

# O Estado, a jurisdição e a arbitragem: para começo de conversa

Demerval Ferraz de Arruda Junior<sup>1</sup>

---

**Resumo:** Em tempos de aceitação passiva de teses jurídicas que apequenam o papel do Estado na construção de uma sociedade mais justa, este trabalho procura recuperar algumas noções fundamentais de extração constitucional que, embora óbvias, têm sido negligenciadas por aqueles que admitem – e mesmo defendem – a submissão do Poder Público às decisões de sujeitos privados por força das chamadas convenções de arbitragem.

**Palavras-chave:** Estado; jurisdição; legalidade; autonomia da vontade; arbitragem.

---

O Estado tem o monopólio da jurisdição. Talvez pela repetição exagerada dessa frase já não cause impressão nenhuma e, no entanto, sem a contínua lembrança de seu significado cometem-se os mais infelizes equívocos a respeito da arbitragem no direito brasileiro. Um desses equívocos, em que lamentavelmente incorrem alguns dos nossos doutrinadores de melhor renome, consiste em supor que todos ou alguns dos litígios relativos a interesses perseguidos pelo Estado possam ser resolvidos pelo juízo arbitral. Não o podem.

Em primeiro lugar, é preciso compreender bem o que é a arbitragem. Dizem que constitui um meio alternativo de solução de controvér-

---

<sup>1</sup> Procurador do Estado de São Paulo classificado e em exercício na Procuradoria Administrativa. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Bacharel em Letras pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo.

sias, mas isso não nos explica muito, porque não aparta a arbitragem de outros meios que de antemão sabemos bastante distintos, como a transação, por exemplo. Há, então, quem sustente que a arbitragem, dentre aqueles meios alternativos, compõe um *sistema não estatal de jurisdição*<sup>2</sup>, na medida em que por ele um terceiro, não integrante da estrutura do Estado, põe-se a resolver um conflito de interesses instaurado entre determinados sujeitos de direito. Segundo esta visão, o árbitro seria uma espécie de substituto do juiz, atuando com poderes algo semelhantes aos do agente estatal e proporcionando às partes, ainda por cima, algum tipo de vantagem, como a celeridade do processo decisório.

É um modo de ver interessante, mas não vale como explicação científica. Pior: conduz, por ingenuidade ou não daqueles que o adotam, a conclusões sobre a arbitragem que nosso ordenamento jurídico não autoriza nem ao mais aguerrido defensor do que chamam de moderno direito administrativo. Jurisdição, recomeçemos por aqui, é função exclusivamente estatal. Corresponde a uma das razões de ser do próprio Estado, nascida da necessidade de que interesses em conflito na sociedade não fossem ordenados por um poder vinculado a esses mesmos interesses, mas por um poder maior, dominante, *soberano*, legitimado pelos fins coletivos a que o Estado historicamente devesse servir, conforme os estabelecesse o ordenamento jurídico<sup>3</sup>. A jurisdição, como expressão

2 Assim, p.ex., CARLOS ARI SUNDFELD e JACINTHO ARRUDA CÂMARA em “O cabimento da arbitragem nos contratos administrativos”, RDA n.º 248, maio/agosto 2008.

3 CELSO RIBEIRO BASTOS observa que o nascimento do Estado tal como hoje o conhecemos “prende-se às vicissitudes políticas por que passou a sociedade no início dos tempos modernos. Deflagrou-se, então, um violento processo de lutas religiosas, instaurando a insegurança no próprio meio social e relativamente à qual as instituições jurídicas da época medieval eram absolutamente impotentes. Urgia o surgimento de um poder que se colocasse acima das facções em pugna. Era necessário, em outras palavras, que o rei deixasse de ser tão-somente um aliado de um dos grupos rivais do qual tiraria a força para subjugar o outro. Cumpria que a fundamentação do poder real se desvinculasse da mera força que ele pudesse trazer em seu auxílio. Em uma palavra era mister tornar o rei soberano e acima das próprias leis (*legibus solutus*). Ao cabo do fortalecimento do poder real advém o Estado moderno, cuja tônica é precisamente a existência de uma ordem jurídica soberana, o que significa dizer que ela é suprema e a origem de toda a autoridade dentro do Estado. No mundo exterior não reconhece este nenhuma entidade que lhe esteja acima, com todas se relacionando num nível, ao menos, de coordenação, é dizer, de poderes dotados da mesma hierarquia. Vê-se, assim, que o poder se concentra na mão da autoridade régia, que repele a intromissão de qualquer outra advinda do exterior, assim como subjuga todas as existentes no interior do território sob sua jurisdição” (*Curso de teoria do Estado e ciência política*, pp. 30-32).

dessa soberania, existe desde o momento em que “se reconheceu que nenhum outro poder se encontra em melhores condições de dirimir os litígios que o Estado, não só pela força de que dispõe, como por nele presumir-se interesse em assegurar a ordem jurídica estabelecida”<sup>4</sup>.

Não pode haver, portanto, jurisdição que não seja estatal, desempenhada por agente estatal, formalmente habilitado a expressar a vontade estatal. Fosse a jurisdição entregue a particulares, o ordenamento jurídico não seria o que é, senão o que cada particular arbitrasses sobre ele; não seria um, mas muitos. *Leis emanariam do Poder Legislativo sem nenhuma garantia de que a vontade do povo que as fez vir ao mundo seria obedecida no decisivo momento em que tivessem de ser aplicadas*<sup>5</sup>. Desapareceria assim o direito objetivo, diluído nos mais variados conflitos de interesses que o Estado, outrora, nascera para administrar de modo soberano e uniforme, segundo as exigências do bem comum.

É por isso que nossa Constituição bem o garante: a lei não excluirá a apreciação pelo Poder Judiciário e, assim, pelo Estado, de toda lesão ou ameaça a direito (artigo 5º, XXXV). O princípio aí inscrito, como ensina JOSÉ AFONSO DA SILVA, “constitui, em verdade, a principal garantia dos direitos subjetivos”<sup>6</sup> e realiza-se – agora a colocação é nossa – por uma atividade estatal com a qual a atividade do árbitro pode, quando muito, comparar-se em termos de forma, nunca de substância. À arbitragem falta justamente o objetivo de resguardar uma ordem jurídica que, como adverte CELSO BASTOS, não é “igualada por nenhuma ordem de direito interna, nem superada por nenhuma outra externa”<sup>7</sup>.

Em tais circunstâncias, é lícito que nos indaguemos: em que se fundamenta a arbitragem? Como alguém pode achar-se submetido à solução de um litígio dada por quem não exerce a jurisdição? A resposta é evidente e está naquele princípio de feição liberal denominado *autonomia da vontade*. Até certo ponto, os particulares têm o poder de determinar o conteúdo de seu estatuto civil de acordo com os interesses que lhes sejam mais ou

---

4 MOACYR AMARAL SANTOS, *Primeiras linhas de direito processual civil*, p. 67.

5 A propósito, MOACYR AMARAL SANTOS salienta que “A função jurisdicional é, assim, como que um prolongamento da função legislativa” (op. cit., p. 67).

6 *Comentário contextual à Constituição*, p. 131.

7 Op. cit., p. 82.

menos valiosos. Podem contratar e com isso obrigar-se perante terceiros; podem renunciar à maior parte de seus direitos; podem fazer transação; podem, inclusive, conformar-se com situações injustas, deixando de acorrer ao Poder Judiciário para ver determinadas lesões apreciadas e sanadas. “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, garante o artigo 5º, II, da Constituição.

A autonomia da vontade vigora entre nós de tal forma que mais espantoso seria se o ordenamento não admitisse a arbitragem. Visto que, como particulares, podemos mesmo abrir mão de nossos direitos subjetivos, é quase natural que tenhamos também a faculdade de pedir que uma pessoa qualquer os examine e, mais, de obrigar-nos previamente a acatar as conclusões dessa pessoa, quaisquer que sejam, assim como nos obrigamos a comprar todo o produto de uma colheita futura, haja ou não safra<sup>8</sup>. *Por outras palavras, se até a álea pode ser negociada, não nos deveria causar perplexidade que se possa negociar, do mesmo modo, o resultado da apreciação criteriosa de um litígio feita por um terceiro particular, nos termos da lei que disciplina a matéria.* As teorias que desbordam desse esquema para afirmar virtudes paranormais da arbitragem, como a constituição de uma jurisdição privada, vão muito longe sem antes perceber o óbvio; paradoxalmente, questionam a posição de supremacia do Estado justo pelo esquecimento de um dogma liberal.

Lembremos, aliás, que o compromisso arbitral já vinha previsto ao lado de figuras como a transação e o contrato aleatório no livro do Código Civil de 1916 que tratava do *direito das obrigações* (artigo 1.037 e seguintes), disposição essa mantida no Código Civil em vigor (artigos 851 e seguintes). De seu turno, a lei especial que disciplinou a matéria – Lei Federal n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996 – forneceu-nos em seus três primeiros artigos provas cabais de que a arbitragem é simples corolário da autonomia da vontade: restringiu o juízo arbitral a “*litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis*” (artigo 1º), os mesmos, por sinal, que podem ser objeto das concessões mútuas que caracterizam a transação<sup>9</sup>; permitiu às partes a livre escolha das regras de direito material que orientarão a arbitragem, algo possível apenas

8 O exemplo é de WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO (*Curso de direito civil*, volume V, 2ª parte, pp. 72-3).

9 O artigo 841 do Código Civil prescreve: “*Só quanto a direitos patrimoniais de caráter privado se permite a transação*”.

no campo da *facultas agendi*; e, sem que se possa presumir figura de pensamento, chamou o instrumento pelo qual se acerta a arbitragem de “*convenção*” (artigo 3º), vocábulo que, de gênero que era no direito romano, passou modernamente à condição de espécie, sinônimo de contrato<sup>10</sup>. Foi preciso, apenas, que a lei desse os contornos do procedimento da arbitragem e conferisse um *status* especial à sentença arbitral, que, embora equiparada à sentença judicial quanto a seus efeitos (artigo 31), viu-se sujeita ao controle do Poder Judiciário justamente em hipóteses nas quais a autonomia da vontade das partes não tenha condições de ser livremente exercida ou preservada (artigos 32 e 33). De resto, esse controle apenas externo do ato é semelhante ao que se permite em relação à transação, que não se anula nem mesmo por erro de direito a respeito das questões que foram objeto de controvérsia entre as partes (artigo 849, parágrafo único, do Código Civil).

Logo, enquanto decorrência do exercício da autonomia da vontade e mero capítulo do direito obrigacional, a arbitragem não *substitui* a jurisdição, mas apenas a *previne*. Procura solucionar livremente, a *critério das partes*<sup>11</sup>, um conflito de interesses de maneira que os sujeitos envolvidos não precisem valer-se mais tarde do Poder Judiciário. A sentença arbitral, nesse sentido, não é nada mais que uma decorrência lógica do poder dos indivíduos de estabelecer para si mesmos um ordenamento complementar ao ordenamento estatal<sup>12</sup> no âmbito de relações que, via de regra, não concernem a terceiros.

Esse caminho pode funcionar perfeitamente bem para os particulares, até em função da inércia que caracteriza a atividade jurisdicional<sup>13</sup>.

---

10 Como observa CARLOS ROBERTO GONÇALVES, “Hoje, as expressões *convenção*, *contrato* e *pacto* são empregadas como sinônimas, malgrado a praxe de se designar os contratos acessórios de pactos (pacto comissório, pacto antenupcial, etc.). A propósito, afirma ROBERTO DE RUGGIERO que tudo se modificou no direito moderno, pois qualquer acordo entre duas ou mais pessoas, que tenha por objeto uma relação jurídica, pode ser indiferentemente chamado de contrato ou convenção e às vezes pacto, visto este termo ter perdido aquele significado técnico e rigoroso que lhe atribuía a linguagem jurídica romana” (*Direito civil brasileiro*, volume III, p. 3).

11 A expressão em destaque é retirada da própria Lei Federal n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996 (artigo 2º).

12 FRANCISCO AMARAL descreve a autonomia da vontade, ou, mais especificamente, sua dimensão objetiva, a autonomia privada, como o poder de “criar, nos limites da lei, normas jurídicas; vale dizer, o poder de alguém de dar a si próprio um ordenamento jurídico e, objetivamente, o caráter próprio desse ordenamento, constituído pelo agente, diversa, mas complementarmente ao ordenamento estatal” (*Direito civil: introdução*, p. 327).

13 Na expressão de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, “Embora a jurisdição seja função

Para a Administração Pública, entretanto, não é assim que sucede. À altura, é necessário que entendamos um pouco mais sobre o princípio constitucional da legalidade (artigo 37, *caput*, da Constituição da República) e sobre como ele se compara com o princípio da autonomia da vontade, do qual, como vimos, a arbitragem é expressão.

O ordenamento jurídico tanto disciplina o funcionamento do Estado como regula as relações entre os particulares. Isso não se dá, contudo, da mesma forma para um e para outros: de acordo com a ideologia liberal que produziu o conceito político de Estado de Direito, à lei cumpriria diretamente reger a atuação concreta do Estado ao mesmo tempo em que assegurasse a liberdade de agir dos indivíduos. Como ensina RUY CIRNE LIMA, “a esfera da liberdade individual é um dado anterior ao Estado, sendo a liberdade individual ilimitada em princípio, enquanto que é limitado o poder de nela interferir”<sup>14</sup>. Desse modo, ainda hoje e com toda a razão – vivemos num Estado Democrático de Direito (artigo 1º da Constituição) –, diz-se amiúde que o administrador público, ao exercer o poder estatal, só deve fazer o que a lei prescreve, ao passo que aos particulares é dado realizar tudo o que a lei não proíbe<sup>15</sup>. De um lado, impera o princípio da legalidade; do outro, predomina o da autonomia da vontade.

O princípio da legalidade, nessa ordem de ideias, implica a submissão completa da Administração à lei em sentido formal, como garantia

---

ou atividade pública do Estado, versa, quase sempre, sobre interesses privados – direitos materiais subjetivos das partes –, donde não ter cabimento a prestação jurisdicional, a não ser *quando solicitada*, nos casos controvertidos, *pela parte interessada*. Daí dizer-se que a jurisdição é atividade ‘provocada’ e não espontânea do Estado: *ne procedat iudex ex officio*” (*Curso de direito processual civil*, volume I, p. 33, destaques no original).

14 RUY CIRNE LIMA, *Princípios de direito administrativo*, p. 43.

15 É conhecidíssimo o seguinte asserto de HELY LOPES MEIRELLES: “Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa ‘pode fazer assim’; para o administrador público significa ‘deve fazer assim’” (*Direito administrativo brasileiro*, p. 89). Em idêntico sentido, CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO afirma que, “Ao contrário dos particulares, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize. Onde, administrar é prover aos interesses públicos, assim caracterizados em lei, fazendo-o na conformidade dos meios e formas nela estabelecidos ou particularizados segundo suas disposições. Segue-se que a atividade administrativa consiste na produção de decisões e comportamentos que, na formação escalonada do Direito, agregam níveis maiores de concreção ao que já se contém abstratamente na lei” (*Curso de direito administrativo*, p. 105).

maior de que toda atuação do Estado sobre a esfera dos particulares decorra de um poder que emana do povo (artigo 1º, parágrafo único, da Constituição da República). Não é mera submissão em termos de *liberdade sob a lei*, mas *de dever por força da lei*. Enquanto o problema da autonomia da vontade é, como o sintetiza FRANCISCO AMARAL, “somente, um problema de limites que se colocam”<sup>16</sup>, o problema da legalidade é, verdadeiramente, um problema de comandos que se impõem: nem mesmo os atos administrativos ditos discricionários, como nos mostrou a teoria do desvio do poder<sup>17</sup>, escapam à finalidade explícita ou implicitamente ditada pelo ordenamento jurídico.

Essa vinculação absoluta da atividade administrativa à lei, tão bem registrada no direito brasileiro<sup>18</sup>, significa que, diferentemente dos particulares, o administrador público não tem liberdade para criar um ordenamento diverso daquele elaborado pelo Poder Legislativo; não tem *arbitrio*, compreendido este como a faculdade de eleger livremente os próprios objetivos e testar os meios mais hábeis a atingi-los<sup>19</sup>.

---

16 Op. cit., p. 345.

17 CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO ensina que, “Segundo sua conceituação clássica, desvio de poder é o manejo de uma competência em descompasso com a finalidade em vista da qual foi instituída”. E prossegue: “No desvio de poder o agente, ao manipular um plexo de poderes, evade-se do escopo que lhe é próprio, ou seja, extravia-se da finalidade cabível em face da regra em que se calça. Em suma: o ato maculado deste vício direciona-se a um resultado diverso ao qual teria de aportar ante o objetivo da norma habilitante. Há, então, um desvirtuamento do poder, pois o Poder Público, como de outra feita averbamos, falseia, deliberadamente ou não, com intuítos subalternos ou não, aquele seu dever de operar o estrito cumprimento do que se configuraria, ante o seguido da norma aplicanda, como o objeto prezável e atingível pelo ato” (op. cit., p. 980).

18 Segundo RUY CIRNE LIMA, por exemplo, em colocação das mais felizes, “O fim, e não a vontade, domina todas as formas de administração. Supõe, destarte, a atividade administrativa a preexistência de uma regra jurídica, reconhecendo-lhe uma finalidade própria. Jaz, consequentemente, a Administração Pública debaixo da legislação, que deve enunciar e determinar a regra de direito” (op. cit., pp. 39-40).

19 Para os particulares, a lei em regra não impõe um fim a ser alcançado – assim é que se faz a liberdade de agir. É suficiente, aí, que o ato de autonomia privada (i.e. o chamado negócio jurídico, na disciplina do Código Civil vigente) tenha objeto lícito, possível, determinado ou determinável (artigo 104 do Código Civil), porque no mais, respeitadas certas balizas postas pelo ordenamento em benefício da coletividade, vale o arbítrio de cada um. “Onde há função, pelo contrário, não há autonomia da vontade, nem a liberdade em que se expressa, nem a autodeterminação da finalidade a ser buscada, nem a procura de interesses próprios, pessoais. Há adscrição a uma finalidade previamente estabelecida, e, no caso de função pública, há submissão da vontade ao escopo pré-traçado na Constituição ou na lei e há o dever de bem curar o interesse alheio, que, no caso, é o interesse público; vale dizer, da coletividade como um todo, e não da entidade governamental em si mesma considerada” (CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 98).

E onde não há arbítrio não pode haver arbitragem. Onde o dever legal substitui a liberdade pessoal, não existe resolução de conflitos que não seja uma afirmação precisa sobre o caráter da lei: jurisdição. É isto, afinal o que faz o Poder Judiciário quando julga uma causa do Estado, tanto que se veda ao juiz qualquer incursão no terreno da discricionariedade do administrador. Cumpre à autoridade judicial apenas verificar a conformidade da atuação administrativa com a lei, independentemente da vontade do agente público, que não é autônoma, mas dirigida pela norma jurídica em sentido estrito. À arbitragem, nesse meio absolutamente inidôneo para a criação de um ordenamento privado, não resta espaço para atuação nenhuma, salvo a decorrente de pura e simples usurpação de função jurisdicional própria e exclusiva do Estado.

Por esse ângulo, o administrador público que concede a um particular – o árbitro – o poder de dirimir uma controvérsia concernente ao Estado nada mais faz que *renunciar à legalidade*. Entrega a coisa pública a uma ordem normativa paralela, forjada consoante a visão de quem não tem interesse nenhum em resguardar o ordenamento jurídico estatal, tampouco competência constitucional para isso. Pelas mãos desse administrador, a lei é feita objeto de negociação e, então, trocada por aquilo que o árbitro quer que ela seja – isto é, por um simulacro, uma imitação rebaixada, uma perversão da vontade popular, a qual se vê assim, e mais uma vez, degradada e terceirizada com o apoio de doutrinas jurídicas de fácil assimilação, mas de indisfarçado espírito antidemocrático.

A questão fundamental que a arbitragem de conflitos entre o Estado e os particulares suscita, pois, não é aquela relativa à natureza dos interesses em jogo, se públicos ou não, se indisponíveis ou não. Isto não importa tanto quando se tem em conta que, *quaisquer que sejam esses interesses*, seu manejo pela autoridade pública depende visceralmente do que a lei sobre eles estatui. É a lei que, em todo caso, ordena a atividade administrativa, e o faz de modo específico, de maneira que o administrador não encontre liberdade nenhuma para violar, pelo uso indevido do poder concreto estatal, direitos subjetivos dos administrados. Em suma: o princípio da legalidade, e não o da indisponibilidade do interesse público, mera decorrência do primeiro, é o que definitivamente está a interditar a submissão do Poder Público às convenções de arbitragem.

Não é preciso ser muito brilhante para enxergar os riscos que o juízo arbitral traz ao Estado e à sociedade, maiormente no campo da prestação de serviços públicos. Litígios cujos desates podem comprometer a qualidade, a modicidade, a continuidade e a universalidade desses serviços, ao lado de tantos outros interesses da coletividade, passam a ser dirimidos sem atenção genuína aos ditames da Constituição e das leis, agora interpretadas ao gosto de particulares desabituaados do trato daquilo que é público. Considerações puramente técnicas e inescrutáveis pela maior parte da população substituem-se, pelas mãos de árbitros especializados, às ponderações terrenas do governante e do juiz de direito, pessoas mais afeitas à vida que corre ao largo dos balcões de negócios. O ordenamento jurídico perde, com isso, sua dimensão plural, generalista, humana, até ambígua, esbulhado por uma racionalidade instrumental que aprisiona o Estado na linguagem do mercado e sequestra-lhe a capacidade de atingir os fins antieconômicos a que eminentemente se destina.

“Chega a ser grotesco imaginar-se que o entendimento revelado em decisão proferida por sujeito privado possa sobrepor-se à inteligência proveniente de uma autoridade pública no exercício da própria competência” – essa verberação nada sutil de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO<sup>20</sup> a respeito da previsão contida no artigo 23-A da Lei Geral de Concessões<sup>21</sup> tem sido tachada de conservadora, quando não convenientemente ignorada, talvez porque pareça difícil a alguns defender a obediência da Constituição à custa de novidades tão auspiciosas para o setor privado como a arbitragem em contratos administrativos. Não raro se decreta que previsões genéricas como a desse dispositivo legal e a do artigo 11, III, da Lei das Parcerias Público-Privadas<sup>22</sup>, satisfazem a exigência de legalidade dos atos da Administração, olvidando-se que

---

20 Op. cit., p. 716.

21 Trata-se da Lei Federal n.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, cujo artigo 23-A, incluído pela Lei Federal n.º 11.196, de 21 de novembro de 2005, estabelece que “O contrato de concessão poderá prever o emprego de mecanismos privados para a resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996”.

22 É a Lei Federal n.º 11.079, de 30 de dezembro de 2004, cujo artigo 11, III, faculta que o instrumento convocatório da licitação para a contratação de parcerias público-privadas preveja “o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato”.

a lei que tudo autoriza ao administrador público viola, ela mesma, o princípio da legalidade. Outras vezes, quando se torna excessivamente árduo levar adiante os desatinos da terceirização da função jurisdicional, procura-se refúgio no poder discricionário, domínio negocial que se supõe franqueável ao árbitro... e não se explica por que o próprio agente administrativo furtou-se à composição com o administrado!

Neste ponto é que acodem, ou deveriam acudir, aqueles seres sociais que tomaram para si e diante dos demais a tarefa de defender a coisa pública. Fazer isso é, antes de deixar-se impressionar por ilusões de eficiência, perceber como a Constituição instaurou nosso Estado de Direito e como lhe confiou propósitos que, através dos tempos, a iniciativa privada fragorosamente falhou em atingir; é, antes de permitir-se seduzir por promessas de modernidade, constatar como as forças de mercado vão-se reinventando para relativizar princípios constitucionais, solapar avanços sociais, reintroduzir velhas práticas de assenhoreamento do Estado apenas como se fossem novas; é, enfim, duvidar de doutrinas que, quase sempre gestadas em ventres de aluguel, pregam o aniquilamento do espaço estatal e já não se pejam de investir contra garantias fundamentais como a legalidade e a jurisdição. A arbitragem em assuntos do Estado, nomeadamente na delicada seara dos contratos administrativos, ainda está a merecer uma análise mais republicana.

## Referências

AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*, 2<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1998.

AMARAL SANTOS, Moacyr. *Primeiras linhas de direito processual civil*, volume 1, 27<sup>a</sup> ed. atual. por Maria Beatriz Amaral Santos Köhnen. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de teoria do Estado e ciência política*, 4<sup>a</sup> ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

CIRNE LIMA, Ruy. *Princípios de direito administrativo*, 7<sup>a</sup> ed., revista e reelaborada por Paulo Alberto Pasqualini. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*, volume III, 3<sup>a</sup> ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*, 34<sup>a</sup> ed., atual. por Eurico de Andrade Azevedo et. al. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*, volume V, 2<sup>a</sup> parte, 31<sup>a</sup> ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*, 3<sup>a</sup> ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2007.

SUNDFELD, Carlos Ari e CÂMARA, Jacintho Arruda. O cabimento da arbitragem nos contratos administrativos. *Revista de Direito Administrativo - RDA*, n.º 248. Rio de Janeiro: Editora Atlas e Fundação Getulio Vargas, pp. 117-126, maio/agosto 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, volume I, 36<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2001.

