site destinado à divulgação das informações é gerido pela Assistência de Arbitragens do órgão, instituída pelo Artigo 23, inciso IV da Lei Complementar Estadual nº 1.270/2015<sup>51</sup>. No portal é possível acessar os integrantes da equipe do órgão, os principais atos normativos relacionados, as câmaras arbitrais cadastradas e, sobretudo, os procedimentos arbitrais em trâmite e encerrados em face da Administração Pública<sup>52</sup>.

A gestão dos documentos processuais é regulada pela Ordem de Serviço Assistência de Arbitragens nº 1 de 2024<sup>53</sup>, a qual determina em seu Artigo 2º que serão disponibilizadas as petições sem anexo, os laudos periciais, os termos de arbitragem, as ordens processuais e as sentenças dos procedimentos arbitrais em andamento, bem como o termo de arbitragem e sentença final dos procedimentos arbitrais encerrados. Os demais documentos podem ser obtidos via requerimento dos interessados através do sistema de atendimento eletrônico e acesso à informação da PGE/SP<sup>54</sup>.

Embora a navegação pelo Portal de Arbitragens da PGE/SP dê acesso rápido aos principais documentos, não há resumos ou descrições dos procedimentos. Para o acesso às informações de cada procedimento, é necessário que o usuário abra e leia os documentos, exigindo-se, portanto, um maior conhecimento técnico e jurídico para a compreensão do caso. Ainda assim, a documentação é bastante completa, incluindo desde documentos elementares do procedimento arbitral até manifestações específicas das partes, como memoriais pós-audiência e manifestações de *amicus curiae*.

---

<sup>51</sup> Disponível em: <https://www.pge.sp.gov.br/blog/Lei%20Org%C3%A2nica%20PGE%20revista%20e%20atualiza%C3%A7%C3%A3o%20-%20LC%201082-08.pdf>

<sup>52</sup> O site da PGE/SP destinado para a publicidade das arbitragens envolvendo o Estado é [https://www.pge.sp.gov.br/Portal\\_PGE/Portal\\_Arbitragens/paginas/default.asp?TKU=&IDProc=17&#](https://www.pge.sp.gov.br/Portal_PGE/Portal_Arbitragens/paginas/default.asp?TKU=&IDProc=17&#).

<sup>53</sup> Disponível em: [https://www.pge.sp.gov.br/Portal\\_PGE/Portal\\_Arbitragens/paginas/OrdemdeServicoAssistenciadeArbitragens1\\_2024.pdf](https://www.pge.sp.gov.br/Portal_PGE/Portal_Arbitragens/paginas/OrdemdeServicoAssistenciadeArbitragens1_2024.pdf)

<sup>54</sup> Disponível em: <https://www.portal.pge.sp.gov.br/site-pge/>

| Procedimentos Arbitrais                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |                                                                                               |   |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| Consoante artigo 12, § 2º, do Decreto Estadual nº 64.356/2019, a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo disponibilizará gradativamente, nessa seção do site, os atos dos procedimentos arbitrais instaurados para resolução de conflitos em que o Estado de São Paulo e suas autarquias sejam parte, ressalvadas as hipóteses legais de sigilo ou segredo de justiça. |                                                                                               |   |
| Conforme o artigo 3º da Ordem de Serviço nº 1/2021, serão divulgados neste site somente o Termo de Arbitragem e a sentença final dos procedimentos encerrados.                                                                                                                                                                                                           |                                                                                               |   |
| 23647/2018                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | CCI - Consórcio TIISA/CONSBEM/SERVENG x CPTM e Estado de São Paulo - Contrato STM nº 011/2009 |   |
| 2018.08.17 - Ata de Missão                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |                                                                                               | ↓ |
| 2020.12.21 - Sentença Arbitral Final                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                               | ↓ |
| 2021.07.14 - Addendum e Decisão                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |                                                                                               | ↓ |

Figura 1: Print Exemplificativo de Arbitragem divulgada no Portal de Arbitragens da PGE/SP

Percebe-se, nesse sentido, que o Estado de São Paulo regula, para além das disposições gerais da Lei de Arbitragem, a publicidade do procedimento, desde a atribuição de competência para a divulgação das informações até o detalhamento de quais informações devem ser publicadas pela Administração Pública. Ainda assim, apesar das instruções claras e de um grande acervo documental, a ausência de descritivos sobre os procedimentos dificulta a compreensão geral pelos cidadãos e a *accountability* pública.

A Procuradoria Geral do Estado de Santa Catarina (PGE/SC), em sentido similar, também prevê que os atos do procedimento arbitral público abrangem as petições, os laudos periciais, o termo de arbitragem e as decisões dos árbitros. No entanto, embora tais informações devessem, em tese, estar disponíveis na rede mundial de computadores para acesso pelos cidadãos, assim como ocorre na PGE/SP, não foi possível identificar no site do órgão o portal destinado à publicação dos procedimentos arbitrais envolvendo a Administração Pública ou os documentos relativos aos casos, seja encerrado ou em andamento<sup>55</sup>. Essa constatação demonstra um hiato significativo entre a intenção legislativa e a sua efetiva aplicação, prejudicando o acesso à informação e o controle social.

Já a Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro (PGE/RJ) determina no já mencionado decreto estadual que a disponibilização dos atos do procedimento arbitral envolvendo o Estado do Rio de Janeiro ocorrerá a pedido, via requerimento, de eventual interessado. Nesse sentido, diferentemente dos Estados de São Paulo e Santa Catarina, a divulgação das informações pela PGE/RJ não se dá de ofício, como a publicidade ativa exige, mas apenas mediante solicitação. Embora em tese os cidadãos possam ter acesso às petições,

<sup>55</sup> O site consultado da PGE/SC está disponível em: <https://www.pge.sc.gov.br/>

aos laudos periciais e às decisões arbitrais, não há lista pública dos procedimentos arbitrais envolvendo a Administração, o que dificulta a consagração da publicidade, exigindo-se um conhecimento prévio dos cidadãos sobre a existência de arbitragens para poderem requerer acesso aos documentos desejados.

Para além dos mencionados Estados, dada a relevância da União Federal no âmbito das arbitragens administrativas, cumpre também avaliar se (e como) é realizada a publicidade de seus procedimentos. Nesse sentido, embora o Artigo 3º, § 1º do Decreto Federal nº 10.025/2019<sup>56</sup> estabeleça que, exceto se houver convenção entre as partes, caberá à câmara arbitral fornecer o acesso às informações sobre o processo de arbitragem que são públicas, a Advocacia-Geral da União (AGU) instituiu o Núcleo Especializado em Arbitragem (NEA), o qual compete, nos termos do Artigo 2º, 2, alínea d) da Portaria Normativa nº 75/2022<sup>57</sup>, “sistematizar e dar publicidade às informações relativas a arbitragens envolvendo a União”.

Concretizando essa disposição, o NEA-AGU disponibiliza na rede mundial de computadores os casos arbitrais envolvendo a União Federal. Além de planilha resumo, com dados do procedimento (número do processo e câmara arbitral, setor, valor, árbitros, requerentes, requeridas e fase processual) e principais ocorrências, o portal conta com página específica para a divulgação de documentos, incluindo ata de missão, ordens processuais, manifestações das partes e decisões arbitrais de treze casos<sup>58</sup>.

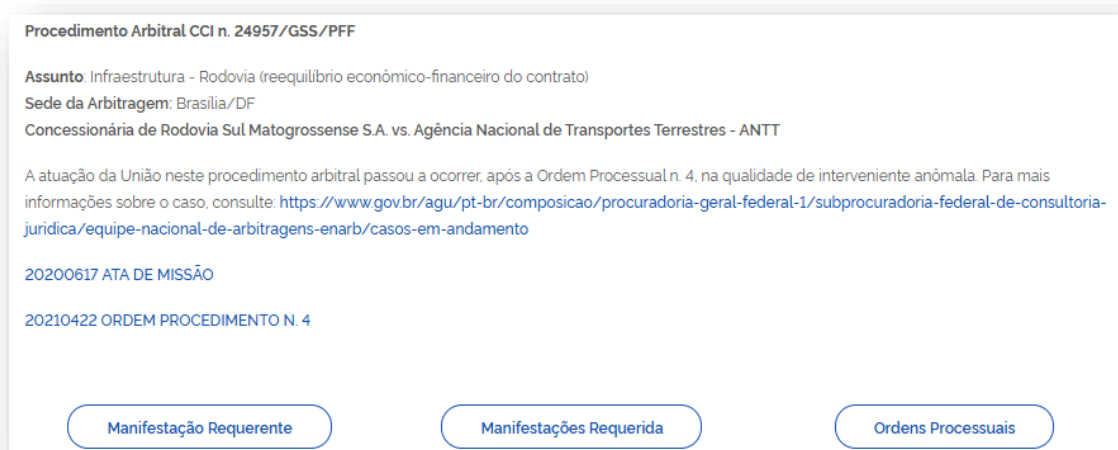


Figura 2: Print Exemplificativo de Arbitragem divulgada no Portal de Arbitragens do NEA/AGU

<sup>56</sup> Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/decreto/d10025.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/d10025.htm)

<sup>57</sup> Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/neadir/arquivos/portaria-normativa-agu-no-75-de-23-de-dezembro-de-2022-dispoe-sobre-a-competencia-a-estrutura-e-o-funcionamento-do-nea.pdf/view>

<sup>58</sup> O site da NEA-AGU destinado para a publicidade das arbitragens envolvendo a União Federal é <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/neadir/casos-de-arbitragem-2>.

Assim, o portal do NEA-AGU também disponibiliza os principais documentos do caso, mas também fornece informações de forma menos complexa para os cidadãos, com resumos e descritivos que permitem conhecer o objeto, o valor em discussão e os principais andamentos sem exigir a análise das manifestações apresentadas. É, entre os estudos de caso conduzidos, o ente administrativo que maior divulgação dá para as arbitragens, ainda que não haja clareza se todas as arbitragens envolvendo a União Federal estejam disponíveis no Portal.

#### **4.3.2. A Publicidade pelas Instituições Arbitrais**

Para além dos diplomas legais que atribuem à Administração Pública o dever de publicidade há, como mencionado anteriormente, diversos regulamentos de arbitragem editados no país que preveem expressamente a obrigação das instituições arbitrais exercerem esse papel. Nesse sentido, é de se esperar que os regulamentos de arbitragem das principais câmaras hoje atuantes no Brasil prevejam regras para a concretização desse dever e, sobretudo, disponibilizem tais informações. No entanto, o que se vê na prática é que a publicidade dos procedimentos arbitrais ainda é incipiente, quando existente, nos sites e nas regras das principais instituições do país.

Nesse sentido, têm-se, por um lado, instituições que sequer preveem em seus regulamentos de arbitragem regras específicas sobre a divulgação de informações a respeito de arbitragens administrativas. É esse o caso, por exemplo, da CAM MERCADO<sup>59</sup>, da Câmara de Arbitragem da Fundação Getúlio Vargas (FGV)<sup>60</sup> e da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI)<sup>61</sup>. Enquanto no site das duas primeiras não há qualquer menção aos casos encerrados ou em andamento, a CCI possui portal destinado à busca de procedimentos arbitrais, com divulgação do status do caso (encerrado ou em tramitação), setor da indústria, árbitros e procuradores das partes<sup>62</sup>. Não há, contudo, ferramenta específica para a identificação de arbitragens envolvendo a Administração Pública.

Em contraste, outras instituições arbitrais modificaram as suas regras e passaram a estabelecer procedimentos específicos para a consagração da publicidade de arbitragens

---

<sup>59</sup> O Regulamento de Arbitragem está disponível em: <https://www.camaradomercado.com.br/pt-br/arbitragem.html>

<sup>60</sup> O Regulamento de Arbitragem está disponível em: <https://camara.fgv.br/regulamento/arbitragem>

<sup>61</sup> O Regulamento de Arbitragem está disponível em: <https://iccwbo.org/news-publications/arbitration-adr-rules-and-tools/arbitration-rules-and-mediation-rules/>

<sup>62</sup> O portal da CCI para a busca por arbitragens está disponível em: <https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/arbitration/arbitrators/>

administrativas. Em geral, a redação das regras é bastante similar, prevendo que caberá à câmara divulgar a existência de arbitragem (e o número do procedimento), a data de requerimento e os nomes das partes. Há regulamentos que vão um pouco além e preveem a publicação dos árbitros envolvidos em cada procedimento. Nenhum deles estabelece, contudo, a publicação de ementa dos casos ou de quaisquer documentos, prevendo, pelo contrário, que tais informações deverão ser solicitadas perante a parte que integra a Administração Pública<sup>63</sup>.

Entre as instituições que incorporaram tais regras ao seu regulamento, identificou-se a publicação de informações nos sites da CAM-CCBC, com lista de todas as arbitragens envolvendo a Administração Pública, encerradas ou em trâmite na Câmara<sup>64</sup>, da CAMARB, que disponibiliza informações sobre 17 procedimentos arbitrais, encerrados e em andamento<sup>65</sup>, e da CAM CIESP-FIESP<sup>66</sup>. No entanto, em nenhuma dessas instituições foi possível obter documentos ou descritivos mais detalhados sobre os casos. O presente levantamento não identificou, por outro lado, quaisquer informações sobre as arbitragens em curso na CAM AMCHAM e CBMA, embora os regulamentos de arbitragem prevejam tal divulgação.

Percebe-se, portanto, que a concretização do princípio da publicidade pelas instituições arbitrais é ainda hoje bastante restrita. Mesmo as câmaras que atualizaram os seus regulamentos de arbitragem e previram a divulgação de informações sobre os procedimentos o fizeram de forma tímida, restringindo-se a informações básicas e transferindo à Administração Pública responsabilidades de publicidade adicionais. Nesse sentido, a publicidade exercida pelas instituições arbitrais é ainda mais limitada do que a divulgação realizada por certos entes públicos, como os casos da AGU e PGE/SP vistos acima. Por certo, apenas com o que se tem público hoje, não há como exercer qualquer controle das arbitragens administrativas, nem mesmo dizer que o princípio da publicidade tem sido observado.

---

<sup>63</sup> Nesse sentido, o Artigo 20.4 do Regulamento de Arbitragem da CAM AMCHAM, disponível em <https://www.amcham.com.br/index/centro-de-arbitragem-e-mediacao>, prevê que documentos e informações adicionais sobre o procedimento “deverão ser providenciadas pela parte na arbitragem que interga a Administração Pública, consoante a legislação que lhe é aplicável”. Em sentido semelhante, o Artigo 4º da Resolução Administrativa nº 15/2016 da CAM-CCBC, disponível em <https://www.ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/resolucoes-administrativas/ra-15-2016-publicidade-em-procedimentos-com-a-adm-publica-direta/>, dispõe que “toda e qualquer informação complementar ou fornecimento de documentos (...) serão de competência da parte no procedimento arbitral que integra a administração pública direta”.

<sup>64</sup> A lista das arbitragens envolvendo a Administração Pública perante a CAM-CCBC está disponível em: <https://www.ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/arbitragem/arbitragem-com-adm/>.

<sup>65</sup> A lista das arbitragens envolvendo a Administração Pública perante a CAMARB está disponível em: <https://camarb.com.br/arbitragem/arbitragens-com-a-administracao-publica/>.

<sup>66</sup> A lista das arbitragens envolvendo a Administração Pública perante a CAM CIESP-FIESP está disponível em: <https://www.camaradearbitragemsp.com.br/arbitragens-com-a-administracao-publica>.



#### 4.3.3. A Publicidade pelo ICSID e em Portugal

Como visto neste trabalho, as arbitragens envolvendo o Estado (ou a Administração Pública) não são exclusividade brasileira, tampouco a importância de assegurar a publicidade do procedimento. Nesse sentido, para uma avaliação mais ampla da consagração desse importante princípio, é relevante observar as experiências internacionais, sejam realizadas pela Administração Pública de outros países, como Portugal, ou por organizações internacionais destinadas à resolução de disputas, o que é o caso do ICSID.

Em relação ao ICSID, trata-se, como pontuado anteriormente, de uma instituição internacional, vinculada ao Banco Mundial, destinada à resolução de disputas de investimento internacionais<sup>67</sup>. Com 165 países, sendo 158 Estados-Membros (*Contracting States*) e outros 7 Estados Signatários (*Signatory States*)<sup>68</sup>, o Centro tornou-se um dos maiores fóruns de arbitragem envolvendo Estados do mundo e, por essa razão, previu um capítulo específico do seu regulamento de arbitragem para a publicidade do procedimento, sendo que a publicação de informações e documentos, depende do consentimento das partes<sup>69</sup>.

Para a concretização dessas regras, o ICSID estruturou um portal específico para consulta aos casos em andamento e já encerrados<sup>70</sup>, com diversas ferramentas de pesquisa, incluindo nome e/ou nacionalidade do requerente, nome e/ou nacionalidade do requerido e número do procedimento, bem como filtros relacionados a acordos de investimento e leis e tratados aplicáveis ao caso. As páginas de cada caso são também acessíveis, com detalhes do procedimento (setor econômico e legislação aplicável), abas específicas para a publicação de documentos, caso haja consentimento das partes, e principais andamentos da arbitragem. Trata-se, nesse sentido, de um portal bastante completo, que permite o conhecimento dos casos existentes e o acesso mais detalhado e aprofundado às informações.

---

<sup>67</sup> O ICSID foi estabelecido por meio da Convenção do ICSID, celebrada em 14 de outubro de 1966 (disponível em [https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/ICSID\\_Convention\\_EN.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/ICSID_Convention_EN.pdf)). O objetivo do Centro, conforme Artigo 1, (2) da mencionada Convenção é oferecer uma estrutura de conciliação e arbitragem para as disputas de investimento entre os Estados-membros e nacionais de outros Estados-membros.

<sup>68</sup> A data-base dos países está disponível em <https://icsid.worldbank.org/about/member-states/database-of-member-states>.

<sup>69</sup> Nos termos da Regra 62 (4) da Convenção, as partes devem se manifestar em até sessenta dias da publicação de uma decisão caso não desejem consentir com sua publicação.

<sup>70</sup> O portal de buscas de casos no ICSID está disponível em: <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database>.



Filter by

Reset

Claimant(s) Nationality(ies)  
Select...

Respondent(s) Nationality(ies)  
Select...

Case Status  
Select

Case Type  
Select

Applicable Rules  
Select...

Stage of Proceeding  
Select...

Search Within These Results

Reset

Case Number

Claimant

Respondent

Case Count: 1103

| Case No.  | Claimant(s)                        | Respondent(s)                                                              | Status  |
|-----------|------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------|---------|
| ARB/25/44 | PanAfrican Energy Tanzania Limited | United Republic of Tanzania and Tanzania Petroleum Development Corporation | Pending |
| ARB/25/43 | PanAfrican Energy Tanzania Limited | United Republic of Tanzania and Tanzania Petroleum Development Corporation | Pending |
| ARB/25/42 | PanAfrican Energy Corporation      | United Republic of Tanzania                                                | Pending |

Figura 3: Print Exemplificativo do portal de buscas de arbitragens do ICSID

Case Details

PanAfrican Energy Tanzania Limited v. United Republic of Tanzania and Tanzania Petroleum Development Corporation (ICSID Case No. ARB/25/44)

PROCEEDING

MATERIALS

PROCEDURAL DETAILS

Subject of Dispute:

Exploration and production of oil and natural gas

Economic Sector:

Oil, Gas & Mining

Instrument(s) Invoked: (i)

Contract

Applicable Rules:

ICSID Convention - Arbitration Rules

(a) Original Proceeding

Claimant(s)/Nationality(ies): (i)

PanAfrican Energy Tanzania Limited (British)

Figura 4: Print Exemplificativo de Arbitragem divulgada no portal do ICSID

Assim como em tese seria o papel das instituições arbitrais, o ICSID publica as informações enquanto câmara para a resolução de disputas, ou seja, imparcial e distante das partes envolvidas no litígio. Suas regras sobre a extensão da publicidade são amplas e exigem um prévio consentimento das partes, o que, embora compreensível em um contexto de arbitragem de investimento, contando como membros países com diferentes jurisdições, entraria em conflito com o princípio da publicidade inerente à Administração Pública brasileira. Ainda assim, verifica-se na prática divulgação bem mais estruturada do que a realizada pelas principais câmaras arbitrais brasileiras, o que demonstra, independentemente da corrente

adotada, que o papel hoje desempenhado no país está aquém do necessário para a consagração do princípio da publicidade das arbitragens administrativas.

Em Portugal, por sua vez, a obrigação de publicidade está vinculada à Administração Pública, assim como previsto em alguns dos diplomas legais brasileiros. Conforme o Artigo 185º-B do CPTA, as decisões proferidas por tribunais arbitrais e transitadas em julgado deverão ser divulgadas por via informática em base de dados do Ministério da Justiça. Essa disposição apenas foi regulamentada cinco anos mais tarde, por meio da Portaria nº 165/2020, de 7 de julho de 2020<sup>71</sup>, que prevê os termos de depósito e publicação das decisões arbitrais em matéria administrativa e tributária.

Como previsto pela mencionada portaria, serão publicáveis em plataforma informática do Ministério da Justiça as decisões arbitrais, devendo o depósito ser “requerido pelo presidente ou árbitro único do tribunal arbitral”, nos termos do Artigo 4º, 1. Uma vez deferido o requerimento, a publicação da decisão é acompanhada do número de referência do depósito, data do depósito, data da decisão e respectivo trânsito em julgado, identificação dos membros do tribunal arbitral, sumário da decisão, texto da decisão e indicação da arbitragem ter ou não sido realizada sob a égide de centro institucionalizado (Artigo 5º).

Ocorre que, como nota Clóvis Reimão (2023, p. 278), a ausência de depósito é apenas condição executória da sentença arbitral e não gera qualquer sanção ou responsabilidade dos árbitros. Nesse sentido, o autor destaca que “se a sentença for espontaneamente cumprida pelas partes, não há necessidade de publicá-la, já que não haverá execução”. Nesse mesmo sentido, no próprio portal de acesso às decisões observa-se que a publicidade é condição para sua executoriedade<sup>72</sup>, com a ressalva de que “como a publicitação está dependente da iniciativa dos autores da decisão, apenas são publicitadas as decisões cujo depósito haja sido solicitado pelos responsáveis e respeite os requisitos que presidem à referida publicitação”.

Na prática, como a solicitação e o depósito incumbem aos próprios árbitros e ao tribunal arbitral, não há tanto controle ou poder da Administração Pública de consagrar o exercício da publicidade<sup>73</sup>. Clóvis Reimão (2023, p. 278) observa que, se não fosse pelo CAAD, a disposição do CPTA seria letra quase morta. Isso porque, como se verifica no portal de arbitragens do Ministério da Justiça português, a grande maioria das arbitragens foram

<sup>71</sup>

Disponível

em:

[https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=3306&tabela=leis&ficha=1&pagina=1](https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=3306&tabela=leis&ficha=1&pagina=1)

<sup>72</sup> Disponível em: <https://tribunais.org.pt/Publicacoes/Arbitragem->

<sup>73</sup> A semelhança da crítica mencionada no estudo de caso realizado pela divulgação feita pelo NEA-AGU, como não há uma divulgação clara das arbitragens envolvendo a Administração Pública em trâmite e já encerradas em Portugal, os cidadãos não possuem ferramentas para verificar quais as arbitragens que têm seus documentos publicados e quais permanecem sob o véu da confidencialidade.

depositadas pelo CAAD, com algumas poucas exceções, como depósitos de árbitros *ad hoc*, do Centro de Arbitragem em Contratos Públicos – Associação Portuguesa dos Mercados Públicos – CAP-APMEP ou do Centro Nacional da Arbitragem da Construção.

| REF. DEPÓSITO: 00404/2024                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | Datas                                       |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------|
| CENTRO DE ARBITRAGEM ADMINISTRATIVA (CAAD)                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | Decisão: 16-05-2024                         |
| Sumário da decisão                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | Trânsito em julgado: 11-07-2024             |
| Verificando-se na pendência do presente tribunal arbitral que a Requerente obteve, por via administrativa, a satisfação do seu pedido, haverá que concluir-se pela extinção da Instância, por inutilidade superveniente da lide, face ao disposto no artigo 277º, alínea e) do Código de Processo Civil, ex vi artigo 29, nº, alínea e) do RJAT. | Depósito: 25-10-2024                        |
| <a href="#">Descarregar a decisão completa</a>                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | Composição do Tribunal                      |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | Árbitro único: JOSÉ FERNANDO COUTINHO PIRES |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | <a href="#">Ligação permanente</a>          |

| REF. DEPÓSITO: 00401/2024                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Datas                              |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------|
| CENTRO DE ARBITRAGEM ADMINISTRATIVA (CAAD)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | Decisão: 27-06-2024                |
| Sumário da decisão                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | Trânsito em julgado: 20-09-2024    |
| I. A dedutibilidade dos juros de financiamento concedido à sociedade incorporada, em momento anterior à fusão, não fica comprometida depois da fusão (ainda que inversa), pois com esta operação de reestruturação transmitem-se todas as obrigações da sociedade incorporada, e o gasto com relevância fiscal nesta sociedade não perde a sua natureza, não se verificando o incumprimento dos requisitos... <a href="#">(Ver mais)</a> | Depósito: 25-10-2024               |
| <a href="#">Descarregar a decisão completa</a>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | Composição do Tribunal             |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | Presidente: Rui Duarte Morais      |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | Árbitro: Sofia Cardoso             |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | Árbitro: Sílvia Oliveira           |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | <a href="#">Ligação permanente</a> |

Figura 5: Print Exemplificativo de Arbitragem divulgada no portal do Ministério da Justiça de Portugal

Assim, embora em Portugal não exista o desafio do pluralismo normativo encontrado no Brasil, há óbices à consagração da publicidade, que vão desde a atribuição para o depósito das decisões aos próprios tribunais arbitrais, sem consequências eficazes e medidas de controle, até a previsão de divulgação apenas da sentença arbitral transitada em julgado, extensão bem menos ampla do que a determinada pela regulamentação brasileira e experiência do ICSID. Na visão de Clóvis Reimão (2023, p. 277), o legislador português foi “tacanho”, de modo que a publicidade legal no país ainda tem pouca aplicação prática e está restrita apenas a um documento, portanto, utilizando-se de uma visão mais restritiva do princípio.

Apesar disso, assim como a experiência do ICSID, o caso português pode nortear a regulamentação e melhor concretização do princípio no Brasil, em especial pela previsão de um portal centralizado de divulgação, pelo Ministério da Justiça. Da mesma forma, a prática brasileira, naquilo que tem em certa medida funcionado, também pode oferecer soluções ao ordenamento português, visando ampliar a extensão da divulgação das arbitragens administrativas hoje existentes no país.

Tendo em vista as contribuições que análises práticas e comparadas oferecem, as experiências nacionais e internacionais foram profundamente analisadas para as conclusões do presente estudo que, como se verá a seguir, pretende oferecer uma solução para o pluralismo

jurídico e para os desafios à operacionalização da publicidade das arbitragens envolvendo a Administração Pública atualmente existentes no Brasil.

## 5. UMA POSSÍVEL SOLUÇÃO AOS DESAFIOS

### 5.1. O Dever de Publicidade Incumbe à Administração Pública

Como demonstrado no decorrer deste trabalho, há um impasse doutrinário e normativo quanto a quem compete o dever de publicidade relacionado às arbitragens administrativas, gerando um cenário de incertezas que impacta a própria concretização do princípio na realidade brasileira. Nesse contexto, após serem apresentados os argumentos das principais correntes doutrinárias (consolidados em diversos diplomas legais), entende-se que o dever de publicidade previsto na Lei de Arbitragem incumbe à Administração Pública, sendo essa a posição que melhor permite a consagração do princípio da publicidade.

Essa conclusão parte, em um primeiro momento, da avaliação da natureza da publicidade prevista na Lei de Arbitragem. Nesse ponto, observa-se que há, por um lado, aqueles que atribuem à Administração a competência entendem pela natureza administrativa da publicidade, fundamentando que se trata de regra estabelecida a partir do Artigo 37 da Constituição da República<sup>74</sup>. O exercício desse dever pela Administração, nesse caso, seria executado pelas procuradorias e advocacias públicas, em linha com o que estabelecem alguns dos decretos analisados e mencionados neste trabalho. Por outro lado, autores como Aristhéa Totti Silva Castelo Branco de Alencar (2024) defendem que, sendo a Lei de Arbitragem um diploma processual, também processuais seriam as regras nela estabelecidas<sup>75</sup>.

A posição ora adotada é pela natureza administrativa dessa previsão. Primeiro, porque a classificação de uma norma enquanto processual ou material não está necessariamente vinculada ao diploma em que se encontra, como é o caso das chamadas normas heterotópicas<sup>76</sup>.

---

<sup>74</sup> Pedro Irineu de Moura Araújo Neto (2016, p. 144) elucida que “No aspecto subjetivo, a hipótese de incidência do princípio da publicidade recai onde estiver presente um ato unilateral da Administração Pública, qualquer que ele seja, uma vez que a sua própria atuação se baseia na publicidade de seus atos, em decorrência do art. 37 da CF9. Por sua vez, os atos institucionais que dão significação normativa (modo de cumprimento, exceções) ao princípio da publicidade, nessa hipótese, extraem-se das próprias leis que informam o regime jurídico administrativo. Apenas a título exemplificativo, uma vez que os casos podem ser inúmeros, tem-se como certo que ao procedimento arbitral se aplicam, ao menos hipoteticamente, as exceções previstas constitucionalmente em relação ao princípio da publicidade: os artigos 5o, XXXIII, e 37, § 3o, II”.

<sup>75</sup> A autora observa que “partindo da premissa de que a publicidade prevista no art. 2º, § 3º, da Lei de Arbitragem refere-se à publicidade do processo, prevista no art. 5º, inciso LX, da CR/1988, na medida em que a Lei n. 9.307/1996 é uma lei sobre direito processual, não sobre direito administrativo, a segunda corrente, à qual se filia esta autora, entende que o dispositivo legal deve incidir sobre a ‘relação jurídica processual arbitral’ e não só sobre a atuação estatal” (ALENCAR, 2024, p. 77-78).

<sup>76</sup> Normas heterotópicas, ou híbridas, são aquelas que, embora inseridas em uma lei de natureza processual, exibem natureza predominantemente material. Nesse sentido, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero (2016) destacam que “é possível que existam normas de natureza material no Código de Processo Civil, assim como é possível que existam normas processuais no Código Civil. Essas normas que se encontram deslocadas do seu próprio âmbito são chamadas de normas heterotópicas”. Para maiores elucidações sobre normas heterotópicas,

Tanto é assim que leis evidentemente materiais, como o Código Civil, estabelecem regras de direito processual. Desse modo, o mero fato de estar incluída na Lei de Arbitragem não classificaria a previsão da publicidade como norma processual.

Em segundo lugar, destaca-se que apenas serão públicas as arbitragens administrativas. O enfoque restrito à Administração Pública na Lei de Arbitragem evidencia que a norma busca estabelecer um regramento específico sobre a atuação administrativa (e não sobre a autonomia de particulares), fundamentando-se na supremacia do interesse público e no regime jurídico-administrativo<sup>77</sup>. Assim, alinha-se à primeira corrente no sentido de que o Artigo 2º, § 3º da Lei de Arbitragem deriva do princípio da publicidade previsto no mencionado Artigo 37 do texto constitucional.

Ademais, entende-se neste trabalho que os principais argumentos trazidos pela segunda corrente, embora de grande valia para a discussão, possuem respostas coerentes que direcionam para a conclusão ora abordada. Vale reiterar que um dos fundamentos centrais para a competência das instituições arbitrais para exercer a publicidade consiste na alegação de que, enquanto guardião do processo arbitral, a instituição “seria mais capacitada para adotar medidas de publicidade que possam eliminar possível assimetria entre as partes envolvidas” (ALENCAR, 2024, p. 78). Nesse sentido, haveria maior segurança em razão da condução imparcial e supervisão da demanda sob a égide de uma câmara especializada.

Em consequência, as análises sobre a publicidade do procedimento e a avaliação do sigilo dos documentos ocorreriam por uma parte alheia à relação litigiosa existente entre requerente e requerido. Isso porque, como fundamenta Aristhéa Totti Silva Castelo Branco de Alencar (2024, p. 77) “imputar a obrigação de dar publicidade a uma das partes do processo (no caso, a Administração Pública) é atribuir certa dose de parcialidade à divulgação das informações e atos do processo arbitral”<sup>78</sup>. Esse seria, nesse sentido, um efeito colateral da publicidade sugerida pela primeira corrente.

---

ver Júnior, Humberto Theodoro – O Novo Código Civil e as Normas Heterotópicas de Natureza Processual. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. v. 46 (2005).

<sup>77</sup> Marçal Justen Filho (2014, p. 90) conceitua o direito administrativo como “o conjunto das normas jurídicas de direito público que disciplinam a atividade administrativa pública necessária à realização dos direitos fundamentais e a organização e o funcionamento das estruturas estatais e não estatais encarregadas de seu desempenho”.

<sup>78</sup> A autora ainda observa, ao analisar o caso CCI nº 26772/PFF/RLS, que “por não se tratar de um terceiro neutro à relação jurídica processual, a parte pública divulgou toda e qualquer informação recebida. Até que o tribunal arbitral se manifeste sobre a natureza sigilosa do documento acostado aos autos, a parte pública, de posse das informações, pode (ou deve, de acordo com o mandamento da Lei de Acesso à Informação) tomar medidas para torná-la acessível ao público”.

No entanto, novamente aderindo e complementando os argumentos da primeira corrente, este trabalho entende que a divulgação pela Administração Pública, sendo essa o sujeito constitucionalmente legítimo para exercer tal obrigação, não seria problemática<sup>79</sup>. Até mesmo porque, como aqui se defende, a publicidade deve ser ampla e abranger todo o procedimento e os seus documentos, de modo que a princípio o procedimento será, de fato, todo publicável. Cabe à Administração, dessa forma, cumprir o dever de publicidade e à outra parte alegar eventual sigilo. Assim, não há juízo de valor quanto às informações públicas ou sigilosas pelas partes, não havendo que se falar em qualquer assimetria.

A avaliação da publicidade ou não de determinado documento ocorrerá apenas se alegada a confidencialidade de qualquer informação por uma das partes. Nesse ínterim, o documento deverá ser mantido em sigilo até que o árbitro avalie os fundamentos do pedido e aprecie se tal documento deverá ou não ser publicado. Observa-se que essa análise não cabe às instituições arbitrais, mas sim ao tribunal, uma vez que é este o ente dotado de força jurisdicional. Afasta-se, nesse cenário, qualquer parcialidade que poderia existir na divulgação das informações do procedimento arbitral.

Além disso, para sustentar a possibilidade de as instituições arbitrais assumirem o papel de divulgação das informações, a segunda corrente argumenta que se trataria de apenas mais um serviço incluído no escopo das câmaras. Atribuindo a competência dessa forma ainda poderia favorecer a formação de uma jurisprudência arbitral, como salienta Ana Frazão (*apud* ALENCAR, 2024, p. 80), com potenciais vantagens para todas as partes envolvidas.

Nesse ponto, este trabalho alinha-se outra vez à posição da primeira corrente, buscando oferecer argumentos adicionais a esse diálogo. Embora, de fato, a Administração Pública tenha a competência para delegar (por meio da contratação de serviços de terceiros) parte de suas atribuições, essa decisão precisa se fundamentar na supremacia do interesse público. Nesse sentido, reconhece-se que seria possível atribuir essa responsabilidade às instituições, não há manifesta ilegalidade, mas tal medida precisa propiciar a maior eficiência à publicidade. Esse não é, contudo, o cenário, como sustentado neste trabalho e evidenciado no estudo de casos.

Isso porque, no estudo de casos conduzido neste estudo, a prática arbitral demonstrou que as câmaras, ainda que se responsabilizem pela divulgação de informações gerais do

---

<sup>79</sup> Observa-se, inclusive, que a Administração Pública está habituada a gerir o conflito aparente que existe entre publicidade e sigilo. Como observa João Gaspar Rodrigues (2014, p. 116), “(...) Quando um documento contiver as informações solicitadas juntamente com outras informações abarcadas pelas restrições de acesso previstas em lei, o agente público tem de separar a informação sigilosa da que pode ser livremente cedida, mas não poderá negar o acesso a toda a informação. A Lei nº 12.527/2011 prevê esse princípio quando dispõe que: “Quando não for autorizado acesso integral à informação por ser ela parcialmente sigilosa, é assegurado o acesso à parte não sigilosa por meio de certidão, extrato ou cópia com ocultação da parte sob sigilo” (art. 7º, §2º).”

procedimento, se escusam e expressamente mantêm com a Administração Pública as obrigações mais profundas da publicidade. Ainda que um detalhamento regulatório pudesse delimitar melhor os contornos da divulgação por essas instituições, é certo que a legitimidade constitucional e legal para o exercício de tal competência permanece com a Administração, por ser essa quem deve prestar contas perante a sociedade.

Afinal, como mencionado anteriormente, um dos objetivos precípuos do princípio da publicidade é justamente assegurar que os cidadãos conheçam, fiscalizem e controlem o agir administrativo (RODRIGUES, 2013)<sup>80</sup>. Trata-se de uma relação de poder-dever estabelecida entre o povo, em sua acepção constitucional, e a Administração Pública<sup>81</sup>. Em caso de inércia ou omissão no exercício do dever de divulgação, é da Administração que a sociedade exigirá um agir ativo, sendo, nesse sentido, mais bem alocada à própria Administração a competência.

Cumpra observar, nesse aspecto, outra eficiência prática da publicidade realizada pela Administração Pública. Por serem os sujeitos submetidos ao princípio da publicidade, é deles que se espera o exercício do dever<sup>82</sup>. Há uma tendência natural de que os cidadãos busquem informações sobre as arbitragens administrativas primeiro junto à própria Administração, mesmo porque o procedimento arbitral e suas especificidades (como a existência de instituições arbitrais especializadas) não são de amplo conhecimento da sociedade.

Observa-se ainda que a segunda corrente, ao endereçar a responsabilidade de publicação às instituições arbitrais, não detalha como seria a operacionalização no caso de arbitragens *ad hoc*. Embora a prática de procedimentos *ad hoc* envolvendo a Administração Pública não seja tão recorrente como em outros países, como em Portugal, é certo que a Lei nº 9.307/2016 não veda essa possibilidade. Atribuir a um árbitro a competência pela divulgação sem que haja uma estrutura centralizada (e controlada pela Administração Pública), como no cenário português, por certo representaria um encargo desproporcional ao profissional, dificultando o acesso à informação e a consagração do princípio.

---

<sup>80</sup> João Gaspar Rodrigues (2013, p. 93) afirma que a “teoria da administração aberta prega a importância da participação da sociedade na adoção de políticas públicas e no acesso a todas as informações sobre as atividades administrativas. Combinada com um maior controle judicial, a teoria da administração aberta pode proporcionar um ambiente administrativo mais aberto, transparente, responsável e eficiente. Obviamente, não se pode falar na aplicação de um determinado modelo em prejuízo dos outros, mas numa aplicação das várias teorias de forma combinada sob o pálio de uma teoria predominante”.

<sup>81</sup> Doriane Gomes Chamorro (2021, p. 224) menciona a lição de Lucas Furtado acerca do princípio da publicidade, a qual preconiza que a publicidade é “consequência direta do princípio democrático” e se traduz como “o dever da Administração de dar transparência aos seus atos”.

<sup>82</sup> Observa-se, nesse sentido, a clássica lição de Hely Lopes Meirelles (2016, p. 104) sobre a publicidade administrativa: “A publicação que produz efeitos jurídicos é a do órgão oficial da Administração, e não a divulgação pela imprensa particular, pela televisão ou pelo rádio, ainda que em horário oficial”.



Além disso, a formação da jurisprudência arbitral apontada por Ana Frazão independe do agente que divulga o procedimento, exigindo apenas que as informações sejam públicas e estejam bem estruturadas. Como Clóvis Reimão (2023, p. 277) nota, qualitativamente já se demonstrou que a Administração Pública brasileira tem a capacidade de cumprir com a transparência das arbitragens administrativas (ainda que com as ressalvas postas neste trabalho), uma vez que há entidades, como a PGE/SP e NEA-AGU, que têm feito um trabalho eficiente de publicação das informações.

Considerando-se os argumentos das duas correntes e as complementações apresentadas, reitera-se que este trabalho se alinha à primeira. Entende-se, portanto, que a Administração Pública tem o dever de dar publicidade ao procedimento arbitral, em cumprimento da regra prevista no Artigo 2º, § 3º da Lei de Arbitragem. Esse encargo deve ser realizado pelas procuradorias e advocacias públicas, em razão de sua competência técnica e jurídica e conhecimento do procedimento arbitral, não obstante também se defenda neste trabalho, como será melhor detalhado adiante, a criação de um portal centralizado nesse sentido.

## **5.2. A Publicidade Ampla e Ativa do Procedimento Arbitral**

Esclarecido a quem compete o dever de publicidade, um passo subsequente é solucionar, dentre as divergências doutrinárias e legais, a forma e extensão do dever de divulgação do procedimento arbitral.

A forma, como apresentada no capítulo anterior deste trabalho, diferencia-se essencialmente na publicação ativa ou passiva das arbitragens, isto é, se o agir administrativo para a publicação ocorre de ofício ou mediante requerimento dos interessados. O pluralismo ficou evidente nos estudos de casos analisados, notadamente na diferença entre a publicidade dada pelos Estados de São Paulo e do Rio de Janeiro que, embora prevejam a publicidade para os mesmos documentos do procedimento arbitral (extensão similar, portanto), distinguem-se justamente pela forma em que é feita a divulgação.

A divulgação ativa evidenciou-se muito mais eficiente para o conhecimento das arbitragens administrativas e consequente consagração da finalidade do princípio da publicidade. A obtenção das informações via requerimento administrativo torna o processo mais longo e trabalhoso, afastando potenciais interessados e, por conseguinte, reduzindo o controle do agir administrativo. Além disso, como nem sequer há lista com todas as arbitragens envolvendo a Administração Pública, os cidadãos sequer têm conhecimento dos casos em

andamento, sua etapa processual, as partes, entre outras informações que seriam de fundamental importância para que eventualmente requeiram o acesso à informação.

Quanto à extensão da divulgação, este estudo alinha-se a posição adotada por Aristhéa Totti Silva Castelo Branco de Alencar (2024), devendo a publicidade ser iniciada desde a formação da convenção da arbitragem, perpassando todo o procedimento arbitral e suas decisões, as quais podem ser sujeitas a execução no Poder Judiciário. Assim, devem ser divulgados, além de atos já previstos nas regulações hoje existentes (como o termo de arbitragem, as manifestações das partes e as decisões arbitrais), os documentos relativos à instauração da arbitragem, bem como as ordens e decisões processuais.

Isso porque, a divulgação dos atos na medida em que ocorrem permite o controle efetivo e o eventual ingresso de terceiros interessados nas arbitragens. Apenas com a ampla publicação é que a sociedade pode compreender o objeto e as discussões tratadas no procedimento, o que tende a imprimir maior *accountability* do uso deste meio de solução de litígios (ALENCAR, 2024, p. 168). Em consequência, há um aumento do controle sobre os advogados públicos que atuam no processo e o emprego de recursos públicos, da vigilância sobre a atuação das câmaras arbitrais e da avaliação dos árbitros que atuam em tais arbitragens.

A divulgação apenas de dados gerais, como tem sido feita pelas instituições arbitrais e alguns órgãos públicos, não permite a ampla consagração do princípio, o que pode inclusive comprometer a legitimidade da arbitragem administrativa. O instituto tem assumido grande relevância para a resolução de disputas envolvendo a Administração Pública, com vantajosidade tanto para o público quanto para o privado, de modo que o fortalecimento é medida que não apenas se impõe, como se mostra necessária para a contínua evolução e consagração da arbitragem no cenário brasileiro.

Nesse sentido, defende-se neste estudo que, no mínimo, devem ser publicados de ofício pela Administração Pública dados essenciais sobre a arbitragem (como câmara, número do procedimento, nome das partes, objeto do litígio, valor em debate, etapa do processo e seus principais documentos), tal como realizado pelo ICSID em seu portal de busca por casos, informações essas que permitem ao interessado compreender em linhas gerais a controvérsia e o setor da demanda. A ampla consagração do princípio da publicidade deve, contudo, ir além, com a divulgação ativa de cada ato processual na rede mundial de computadores, em arquivos separados e disponíveis para download, como observa Clóvis Reimão (2023, p. 280).

Os anexos, contudo, por seu conteúdo técnico e suplementares aos documentos principais, não precisariam ser divulgados num primeiro momento. Estes arquivos podem ser objeto de pedido de acesso à informação via requerimento administrativo dos eventuais

interessados. A lógica seria similar à adotada pelas instituições arbitrais hoje no Brasil, embora restrita apenas aos anexos e não a todos os documentos do procedimento.

As audiências também estão sujeitas a avaliação específica acerca da publicidade<sup>83</sup>. Embora se defenda nesse estudo a viabilidade do acesso por interessados via a disponibilização de link, a participação deve restringir-se à condição de ouvinte e poderá ser mitigada pelo tribunal arbitral, caso assim se justifique para a organização do procedimento.

Por fim, somado a toda a publicidade já mencionada, este estudo defende que os portais administrativos também devem incluir resumos da arbitragem, com breve síntese da discussão e dos valores envolvidos, tal como é feito pelo NEA-AGU. Isso porque, como nota Pedro Irineu de Moura Araújo Neto (2016, p. 148), a divulgação em conformidade com a LAI exige que a Administração Pública “proceda de maneira coerente, eficaz e inteligível, ao levar aos cidadãos determinadas informações ou ao permitir-lhes o acesso a elas”.

Os procedimentos arbitrais são inegavelmente complexos e a publicidade não está restrita aos advogados ou técnicos que possuem profundo conhecimento sobre o assunto. É preciso tornar as informações acessíveis à sociedade, na medida em que “o caráter informativo ou educativo da publicidade pressupõe que a divulgação dos atos seja feita de forma clara e de fácil compreensão pelo público em geral, independente de seu grau de cultura” (RODRIGUES, 2014, p. 105). Para manter a imparcialidade, os sumários devem ser descritivos e objetivos, podendo ser objeto de ajustes a pedido de quaisquer das partes.

Por fim, em linha com o estudo de casos internacionais e posicionamento de Clóvis Reimão (2023), este estudo também advoga pela criação de um Portal Nacional de Arbitragem Administrativa, que unifique todos os procedimentos arbitrais do país (pelo menos a partir de sua instituição). A jurisdição portuguesa e o ICSID caminham nesse sentido, havendo também no Brasil uma referência a ser seguida, o Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), instituído a partir da Lei nº 14.133/2021 para unificar os processos de licitação da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal de todo o país.

### **5.3. Uma Sugestão de Definição Legal**

---

<sup>83</sup> Sobre o assunto, Clóvis Reimão (2023, p. 279) nota que “o acesso público das audiências deve ser a regra, podendo ocorrer de modo presencial ou eletrônico (com link de acesso nas plataformas eletrônicas) – o CAAD é um exemplo de que isso é possível. A restrição de acesso às audiências só pode ocorrer por decisão do árbitro ou da câmara, nos casos de sigilo legal.”

Após a apresentação dos principais entendimentos deste estudo sobre a divulgação das arbitragens administrativas, entende-se que é necessário dar um passo além para endereçar um dos principais desafios identificados para a consagração da publicidade: o pluralismo jurídico existente no cenário brasileiro. A ausência de densidade normativa da publicidade prevista na Lei de Arbitragem e as diferentes sistemáticas adotadas nas regulações federais, estaduais e municipais impedem a coesão, consolidação e, conseqüentemente, concretização do princípio.

Identificado o problema, isto é, ausência de real publicidade das arbitragens administrativas, em todo o país, bem como reconhecido o objetivo almejado, qual seja, a ampla divulgação dos procedimentos arbitrais pela Administração Pública, advoga-se pela importância de análise regulatória, considerando alternativas normativas possíveis para a solução da questão posta, desde a manutenção do *status quo*, passando por ações de fomento e incentivo à regulamentação pelos diversos entes e órgãos públicos, até ações legislativas com a propositura de ajustes normativos à Lei de Arbitragem.

Ainda que esta última alternativa exija um esforço congregado e uma atuação também do Poder Legislativo, entende-se ser a solução mais adequada para consagração dos objetivos desejados. Isso porque, como nota Adriana Noemi Pucci (*apud* ALENCAR, 2024, p. 61), nem mesmo o advento dos decretos infralegais “foi capaz de fornecer respostas mais precisas quanto ao sentido e à extensão do dever de publicidade aplicável às arbitragens com o Poder Público”. Assim, a alteração da Lei de Arbitragem é a única das opções que ataca o ponto central do problema: a ausência de uma regra geral bem estabelecida para a aplicação do princípio da publicidade.

Considerando esse cenário, propõe-se a seguir uma alteração ao Artigo 2º, § 3º da Lei de Arbitragem e, na sequência, também se sugere um modelo de cláusula que pode ser incluído nos decretos e leis que regulamentam as arbitragens administrativas em todo o país.

| <b>Proposta de Alteração da Lei de Arbitragem</b> |                                                                                                                                                                                                                                       |
|---------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Redação Atual</b>                              | Art. 2º (...) § 3º A arbitragem que envolva a administração pública será sempre de direito e respeitará o princípio da publicidade.                                                                                                   |
| <b>Redação Proposta</b>                           | Inclusão do inciso I, após o Art. 2º, § 3º, com a seguinte redação:<br>Art. 2º (...) § 3º<br>I – O dever de publicidade caberá à Administração Pública, que deverá garantir a divulgação de ofício das informações, atos e documentos |

|  |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|--|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|  | <p>essenciais ao procedimento arbitral, ressalvada as hipóteses legais de sigilo ou segredo de justiça;</p> <p>II – Para o cumprimento do dever de publicidade, os órgãos e entidades da Administração Pública deverão utilizar o sistema de cadastro e divulgação unificado, denominado Portal Nacional de Arbitragem Administrativa (PNAA), sem prejuízo da divulgação de informações em portal próprio.</p> |
|--|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

| <b>Proposta de Artigo-Modelo para Regulação do Publicidade Arbitral</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |  |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--|
| <p>Art. XX. A arbitragem que envolva a Administração Pública observará o princípio da publicidade, ressalvada as hipóteses legais de sigilo ou segredo de justiça;</p> <p>§ 1º Caberá à Procuradoria Geral estadual garantir de ofício a publicidade prevista no caput, utilizando-se do Portal Nacional de Arbitragem Administrativa (PNAA) para o cadastro e a divulgação das informações, dos atos e dos documentos essenciais ao procedimento arbitral.</p> <p>I – Sem prejuízo da utilização do Portal Nacional de Arbitragem Administrativa (PNAA), a Procuradoria Geral estadual poderá disponibilizar as informações, os atos e os documentos do procedimento arbitral em portal próprio, na rede mundial de computadores;</p> <p>II – A Procuradoria Geral estadual poderá, no ato de credenciamento ou contratação, exigir que a instituição arbitral, de forma complementar e sem substituir o dever de publicidade da Administração Pública, publique em seu próprio portal as informações da arbitragem.</p> <p>§ 2º A publicidade descrita no caput deverá abranger, no mínimo, as seguintes informações, atos e documentos:</p> <p>I – Dados essenciais do caso, como instituição arbitral, número do procedimento, nome das partes e dos árbitros, objeto do litígio, status do processo e resumo descritivo do caso;</p> <p>II – Atos e documentos processuais, desde o pedido de instauração da arbitragem até o seu encerramento, incluindo, mas não se limitando, ao termo de arbitragem, manifestações das partes, laudos periciais, ordens processuais e sentença arbitral.</p> <p>§ 3º As informações, os atos e os documentos adicionais, que não forem objeto de divulgação de ofício nos termos do § 2º, poderão ser disponibilizados mediante requerimento de interessados, em conformidade com as regras da Lei de Acesso à Informação.</p> |  |

§ 4º As audiências arbitrais serão públicas, admitida a participação de interessados na condição de ouvintes, ressalvada a possibilidade de o tribunal arbitral determinar sua restrição ou realização reservada, quando devidamente justificado para a organização do procedimento, proteção de segredos comerciais ou outras hipóteses de sigilo legal.

§ 5º Qualquer das partes poderá solicitar a confidencialidade de informações, atos ou documentos, com a devida fundamentação. Nesses casos, a informação será mantida sob sigilo até que o tribunal arbitral decida sobre o mérito do pedido.

Espera-se, com a sugestão proposta, a ampliação da publicidade das arbitragens administrativas, ampliando o acesso à informação, controle social e, consequentemente, assegurando a legitimidade do procedimento em todo o país. A confidencialidade dos procedimentos arbitrais, mesmo envolvendo entes estatais, ainda é bastante restrita em todo o mundo, com poucos exemplos de real efetivação da transparência. Assim, considerando a crescente utilização do instituto no Brasil, vislumbra-se um terreno fértil para amadurecimento e desenvolvimento da publicidade arbitral, vindo a ser um modelo-referência para outras jurisdições e organizações internacionais.

## 6. CONCLUSÃO

Considerando a consolidação da arbitragem como meio eficiente de solução de controvérsias com a Administração Pública, com crescente adoção pelos agentes públicos, este trabalho identificou um cenário de incertezas e pluralismo jurídico, que compromete a plena concretização de um dos pilares fundamentais para a completa adequação do instituto ao regime jurídico-administrativo: o princípio da publicidade.

Por meio do presente estudo, verificou-se que, não obstante o esforço do legislador pátrio ao alterar a Lei de Arbitragem e expressamente prever que as arbitragens administrativas devem ser públicas, o problema da publicidade se manifesta em duas frentes principais. A primeira, sobre a qual há um intenso “jogo de empurrar”, nas palavras de Reimão (2023), diz respeito à competência para o exercício do dever, isto é, se cabe à própria Administração Pública ou às instituições arbitrais a divulgação das informações. A segunda, não menos relevante, refere-se à extensão e à forma da publicidade, que vão desde a publicidade passiva e restrita até a ativa, com ampla divulgação

Esse cenário de pluralismo tem origem, como visto, na baixa densidade normativa da Lei de Arbitragem sobre o tema, com consequências práticas relevantes para a ainda incipiente consagração do princípio. Nesse sentido, analisando-se casos nacionais, observou-se empiricamente a inobservância generalizada do princípio, presente tanto na Administração Pública quanto nas instituições arbitrais, com raras exceções que, apesar de mais eficientes, não conseguem resolver as inseguranças jurídicas e a falta de uniformidade. Vislumbrou-se, ainda, que a publicidade não é uma questão apenas brasileira, mas global, com ênfase no papel do ICSID sobre o tema e avaliação crítica da experiência portuguesa.

A análise de direito comparado demonstrou que há falhas na concretização em outras jurisdições, causadas em parte também pela ausência de regras gerais claras e bem-postas sobre a operacionalização da publicidade. Foi possível concluir, nesse sentido, que o modelo brasileiro possui pontos positivos, que inclusive podem ser observados em outras jurisdições, mas ainda se encontra aquém do necessário. O princípio da publicidade não é mero formalismo; representar importante ferramenta de legitimidade democrática, condição *sine qua non* para o exercício da cidadania e o controle social sobre os agentes administrativos e os atos de poder.

Diante desse quadro, este trabalho analisou os principais desafios à concretização da publicidade, considerando as principais correntes doutrinárias sobre o tema. Buscou-se, assim, apresentar uma possível solução aos impasses legislativos e doutrinários, em que se concluiu pela legitimidade da Administração Pública em dar efeito à publicidade, a qual deve ser ativa

e ampla, iniciando-se desde a instauração da arbitragem e englobando as diversas informações e os vários atos e documentos que compõe o procedimento. A análise sistêmica, envolvendo direito comparado e outros setores de atuação da Administração Pública brasileira, ainda permitiu sugerir a criação de um portal unificado para a publicidade.

Para endereçar a posição adotada e ir além no enfrentamento ao pluralismo jurídico, este estudo ainda sugeriu uma alteração na Lei de Arbitragem. O objetivo dessa proposta legislativa foi esclarecer as incertezas hoje existentes e padronizar a operacionalização do princípio, estabelecendo um caminho a ser seguido pelos diversos entes e órgãos públicos. Para isso, ainda se elaborou uma cláusula modelo para regulamentos infralegais, com disposição mais detalhada sobre a forma e extensão da divulgação das informações.

A expectativa é que esse estudo possa, em alguma medida, contribuir com o debate ao fornecer uma análise crítica e pragmática dos desafios da publicidade, traduzindo as lacunas teóricas e empíricas em uma proposta normativa concreta. A consolidação da publicidade representa um passo fundamental para fortalecimento da legitimidade democrática da arbitragem, aumentando a *accountability* dos agentes públicos e o controle sobre o emprego de recursos estatais, visando contribuir para o desenvolvimento do instituto no Brasil e servir de inspiração para movimentos análogos internacionalmente.

As soluções apresentadas são apenas um passo inicial nos principais desafios; novos caminhos podem (e devem) ser explorados, como um estudo detalhado sobre a implementação de um portal nacional unificado ou os impactos da publicidade na efetividade e atratividade da arbitragem para o setor privado. Ainda assim, a adequação ao regime jurídico-administrativo é imperativa e o aprimoramento do princípio da publicidade é uma etapa necessária e primordial para posicionar o Brasil como um modelo de referência em arbitragens administrativas, fortalecendo a confiança dos cidadãos nas instituições e na própria democracia.



## BIBLIOGRAFIA

ACCIOLY, João Pedro – **Arbitragem e Administração Pública: um panorama global**. Revista Digital de Direito Administrativo da Universidade de São Paulo. São Paulo. v. 5, n. 1 (2018), p. 01-31.

ALENCAR, Aristhéa Totti Silva Castelo Branco de – **Publicidade na arbitragem público-privada: quo vadis?** Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais, 2024. Dissertação de mestrado.

ALMEIDA, Mário Aroso de – **Manual de Processo Administrativo**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 978-972-40-6414-7.

BACELLAR, Roberto Portugal – **Mediação e arbitragem: (Coleção saberes do direito)**. São Paulo: Saraiva, 2012. ISBN 978-85-02-17182-4.

BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; QUINAUD PEDRON, Flávio – **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020. ISBN 978-85-442-3036-7.

BORN, Gary – **International Commercial Arbitration**. 3. ed. The Netherlands: Wolters Kluwer Arbitration, 2021. ISBN 978-94-035-2644-7.

CARMONA, Carlos Alberto – **Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009. ISBN 978-85-224-5584-3.

CARVALHO FILHO, José dos Santos – **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2020. ISBN 978-85-97-92397-5.

CASTRO, Andréa Rabelo de – **Fundamentos constitucionais da arbitragem no setor público**. Brasília: Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, 2008. Monografia de especialização.

CHAMORRO, Doriane Gomes – **Especificidade da arbitragem na Administração Pública: o princípio da publicidade e a confidencialidade do procedimento arbitral.** Revista da PGE do Estado do Mato Grosso do Sul. Campo Grande. [Sem ISSN]. N.º 17 (2021), p. 221-237.

CORREIA, José Manuel Sérvulo – **A arbitragem voluntária no domínio dos contratos administrativos.** In Estudos em memória do Professor Doutor João de Castro Mendes. Lisboa: [s.n.] (1995). ISBN 972-9495-39-4. p. 229-263.

DALLARI, Adilson Abreu – **Arbitragem na concessão de serviço público.** Revista de informação legislativa. Brasília. [Sem ISSN]. v. 32, n. 128 (1995), p. 63-67.

DIDIER JR., Fredie – **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento.** 22. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. ISBN 978-85-442-3290-3.

DI PIETRO – **Direito Administrativo.** 35. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. ISBN 978-65-596-4303-5.

GAILLARD, Emmanuel; SAVAGE, John – **Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration.** Cambridge: Kluwer Law International, 1999. ISBN 90-411-1035-9.

GODOY, Isabela de Assis; DENARDI, Eveline – **A confidencialidade na arbitragem com a Administração Pública brasileira.** RJLB [Em linha]. [S.l.]: [s.n.], v. 7, n. 5 (2021), p. 1105-1128. [Consult. 12/09/2025]. Disponível em: <URL: [https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2021/5/2021\\_05\\_1105\\_1128.pdf](https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2021/5/2021_05_1105_1128.pdf)>. [Sem ISSN].

GOUVEIA, Mariana França – **Curso de Resolução Alternativa de Litígios.** 3. ed. Coimbra: Almedina, 2019. ISBN 978-972-40-5570-1.

GRAU, Eros Roberto – **Arbitragem e contrato administrativo.** Revista da Faculdade de Direito da UFRGS. Rio Grande do Sul. [Sem ISSN]. v. 21 (2002), p. 141-148.

HU, Jade – **How Confidential Is Arbitration In English Law?**. Kluwer Arbitration Blog [Em linha]. [S.l.]: [Kluwer Law International?], 2024. [Consult. 12/09/2025]. Disponível em: <URL: <https://legalblogs.wolterskluwer.com/arbitration-blog/how-confidential-is-arbitration-in-english-law/>>. [Sem ISBN/ISSN].

JÚDICE, José Miguel – **Confidencialidade e Transparência em Arbitragens de Direito Público** [Em linha]. Lisboa: [s.n.], 2014. [Consult. 12/09/2025]. Disponível em: <URL: [https://www.josemigueljudice-arbitration.com/xms/files/03\\_ARTIGOS\\_CONFERENCIAS\\_JMJ/01\\_Artigos\\_JMJ/JMJ\\_-\\_Confidencialidade\\_e\\_Transparencia-liber\\_amicorum\\_fausto\\_quadros.pdf](https://www.josemigueljudice-arbitration.com/xms/files/03_ARTIGOS_CONFERENCIAS_JMJ/01_Artigos_JMJ/JMJ_-_Confidencialidade_e_Transparencia-liber_amicorum_fausto_quadros.pdf)>. [Sem ISBN]. P. 87-103.

JUSTEN FILHO, Marçal – **Curso de Direito Administrativo**. 10. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. ISBN 978-85-203-5111-6.

JÚNIOR, Humberto Theodoro – **O Novo Código Civil e as Normas Heterotrópicas de Natureza Processual**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte. [Sem ISSN]. v. 46 (2005), p. 135-160.

LIMA, Francisco Jozivan Guedes de – **Justiça e publicidade em Immanuel Kant: uma reconstrução sacionormativa** [Em linha]. Porto Alegre: Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2016. Tese de Doutorado em Filosofia. [Consult. 12/09/2025]. Disponível em: <URL: <https://repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/7778>>. [Sem ISBN].

MAFFINI, Rafael; CIRNE, Rodrigo de Jesus – **Arbitragem e Administração Pública: uma análise da arbitrabilidade dos litígios envolvendo a Administração Pública à luz da disponibilidade dos direitos**. Revista da ESDM. Porto Alegre. [Sem ISSN]. v. 4, n. 8 (2018), p. 84-99.

MARINONI, Luiz; MITIDIERO, Daniel – **Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 1º ao 69** [Em linha]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. [Consult. 12/09/2025]. Disponível na internet: <URL: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/comentarios-ao-codigo-de-processo-civil-artigos-1-ao-69/1327533482>>. ISBN 978-85-203-6894-7.

MAROLLA, Eugenia Cristina Cleto – **A arbitragem e os contratos da administração pública**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. [Sem ISBN].

MAROLLA, Eugenia Cristina Cleto – **Arbitragem e administração pública: a evolução da atuação do poder público nos procedimentos arbitrais envolvendo entes públicos**. Publicações Da Escola Superior Da AGU [Em linha]. [S.l.]: [s.n.], v. 16, n. 01 (2025), p. [informar páginas]. [Consult. 12/09/2025]. Disponível na internet: <URL: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/3454>>. [Sem ISSN].

MEIRELLES, Hely Lopes – **Direito Administrativo Brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016. ISBN 978-85-392-0319-2.

MORAES, Alexandre de – **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. São Paulo: Editora Atlas, 2002. ISBN 85-224-3057-8.

MOREIRA, João Ilhão – **Transparência ou confidencialidade na arbitragem comercial: a propósito das alterações da CCI quanto à confidencialidade dos processos**. Revista Vida Judiciária [Em linha]. [S.l.]: [s.n.], (2016), p. 24-25. [Consult. 12/09/2025]. Disponível na internet: <URL: [https://www.josemigueljudice-arbitration.com/xms/files/02\\_TEXTOS\\_ARBITRAGEM/09\\_Confidencialidade\\_e\\_Transparencia/Ilhao\\_Moreira\\_-\\_transparencia\\_ou\\_confidencialidade\\_\\_VJ\\_marco-abril\\_2016.pdf](https://www.josemigueljudice-arbitration.com/xms/files/02_TEXTOS_ARBITRAGEM/09_Confidencialidade_e_Transparencia/Ilhao_Moreira_-_transparencia_ou_confidencialidade__VJ_marco-abril_2016.pdf)>. [Sem ISSN]

NUNES, Thiago Marinho – **Revisitando a confidencialidade na arbitragem**. Migalhas [Em linha]. [S.l.]: [s.n.], (2021), [s.p.]. [Consult. 12/09/2025]. Disponível na internet: <URL: <https://www.migalhas.com.br/coluna/arbitragem-legal/344369/revisitando-a-confidencialidade-na-arbitragem>>. [Sem ISSN].

NETTO, Luísa Cristina Pinto e – **A contratualização da função pública**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. ISBN 85-7308-770-6.

NETO, Pedro Irineu de Moura Araújo – **A confidencialidade do procedimento arbitral e o princípio da publicidade**. RIL – Revista de Informação Legislativa. Brasília. [Sem ISSN]. v. 53, n. 212 (2016), p. 139-154.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de – **Arbitragem na administração pública e a LGPD: reflexões sobre publicidade, proteção de dados e segurança jurídica**. In II Congresso Brasileiro de Arbitragem na Administração Pública [Em linha]. [S.l.]: [s.n.], 2021. [Sem ISBN]. [Sem páginas]. [Consult. 12/09/2025]. Disponível na internet: <URL: <https://www.youtube.com/watch?v=6YMww6wKqms&t=451s>>.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; SOUZA, Lucas Carvalho de – **Regulamentações da arbitragem pela Administração Pública em âmbito infranacional: um estudo crítico e comparativo**. RBADR – Revista Brasileira de Alternative Dispute Resolution. Belo Horizonte. [Sem ISSN]. v. 4, n. 7 (2022), p. 179-200.

PÁGLIA JÚNIOR, Gilberto – **A Utilização da Arbitragem pela Administração Pública: em particular, a publicidade em procedimentos arbitrais**. Lisboa: Nova School of Law, 2020. Relatório de estágio de mestrado. [Sem ISBN].

PINTO, Ana Luiza – **Arbitragem nacional e internacional**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. ISBN 978-85-352-6055-7.

RAMALHO, Matheus Sousa – **Um diálogo entre o conceito de jurisdição e a arbitragem na perspectiva do ordenamento jurídico brasileiro**. In Processo e Jurisdição. Coordenado por GOUVEIA, Lúcio Grassi de; IOCOHAMA, Celso Hiroshi; JUNIOR, Eloy Pereira Lemos. Florianópolis: FUNJAB, 2014, v. III, p. 316-345. [Sem ISBN].

REDFERN, Alan; HUNTER, Martin – **Redfern and Hunter on International Arbitration**. 6. ed. England: Oxford University Press, 2015. ISBN 9780191816338.

REIMÃO, Clóvis – **O rei está nu: o princípio da publicidade na arbitragem administrativa no Brasil e em Portugal**. Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Ed. RT. [Sem ISSN]. v. 77, n.º 20 (2023), p. 265-290.

RODRIGUES, João Gaspar – **Publicidade, transparência e abertura na administração pública**. RDA - Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: [s.n.]. [Sem ISSN]. v. 200 (2014), p. 89-123.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio – **Arbitragem: mediação, conciliação e negociação**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. ISBN 978-85-309-9014-5.

SOARES, Tamírames de Almeida Damásio – **As vantagens e desvantagens do procedimento arbitral e o limite mínimo da publicidade nas controvérsias que envolvem a Administração Pública**. Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública. [S.l.]: [s.n.]. [Sem ISSN]. v. 02, n.º 01 (2016), p. 37-55.

TIROLI, Luiz Gustavo; MIRANDA, Lara Caxico Martins; KEMPFER, Marlene – **Regime Jurídico da Arbitragem em Negócios Jurídicos Públicos**. Revista da AGU. Brasília: [s.n.]. [Sem ISSN]. v. 20, n.º 04 (2021), p. 157-178.