

A ARBITRAGEM NA CONTRATAÇÃO PÚBLICA EM PORTUGAL: UMA REALIDADE COM FUTURO?

ISABEL CELESTE M. FONSECA
Professora Auxiliar da Escola de Direito
Universidade do Minho

0. Introdução

O desafio proposto pelos mentores desta feliz iniciativa pressupõe que pensemos o futuro da arbitragem no universo da litigiosidade administrativa e pressupõe que respondamos a esta pergunta: a arbitragem tem sentido (tem lugar) como mecanismo de resolução de litígios administrativos; é uma realidade com futuro?

Ora, em palavras muito simples, a resposta apresenta-se, no meu entender, como um «sim, mas...». É, desde logo, «Sim», por muitas razões, a começar pelo conjunto de vantagens que esta figura apresenta na resolução de litígios quando em causa está a disponibilidade de direitos e interesses envolvidos (sobretudo quando em causa está resolver litígios relativos a questões patrimoniais ou que pressupõem uma situação de paridade). Aliás, permitam-me sublinhar este aspecto: a arbitragem (e em geral os mecanismos alternativos de resolução de litígios) tem tradição no panorama legislativo português¹. Não querendo ir muito longe no tempo (e por tanto não querendo maçá-los com a invocação de normas constantes das Ordenações, deixem-me lembrar-lhes apenas que o Regime Jurídico das Empreitadas de Obras Públicas (nas suas 4 configurações), sempre fez menção a tais formas de resolução de litígios entre o dono da obra e o empreiteiro.

Enfim, embora não sendo uma realidade nova, a verdade é que a arbitragem tem vindo a ganhar um novo fôlego, fruto, claro está, de um conjunto de circunstâncias favoráveis (onde se pode evidenciar os problemas de ordem conjectural e estrutural que atingem os tribunais administrativos do Estado)².

¹ A este propósito, vid. SÉRVULO CORREIA, “A arbitragem voluntária no domínio dos contratos administrativos”, in *Estudos em memória do Professor Doutor João de Castro Mendes*, Lisboa, 1994, págs. 229 y y ss.; IDEM, *Direito do contencioso administrativo*, Lisboa, 2005, págs. 675 y y ss.; AROSO DE ALMEIDA, “A arbitragem no direito administrativo português”, in *La contratación pública en el horizonte de la integración europea, V Congreso Luso-Hispano de profesores de Derecho Administrativo*, INAP, Madrid, 2004, págs. 95 y y ss.

² A este propósito, vid. especialmente CAUPERS, “A arbitragem na nova justiça administrativa”, CJA, núm. 34, 2002, págs. 65 y y ss.; IDEM, “A arbitragem nos litígios entre a Administração Pública e os particulares”, CJA, núm. 18, 1999, págs. 3 y y ss.; MARTINS CLARO, “A arbitragem no

Este novo dinamismo é bem visível no momento da ampliação do domínio objectivo da arbitrabilidade administrativa, que aconteceu com a reforma do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, em 2002/2003; é ainda demonstrável pela existência (auspiciosa) do Centro de Arbitragem Administrativa (= CAAD) que, desde 2009, está autorizado a proceder à arbitragem administrativa em matéria de emprego público e contratação pública e, desde 2001, foi acreditado para proceder à arbitragem em matéria tributária. O uso recorrente (às vezes abusivo) da arbitragem no domínio da contratação pública revela igualmente esse fôlego de que falámos³. Portanto, há um espaço para os tribunais arbitrais na justiça administrativa⁴. Vamos ver isso melhor na 1.ª Parte desta intervenção.

Apontámos também que se trata de um «sim, mas» —e vem aí o «mas...»— dado o conjunto de aspectos ainda por solucionar na arbitragem administrativa, uma vez que o legislador da lei processual administrativa vem permitir que os árbitros decidam sobre a legalidade dos actos administrativos praticados pela Administração pública, mas não foi muito bem sucedido na concretização dessa permissão, deixando muitas dúvidas a pairar. E, também, dado que a remissão do CPTA para a Lei de Arbitragem Voluntária não é suficiente, pois a actual LAV não resolve os problemas da arbitragem administrativa e a cada momento é afastada por regimes especiais. E, finalmente, dado que são há muitas disposições legais especiais a prever a arbitragem administrativa, integrando muitas, diversas e por vezes ininteligíveis soluções, sendo certo que tais diplomas acolhem normas pouco amigas do direito fundamental de acesso aos tribunais. Aliás, «o mas» tem subjacente alguns riscos que a arbitragem traz envolvida, especialmente as normas *de* duvidosa constitucionalidade que acolhem a arbitragem obrigatória e sobretudo a arbitragem definitiva, no domínio da contratação pública.

Repararem, estamos sobretudo a referir-nos a normas que são acolhidas em diplomas que vão no sentido de impor a arbitragem como mecanismo obrigatório e único de resolução de litígios emergentes da contratação pública e que afastam as partes (mormente os concessionários e contratantes dos entes públicos) da solução configurada pelos tribunais da justiça oficial (ou tribunais administrativos de natureza permanente).

Vamos, ao longo da exposição, enunciar algumas normas suspeitas em que a arbitragem surge, por um lado, como mecanismo obrigatório, forçado ou

anteprojecto do Código de Processo nos Tribunais Administrativos”, in *O debate universitário*, tb. publ. nos CJA, núm. 22, 2000, págs. 83 y ss.

³ Sobre este tema, vid., por exemplo, ESQUÍVEL, *Os contratos administrativos e a arbitragem*, Coimbra, 2004; GONÇALVES, *A concessão de serviços públicos*, Coimbra, 1999, esp. págs. 364 y ss.; LEITÃO, *A protecção judicial de terceiros nos contratos da Administração Pública*, Coimbra, 2002, esp. págs. 391 y ss.

⁴ A este propósito, vid., por exemplo, AROSO DE ALMEIDA, *O novo regime do processo nos tribunais administrativos*, Coimbra, 2005, págs. 413 y ss. AROSO DE ALMEIDA; CARLOS CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 3.ª ed., 2010, anotação aos artigos 180.º a 187.º

necessário⁵, porque as partes não podem escolher, em alternativa, submeter (imediatamente) o litígio ao juiz administrativo, vendo o seu direito de acesso aos tribunais (permanentes do Estado) limitado, não podendo assim escolher qual a forma de resolução de litígio⁶. E surge, por outro, como mecanismo exclusivo ou único, de resolução de litígios emergentes da relação jurídico-administrativa, porque as partes não podem recorrer jurisdicionalmente da decisão do tribunal arbitral, uma vez que, por determinação legal, são obrigadas a renunciar ao recurso jurisdicional, deixando de poder solicitar ao juiz administrativo uma reapreciação da decisão arbitral, mesmo que ele decida segundo o direito constituído.

É certo que os tribunais arbitrais também são tribunais e têm dignidade constitucional, uma vez que nos termos da Constituição eles integram a categoria de tribunais: são os tribunais ad hoc. Assim é nos termos do artigo 209.º, n.º 2 CRP. E é certo que os mesmos têm domínios especiais de incidência (veja-se o art. 180.º do CPTA (para a arbitragem) e veja-se o art. 187.º do CPTA para os Centros de Arbitragem.

E, ao contrário do que acontece com os demais mecanismos, ditos de resolução alternativa de natureza auto-compositiva ou amigável (como sejam a conciliação, mediação ou os mecanismos administrativos de reapreciação administrativa), a arbitragem distancia-se bem deles.

É, de facto um mecanismo hetero-compositivo de interesses, com natureza jurisdicional, no qual os litígios são dirimidos por árbitros, os quais, por força da lei, actuam como verdadeiros tribunais, tendo a respectiva decisão a força de sentença, uma vez que a decisão arbitral se equipara às sentenças arbitrais para efeitos de exequibilidade.

Como se percebe o problema que mais nos preocupa é o de saber se certas soluções acolhidas na lei sobre a resolução de litígios administrativos através da arbitragem colidem com (ou anulam) o direito fundamental de acesso aos tribunais administrativos, previsto no artigo 20.º, o princípio da igualdade, previsto no artigo 13.º da Lei fundamental?

De resto, a pergunta tem especialmente em conta duas realidades: i) Casos, cada vez menos raros nos domínios da contratação Pública, em que a lei vem

⁵ A arbitragem obrigatória está prevista no âmbito de conflitos laborais colectivos (Código do Trabalho, art. 567.º, núm. 1) e exercício do direito de greve (Código do Trabalho, art. 599.º). Encontra-se regulada no Capítulo XXXIII da Regulamentação do Código de Trabalho (aprovada pela lei núm. 35/2004, de 29.07).

⁶ Duvidando da constitucionalidade de normas que consagram os tribunais necessários ou obrigatórios, visto que implicam que os litigantes ficam impedidos de recorrer directamente aos tribunais ordinários que normalmente seriam competentes, podendo por em causa o direito de acesso aos tribunais (art. 20.º, núm. 2) e o princípio da igualdade (art. 13.º), vid. GOMES CANOTILHO; VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. II, 4.ª ed., Coimbra, 2010, anotação ao art. 209.º, págs. 551 y ss.

impor a arbitragem como mecanismo obrigatório e como meio único ou exclusivo de resolução de litígios emergentes de certas relações contratuais – anulando dois dos traços típicos da arbitragem⁷: a sua natureza voluntária e a natureza de mecanismo alternativo de resolução de litígios, no sentido de que o mesmo pressupõe opção ou escolha, de quem lança mão dele, de entre vários tipos de meios para a resolução de diferendos. E assim é sobretudo se tivermos em conta que, em termos de princípio, a escolha da arbitragem não tem que significar uma obrigação de renúncia ao direito fundamental de acesso aos tribunais permanentes do Estado

Portanto, sublinhando o nosso receio: ele tem que ver com o problema que lhe está subjacente, e para cuja reflexão humildemente os convido a acompanharem-me, é este: que juízo fazer de disposições normativas que, especialmente no seio da contratação pública –sobretudo no domínio das concessões, sobretudo estando em causa PPP's– vêm impor a arbitragem obrigatória e exclusiva, isto é, vêm dizer o seguinte: i) para a resolução de litígios emergentes de certos contratos administrativos o mecanismo de resolução é a arbitragem, sendo certo que ii) O tribunal arbitral é de constituição obrigatória e iii) a decisão arbitral é proferida apenas com base no direito constituído, sendo certo, ainda, que tais disposições normativas autorizam os árbitros a decidir definitivamente, impedindo as partes de recorrer juridicionalmente dessa decisão.

Na verdade, reparem, estou, desde logo, a pensar nas soluções que são acolhidas, a este propósito, nos a) decretos-leis emitidos pelo Governo que estabelecem as bases de certas concessões; b) nas soluções que integram os decretos regulamentares que estabelecem o respectivo caderno de encargos tipo e c) e nas opções que fazem parte das Resoluções do Conselho de Ministros que fixam as minutas dos respectivos contratos a celebrar. E, por último, estou a pensar nas próprias cláusulas contratuais que, conseqüentemente, fazem parte dos respectivos contratos e são aceites pelas partes, remetendo-as para o mundo secreto da arbitragem (dadas as cláusulas de confidencialidade).

De resto, é sobre este problema que vamos reflectir na 2.^a parte desta intervenção, para que no final se possa procurar dizer que a arbitragem administrativa é uma realidade com futuro, desde que bem regulada e desde que não colida com o direito fundamental de acesso aos tribunais (*rectius*, aos tribunais do Estado).

⁷ Falamos de arbitragem voluntária e de arbitragem necessária conforme dependa da vontade das partes ou seja imposta pela lei, sendo certo que a vontade das partes manifesta-se (nos termos do art. 1.º, núm. 2 da LAV) através de convenções de arbitragem (compromissos arbitrais e cláusulas compromissórias). No domínio que estamos a estudar, pode colocar-se, de facto, a seguinte questão: qual é a regra e qual é a excepção. Talvez aqui, no domínio da contratação pública, a arbitragem obrigatória surja como regra.

Como se percebe, a arbitragem e a resolução de litígios que envolvem entidades públicas –e, por isso, que envolve a realização do interesse público e o gasto de dinheiros públicos– nem sempre casam bem, porque a arbitragem também deméritos, especialmente visíveis à luz dos valores do Estado de Direito, onde claramente os valores de igualdade, imparcialidade e sobretudo de transparência (no tratamento dos operadores económicos e nos gastos dos dinheiros públicos) combinam mal com as cláusulas de confidencialidade e o mudo secreto da arbitragem. Reparem, o contrato administrativo já não é uma coisa que só às partes diz respeito.

I. Sim: por muitas razões

Não é por acaso, de facto, que a arbitragem é um mecanismo de resolução alternativa de litígios em expansão. Ela tem, de resto, vantagens⁸: a) o carácter mais reservado ou confidencial do respectivo processo; b) a melhor adequação à apreciação dos litígios de especial complexidade (os árbitros podem ser especialistas na matéria controvertida); c) a flexibilidade de que as partes podem usufruir na escolha de árbitros, de regras processuais, do direito aplicável; d) a celeridade dos casos que lhe são submetidos, porque não entram na lista de espera e porque a respectiva resolução pressupõe formas mais simplificadas de tramitação processual.

No domínio da justiça administrativa, uma das maiores vantagens diz respeito a razões de ordem conjuntural, que tem que ver com o gigantesco atraso na apreciação e julgamento dos processos confiados aos tribunais administrativos. E uma outra razão é de tipo estrutural, prendendo-se com as dificuldades de adequação do processo administrativo face à complexidade dos problemas do mundo actual, o carácter excessivamente formalista desse processo e a ausência de capacidade técnica especializada dos juízes (em comparação com a dos peritos).

Aliás, importa ainda referir que alguns dos méritos da arbitragem decorrem do acolhimento em legislação pontual de soluções especialmente pensadas para o domínio administrativo, especialmente para o domínio da contratação pública. Assim, é recorrente que, em matéria administrativa, o quadro constante da LAV seja afastado por normas especiais sobre a arbitragem e estas incluem disposições reguladoras vantajosas do ponto de vista do interesse público, sendo certo que estou a pensar nas seguintes: a) existência de normas sobre a constituição do tribunal, especialmente nas regras sobre a nomeação e prazo de nomeação dos árbitros; imposição de um prazo máximo para a emissão da

⁸ A este propósito, vid. especialmente CAUPERS, “A arbitragem op. op. cit., págs. 65 y ss.; IDEM, “A arbitragem nos litígios, op. cit., págs. 3 y ss.; ESQUÍVEL, *Os contratos administrativos*, op. cit., págs. 100 y ss.

decisão arbitral⁹; proibição de as partes suspenderem a execução pontual do contrato, enquanto estiver pendente o processo¹⁰.

E não é por acaso que a arbitragem é o mecanismo usual de resolução de litígios no domínio da contratação pública: ele aparece consagrado nas cláusulas contratuais relativas, por exemplo, às Parcerias público-Privadas, em geral, e no domínio da saúde; aos contratos de concessão. E estamos a pensar nas concessões rodoviárias, ferroviárias, do serviço postal, de uso privativo do domínio público e nas concessões no domínio ambiental. Refiro-me igualmente à contratação, em geral, e, especialmente, nos contratos de empreitadas, prestação de serviços, de fornecimento de bens, aos contratos públicos de aprovisionamento, aos contratos relativos ao domínio do urbanismo, e nos Contratos com entidades estrangeiras.

E, como dissemos, a arbitragem ganhou alguma dinâmica, fruto da reforma da lei processual administrativa, em 2002/2003¹¹. Aliás, se a arbitragem esteve tradicionalmente associada a situações de paridade entre as partes e a direitos e

⁹ Por exemplo, o Decreto-regulamentar núm. 14/2003, de 30.06, que aprova o caderno de encargos tipo dos contratos de gestão que envolvam actividades de concepção, construção, financiamento, conservação e exploração de estabelecimentos hospitalares, e que dispõe, no artigo 93.º que os litígios surgidos entre as partes contratantes relacionados com a interpretação, integração ou execução do contrato de gestão e seus anexos ou com a validade e eficácia de qualquer das suas disposições normativas devem ser resolvidos por recurso à arbitragem (devendo esta ser precedida de mediação), também estabelece no artigo 94, núm. 6, que as decisões do tribunal arbitral devem ser proferidas no prazo máximo de seis meses a contar da data de constituição do tribunal, podendo ser prorrogáveis por mais seis meses por decisão do tribunal arbitral. Por exemplo, a Resolução do Conselho de Ministros núm. 98/2008, que vem aprovar as minutas dos contratos de concessão de serviço público de distribuição de gás natural a celebrar entre os Estado português e as diversas concessionárias identificadas no diploma, estabelece que na cláusula 52.º, núm. 11, que «as decisões do tribunal arbitral devem ser proferidas no prazo máximo de três meses a contar do termo da instrução do processo ou do encerramento da audiência de discussão e julgamento (...)», podendo este prazo ser prorrogado até ao máximo de 6 meses. Encontramos este tipo de norma também em disposições inseridas em diplomas que estabelecem as bases de concessões rodoviárias e ferroviárias, por exemplo.

¹⁰ Por exemplo, o diploma que fixa as bases das concessões roviárias (in DR, I, B, núm. 89, de 14.04) estabelece na base 97.2 o seguinte: «a submissão de qualquer questão a arbitragem não exonera as partes do pontual e atempado cumprimento das disposições do contratos de concessão e das determinações do concedente que no seu âmbito lhe sejam comunicadas, nem permite qualquer interrupção do desenvolvimento das actividades integradas na concessão, que deverão continuar a processar-se nos termos em vigor à data da submissão da questão até que uma decisão final seja obtida relativamente à matéria em causa.

¹¹ A este propósito, vid. CAUPERS, “A arbitragem na nova justiça administrativa”, *CJA*, núm. 34, 2002, págs. 65 y ss.; MARTINS CLARO, “A arbitragem no anteprojecto do Código de Processo nos Tribunais Administrativos”, in *O debate universitário*, tb. publ. nos *CJA*, núm. 22, 2000, págs. 83 y ss.; IDEM, “Meios alternativos de resolução de conflitos, *Quarta conferência: Meios Alternativos de resolução de litígios*, Direcção-Geral da Administração extra-judicial, 2004, págs. 33 y ss.; SÉRVULO CORREIA, *Direito do contencioso administrativo*, Lisboa, 2005, págs. 675 y ss.; ESQUÍVEL, “Intervenção”, in *Meios Alternativos de resolução de litígios*, Direcção-Geral da Administração extra-judicial, 2004, págs. 51 y ss.

obrigações de natureza disponível, combinando bem com questões de natureza patrimonial e questões que versam sobre interpretação, validade ou execução dos contratos administrativos, com a reforma do contencioso administrativo, o artigo 180.º do CPTA veio alargar esse domínio, sendo ainda possível que o mesmo se estenda por disposição legal especial, sendo certo que a arbitragem é possível relativamente: a) a questões respeitantes a contratos, incluindo a apreciação de actos administrativos relativos à respectiva execução; b) questões de responsabilidade civil extra-contratual das entidades Administrativas, incluindo a efectivação do direito de regresso; c) questões relativas a actos administrativos que possam ser revogados sem fundamento na sua invalidade, nos termos da lei substantiva; d) litígios emergentes de relações jurídicas de emprego público (quando não estejam em causa direitos indisponíveis e quando não resultem de acidente de trabalho ou de doença profissional.

É certo que o novo regime constante dos artigos 180.º a 187.º do CPTA encerra muitas dificuldades e algumas perplexidades¹². Basta reflectir sobre o critério que permite justificar a subtracção do litígio aos tribunais estaduais: ele é o da disponibilidade dos direitos¹³. Ora, reparem, no domínio dos conflitos que emergem da relação jurídica administrativa, raras são as situações em que as entidades públicas podem dispor dos direitos e interesses em causa, por razões do interesse público e por consequência do princípio da legalidade¹⁴.

Pois bem, se tradicionalmente é pacífica a possibilidade de entrega a árbitros de diferendos relativos a contratos, mormente sobre questões de interpretação, validade e execução, já menos pacífica é a possibilidade de, no quadro das relações jurídicas administrativas, se submeter a árbitros o contencioso de legalidade das decisões administrativas, pois é, questionável se tais questões estão efectivamente na disponibilidade da Administração pública. E basta ter presente a norma sobre o direito à outorga de compromisso arbitral e procurar equacionar em que domínios é possível conceber a existência de tal direito potestativo¹⁵. Finalmente, basta ter bem presente que, existindo contra-interessados, a submissão destes diferendos a tribunal arbitral só é possível se

¹² A este propósito, vid. MARTINS CLARO, “Meios alternativos de resolução de conflitos”, *Quarta conferência: Meios Alternativos de resolução de litígios*, Direcção-Geral da Administração extra-judicial, 2004, págs. 33 y ss.; ESQUÍVEL, “Intervenção”, in *Meios Alternativos de resolução de litígios*, Direcção-Geral da Administração extra-judicial, 2004, págs. 51 y ss.

¹³ Quanto ao aspecto do que deve entender-se por disponibilidade dos direitos, é comum dizer-se que são arbitráveis os interesses que envolvem as entidades administrativas que sejam de natureza patrimonial; que são arbitráveis eventuais disputas de cunho económico e patrimonial verificadas ao longo da execução contratual ou no domínio da responsabilidade civil extracontratual; que são arbitráveis os interesses que envolvem interesses pecuniários, denominados de interesses secundários.

¹⁴ Sobre os conceitos, vid. PERESTELO OLIVEIRA, *Arbitragem de litígios com entes públicos*, Coimbra, 2007.

¹⁵ A este propósito, vid. AROSO DE ALMEIDA, “O direito à outorga de compromisso arbitral”, *Quarta conferência: Meios Alternativos de resolução de litígios*, Direcção-Geral da Administração extra-judicial, 2004, págs. 21 y ss.

estes aceitarem o compromisso arbitral¹⁶, sendo caso para dizer que da anuência destes depende a efectiva submissão do litígio administrativo ao tribunal arbitral.

É certo que não se duvida que a intenção do legislador foi claramente a de ampliar o universo objectivo da arbitrabilidade. Até porque a opção do legislador do CPTA vai ao encontro de alterações introduzidas no domínio do direito administrativo substantivo –estou a lembrar-me da alteração de paradigmas e da suavização das fronteiras entre a actuação autoritária e a actuação contratual da Administração pública, uma vez que o contrato entrou em domínios clássicos, onde as entidades administrativas até há bem pouco tempo só exerciam poder através de acto administrativo e uma vez que a Administração tem adoptado uma postura mais dialogante, revelando-se mais preocupada em buscar o consenso no exercício da sua actividade administrativa, o que permite aceitar mais facilmente a arbitragem.

Enfim, o problema está em aberto nos domínios da actuação unilateral da Administração: Importa, pois, identificar aqueles em relação aos quais mais facilmente é aceitável a arbitragem, procurando saber quais são as matérias em que existe uma menor vinculação da Administração, já que a disponibilidade em relação ao objecto do litígio se revela nesses casos maior¹⁷.

II. Mas: por algumas razões e certas desconfianças

É um facto que, no que respeita à resolução de litígios, o quadro jurídico que disciplina pontualmente a contratação pública em certos domínios integra normas de duvidosa constitucionalidade, pois impõem a arbitragem como meio obrigatório para solucionar o conflito (devendo, por vezes, ser precedido, ele mesmo, pela mediação ou pela conciliação) e outras vezes como mecanismo único e exclusivo de resolução do litígio. Assim acontece, especialmente, nas Parcerias público-Privadas, em geral e no domínio da saúde e nos contratos de concessão, mormente nas concessões rodoviárias e ferroviárias.

E é um facto, que as partes incluem nos seus contratos cláusulas de submissão à arbitragem, sendo esta prevista com obrigatória e definitiva, uma vez que as partes renunciam ao recurso jurisdicional. Assim acontece,

¹⁶ Percebe-se que, como escreve PAULO OTERO, *Legalidade e Administração Pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*, Coimbra, 2003, pág. 1059), o funcionamento efectivo de todo o regime dos tribunais arbitrais se encontra condicionado a um elemento: a existência de contra-interessados».

¹⁷ A este propósito, vid. AROSO DE ALMEIDA, “A arbitragem no direito administrativo português”, in *La contratación pública en el horizonte de la integración europea, V Congreso Luso-Hispano de profesores de Derecho Administrativo*, INAP, Madrid, 2004, págs. 95 y ss.; AROSO DE ALMEIDA; CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 3.^a ed., 2010, anotação aos artigos 180.º a 187.º

especialmente, nos contratos de empreitadas, de Prestação de serviços, de fornecimento de bens e nos contratos públicos de aprovisionamento.

Sem querer ser exaustiva (e maçadora), vejamos alguns exemplos.

No que respeita às Parcerias público-Privadas concretizadas no domínio da saúde, importa referir o Decreto-Lei n.º 185/2002, de 20 de Agosto, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 141/2006, de 27.07 (que é o diploma que define os princípios e os instrumentos para o estabelecimento de parcerias em saúde, em regime de gestão e financiamento privados, entre o Ministério da Saúde ou instituições e serviços integrados no Serviço Nacional de Saúde e outras entidade), especialmente para dar conta do conteúdo do art. 33.º. Ele prevê que os litígios surgidos entre as partes contratantes são resolvidos por recurso à arbitragem, devendo os respectivos contratos estabelecer os pormenores relativos ao funcionamento dos mesmos.

No seu seguimento, o Decreto-regulamentar n.º 14/2003, de 30.06, que aprova o caderno de encargos tipo dos contratos de gestão que envolvam actividades de concepção, construção, financiamento, conservação e exploração de estabelecimentos hospitalares¹⁸, vem dispor, no artigo 93.º que os litígios surgidos entre as partes contratantes relacionados com a interpretação, integração ou execução do contrato de gestão e seus anexos ou com a validade e eficácia de qualquer das suas disposições normativas devem ser resolvidos por recurso à arbitragem (devendo esta ser precedida obrigatoriamente de mediação)¹⁹, sendo certo que, reparam, nos diversos números do artigo 94.º (que tem como epígrafe constituição e funcionamento do tribunal arbitral), se contempla a seguinte disciplina, prevendo: a) o julgamento de legalidade, segundo o direito constituído, que cabe exclusivamente ao tribunal que assim tem constituição obrigatória; b) que não se admite a resolução do diferendo tendo por base a equidade em relação a nenhuma questão; c) que da decisão do tribunal arbitral não cabe recurso, nos termos do n.º 5; d) impondo-se de qualquer modo a intervenção necessária dos contra-interessados nos litígios que envolvam sub-contratados; d) sendo certo que, finalmente, no que respeita à designação do 3.º árbitro e ao funcionamento do tribunal se manda aplicar o disposto no Regulamento do Tribunal Arbitral do Centro de Arbitragem da

¹⁸ Nos termos do art. 92.º, núm. 1, deste diploma, a resolução de conflitos entre as partes pode também fazer-se por mediação, bastando às partes acordarem quanto à submissão do litígio a uma terceira entidade que será escolhida por ambas, através de acordo.

¹⁹ Nos termos do art. 93, núm. 2 e núm. 3 do decreto-regulamentar núm. 14/2003, de 30.06., «antes do recurso à arbitragem (...), as partes devem, em primeiro lugar, tentar chegar a um acordo conciliatório com recurso à mediação», sendo certo que «as partes só podem submeter o diferendo a um tribunal arbitral caso não haja entendimento sobre a entidade mediadora ou não cheguem a acordo quanto ao litígio nessa sede». É certo que este diploma também prevê a mediação como mecanismo facultativo. Assim, nos termos do artigo 92.º, «as partes podem submeter qualquer litígio à mediação de uma terceira entidade escolhida por acordo», sendo certo que o resultado da mediação deve constar de acordo entre as partes, sujeito à forma escrita.

Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa/Associação Comercial de Lisboa
(!)²⁰

Um outro exemplo diz respeito aos contratos de concessão da rede Rodoviária Nacional, a celebrar entre o Estado e a Estradas de Portugal, SA e entre esta e os concessionários do Estado²¹, e Os respectivos diplomas que prevêm as bases das respectivas concessões. Ora estes diplomas prevêm: a) que os eventuais conflitos que possam surgir entre as partes são resolvidos por arbitragem; que o tribunal arbitral decide segundo o direito constituído; c) e das suas decisões não cabe recurso²². Veja-se actualmente os Decretos-Leis n.º 44-B²³, 44-C, 44-D, 44-E, 44-F, 44-G/ 2010, de 05.5, que vieram introduzir alterações aos respectivos diplomas que dispunham sobre as respectivas bases de concessão rodoviária (Norte Litoral, Costa de Prata; Beira Litoral/Beira Alta; Concessão Norte; Grande Lisboa; Grande Porto. E veja-se as resoluções de Conselho de Ministros que aprovam as respectivas minutas dos contratos de concessão de lanços de auto-estradas²⁴. Estes incluem, claro está, a arbitragem

²⁰ A este propósito, vid. a crítica de MARTINS CLARO na intervenção na *Quarta Conferência Meios Alternativos de Resolução de Litígios*, Ministério da Justiça, Lisboa, 2005, págs. 33 y ss., esp. pág. 49.

²¹ O Decreto-lei núm. 380/2007, de 13 de Novembro, alterado pela Lei núm. 13/2008, de 29 de Fevereiro, e pelo Decreto-lei núm. 110/2009, de 18 de Maio, aprovou as bases da concessão do financiamento, concepção, projecto, construção, conservação, exploração, requalificação e alargamento da rede rodoviária nacional à EP, Estradas de Portugal, SA. Este diploma sofreu ainda uma posterior alteração, através do Decreto-Lei núm. 44-A/2010 de 05.05, sendo alteradas as bases da concessão rodoviária nacional.

²² No Decreto-Lei núm. 86/2008, de 28.05, que estabelece as bases da concessão denominada Concessão Túnel do Marão, as bases 85 e 86 estabelecem a arbitragem obrigatória e exclusiva, uma vez que às partes não é deixada margem de negociação quanto à possibilidade de haver recurso da decisão arbitral. Assim, nos termos da base 86. 5. , elas são obrigadas a renunciar a esse recurso.

²³ Em todos estes diplomas, há duas bases alteradas na concessão que fazem menção à resolução dos litígios através da arbitragem, sendo certo que, por exemplo, no que respeita à concessão da concepção, projecto, construção, financiamento, manutenção e exploração dos lanços de auto-estrada e conjuntos viários associados, designada por Norte Litoral (aprovadas em anexo ao Decreto-lei núm. 234/2001, de 28.08), a solução acolhida nas Bases XCIV e XCV vai no sentido de a arbitragem é obrigatória como processo de resolução de diferendos, sendo certo que dispõem que o tribunal arbitral decide com base no direito constituído e que, salvo por acordo das partes, das suas decisões não cabe recurso. Além disso, as partes não ficam exoneradas do cumprimento atempado e pontual do contrato. E importa ainda dizer que o tribunal arbitral deve decidir no prazo de seis meses, salvo se as partes acordarem diferentemente. Estas bases são iguais às integradas nos outros diplomas mencionados.

²⁴ Veja-se a resolução do Conselho de Ministros núm. 174-A/2007, que aprova a minuta do contrato de concessão geral da rede rodoviária nacional à EP, Estradas de Portugal (alterada pela Resolução núm. 39-A/2010). Ela acolhe a arbitragem obrigatória e exclusiva, impondo-se a renúncia ao recurso jurisdicional. Veja-se por exemplo o ponto 98 da Resolução do Conselho de Ministros núm. 39-B/2010, de 06.05 que aprova a minuta do contrato de alteração do contrato de concessão atribuída à Beiras Litoral e Alta, SA: nele estabelece-se a arbitragem obrigatória como processo de resolução de diferendos, sendo certo que o tribunal decide com base no direito constituído e que das suas decisões não cabe recurso, salvo se as partes decidirem o contrário, sendo certo que a decisão deve ser proferida no prazo de 6 meses, não exonerando as partes do

obrigatória como processo de resolução de diferendos, sendo certo que dispõem que o tribunal arbitral decide com base no direito constituído e que das suas decisões não cabe recurso, a menos que as partes decidam o contrário²⁵.

Nesta sequência, só importa concluir que os respectivos contratos concretizam todo este conteúdo nas respectivas cláusulas contratuais: a) a arbitragem obrigatória; b) o Tribunal Arbitral julgará segundo o direito constituído; c) e das suas decisões não cabe recurso.

O mesmo acontece com as concessões Ferroviárias, já que quanto aos diplomas que respectivamente estabelecem as bases da concessão, o caderno de encargos tipo e as minutas dos contratos, se prevê a mesma solução. Logo, as cláusulas contratuais só podem ter o mesmo conteúdo. Assim, a par de outros mecanismos alternativos de resolução de litígios, como seja a conciliação, a arbitragem aparece como meio de resolução dos litígios derivados ou relacionados com o contrato de concessões ferroviárias no que respeita às questões de interpretação, execução, incumprimento, invalidade, resolução ou redução, sendo certo que os árbitros julgam segundo o direito estrito e da decisão proferida não cabe recurso.

Importa ainda evidenciar a disciplina da Concessão do serviço postal. O diploma que rege as bases da concessão de serviços postais (in DR, I Série A, n.º 257, de 04.11.1999) reitera na Base XXVII e XXXVIII tudo quanto dissemos até agora: a) impõe a arbitragem (sendo obrigatória), b) dispõe que o tribunal julga segundo o direito constituído e das suas decisões não cabe recurso, sem prejuízo do regime em matéria de anulação da decisão arbitral.

No que respeita ao contrato de concessão do serviço público de distribuição de gás natural, a Resolução do Conselho de Ministros n.º 98/2008, que vem aprovar as minutas dos respectivos contratos a celebrar entre os Estado português e as diversas concessionárias identificadas no diploma, estabelece a arbitragem obrigatória que deve ser precedida de tentativa de resolução amigável. Assim é nos termos da cláusula 52.º, n.º 1 e n.º 2. Neste caso, permite-se que as partes recorram das respectivas decisões.

No que concerne ao contrato de concessão de uso privativo do domínio público, é frequente estipularem as partes o recurso à arbitragem, no caso de

cumprimento pontual e atempado do contrato. O mesmo conteúdo é mencionado nas outras idênticas Resoluções do Conselho de Ministros sobre as minutas dos contratos relativas às concessões rodoviárias mencionadas.

²⁵ Na resolução do Conselho de Ministros núm. 188-A/2007, no que respeita à minuta do contrato de concessão de lanços de auto-estrada e conjuntos viários associados designada por Douro litoral, nos pontos 99 e 100, prevê a arbitragem obrigatória e exclusiva, uma vez que a arbitragem é o modo de resolução dos eventuais conflitos que possam surgir entre as partes em matéria de validade, interpretação, aplicação ou integração das regras por que se rege a Concessão e das decisões não cabe recurso.

não ser possível encontrar uma solução negociada amigável, sendo certo que é frequente incluir-se esta cláusula: os árbitros julgarão de acordo com a lei portuguesa e da decisão proferida não caberá recurso.

No que respeita aos Contratos de Empreitadas, é quase sempre a solução da arbitragem obrigatória e exclusiva que surge nas cláusulas do contrato: as partes desejam o recurso à arbitragem, no caso de não ser possível encontrar uma solução negociada amigável, sendo certo que é frequente incluir-se esta cláusula: os árbitros julgarão de acordo com a lei portuguesa e da decisão proferida não caberá recurso.

E o mesmo acontecendo com os contratos de Prestação de serviços e o de fornecimento de bens. É, de facto, usual estipularem as partes o recurso à arbitragem, no caso de não ser possível encontrar uma solução por acordo, sendo certo que é frequente incluir-se esta cláusula: todos os diferendos decorrentes do presente contrato que não sejam solucionados por acordo serão resolvidos definitivamente através de recurso ao tribunal arbitral, o qual será constituído e funcionará nos termos da lei.

No que respeita aos Contratos públicos de aprovisionamento, por exemplo, entre o Ministério da Saúde e respectivos contratantes. É, mais uma vez, usual estipularem as partes o recurso à arbitragem, no caso de não obterem resolução negociada, sendo certo que é frequente incluir-se esta norma: todos os diferendos decorrentes do presente contrato serão resolvidos através de recurso ao tribunal arbitral, sendo possível o juízo de equidade e sendo por isso definitiva a decisão.

III. Conclusões: a arbitragem adminis-trativa: uma realidade com futuro desde que não colida com o direito fundamental de acesso aos tribunais

O que pensar disto? Mormente dos diplomas do Governo que determinam o sentido das cláusulas a incluir nos respectivos contratos, condicionando a margem de liberdade mínima das partes na Convenção de arbitragem. Estamos perante disposições que violam o direito de acesso aos tribunais? O que pressupõe o direito de acesso aos tribunais consagrado no artigo 20.º e densificado no artigo 268.º, n.º 4 e n.º 5 da CRP para a justiça administrativa?

Pois bem, o que deve entender-se por direito de acesso aos tribunais deslinda-se, sobretudo, a partir da jurisprudência do TC que tem versado sobre o artigo 20.º da Lei Fundamental e apura-se especialmente a partir daquela jurisprudência que tem sido ditada a propósito das garantias processuais fundamentais, ínsitas nesse preceito de conteúdo tão rico, tais como, por exemplo, a garantia de acesso aos tribunais, à justiça efectiva e ao processo equitativo ou processo justo. De resto, importa ter presente a posição da

jurisprudência do TC tem sofrido a influência decorrente do direito emergente do Conselho da Europa, sobretudo do TEDH, tendo em conta a aplicação do artigo 6.º, parágrafo 1 e art. 13.º da CEDH.

Assim, primeiro que tudo, e antes de avançarmos para a apresentação dessas dimensões garantísticas – ou «subdireitos» ou «subprincípios» – que o âmbito normativo daquele preceito encerra, cumpre sublinhar que o direito de acesso ao direito e aos tribunais decorre imediatamente da ideia de Estado de direito e é tido como direito fundamental, beneficiando do regime qualificado de protecção dos direitos, liberdades e garantias, não obstante a margem de densificação do preceito que é dada ao legislador ordinário.

O direito de acesso aos tribunais, a que se refere o n.º 1 do artigo 20.º da Lei Fundamental, inclui, desde logo, o direito de acção e de acesso a tribunais – sendo estes tidos como órgãos independentes e imparciais, o direito a um processo, o direito a obter uma decisão de mérito sobre a causa e o direito à plena execução dessa decisão. Finalmente, o direito de acesso aos tribunais deve realizar-se em processo equitativo, nos termos do n.º 4 do artigo 20.º. E, no que respeita especialmente ao processo equitativo, ele integra o direito à igualdade de armas ou direito à igualdade de posições no processo, com proibição de tratamento discriminatório ou arbitrário; o direito de defesa e o direito ao contraditório, no sentido de existir efectiva possibilidade de cada uma das partes invocar as razões de facto e de direito, oferecer provas, controlar as provas da outra parte e pronunciar-se sobre o valor e resultado dessas provas; o direito a prazos razoáveis de acção e recurso, o que pressupõe o direito à decisão em prazo razoável, o que nos leva a dizer que o processo para ser justo deve apresentar igualmente uma duração razoável, que atenda à duração compatível com a qualidade da instância e a efectividade da decisão final²⁶.

O legislador tem, pois, uma certa liberdade de conformação na concreta estruturação do processo, devendo assegurar que o mesmo concretiza as diversas dimensões que o Tatbestand constitucional acolhe.

²⁶ É certo que há quem entenda que o direito ao processo justo é mais do que se afirmou. Na verdade, o *due process of law* é um processo cuja justeza reside não apenas na imparcialidade, na autonomia, na independência e no carácter natural de quem administra a justiça. O processo justo é também aquele cuja regulação prevê as formas e os termos do processo, no sentido de que tais formas e termos devem estar pré-determinados ao pormenor pelo legislador, devendo ser possível assegurar com previsibilidade que as partes são titulares de poderes e deveres processuais e que o processo é destinado a finalizar com certo tipo de decisão final, sendo possível proceder-se a um controle *in iure* da actuação do juiz e das suas escolhas (através da análise da motivação lógica das escolhas realizadas. Assim, o processo justo é mais do que um processo que é gerido por um juiz autónomo, independente e imparcial. É um processo que é gerido por quem exerce a função jurisdicional e o faz actuando através de um processo regulado ao pormenor, em termos que os poderes, deveres, ónus e faculdades estão previstos na lei em condições de paridade.

Contudo, importa sublinhar que, não obstante o que afirmámos, o TC tem aceiteado que algumas dessas dimensões possam ser sacrificadas ou limitadas por razões de celeridade processual ou de eficácia da própria justiça.

Assim, segundo o Tribunal Constitucional, este direito e algumas das suas dimensões podem ser legitimamente limitados pelo legislador sobretudo quando se impõe realizar os valores de celeridade e efectividade processuais, impondo-se, ainda assim, como condição que a restrição não seja desproporcionada, infundada, irrazoável ou intolerável.

E é neste contexto que o TC vem decidir em sentido negativo à questão da inconstitucionalidade de normas que, por atenderem a certos valores, restringem o direito de acesso aos tribunais, assim acontecendo a propósito da aplicação de cominações pela omissão na prática de actos processuais e pela falta de cumprimento de deveres ou ónus, assim acontecendo no que respeita a normas que diferem o contraditório para momento posterior à realização da penhora ou do arresto, uma vez que a interpretação dada às mesmas normas não contraria, no seu entender, o direito de acesso aos tribunais.

Bem como, há muitos acórdãos do TC que versam sobre a questão da inconstitucionalidade de normas ordinárias que densificam o direito de acesso aos tribunais e neles o TC reitera a liberdade conformadora do legislador infraconstitucional no sentido de este consagrar um sistema de garantias processuais mais caro ou mais barato, uma vez que à luz da Constituição a justiça não tem que ser gratuita, sendo certo que ainda importa aludir que, segundo a jurisprudência deste Tribunal, outras são ainda as condicionantes ou limitações que o legislador ordinário está autorizado a concretizar quando cumpre a *imposição legiferante* de criar um sistema de protecção jurisdicional efectivo, imparcial e independente, equitativo e temporalmente justo. Para além de justificações que atendem à certeza e segurança jurídicas, que legitimam, por exemplo o estabelecimento legal de prazos de caducidade para a propositura de uma acção, ou a necessidade ou obrigatoriedade de desencadear mecanismos de solução de litígios antes do recurso aos tribunais, as razões de celeridade dos processos, a fluência na administração da justiça e a racionalização do sistema judiciário também sustentam, segundo o TC, outro tipo de restrições ao direito de acesso aos tribunais²⁷,

²⁷ Neste contexto, cumpre lembrar que há múltiplos arestos nos quais o TC enuncia um conjunto válido de restrições ao direito à tutela jurisdicional efectiva, onde se inclui condicionantes ao decretamento de providências cautelares, incluindo à suspensão da eficácia de actos administrativos e a suspensão de normas. Demonstrando alguma contradição «a todos os níveis infeliz», a jurisprudência do Tribunal Constitucional, proferida até há pouco tempo, vai no sentido de considerar que a garantia cautelar não é co-natural à garantia do recurso de anulação, sendo certo que, segundo esta Instância, ela não integra tão-pouco o contencioso administrativo regulamentar. Ora, fácil é perceber que o direito à tutela jurisdicional efectiva não se realiza sem um sistema eficaz de processos cautelares, já que a demora processual, seja de que tamanho for, atenta contra a efectividade do processo. O Tribunal Constitucional tarda em extrair este

Como por exemplo, aquela que diz respeito ao duplo grau de jurisdição. Pois bem: é aqui que cumpre parar para dizer, a propósito da questão da existência de um duplo grau de jurisdição, ínsito no direito de acesso aos tribunais e à tutela jurisdicional efectiva (art. 20.º, n.º 1 e 268.º, n.º 4 da CRP, imanentes ao próprio ideal de Estado de Direito democrático), o TC já se pronunciou múltiplas vezes no sentido contrário à sua existência, tendo apenas ressalvado o domínio do processo penal, sendo certo que, dando possível acolhimento a «algumas vozes» da doutrina, também considerou que pode haver razões para se ressalvar as decisões jurisdicionais que imponham restrições a direitos, liberdades e garantias²⁸. O que pensar, em suma, deste problema? Pois bem, das duas uma:

1. Se o artigo 20.º da CRP, que consagra o direito de acesso ao Direito e aos Tribunais, apenas abrange os tribunais do Estado, então, claramente confirmamos a suspeita da colisão das normas enunciadas nesta intervenção (que acolhem a arbitragem definitiva, especialmente aquelas que instituem a arbitragem como único mecanismo de resolução do litígio, pois obrigam as partes a renunciar ao recurso para o TCA das decisões dos tribunais arbitrais), pois, afinal, impedem as partes de recorrer aos tribunais da justiça oficial, aos quais todos devem poder recorrer em condições de igualdade. Já as normas que instituem a arbitragem obrigatória não merecem de nós o mesmo juízo, pois, em causa estará apenas diferir no tempo o recurso aos tribunais do Estado, e tal pode considerar-se, ainda assim, razoável e justificável.

2. Se o artigo 20.º abrange todas as categorias de tribunais (tanto as previstas no n.º 1 do artigo 209.º, como as acolhidas no n.º 2 daquele preceito da CRP)²⁹, então algo mais tem que se exigir à constituição e ao funcionamento dos tribunais arbitrais, por força dos sub-direitos que o artigo 20.º integra.

Quanto à questão do duplo grau de jurisdição, pensamos que, não obstante a Constituição não exigir a consagração de um sistema que permita recursos sem limites, parece-me legítimo afirmar que o direito de acesso aos tribunais inclui, em princípio, a garantia fundamental de recorrer de uma decisão jurisdicional, o que nos leva a dizer que, em princípio, nem todas as soluções

corolário no âmbito do contencioso administrativo. Sobre o tema, vid. MIRANDA; MEDEIROS, *Constituição Portuguesa*, op. cit., p. 203.

²⁸ De facto, em matéria de recursos jurisdicionais, para a Jurisdição Constitucional não existe, com a excepção do domínio do processo penal, uma garantia ao duplo grau de jurisdição, já que, por razões de racionalização do sistema judiciário, esta garantia não integra o direito de acesso à justiça.

²⁹ É certo que a categoria de tribunal é constitucionalmente reconhecida aos tribunais arbitrais e a sua dignidade constitucional é afirmada, sendo igualmente reconhecida a natureza jurisdicional da actuação dos árbitros e do funcionamento do tribunal arbitral. SE assim é, então, não parece que haja colisão entre as normas que impõem a arbitragem — a que chamámos suspeitas — com o direito fundamental de acesso aos tribunais.

gizadas pelo legislador a este propósito devam ser constitucionalmente válidas³⁰, pois elas têm que ser razoáveis, justificadas e proporcionais.

É neste sentido que consideramos de duvidosa constitucionalidade as normas incluídas nos diplomas enunciados (que impõem o afastamento do recurso jurisdicional para os tribunais do Estado (exigindo que as partes a ele renunciem nos respectivos contratos administrativos), uma vez que obrigam as partes a aceitar como definitiva a decisão dos tribunais arbitrais, sendo certo que também consideramos que a entidade pública não pode nunca renunciar em convenção arbitral ao recurso jurisdicional.

Seguindo, ainda esta lógica, de que os tribunais arbitrais são tribunais e a eles se estende o direito de acesso aos tribunais consagrado no art. 20.º da Lei Fundamental, importa assegurar que os mesmos concretizam as diversas dimensões daquele preceito e, portanto, devem ser realizadores do direito à tutela jurisdicional efectiva dos direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares e a tutela dos interesses públicos envolvidos (incluindo os interesses públicos de natureza económico-financeira).

E importa assegurar transparência, estabelecendo a obrigação de publicação de decisões arbitrais e formas de acompanhamento dos processos de arbitragem, sobretudo em certos domínios da contratação de maior significado, à imagem do que está anunciado para os processos de arbitragem relativos as PPP's: Assim, o Decreto-lei n.º 86/2003, de 26 de Abril, com as alterações introduzidas pelo Decreto-lei n.º 141/2006, de 27 de Julho (que é o diploma que tem por objecto a definição de normas aplicáveis à intervenção do Estado na definição, concepção, preparação, concurso, adjudicação, alteração, fiscalização e acompanhamento global das parcerias público-privadas, também aplicáveis às concessões rodoviárias) prevê no artigo 14.º-E a obrigatoriedade de acompanhamento dos processos em curso nos tribunais arbitrais e as formas de proceder a esse acompanhamento, incumbindo ao Ministro das Finanças e ao Ministro da tutela sectorial indicar a entidade ou serviços que devem ficar incumbidos de tal missão, sendo certo que a estas cabe conhecer actos processuais e peças incluídas no processo, de modo a poder antever o desfecho da causa³¹.

³⁰ Na verdade, o Tribunal tem «afirmado repetidamente que não resulta da Constituição nenhuma garantia genérica de direito ao recurso de decisões judiciais». Disse-o mais recentemente deste modo: «não existe, desta forma, um ilimitado direito de recorrer de todas as decisões jurisdicionais, nem se pode, conseqüentemente, afirmar que a garantia da via judiciária, ou seja o direito de acesso aos tribunais, envolva sempre, necessariamente, o direito a um duplo grau de jurisdição (com excepção do processo penal)». Neste sentido, veja-se, designadamente o acórdão núm. 520/2007, processo núm. 386/07 e Acórdão núm. 689/2005, processo núm. 640/05.

³¹ Nos termos do núm. 1 do artigo 14.º-E, quando nos termos parceria seja requerida a constituição de um tribunal arbitral para a resolução de litígios entre as partes, o serviço ou a entidade que representar o parceiro público no contrato de parceria deve comunicar imediatamente aos Ministros das Finanças e da tutela sectorial a ocorrência desse facto, fornecendo todos

Esta é, pois, uma forma de credibilizar a arbitragem e afirmar os valores do Estado de Direito.

os elementos que se revelem úteis ao acompanhamento do processo. E, nos termos do núm. 3, devem ser remetidas periodicamente à entidade directamente incumbida de proceder ao acompanhamento do respectivo processo arbitral (v.g. comissão de negociação anteriormente constituída que se mantém em funções) cópias dos actos processuais que sejam entretanto praticados por qualquer das partes e pelo tribunal, bem como dos pareceres técnicos e jurídicos e quaisquer outros elementos relevantes para a compreensão, desenvolvimento ou desfecho da lide.