

Processo:	0636/04
Data do Acórdão:	04/28/2005
Tribunal:	1 SUBSECÇÃO DO CA
Relator:	COSTA REIS
Descritores:	LEI DA ARBITRAGEM VOLUNTÁRIA. COMPROMISSO ARBITRAL. TRIBUNAL ARBITRAL.
Sumário:	<p>I - A distinção dos contratos administrativos dos contratos civis far-se-á não só pela presença de um contraente público, da ligação do objecto do contrato às finalidades de interesse público que esse ente prossiga e da regulamentação específica que formaliza a contratação, mas também pelas marcas de administratividade e pelos traços reveladores de uma ambiência de direito público existentes nas relações que neles se estabelecem.</p> <p>II – Um dos fundamentos que determina a anulação judicial de uma decisão de um Tribunal Arbitral é a da sua incompetência para a decisão proferida, mas esse fundamento só releva se a parte a quem aproveita dele teve conhecimento no decurso da arbitragem e, podendo fazê-lo, o invocou perante o Tribunal Arbitral.</p> <p>III - A matéria submetida a julgamento arbitral tem de ser especificada, de forma clara, na convenção arbitral e a competência do respectivo Tribunal fica circunscrita a essa matéria, pelo que será ilegal a decisão que, desrespeitando o acordado, incida sobre matéria que as partes não quiseram submeter à decisão daquele Tribunal.</p> <p>IV – Deste modo, se as partes acordaram que o litígio que as dividia tinha como limite temporal o mês de Junho de 1995 o Tribunal Arbitral não poderá condenar o devedor pelos prejuízos surgidos posteriormente a essa data, mesmo que estes existissem e parecesse lógico que as partes pudessem ter querido solucionar a totalidade do diferendo.</p> <p>V – Com efeito, se os termos do Compromisso são claros e destes resulta especificado com precisão a matéria submetida a julgamento arbitral, não só inexistente lacuna que requeira integração, como também não é legítimo interpretar-se aquele de forma a que o seu elemento literal surja violado tão flagrantemente.</p>
Nº Convencional:	JSTA0005313
Nº do Documento:	SA1200504280636
Data de Entrada:	06/01/2004
Recorrente:	A... E OUTROS
Recorrido 1:	INST DA ÁGUA E OUTRO
Votação:	UNANIMIDADE
Área Temática 1:	*
Aditamento:	

## ▼ Texto Integral

Texto Integral: O Instituto da Água (INAG) e Instituto de Hidráulica, Engenharia

Rural e Ambiente (IHERA), intentaram, no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, acção declarativa, com a forma de processo comum ordinário, contra as sociedades comerciais consorciadas A..., S.A.; ...l, S.A.; ..., S.A.; ..., S.A.; ..., L.da, pedindo a declaração de nulidade do Acórdão Arbitral de 15.10.2001 - proferido no âmbito da denominada "Arbitragem Odeleite", na qual foram Autoras as agora Rés e Rés as aqui Autoras - na parte em que decidiu ser o Tribunal Arbitral competente para julgar o pedido de condenação dos Autores no pagamento de uma indemnização por prejuízos respeitantes ao subperíodo compreendido entre Julho de 1995 e Maio de 1996 e na parte em que os condenou a pagá-la.

Para tanto, e em síntese, alegaram:

Que o Tribunal Arbitral infringiu as regras atinentes à sua competência, tendo exorbitado o objecto definido pela al. b), do n.º 2, da Cláusula 1.ª do Compromisso Arbitral, o que era causa de nulidade, nos termos da al. b), do n.º 1, do art. 27.º da LAV.

Que o Tribunal Arbitral infringiu as regras respeitantes aos seus poderes de cognição, uma vez que, para fundamentar a decisão relativa à sua competência, procedeu a uma "integração" do compromisso arbitral com base, fundamentalmente, na resposta que deu ao quesito 800.º, e nesta pronunciou-se sobre questão não suscitada por qualquer das partes nos respectivos articulados. O que também era fundamento de nulidade nos termos da e), do n.º 1, do art. 27.º da LAV.

A condenação referente aos prejuízos verificados no referido período foi no montante de 640.414 contos e correspondeu a 64,57% do valor peticionado.

Citadas, as Rés invocaram, como questões prévias, a incompetência material do Tribunal, a inadmissibilidade do pedido, e a irrecorribilidade da decisão do Tribunal Arbitral, e no tocante ao mérito alegaram que:

A resposta do Tribunal Arbitral ao quesito 800.º não enfermava de qualquer vício, tratando-se de uma resposta negativa acompanhada de um esclarecimento; Tal resposta não constituía uma "questão", pelo que não se encontrava abrangida pela previsão da al. e), do n.º 1, do art. 27.º da LAV.

Acrescia que os Autores não suscitaram esta nulidade perante o Tribunal Arbitral, a quem cabia o poder de a suprir, de acordo com o art. 668.º do CPC.

O Tribunal tomou em consideração todos os factos articulados pelas partes e dados como provados e não apenas nem principalmente a resposta ao quesito 800.º.

As declarações negociais devem ser interpretadas atendendo ao fim do tipo negocial em causa, e do fim do Compromisso Arbitral deduz-se que o objectivo das partes era o de decidir a totalidade do

diferendo existente entre elas à data da sua celebração.

Daqui resulta que os prejuízos referidos no requerimento e ofício citados no n.º 2 da Cláusula 1.ª do Compromisso Arbitral tinham natureza meramente indicativa e que este incluía no seu âmbito todos os prejuízos, desde que decorrentes da mesma matéria factual e com a mesma natureza, ocorridos até à data da sua celebração.

A expressão constante da al. b) do n.º 2 da Cláusula 2.ª do Compromisso Arbitral - "limitando-se o diferendo apenas e tão só ao montante peticionado e não aceite pelo Dono da Obra" - foi incluída naquele texto por iniciativa dos representantes do Consórcio com o objectivo de deixar claro que não seriam objecto de arbitragem as pretensões do Consórcio apresentadas através da referida reclamação de 07.08.1995, que tinham sido aceites pelo Dono da Obra.

O Tribunal não pode, em sede de acção de anulação, apreciar a questão decidida pelo Tribunal Arbitral que versa sobre a interpretação ou integração da Convenção de Arbitragem, designadamente quando o Tribunal Arbitral julgou segundo a equidade. No mínimo, o tribunal está obrigado a assentar a sua decisão na matéria de facto fixada pelo Tribunal Arbitral, na qual se inclui a decisão deste, relativa à integração do compromisso arbitral.

Por douta sentença de 18/12/2003 (fls. 552 a 580) as questões prévias que as Rés suscitaram foram consideradas improcedentes e, no tocante ao mérito, foi declarada a incompetência do Tribunal Arbitral para decidir sobre os prejuízos respeitantes ao período compreendido entre Julho de 1995 e Maio de 1996 e, consequentemente, foi decidido anular a decisão daquele Tribunal na parte em que decidiu ter competência "para julgar o pedido de condenação em indemnização pelos prejuízos respeitantes ao subperíodo compreendido entre Julho de 1995 e Maio de 1996 e, consequentemente, na parte que condenou os Autores a pagar-lhe o montante de 640.414 contos."

Inconformadas, as Rés agravaram para este Tribunal tendo formulado as seguintes conclusões:

a) Dispõe o artigo 66º do C.P.C. que "são da competência dos tribunais judiciais as causas que não sejam atribuídas a outra ordem jurisdicional".

b) E o artigo 67º do mesmo Código:

"As leis de organização judiciária determinam quais as causas que, em razão de matéria, são da competência dos tribunais judiciais dotados de competência especializada".

c) Pela presente acção, os Autores pretendem a anulação parcial de uma decisão proferida por Tribunal Arbitral, ao abrigo do disposto no art.º 27.º da Lei nº 31/86, de 29/8.

d) Não existe nenhuma norma legal que determine que a presente

causa - anulação de uma decisão proferida por Tribunal Arbitral - seja da competência dos tribunais administrativos.

e) Em nenhum dos preceitos invocados pelos Autores (art.s 9º, n.ºs 1 e 2, 51.º, n.º 1, g) do ETAF e 253.º n.º 2 do D.L. n.º 59/99, de 2/3) nem nos referidos na decisão recorrida (art.ºs 2º/2 do ETAF e 27º/1 da LAV, ex vi 1º da LPTA) se atribuiu competência à jurisdição administrativa para conhecer da presente causa.

f) Por isso, afigura-se-nos que se está sob a alçada do disposto no art.º 66º do C.P.C., pelo que a competência para conhecimento da presente causa é do Tribunal Judicial comum.

Decidindo ser competente este Tribunal para apreciar o presente litígio, a dita decisão recorrida violou o disposto nos art.ºs 66º e 67º do C.P.C. e interpretou erradamente os artigos 2º, n.º 2, do ETAF e 27.º, n.º 1, da LAV.

h) Nos termos do n.º 3 do art.º 21º da Lei n.º 31/86, "a incompetência do tribunal arbitral só pode ser arguida até à apresentação da defesa quanto ao fundo da causa, ou juntamente com esta".

i) Os Autores, em bom rigor, não arguíram a incompetência do Tribunal na contestação apresentada no processo arbitral, nem o fizeram antes da contestação.

j) Os Réus sustentaram que o Tribunal deveria rejeitar o pedido dos Autores no processo arbitral relativamente aos alegados prejuízos ocorridos durante o período compreendido entre Junho de 1995 e Maio de 1996, o que é mesmo incompatível com arguição de incompetência do Tribunal, uma vez que, para rejeitar parcialmente o pedido, o Tribunal tem de o apreciar.

k) Em rigor, no processo arbitral, os Autores limitaram-se a discutir a interpretação do compromisso arbitral, para concluírem que uma parte do pedido deveria ser rejeitado, sem arguírem a incompetência do Tribunal.

l) Resulta da letra e da ratio do art.º 27º, n.º 2, da LAV que as partes não poderão pretender anular a decisão arbitral se não tiverem arguido expressamente a incompetência do Tribunal Arbitral, nos termos referidos; se o não tiverem feito, a lei presume que aceitaram a jurisdição do Tribunal Arbitral para decidir todas as questões suscitadas no processo, quer tenham sido incluídas, quer não, na convenção de arbitragem.

m) Decidindo que as Rés no processo arbitral arguíram correctamente a incompetência do Tribunal Arbitral, a decisão recorrida violou o disposto nos arts 21.º, n.º 3, e 27.º, n.º 2, ambos da LAV.

n) Os factos apurados pelo Tribunal Arbitral impunham que se considerasse abrangida pela convenção de arbitragem toda a matéria da causa de pedir e do pedido invocada na petição das Autoras do processo arbitral, sob o tema "Reposição do equilíbrio

das prestações contratuais", de harmonia com o disposto nos artigos 236.º e 237.º do Código Civil.

o) Para determinar o sentido das declarações negociais contidas no Compromisso Arbitral é necessário atender ao fim deste.

Considerando que o fim deste tipo negocial é a obtenção de uma decisão mais célere e mais adequada à natureza e às particularidades do litígio em apreço, por se fundar na equidade, seria um contrasenso entender que o sentido das declarações contidas no Compromisso Arbitral é o de submeter exclusivamente uma parcela da pretensão de reposição do equilíbrio contratual a esse julgamento, relegando a outra parcela para um futuro julgamento, eventualmente por outro Tribunal e para decidir, já não segundo a equidade. p) Qualquer declaratório minimamente razoável, perante tais declarações negociais, deduziria do fim do tipo negocial em causa que o objectivo das partes era o de decidir a totalidade do diferendo existente entre elas à data do compromisso arbitral, concluindo, portanto, que a globalidade da pretensão estaria sujeita ao Tribunal Arbitral.

q) Da matéria de facto apurada, da leitura atenta dos documentos citados na al. b) do n.º 2 da cláusula 1ª do Compromisso Arbitral, e de todos os dados disponíveis, resulta que a referência "ao montante peticionado não aceite pelo Dono da Obra", visou excluir do âmbito da Arbitragem a parte da reclamação apresentada pelo Consórcio que já tinha sido aceite pelo Dono da Obra.

r) Aliás, nunca poderia ser outro o sentido daquela expressão, uma vez que da reclamação do Consórcio apresentada em 07.08.95 e expressamente referida no Compromisso Arbitral sob a rubrica "Reposição do Equilíbrio das Prestações Contratuais", constavam vários prejuízos declaradamente não apurados nem quantificados, que o Dono da Obra (os ora Autores) sempre admitiram estar incluídos no objecto da Arbitragem.

s) Deve atender-se a que essa expressão inserta no Compromisso não era "limitando-se o diferendo apenas e tão só ao montante peticionado", mas, o que é substancialmente diverso, "ao montante peticionado não aceite pelo Dono da Obra". (sublinhado nosso).

t) Admitindo, porém, que a questão suscitada não pode ser respondida por via da interpretação do contrato, bem andou o Tribunal Arbitral ao considerar que se está perante um problema de integração do negócio jurídico.

u) Como é jurisprudência pacífica, constitui matéria de facto a interpretação e a integração de negócios jurídicos.

v) O Tribunal Arbitral decidiu a questão em apreço, não apenas com base na letra do compromisso arbitral, mas com base em factos articulados pelas partes e apurados, após produção de prova em audiência de julgamento, pelo Tribunal Arbitral.

w) O Tribunal Judicial não pode, naturalmente, sindicat os factos

apurados pelo Tribunal Arbitral, desde logo porque não é um Tribunal de recurso nem tem acesso à prova produzida.

Também não parece lícito que o Tribunal Judicial possa alterar a decisão de facto do Tribunal Arbitral no que respeita à integração do compromisso arbitral, visto que tal alteração não parece caber em qualquer das previsões do art.º 27.º da Lei 31/86.

Acresce que o Tribunal Arbitral decidiu por recurso à equidade, por força do regime legal das Empreitadas de Obras Públicas.

A decisão por equidade abrange todo o litígio, incluindo, portanto, a "questão prévia" suscitada no processo arbitral pelos aqui Autores.

Do confronto do disposto nos artigos 21.º, 27.º e 29.º da LAV parece resultar que, quando os árbitros julguem segundo a equidade, não é lícito ao Tribunal Judicial apreciar a questão decidida pelo Tribunal Arbitral que verse sobre a interpretação ou integração da Convenção de Arbitragem.

A nosso ver, está vedado ao Tribunal Judicial, em sede de acção de anulação, apreciar a decisão arbitral que fixou o conteúdo da Convenção de Arbitragem para efeitos de apreciar o pedido, designadamente quando o Tribunal Arbitral julgou segundo a equidade.

No mínimo, porém, a decisão a proferir por este Tribunal terá de assentar na matéria de facto fixada pelo Tribunal Arbitral, na qual se inclui a decisão deste relativamente à integração do compromisso arbitral, uma vez que os árbitros foram autorizados a julgar segundo a equidade.

Não tendo o Tribunal a quo respeitado o limite do seu conhecimento em sede de matéria de facto, então parece-nos que deveria ter admitido a alegação e a prova dos factos articulados pelas recorrentes nos artigos 97.º, 98.º e 99.º da Contestação.

A decisão recorrida não chegou sequer a pronunciar-se sobre esta questão, pelo que, nesta parte, verifica-se a nulidade de omissão de pronúncia (art.º 668º, n.º 1, d) do C.P.C.), que ora se argui para todos os efeitos.

Admitindo, sem conceder, que ao Tribunal a quo era lícito apreciar a questão da interpretação e integração do compromisso arbitral, censurando a fixação feita pelo Tribunal Arbitral ao mesmo, e substituindo-a por outra, então fê-lo erradamente.

A decisão recorrida interpretou o compromisso arbitral atendendo exclusivamente ao teor formal de uma das suas cláusulas (cláusula 1ª, n.º 2, alínea b)) conferindo-lhe um conteúdo que desrespeita as regras legais atinentes à interpretação e integração dos contratos e os princípios da boa fé.

A decisão recorrida considerou excluído do âmbito das regras previstas nos art.ºs 236.º a 239.º do Código Civil qualquer compromisso arbitral, o que, de modo algum, é aceitável.

Efectivamente, nenhuma disposição legal, designadamente incluída

na LAV, exclui ou limita a aplicação das regras previstas nos arts 236º a 239º do Código Civil ao compromisso arbitral ou à cláusula compromissória.

Por aplicação do art.º 239º do Código Civil, impõe-se a solução perfilhada pelo Tribunal Arbitral e não a perfilhada na decisão ora recorrida.

Também não tem o mínimo fundamento a alusão a um suposto "alargamento ou substituição do objecto negocial por via da integração" (pág. 28 da sentença).

Tribunal Arbitral não alargou nem substituiu o objecto negocial; limitou-se a integrar uma lacuna do compromisso arbitral, absolutamente dentro do domínio negocial traçado pelas partes. Quer se atenda às regras legais da interpretação das declarações negociais, (art.ºs 236º e 237º do CC), quer à regra sobre a integração das mesmas (art.º 239º do CC) - a cuja disciplina não estão excluídos os contratos relativos à arbitragem - sempre se deverá concluir que o compromisso arbitral celebrado entre as partes abrange, no tocante à rubrica "Reposição do Equilíbrio das Prestações Contratuais" os sobrecustos sofridos pelas Autoras na acção arbitral referentes ao período decorrido entre Junho de 1995 e Maio de 1996, tal como decidiu o Tribunal Arbitral.

Por isso, o Tribunal Arbitral não exorbitou da sua competência, tendo a decisão ora recorrida violado o disposto nos artigos 236º, 237º e 239º do Cód. Civil.

Em face do exposto, deverá revogar-se doutra sentença recorrida, substituindo-se a mesma por outra que:

julgue verificada a excepção da incompetência absoluta do Tribunal, absolvendo-se os Réus da instância (art.ºs 101º, 105º, 493º, 494º a) e 228º Nº 1 a), todos do C.P.C.);

Quando assim se não entender, deverá julgar-se inadmissível o pedido, por força do disposto nos artigos 21º Nº 3 e 27º Nº 2 da Lei Nº 31/86, de 29 de Agosto, por não ter sido expressamente suscitada na Contestação do processo arbitral a incompetência do Tribunal Arbitral;

Em qualquer caso, deverá sempre a acção ser julgada improcedente e não provada, por não se verificar nenhum dos fundamentos legalmente exigíveis para a pretendida anulação da decisão arbitral; ou, subsidiariamente, deverá anular-se a doutra sentença recorrida por omissão de pronúncia, prosseguindo o processo para possibilitar a produção de prova à matéria alegada nos artigos 97º, 98º e 99º da Contestação das Rés.

As Autoras contra alegaram formulando conclusões do seguinte teor:

Improcedem, desde logo, em absoluto, as conclusões vertidas nas alíneas a) e g) das alegações das Recorrentes;

Com efeito, pertencendo, em razão da matéria, à jurisdição

administrativa o julgamento da questão dos autos, é a essa jurisdição que cabe, igualmente, conhecer da impugnação, por via de recurso ordinário ou de acção de anulação, de acórdão arbitral proferido por tribunal administrativo voluntário;

Tal é a solução que decorre dos artigos 211.º, n.ºs 1 e 3, da CRP, 66.º do CPC, e 3.º e 51.º, n.º 1, alínea j), do ETAF;

Por conseguinte, e contrariamente ao afirmado pelas Recorrentes, não se mostram violados pela douta sentença recorrida os artigos 66.º e 67.º do CPC, sem que, tão-pouco, tenha existido, por parte desta, qualquer interpretação errónea dos art.ºs 2.º, n.º 2, do ETAF e 27.º, n.º 1, da Lei da Arbitragem Voluntária;

Bem assim, improcede, por completa falsidade, a afirmação das Recorrentes de que os Recorridos não teriam invocado, no momento oportuno, a incompetência do Tribunal Arbitral para conhecer dos prejuízos alegadamente ocorridos no período compreendido entre Junho de 1995 e Maio de 1996;

Mau grado a deturpação, pelas Recorrentes, da posição dos Réus na acção arbitral, tal como vertida na sua contestação, tal questão foi, na verdade, expressamente suscitada por eles no referido articulado, conforme se alcança à evidência dos artigos 877.º a 881.º do mesmo;

E foi plenamente compreendida, qua tale, pelas Recorrentes, que a impugnaram na sua réplica;

Tendo, a final, sido objecto de decisão por parte do Tribunal Arbitral, que, precisamente, julgou «improcedente a excepção dilatória de incompetência parcial deduzida pelos Réus na sua contestação»;

Por conseguinte, não tendo existido, sequer por aparência, a mais leve violação dos artigos 21.º, n.º 3, e 27.º, n.º 2, da Lei da Arbitragem Voluntária, improcedem também as conclusões das alíneas h) a m) da douta alegação das Recorrentes;

A interpretação do Compromisso Arbitral de 29/5/1996, entre Recorrentes e Recorridos, não permite considerar abrangida por ele a discussão acerca dos prejuízos posteriores a Junho de 1995;

De facto, a letra do referido compromisso arbitral determina com absoluta precisão o objecto do litígio, não deixando margem alguma para uma interpretação que nele pretendesse incluir a matéria dos prejuízos alegadamente sofridos pelas Recorrentes entre Junho de 1995 e Maio de 1996;

Muito menos existe – nem poderia existir – na determinação do objecto do litígio lacuna no dito compromisso arbitral, susceptível de integração;

A integração do compromisso arbitral, tal como foi decidida na sentença arbitral é, assim, ilegal e ilegítima, por resultar numa inadmissível ampliação do objecto negocial da convenção de arbitragem e na transformação do compromisso arbitral em



verdadeira cláusula compromissória;

Por conseguinte, improcedem, do mesmo modo, as restantes conclusões das alegações das Recorrentes.

O Ilustre Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso.

Mostrando-se colhidos os vistos legais cumpre decidir.

## FUNDAMENTAÇÃO

### I. MATÉRIA DE FACTO.

A decisão recorrida julgou provados os seguintes factos:

1. Em 09.12.1991, a Direcção-Geral dos Recursos Naturais do Ministério do Ambiente e a Direcção-Geral de Hidráulica e Engenharia Agrícola do Ministério da Agricultura, Pescas e Alimentação, como adjudicantes e as empresas aqui Rés, como adjudicatários, celebraram "Contrato n.º 171/DSA para a execução da empreitada de Execução da Barragem de Odeleite, do Túnel Odeleite-Beliche, da Adução Beliche-Estação de Tratamento de Águas de Tavira e das Redes de Rega, Redes de Enxugo e Caminhos Agrícolas" (contrato de fls. 20 a 23).

2. O INAG sucedeu em todos os direitos e obrigações à Direcção-Geral dos Recursos Naturais; e o IHERA sucedeu ao Instituto de Estruturas Agrárias de Desenvolvimento Rural, que, por sua vez, havia sucedido à Direcção-Geral de Hidráulica e Engenharia Agrícola (por força, respectivamente, do art. 17.º/1 do DL n.º 191/93, de 24/5, e dos DL n.ºs 97/93, de 2/41, 74/96, de 18/6, e 128/97, de 24/5).

3. Em 29.05.1996, o IHERA e o Instituto de Estruturas Agrárias de desenvolvimento Rural, de um lado, e o consórcio das empresas aqui Rés, do outro, celebraram "Compromisso Arbitral", com o seguinte teor (cfr. doc. de fls. 24 a 26) :

«É celebrado, nos termos dos arts. 229.º e 230.º do Decreto-Lei n.º 405/93, de 10.12, do art. 2.º, n.º 2 do DL n.º 129/84, de 27.04, e da Lei 36/86 de 29/08, o seguinte Compromisso Arbitral :

### CLÁUSULA PRIMEIRA

#### Objecto

1 - As partes comprometem-se a submeter a resolução dos diferendos que no número seguinte se definem e que respeitam todos eles ao contrato de empreitada da "Execução da Barragem de Odeleite, do Túnel Odeleite-Beliche, da Adução Beliche-Estação de Tratamento de Águas de Tavira e das Redes de Rega, Redes de Enxugo e Caminhos Agrícolas", à resolução definitiva por via de um Tribunal Arbitral a instituir de imediato.

2 - O objecto do litígio corresponde às pretensões que pelo Consórcio foram apresentadas em tempo ao Dono da Obra, e por este ou em todo ou em parte negadas, através dos requerimentos e ofícios seguintes, que se juntam como Anexo A a este acordo, dele fazendo parte integrante:

- a) Reclamação relativa à rubrica estaleiros e acessos: apresentada por requerimentos do Consórcio com as ref.ªs 678/CO/95, de 28.06.1995, e 902/CO/95, de 31.07.95, e indeferida por Ofício 546/PRES/95 de 18.12.95;
- b) Reposição do Equilíbrio das prestações contratuais: apresentada por requerimento do Consórcio com a ref.ª 057/DL/95 de 07.08.95, indeferida, na sua grande parte, por ofício com a ref.ª 172/OS/95 de 18.12.95 limitando-se o diferendo apenas e tão só ao montante peticionado não aceite pelo Dono da Obra;
- c) Reposição do preço unitário dos tubos de betão: apresentada por requerimento do Consórcio com a ref.ª 056/DL/95 de 07.08.95, e indeferida por ofício com a ref.ª 487/PRES/95 de 07.11.95.

## CLÁUSULA SEGUNDA

### Designação dos Árbitros e Regulamentação do Processo

1 - As partes comprometem-se a designar os árbitros de harmonia com o que se estabelece no Regulamento que se anexa a este Acordo como Anexo S e dele fazendo parte integrante, no prazo máximo de vinte dias úteis, e bem assim a aprovar, no mesmo prazo de vinte dias úteis a contar da assinatura do presente Compromisso Arbitral, a Regulamentação do Processo Arbitral.

2 - Em caso de não haver aprovação do Regulamento Arbitral dentro do prazo referido no número anterior, fica desde já perfeitamente entendido e estipulado entre as Partes que para esse efeito valerá o projecto de Regulamento que aqui se junta como ANEXO S, podendo, ainda, no entanto, tal como se dispõe nesse projecto de Regulamento, posteriormente os árbitros derrogar por unanimidade qualquer das suas normas, que não resultem imperativamente da lei.»

4. O requerimento do Consórcio com a ref.ª 057/DL/95, datado de 07.08.1995, anexo ao Compromisso Arbitral, tem como assunto o seguinte: «Empreitada do Aproveitamento Hidráulico de Odeleite. Reposição do Equilíbrio das Prestações Contratuais» (cfr. doc. de fls. 29).

5. No citado requerimento do Consórcio ref.ª 057/DL/95 diz-se que «é apenas intenção do Empreiteiro obter o justo e equitativo ressarcimento por parte do Dono da Obra dos prejuízos sofridos, emergentes das vicissitudes, ocorridas até ao momento, durante a execução dos trabalhos» (doc. de fls. 29).

6. Em anexo a este requerimento do Consórcio ref.ª 057/DL/95, foi enviado um documento, relativo às «obras da Adução Beliche - ETA de Tavira e ETA de Tavira», que se diz constituir «uma profunda reflexão sobre o tempo e o modo como essas obras têm vindo a ser executadas até Junho de 1995, e as repercussões com incidência contratual que se verificarem, bem como, valorativamente, nos direitos e obrigações das partes.» (cfr. doc. de fls. 29).

7. O anexo ao requerimento do Consórcio ref.<sup>a</sup> 057/DL/95 contém, entre outros, os seguintes itens (cfr. doc. de fls. 35):

«6.1 - Os danos emergentes e os lucros cessantes

6.1.1 - Custos não absorvidos pela facturação, até Dezembro 1993 (...)

6.1.2 - Sobrecustos relativos aos meios destacados na obra a partir de Janeiro de 1994 até Junho de 1995 (...)

6.1.3 - Sobrecustos com projectos

6.1.4 - Custos adicionais, de natureza variável não contemplados nos preços unitários (...)

6.2 - Transformação dos valores calculados a Junho de 1991 em valores correntes

6.3 - Cálculo dos encargos financeiros

6.4 - Lucros cessantes»

8. O ofício do INAG com a ref.<sup>a</sup> 172/08/95, de 18.12.1995, anexo ao Compromisso Arbitral, respondeu ao requerimento do Consórcio, da seguinte forma (cfr. doc. de fls. 110 a 112):

«A coberto do ofício ref.<sup>a</sup> 057/DL/95 de 7 de Agosto foi submetida ao INAG uma Reclamação das Consorciadas ... e ... "Reposição do Equilíbrio das Prestações Contratuais".

A referida reclamação foi objecto de análise (...) na qual foi (...) proposto à consideração superior o seguinte:

1) Custos mensais não absorvidos pela facturação até final de 1993 (...)

2) Sobrecustos relativos aos meios destacados em obra a partir de Janeiro de 1994 até final de Junho de 1995 (...)

3) Sobrecustos relativos aos tubos vibropressocentrífugados(...)

4) Sobrecustos com Projectos(...)

5) Sobrecustos adicionais(...)

Deste modo e, em resumo, propôs-se superiormente vir a pagar ao Consórcio as seguintes importâncias (IVA excluído):

Custos mensais não absorvidos pela facturação em Junho e Julho de 1993 (...)

Sobrecustos com Projectos (...)

Crivagem de Material de Aterro (...)

Instabilidade de Taludes (...)

Remoção de Ensecadeira de Beliche (...)

Túnel Beliche - EEI (...)

Retoma de Terras (...)

TOTAL (...)

As importâncias acima referidas serão incluídas como trabalhos a mais não previstos (...) num próximo Termo Adicional ao Contrato 171/DAS a elaborar oportunamente»

9 - As partes designaram o Tribunal Arbitral, denominado "Arbitragem de Odeleite", que proferiu Acórdão arbitral em 15.10.2001 (doc. de fls. 128 a 365).

10. Na acção arbitral foram partes, como Autoras, as agora Rés, e como Réus, os agora Autores, sendo aquelas designadas por "Consórcio" e estes designados como "Dono da Obra" (cfr. fls. 132 dos autos).

11. O Tribunal Arbitral julgou por apelo à equidade (cfr. doc. de fls. 128 a 365, a págs. 8 e 25 a 28).

12. Na acção arbitral, o Consórcio peticionou um prejuízo de 1 266 980 contos, relativo ao "Período de Junho de 1995 a Maio de 1996" (cfr. doc. de fls. 117).

13. Na contestação, o Dono da Obra invocou uma "Questão Prévia", alegando que o pedido do Consórcio, no que concerne aos prejuízos relativos ao subperíodo compreendido entre Julho de 1995 e Maio de 1996, excedia o âmbito do compromisso arbitral (doc. de fls. 119 e 120, parcialmente transcrito supra no n.º 1.4., ii)).

14. Tendo alegado nos artigos 877.º a 881.º dessa peça processual o seguinte:

Questão Prévia

877.º

Nos termos do compromisso arbitral, o objecto do litígio no tocante à pretensão dos AA. Reposição do Equilíbrio das Prestações Contratuais foi assim definido pelas partes:

b) Reposição do Equilíbrio das prestações contratuais: apresentada por requerimento do Consórcio com a ref.ª 057/DL/95 de 07.08.95, indeferida, na sua grande parte, por ofício com a ref.ª 172/08/95 de 18.12.95 limitando-se o diferendo apenas e tão só ao montante peticionado não aceite pelo Dono da Obra (cfr. Anexo A junto à presente contestação).

878.º

Com efeito, o Dono da Obra, através do ofício acima mencionado, ali junto ao Anexo A, aceitou pagar aos M. a quantia de Esc. 271 819 000\$00, referente a vários itens, a qual está, portanto, fora do âmbito da arbitragem.

879.º

Por outro lado, excluída desta estão também as pretensões do Consórcio formuladas ao abrigo da sua carta n.º LX/ADM/CA/amm - 029/96, de 11/9/96, junta como doc. n.º 91 à pi.

880.º

por isso que nela vêm os M. reclamar prejuízos alegadamente sofridos no período compreendido entre Junho de 1995 e Maio de 1996.

881.º

Por conseguinte, e em obediência ao disposto no artigo 2.º, n.º 3, da Lei n.º 31/86, de 29/8 :

a) Deve ser liminarmente rejeitado o pedido de pagamento dos alegados sobrecustos com meios humanos e mecânicos no assinalado período, no montante de Esc.: 1.266.980.000\$00, e

respectiva actualização, perfazendo o montante de Esc.: 1.583.978.000\$00 (cfr. artigos 412.º e 413.º da petição inicial);  
b) Quaisquer verbas em cujo pagamento os RR. viessem a ser condenados teriam de ser abatidas em função das já aceites pelos RR. para as correspondentes rubricas.»

15. As Autoras na acção arbitral (ora Rés), sustentaram na sua «Réplica» a inclusão dos referidos prejuízos na matéria objecto do Compromisso Arbitral (doc. de fls. 121 e ss., parcialmente transcrito supra no n.º 1.4., iii)), tendo alegado o seguinte «1. Na Contestação é suscitada uma questão - designada pelas Rés como "questão prévia" exposta pelos arts 877.º e segs., consistente em as Rés considerarem excluídos do compromisso arbitral o pedido das AA relativo a prejuízos sofridos no período compreendido entre Junho de 1995 e Maio de 1996.» (doc. de fls. 121 e ss.):

16. Quanto à matéria da identificada "Questão Prévia", o Tribunal Arbitral deu como provados os seguintes factos (cfr. doc. de fls. 128 a 365, a págs. 20 e 21):

«- Quesito 770.º: Na sua carta n.º LX/ADM/CA/amm - 029/96, de 11/9/1996, junta como documento n.º 91 à petição inicial, o Consórcio reclamou ao Dono da Obra, a título de "Reposição do Equilíbrio das Prestações Contratuais", prejuízos alegadamente sofridos no período entre Junho de 1995 e Maio de 1996? Provado. (...)

- Quesito 794.º: O Consórcio, na sua Reclamação concernente à "reposição do equilíbrio das prestações contratuais", apresentada ao Dono da Obra por requerimento de 7/8/1995, ao proceder à quantificação dos sobrecustos, prejuízos e lucros cessantes que considerou serem da responsabilidade do Dono da Obra contabilizou-os apenas até Junho de 1995? Provado. (...)

- Quesito 795.º; Resulta do texto dessa Reclamação que o montante dos prejuízos aí reclamados pelo Consórcio não estava totalmente apurado à data em que a mesma foi entregue ao Dono da Obra e que, portanto, a pretensão do empreiteiro abrangia valores ainda não quantificados? Provado. (...)

- Quesito 796.º: Em particular, resulta isso expressamente do que se escreveu nas páginas 72 e 73 do referido documento, transcritas no artigo 9º da réplica? Provado.(...)

- Quesito 797.º: Os sobrecustos e prejuízos alegadamente sofridos pelo Consórcio entre Junho de 1995 e Maio de 1996 decorrem dos factos por este expostos na sua Reclamação sobre "reposição do equilíbrio das prestações Contratuais? Provado parcialmente.

Embora todos os sobrecustos e prejuízos referidos neste quesito se refiram à questão "reposição do equilíbrio das prestações contratuais", uma parte deles decorre de factos expostos pelo Consórcio na reclamação de Agosto de 1995, e outra parte decorre de factos novos, posteriores a ela. (...)

- Quesito 798º: Se não se entender a pretensão do Consórcio relativa "à reposição do equilíbrio das prestações contratuais" como abrangendo a totalidade dos prejuízos alegadamente sofridos por este até ao termo da execução da obra de adução de Beliche/ETA de Tavira, ficará por decidir parte do litígio? Provado (...)

- Quesito 799º: Já que subsistirá a pretensão do Consórcio em ser ressarcido dos alegados prejuízos decorrentes dos factos objecto da reclamação mas que nela não tinham sido quantificados? Provado parcialmente: não só subsistirá a pretensão do Consórcio em ser ressarcido dos prejuízos decorrentes dos factos que foram objecto da reclamação de 7 de Agosto de 1995, como acrescerá a pretensão de ressarcimento de prejuízos reclamados posteriormente. (...)».

17. O Quesito 800.º tem o seguinte teor e mereceu a seguinte resposta por parte do Tribunal Arbitral (cfr. doc. de fls. 128 a 365, pág. 21):

«- Quesito 800.º: Foi intenção das partes, quando celebraram em 29 de Maio de 1996 o Compromisso Arbitral, decidir totalmente o litígio que as opõe a propósito da questão "reposição do equilíbrio das prestações contratuais"? Não provado. O litígio que opõe as partes a propósito da questão "reposição do equilíbrio das prestações contratuais" reporta-se, segundo a posição actual das AA., aos prejuízos alegadamente sofridos até Maio de 1996, enquanto, segundo a posição actual dos RR., se reporta apenas aos prejuízos alegadamente sofridos pelas AA. até Junho de 1995. O Tribunal apurou, com base nos depoimentos das testemunhas, designadamente AC e JPD, que as partes não tiveram consciência da questão que entretanto se suscitou - e por isso se referiram apenas aos prejuízos mencionados na reclamação de 7 de Agosto de 1995.»

18. A questão prévia, supra identificada no n.º 13, foi decidida no capítulo XI do § 3.º do Acórdão Arbitral, tendo-se entendido que «todo o pedido formulado pelas Autoras a propósito da questão "Reposição do equilíbrio das prestações contratuais" cabe na jurisdição que lhe foi conferida pela Convenção de Arbitragem, decisão que se justificou da seguinte forma :

«26. Segundo o n.º 1 do art.º 21.º da Lei n.º 31/86, de 29/8, "o tribunal arbitral pode pronunciar-se sobre a sua própria competência (...)".

Cabe então ver, à luz do direito positivo, se o Tribunal é ou não competente para apreciar e julgar, a propósito do tema "Reposição do Equilíbrio das Prestações Contratuais", não apenas o pedido de indemnização formulado pelas Autoras quanto aos alegados sobrecustos por elas sofridos entre Janeiro de 1994 e Junho de 1995, mas também o pedido de alegados sobrecustos sofridos entre Junho de 1995 e Maio de 1996.

Quid juris?

27. Resulta da matéria de facto provada que as partes outorgantes do compromisso arbitral de 29 de Maio de 1996 não tiveram, à data da celebração do mesmo, consciência do problema sub judice (resposta ao quesito 800.º). Ora, como não é aceitável que aquelas tenham regulado um problema de que não tiveram sequer consciência, entende o Tribunal, desde logo, que no caso em apreço não se está, ao contrário do que sugeriram nas suas alegações Autoras e Réus, diante de um problema de interpretação do negócio jurídico (matéria regulada no CC, art.ºs 236.º e 238.º). Está-se, sim, em face de um problema de integração do negócio jurídico - matéria tratada autonomamente pelo mesmo Código - posto que existe uma lacuna. Com efeito, era natural, em 29 de Maio de 1996, que a convenção de arbitragem dissesse respeito a todo o litígio surgido entre as partes a propósito do tema "Reposição do equilíbrio das prestações contratuais".

Deste modo, a referência feita na parte final do texto da alínea b) do n.º 2 da Cláusula 13 do Compromisso Arbitral, segundo a qual o diferendo se limita "(...) apenas e tão-só ao montante peticionado pelo Consórcio não aceite pelo Dono da Obra (...)", não deve ser entendida no sentido de que com ela as partes visaram limitar temporalmente a Junho de 1995 os factos integrantes da causa de pedir. Razoável é, antes, interpretá-la no sentido de que com ela as partes consideraram fora do diferendo que as opõe o montante peticionado pelo Consórcio cujo pagamento foi já oportunamente aceite pelo Dono da Obra.

28. (...)

29. ( .... ) voltêmo-nos para o caso sub judice.

Em primeiro lugar não existe disposição especial aplicável à questão em causa na lei n.º 31/86, de 29/8.

Passemos, pois, ao critério integrativo subsequente - a vontade hipotética objectiva das partes.

Ora, nesta sede, e perante os dados de facto apurados, entende o Tribunal que a vontade hipotética das partes vai no sentido de incluir no compromisso arbitral, a propósito da questão "Reposição do Equilíbrio das Prestações Contratuais", a totalidade do litígio existente entre aquelas até 29/5/96. Isto pela simples razão de que os termos e a solução jurídica da questão dos "sobrecustos sofridos pelas Autoras com o reforço de meios a partir de Janeiro de 1994" são os mesmos tanto para o período até Junho de 1995 como para o período de Junho de 1995 a 31 de Maio de 1996. A questão é, de facto, una - valendo todas as considerações feitas para a parte incontroversamente incluída no compromisso arbitral (de Janeiro de 1994 a Junho de 1995) também para a parte restante (de Junho de 1995 a Maio de 1996). Logo, não se divisa qualquer razão material bastante que possa justificar, à luz da boa fé, a exclusão da presente jurisdição arbitral da parte do litígio referente ao período de Junho

de 1995 a Maio de 1996.

De resto, se é certo que "na reconstrução da vontade hipotética (objectiva) das partes, haverá que ponderar critérios de racionalidade económica, do maior aproveitamento dos custos, e da redução destes, por forma a conseguir uma prossecução óptima dos fins do contrato" (Menezes Cordeiro, ob. cit., p. 500), está em de ver que qualquer outra das soluções hipoteticamente alternativas - celebração de um acordo unicamente a respeito dessa parte do litígio; celebração de um novo compromisso arbitral; propositura de uma acção judicial de responsabilidade civil, etc. seria de mais duvidosa eficácia, tirava sentido útil ao compromisso arbitral celebrado (cf. respostas aos quesitos 798.º e 799.º), e equivaleria a desaproveitar uma parte significativa do trabalho já efectuado pelo Tribunal com a prova dos factos inicialmente controvertidos. Enfim, a solução preconizada não é prejudicada pelo facto de o compromisso arbitral ser um negócio formal (art.º 2.º, n.º 1, da Lei n.º 31/86), porquanto também esses negócios são susceptíveis de integração à luz dos critérios gerais (vd., neste sentido, Oliveira Ascensão, ob. cit., pp. 174-175).

30. O Tribunal entende, pois, que todo o pedido formulado pelas Autoras a propósito da questão "Reposição do equilíbrio das prestações contratuais" cabe na jurisdição que lhe foi conferida pela Convenção de Arbitragem.

Julga-se, assim, improcedente a excepção dilatória de incompetência parcial deduzida pelos Réus na sua contestação». (cfr. doc. de fls. 128 a 365)

19. Durante a acção arbitral, as Autoras alteraram o pedido, a título de «custos do reforço de meios a partir de 1994», para o montante de 2.846.778 contos, correspondendo 1.854.964 contos ao período de Janeiro de 1994 a Junho de 1995 e 991 814 contos ao período de Julho de 1995 a Maio de 1996 (cfr. doc. de fls. 128 a 365, pág. 10).

20. O Tribunal Arbitral condenou o Dono da Obra a pagar ao Consórcio, a título de «custos do reforço de meios a partir de 1994», a quantia de 1 838 307 contos (doc. de fls. 128 a 365, pg. 191).

21. A condenação referida em 20 abrange os prejuízos correspondentes ao subperíodo de Janeiro de 1994 a Junho de 1995 e ao subperíodo de Julho de 1995 a Maio de 1996 (cfr. doc. de fls. 128 a 365, págs. 161 a 170).

22. A condenação referente aos prejuízos verificados no subperíodo de Julho de 1995 a Maio de 1996 foi no montante de 640 414 contos e correspondeu a 64,57% do valor peticionado (cfr. alegado pelos Autores e não impugnado pelas Rés).

## II. O DIREITO.

O antecedente relato informa-nos que Agravantes e as entidades a quem as Agravadas sucederam celebraram, em 9/12/1991, contrato



de empreitada de “Execução da Barragem de Odeleite, do Túnel Odeleite-Beliche, da Adução Beliche-Estação de Tratamento de Águas de Tavira e das Redes de Rega, Redes de Enxugo e Caminhos Agrícolas” e que no decurso do mesmo surgiram diferendos relacionados com os custos dos “estaleiros e acessos”, com a “reposição do equilíbrio das prestações contratuais” e com a “reposição do preço unitário dos tubos de betão” e que a sua resolução foi objecto do Compromisso Arbitral que se reproduziu no ponto 3 do probatório, do que decorreu a constituição do Tribunal Arbitral que proferiu decisão condenando as ora Autoras no pagamento às Rés de uma indemnização por prejuízos respeitantes ao subperíodo compreendido entre Julho de 1995 e Maio de 1996.

Esta decisão não foi, porém, aceite pelas Agravadas o que as levou a intentar no TAC de Lisboa acção pedindo que fosse declarado “nulo o douto Acórdão Arbitral na parte em que decidiu ser o Tribunal Arbitral competente para julgar o pedido de condenação em indemnização por prejuízos respeitantes ao subperíodo compreendido entre Julho de 1995 e Maio de 1996 e, bem assim, na parte em que condenou os Autores a pagá-la.”

O Tribunal a quo entendeu que questões prévias suscitadas pelas Rés na sua contestação - que o TAC não tinha competência material para julgar a presente acção, que o pedido era inadmissível e que a decisão do Tribunal Arbitral era irrecorrível - não procediam pelo que, conhecendo de mérito, considerou que o estabelecido no citado Compromisso tinha circunscrito o objecto do litígio às pretensões apresentadas ao Dono da Obra e não aceites por este, total ou parcialmente, nos requerimentos nele identificados e que, por isso, era ilegal a condenação das Autoras no pagamento de prestações referentes ao período posterior a Junho de 1995 pois que as mesmas não foram abrangidas por aquele Compromisso.

É contra este julgamento que o presente recurso se dirige no qual se sustenta que (1) a jurisdição administrativa não tem competência para apreciar e decidir esta causa - conclusões a) a g) - que (2) as Autoras não alegaram a incompetência do Tribunal Arbitral perante este e que, por isso, essa questão não podia ser suscitada nesta acção - conclusões h) a m) - que (3) resultava dos termos do Compromisso que as partes pretenderam resolver a totalidade do seu diferendo, o que incluía as divergências relativas ao período posterior a Junho de 1995, e que, portanto, não se podia censurar o Tribunal Arbitral quando decidiu todo o litígio, tanto mais quanto é certo que a decisão com recurso à equidade não pode ser judicialmente sindicada - conclusões n) a ee) - que (4) o Tribunal errou quando considerou que se não devia socorrer às regras interpretativas constantes do disposto nos art.s 236.º a 239.º do Código Civil - conclusões ff) a oo).

São, assim, as seguintes as questões a decidir no presente recurso jurisdicional:

A jurisdição administrativa é materialmente competente para julgar a presente acção?

As ora Autoras suscitaram oportunamente, e no local próprio, a competência do Tribunal Arbitral para decidir a questão dos prejuízos nascidos no período compreendido entre Julho de 1995 e Maio de 1996?

O Compromisso acordado entre Autoras e Rés compreendia a solução do diferendo relativo aos referidos prejuízos ou, pelo contrário, o Tribunal Arbitral, ao socorrer-se da regra constante do art.º 239.º do CC e ao considerar-se competente para decidir dessa questão e ao condenar as Autoras no seu pagamento, exorbitou da sua competência?

Vejamos, pois.

1. A sentença recorrida considerou que os Tribunais Administrativos tinham competência para apreciar e julgar a presente acção e justificou esse entendimento dizendo que o que aqui estava em causa era o incumprimento de um contrato administrativo de empreitada de obras públicas e que, sendo assim, a resolução dos diferendos nascidos no decurso da sua execução cabia à jurisdição administrativa. E, porque assim, julgou improcedente a excepção de incompetência que as Rés haviam suscitado.

Será que decidiu bem?

A resposta a esta interrogação é claramente positiva.

Na verdade, como é sabido, compete aos Tribunais Judiciais julgar todas as acções que não sejam especialmente atribuídas a outros Tribunais, designadamente aos Tribunais Administrativos, e que a estes cabe “o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir litígios emergentes de relações jurídicas administrativas.” - Vd. n.º 1 do art.º 211.º e n.º 3 do art.º 212.º da CRP.

No mesmo sentido o art.º 3.º do ETAF dispõe que incumbe aos Tribunais Administrativos “assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos, reprimir a violação da legalidade e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados no âmbito das relações jurídicas administrativas... .”

O que quer dizer que o que determina a competência material dos Tribunais Administrativos é o facto de nas acções a ele submetidas se procurar a resolução de conflitos de interesses públicos e privados no âmbito das relações administrativas, pelo que para declarar qual o Tribunal competente para o julgamento da presente acção – se o Tribunal comum como sustentam as Recorrentes se o Tribunal Administrativo como se decidiu na sentença - o que importará é saber se o conflito aqui desenhado é um conflito de

interesses públicos e privados e se este nasceu no âmbito de uma relação jurídico administrativa.

Ou seja, e dito de outro modo, sendo a jurisdição administrativa a competente para apreciar e julgar os conflitos emergentes dos contratos administrativos e sendo que só são administrativos os contratos que constituem, modificam ou extinguem relações jurídicas administrativas, o que será decisivo para apurar qual o Tribunal competente para julgar a presente acção é saber se a relação jurídica constituída com a celebração da empreitada ora em causa pode ser configurada como um contrato administrativo.

1. 1. A lei estabelece que o contrato é administrativo quando dele resultar “constituída, modificada ou extinta uma relação jurídica de direito administrativo.” – n.º 1 do art.º 9.º do ETAF e, também, art.º 178.º do CPA.

A recente jurisprudência do S.T.A. e do Tribunal de Conflitos vem afirmando que a distinção dos contratos administrativos dos contratos civis se fará não só pela presença de um contraente público, da ligação do objecto do contrato às finalidades de interesse público que esse ente prossiga e da regulamentação específica que formaliza a contratação – o que é essencial - mas também pelas marcas de administratividade e pelos traços reveladores de uma ambiência de direito público existentes nas relações que neles se estabelecem. - Vd. Acórdão do Tribunal de Conflitos de 10/3/05 (rec. 21/03) Vd., também, **Acórdãos do Tribunal de Conflitos** de 31.3.98, proc.º nº 325, de 11/7/00, proc. n.º 318, de 3/10/00, proc. n.º 356, de 7/5/91, proc. n.º 212 e de 9/3/04 (rec. 4/03) e os **Acs. do S.T.A.** de 27.1.94, proc.º n.º 32.278, de 8.5.97, proc.º nº 18.487, de 6.7.95, proc.º nº 36.380 e de 7.3.01, proc.º n.º 46.049..

E, porque assim, e muito embora o processo próprio da Administração agir seja o contrato administrativo, a sua simples presença num contrato não é suficiente para atribuir a qualidade de administrativas às relações nele constituídas, pois que para além dessa presença e importa a ligação do contrato à “realização de um resultado ou interesse especificamente protegido no ordenamento jurídico, se e enquanto se trata de uma tarefa assumida por entes da própria colectividade, isto é, de interesses que só têm protecção específica da lei quando são prosseguidos por entes públicos – ou por aqueles que actuam por «devolução» ou «concessão» pública” E. de Oliveira e outros, CPA Anotado, 2.ª ed., pg. 811..

1. 2. Descendo ao caso sub judicio logo se vê que no contrato dos autos se acordou a realização dos trabalhos destinados à “Execução da Barragem de Odeleite, do Túnel Odeleite-Beliche, da Adução Beliche-Estação de Tratamento de Águas de Tavira e das Redes de Rega, Redes de Enxugo e Caminhos Agrícolas”.

E, se assim é, não se pode duvidar que o objecto daquele foi a realização de uma obra pública integrada nas finalidades de

interesse público que as Autoras prosseguem e que as relações nele estabelecidas revelam a ambiência do direito público.

Sendo assim, e sendo que a sua formalização foi precedida de concurso público teremos de concluir que o contrato celebrado entre Autoras e Rés integra todos os requisitos susceptíveis de o qualificar como um contrato administrativo de empreitada de obras públicas.

E, porque assim, a jurisdição administrativa é competente para dirimir os conflitos nascidos durante a sua execução, competência essa que não é afastada pelo facto de, previamente à via judicial, as partes terem acordado o recurso à arbitragem como forma de resolução do seu conflito, pois que “são admitidos Tribunais Arbitrais no domínio do contencioso dos contratos administrativos. – Vd. art.ºs 2.º, n.º 2, e 57.º, n.º 1, j) do ETAF e art.º 27.º da Lei 31/86, de 29/8.

São, pois, improcedentes as conclusões a) a g).

2. As Recorrentes alegam, também, que a sentença recorrida errou quando considerou que as aqui Autoras tinham atempadamente, e no local próprio, invocado a incompetência do Tribunal Arbitral para as condenar nos prejuízos alegadamente sofridos no período compreendido entre Julho de 1995 e Maio de 1996, pois que, em bom rigor, aquelas se limitaram “a discutir a interpretação do compromisso arbitral, para concluírem que uma parte do pedido deveria ser rejeitado, sem arguirem a incompetência do Tribunal” e que, sendo assim, não podiam, nesta acção, formular o pedido de anulação da decisão do Tribunal Arbitral que as havia condenado no pagamento de uma indemnização pelos prejuízos surgidos naquele período.

E deve dizer-se que, se a alegação das Recorrentes correspondesse à verdade, haveria que concluir que litigariam com razão, pois que um dos fundamentos que pode determinar a anulação judicial de uma decisão arbitral é o facto desta “ter sido proferida por um Tribunal incompetente....”, isto é, por um Tribunal que decidiu questões que não podia decidir, por as mesmas estarem excluídas da convenção arbitral.

Deste modo, e sendo que invocação desse fundamento na acção judicial só relevará se a parte a quem o mesmo aproveita teve dele conhecimento no decurso do processo de arbitragem e, podendo fazê-lo, o suscitou perante o Tribunal Arbitral – al. b) do n.º 1 e n.º 2 do art.º 27 da Lei 31/86, de 29/8 - importará apurar se as ora Autoras suscitaram tempestivamente a questão da incompetência do Tribunal Arbitral no processo arbitral pois, caso não o tenham feito, a decisão daquele Tribunal não pode ser aqui anulada com fundamento na sua incompetência.

A resolução desta questão é simples, pois decorre directamente do julgamento da matéria de facto.

E desta resulta, com efeito, que as aqui Autoras suscitaram expressamente no Tribunal Arbitral essa questão e, tanto assim, que as ora Réis a ela replicaram e o Acórdão do Tribunal Arbitral, no seu § 3.º do capítulo XI, dela conheceu especificamente. – vd. os factos inscritos no probatório nos seus pontos 13.º a 19.º

Tanto basta para que, sem necessidade de maior desenvolvimento, se conclua que são totalmente improcedentes as conclusões h) a m) das alegações das Recorrentes.

3. As Recorrentes discordam, ainda, da sentença recorrida quando esta decidiu que os prejuízos alegadamente sofridos no período compreendido entre Julho de 1995 e Maio de 1996 não tinham sido contemplados na matéria submetida a julgamento arbitral e que, por isso, o Tribunal Arbitral não podia condenar as Autoras no seu pagamento e, com esse fundamento, e nessa parte, anulou a decisão daquele. E justificam essa discordância dizendo que, perante o teor do Compromisso “qualquer declaratório minimamente razoável..... deduziria do fim do tipo negocial em causa que o objectivo das partes era o de decidir a totalidade do diferendo existente entre elas à data do compromisso arbitral, concluindo, portanto, que a globalidade da pretensão estaria sujeita ao Tribunal Arbitral”. A questão que se nos coloca é, pois, a de saber se os prejuízos surgidos no período que vai de Julho de 1995 a Maio de 1996 foram, ou não integrados, no Compromisso Arbitral pois que, se o não foram, nenhuma censura se pode fazer ao decidido.

3. 1. Estabelece o n.º 1 do art.º 1.º da Lei 31/85, de 19/8, (Lei da Arbitragem Voluntária - LAV) que “qualquer litígio que não respeite a direitos indisponíveis pode ser cometido pelas partes, mediante convenção de arbitragem, à decisão de árbitros”, convenção essa que “deve ser reduzida a escrito” e “determinar com precisão o objecto do litígio.” – vd. n.ºs 1 e 3 do art.º 2.º do citado diploma.

O que significa, por um lado, que a matéria sobre a qual os árbitros se irão pronunciar tem de ser especificada, de forma clara, na convenção arbitral e que a competência do respectivo Tribunal fica circunscrita a essa matéria e, por outro, que será ilegal a decisão que, desrespeitando o acordado, incida sobre matéria que as partes não quiseram submeter à decisão daquele Tribunal.

E, porque assim, é que as partes deste processo celebraram por escrito o compromisso arbitral que se encontra nos autos e que nele estabeleceram que o objecto do seu litígio correspondia “às pretensões que pelo Consórcio foram apresentadas em tempo ao Dono da Obra, e por este, em todo ou em parte, negadas através dos requerimentos e ofícios seguintes, que se juntam como Anexo A deste acordo, dele fazendo parte integrante” e especificaram que na rubrica “Reposição do Equilíbrio das prestações contratuais” o que estava em causa constava do requerimento das Recorrentes com a

ref.<sup>a</sup> 057/DL/95, de 07.08.95, indeferida, na sua grande parte, pelo ofício das Autoras com a ref.<sup>a</sup> 172/OS/95, de 18.12.95, e que o diferendo se limitava, apenas e tão só, ao montante peticionado não aceite pelo Dono da Obra.

Deste modo, e como a lei exige, o Compromisso celebrado entre AA e RR definiu claramente o objecto do litígio submetido a julgamento arbitral, dizendo que o mesmo era constituído tão somente pelas pretensões apresentadas pelas RR às AA através do requerimento 057/DL/95 e que se reportava ao montante peticionado e não aceite pelas Autoras.

Ora, é claro para todos - Autoras, Rés e Tribunal Arbitral - que o diferendo referido nesse requerimento tinha como limite temporal o mês de Junho de 1995, o que quer dizer que aquele Tribunal não podia condenar as ora Autoras no pagamento de prejuízos nascidos a partir dessa data, pois que os mesmos estavam excluídos do acordo.

Todavia, e apesar disso, o referido Tribunal entendeu que as partes aquando da celebração daquele Compromisso não tiveram consciência dos prejuízos surgidos posteriormente a essa data e que, sendo eles reais, se justificava que se considerasse que “a vontade hipotética das partes vai no sentido de incluir no compromisso arbitral, a propósito da questão «Reposição do Equilíbrio das Prestações Contratuais», a totalidade do litígio existente entre aquelas até 29/5/96. Isto pela simples razão de que os termos e a solução jurídica da questão dos «sobrecustos sofridos pelas Autoras com o reforço de meios a partir de Janeiro de 1994» são os mesmos tanto para o período até Junho de 1995 como para o período de Junho de 1995 a 31 de Maio de 1996. A questão é, de facto, uma - valendo todas as considerações feitas para a parte incontroversamente incluída no compromisso arbitral (de Janeiro de 1994 a Junho de 1995) também para a parte restante (de Julho de 1995 a Maio de 1996). Logo, não se divisa qualquer razão material bastante que possa justificar, à luz da boa fé, a exclusão da presente jurisdição arbitral da parte do litígio referente ao período de Junho de 1995 a Maio de 1996.” – Vd. pontos 8, 17 e 18 do probatório.

Ou seja, o Tribunal Arbitral teve consciência de que o Compromisso Arbitral celebrado entre Autoras e Rés não abrangia especificamente, no referido item, os prejuízos nascidos entre Julho de 1995 e Maio de 1996 e que, por isso, não tinha competência para condenar as Autoras no seu pagamento. No entanto, e apesar disso, entendeu que os mesmos deviam ser considerados porque era essa a vontade hipotética das partes e que, por isso, não havia razão que pudesse justificar, à luz da boa fé, a sua exclusão do julgamento arbitral.

Todavia, e como bem se decidiu na douta sentença recorrida, este entendimento não pode ser sufragado.

E não pode ser sufragado porque, desde logo, é razoável pensar que, atentas as entidades em causa, os montantes controvertidos e o tempo que durou o diferendo, os termos do citado Compromisso foram objecto de madura reflexão e de cuidadoso estudo e que, sendo assim, os termos que dele constam foram os efectivamente queridos pelas partes. E se estas, clara e especificadamente, identificaram o diferendo e se, ao fazê-lo, indicaram que a sua data limite era Junho de 1995, não se nos afigura legítimo afirmar-se que elas não tiveram consciência dos prejuízos surgidos posteriormente a essa data e que, por isso, acordaram menos do que aquilo que queriam, pois que a sua vontade hipotética, interpretada á luz da boa fé, era incluir naquele acordo os prejuízos nascidos entre Julho de 1995 e Maio de 1996.

Acresce que, se divergência se relacionava com os montantes em dívida, se a mesma estava claramente identificada nos requerimentos que as partes trocaram entre si e se a lei exigia que o objecto do litígio fosse identificado com precisão, não se pode aceitar que se faça uma interpretação daquele Compromisso (ou uma integração, como lhe chama o Tribunal Arbitral) que viole de forma evidente o seu elemento literal.

É certo que, à primeira vista, pareceria natural que a ter havido recurso à arbitragem este se destinasse a solucionar a totalidade do diferendo e não apenas uma parte dele, mas também o é que nada impedia que as partes reservassem essa forma de solução para uma parcela do diferendo por quererem que a parte restante fosse resolvida de outra forma, porventura em sede judicial.

E, se assim é, e se o que consta, claramente, do Compromisso é, apenas e tão só, um acordo para a resolução parcial do diferendo e se “nos negócios formais não pode a declaração valer com um sentido que não tenha um mínimo de correspondência no texto do respectivo documento.” – art.º 238.º do Código Civil. – é evidente que, sob pena de ilegalidade, o julgamento do Tribunal Arbitral não pode abranger matéria dele excluída.

Não se pode, pois, interpretar aquele Compromisso na forma pretendida pelas Recorrentes, nem há razões que sustentem a sua integração nos termos feitos no Tribunal Arbitral, visto que, sendo claros os termos do Compromisso e sendo que neles se especifica com precisão a matéria submetida a julgamento arbitral, não existe lacuna que exija integração.

As Recorrentes defendem, ainda, que os Árbitros decidiram segundo a equidade e que, se assim foi, as Autoras não podiam recorrer a juízo.

É certo que “a autorização dada aos árbitros para julgarem segundo a equidade envolve a renúncia aos recursos” – art.º 29.º, n.º 2, da Lei 31/86 - e que o Tribunal Arbitral julgou por apelo à equidade – ponto 11.º do probatório – mas também o é que aquela disposição

se destina aos casos em que aquele Tribunal decide dentro dos limites da sua competência.

Ora, como acima se viu, a decisão aqui sindicada extravasou a competência do Tribunal Arbitral e, porque assim foi, as Autoras foram condenadas ilegalmente, o que lhes facultava o direito a intentar a presente acção.

As Recorrentes entendem, também, que a sentença recorrida não apreciou a questão vertida nos art.s 97.º, 98.º e 99.º da sua contestação e que, por isso, é nula por omissão de pronúncia. Mas sem razão.

Com efeito, o que discutiu nesses artigos foi a forma como o Compromisso Arbitral deveria ser interpretado no tocante aos prejuízos referentes ao período de Julho de 1995 a Maio de 1996 e é evidente que esta questão foi abundantemente tratada na sentença recorrida e, por outro lado, e ao contrário do que ora se sustenta, não havia que produzir prova sobre essa matéria uma vez que “a interpretação das declarações negociais constitui matéria de direito” (Pires de Lima e A. Varela, Código Civil Anotado, em nota ao artigo 236.º. São, pois, improcedentes as conclusões n) a oo).

Termos em que acordam os Juízes que compõem este Tribunal em negar provimento ao recurso e em confirmar a douta decisão recorrida.

Custas pelas Recorrentes.

Lisboa, 28 de Abril de 2005. – *Costa Reis* (relator) – *Rui Botelho* – *Angelina Domingues*.