

1.ª Secção – SS

Data: 12/02/2024

Processo: 2456/2023

RELATOR: Conselheiro Miguel Pestana de Vasconcelos

TRANSITADO EM JULGADO EM 01/03/2024

1

Acordam os Juízes do Tribunal de Contas, em Subsecção da 1.ª Secção:

I. RELATÓRIO*

7 O presente processo compreendeu as seguintes etapas fundamentais:

- 7.1 A *Secretaria-Geral do Ministério das Finanças (SGMF)* submeteu em 20/11/2023 a fiscalização prévia o contrato de *“Aquisição de Serviços Jurídicos para Efeitos de Patrocínio Judiciário da República Portuguesa, no Âmbito do Diferendo Desencadeado ao Abrigo do Acordo Bilateral de Cooperação entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos - Co-Counsel”*, datado de 17/11/2023, outorgado com a sociedade de advogados *Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, Sociedade de Advogados, SP, RL*, com o valor de 2.250.000,00€ (dois milhões duzentos e cinquenta mil euros), acrescido do IVA legalmente aplicável, e prazo de execução desde a concessão do visto prévio até 31/12/2024.

- 7.2 O processo foi objeto de devolução à requerente pelo Departamento de Fiscalização Prévia (DFP) da Direção-Geral do Tribunal de Contas (TdC), através do ofício n.º 52516/2023, de 29/11/2023, para esta prestar informação complementar bem

* Foram suprimidos trechos do acórdão nos termos da decisão em anexo.

como, querendo, se pronunciar sobre questões suscitadas e exercer o contraditório.

1.3 Na sequência da devolução, a entidade requerente respondeu através do requerimento n.º 3348/2023, de 22/12/2023.

1.4 Em Sessão Diária de Visto de 21/01/2024 foi decidido devolver o contrato à requerente para ulterior pronúncia.

1.5 A requerente apresentou resposta através do requerimento n.º 231/2024, de 06/02/2024.

II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1 FACTOS PROVADOS

2 Com relevo para a decisão final de fiscalização prévia consideram-se provados os seguintes factos:

Do ato submetido a fiscalização prévia

2.1 A SGMF, em representação do Estado Português, celebrou em 17/11/2023 um contrato denominado *“Aquisição de Serviços Jurídicos para Efeitos de Patrocínio Judiciário da República Portuguesa, no Âmbito do Diferendo Desencadeado ao Abrigo do Acordo Bilateral de Cooperação entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos - Co-Counsel”*, tendo como cocontratante a sociedade de advogados *Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, Sociedade de Advogados, SP, RL*, com o valor de 2.250.000,00€ (dois milhões duzentos e cinquenta mil euros), acrescido do IVA legalmente aplicável, e prazo de execução até 31/12/2024, iniciando-se com a concessão de visto prévio.

2.2 Dispõem as cláusulas 9.^a a 11.^a do contrato:

Cláusula 9.^a Cessão da Posição Contratual

O Adjudicatário não poderá ceder a sua posição contratual ou quaisquer dos direitos e obrigações decorrentes do Contrato sem autorização do PRIMEIRO OUTORGANTE.

Cláusula 10.^a Subcontratação

1. O SEGUNDO OUTORGANTE poderá recorrer à subcontratação de serviços a prestar por terceiro, desde que obtenha para tal autorização prévia do CONTRAENTE PÚBLICO, relativamente a aspetos que não se configurem como decisivos para a execução do contrato, nos termos do nº 2 do artigo 317º do Código dos Contratos Públicos e conforme enunciados no número seguinte.

2. Os aspetos não decisivos referidos no ponto anterior consistem na assessoria, sob a coordenação do SEGUNDO OUTORGANTE, em todas as fases do processo arbitral, no que concerne a aspetos de contencioso relativo à proteção internacional de investimentos no sector bancário e financeiro e a questões técnicas e legais de resolução bancária de natureza transfronteiriça, que não compõem as prestações que caracterizam o ajuste direto e que, na atual fase do processo arbitral, não são suscetíveis de plena delimitação ou antecipáveis nos seus contornos técnico-jurídicos.

Cláusula 11.ª Critérios que devem presidir à subcontratação

1. Na seleção de entidades a consultar para eventual subcontratação nos termos previstos na cláusula precedente, o SEGUNDO OUTORGANTE deverá ter em consideração os seguintes aspetos:

a) Expertise transfronteiriça em matéria de resolução bancária, considerando que o caso envolve questões técnicas e legais complexas de natureza transfronteiriça, sendo necessária a compreensão de quadros regulatórios e standards europeus e internacionais;

b) Experiência em arbitragem de investimento no setor bancário e financeiro: integração de um co-counsel com experiência acrescida em matéria de arbitragem de investimento no setor da resolução bancária que permita aceder a intervenções, perspetivas e abordagens adotadas em casos semelhantes ou com paralelismos relevantes que fortaleçam e complementem as valências da equipa dedicada à defesa jurídica a adotar na arbitragem;

c) Acesso a redes e recursos internacionais: subcontratação de uma firma que confira acesso a contactos privilegiados ou acordos com especialistas, consultores e profissionais, designadamente da indústria bancária e financeira internacional, aos quais poderá ser necessário recorrer para a produção de prova pericial na arbitragem ou apenas para consulta sobre matérias relevantes para o caso;

d) Adequação ao figurino da equipa jurídica que representa as Demandantes: a formação de uma parceria com uma sociedade estrangeira de âmbito internacional promove um quadro de equilíbrio na configuração das equipas legais das partes em litígios já que as Demandantes contam com uma equipa de parceria entre um escritório nacional e outro uma firma de advogados estrangeira;

e) Pluralidade de perspetivas: a diversidade de pensamento assegura uma maior abrangência de abordagens legais e técnicas, favorecendo a defesa do caso.

2. Após a prévia seleção das entidades referidas no nº 1, o SEGUNDO OUTORGANTE deve proceder à escolha da firma a subcontratar em conformidade com os critérios seguintes:

(i) Experiência em arbitragens de investimento, a qual deve ser aferida em função:

(a) da experiência da sociedade de advogados;

(b) da experiência da equipa proposta.

(ii) Experiência em resolução bancária a nível nacional (no país em que a resolução seja adotada), a nível europeu ou a nível internacional (isto é, uma resolução com efeitos em países estrangeiros), a qual deve ser aferida em função:

(a) da experiência da sociedade de advogados;

(b) da experiência da equipa proposta.

3.1. Para efeitos de avaliação das propostas, deverá ser solicitada às sociedades consultadas a seguinte documentação:

(a) Apresentação da sociedade de advogados e respetivas credenciais em arbitragens de investimento e em resolução bancária a nível nacional, europeu e/ou internacional;

(b) Apresentação dos membros da equipa (nomes e posição dos mesmos) que irão a trabalhar efetivamente no caso, incluindo os seus Curricula Vitae e as suas credenciais em assessoria em arbitragens de investimento e em resolução bancária a nível nacional, europeu e/ou internacional. As credenciais devem incluir uma lista dos casos relevantes em que cada um dos membros da equipa participou ou em que participa atualmente com uma descrição do caso e o papel nele desempenhado.

3.2. Para avaliação do parâmetro “experiência”, devem ser considerados os seguintes fatores:

1. Experiência em arbitragem de investimento:

a. Experiência da sociedade de advogados em arbitragens de investimento;

b. Experiência da equipa proposta em arbitragens de investimento.

2. Experiência em resolução bancária:

a. Experiência em resolução bancária nacional;

i. Experiência da sociedade de advogados em resolução bancária nacional;

ii. Experiência da equipa proposta em resolução bancária nacional.

b. Experiência em resolução bancária a nível europeu e/ou internacional:

i. Experiência da sociedade de advogados em resolução bancária a nível europeu e/ou internacional;

ii. Experiência da equipa proposta em resolução bancária a nível europeu e/ou internacional.

4. A sociedade de advogados a subcontratar deverá comprovar não possuir quaisquer conflitos de interesses com os intervenientes no processo arbitral em causa.

4.1. A aferição relativa à ausência de conflitos de interesses deverá ser efetuada com base nos seguintes critérios:

a) Perspetiva subjetiva: a sociedade de advogados e a equipa proposta não tenham prestado nos últimos 8 anos, nem prestem atualmente, assessoria em processos judiciais ou arbitrais a quaisquer dos investidores autores na presente arbitragem ou a entidades relacionadas, nomeadamente a Silver Point Capital L.P., Silver Point Luxembourg Platform Sarl, The Liverpool LTD

Partnership, Elliot Investment Management ou Elliot Associates LP ou Elliot International LLP;

b) Perspetiva objetiva: a sociedade de advogados e a equipa proposta não tenham prestado nos últimos 8 anos, nem prestem atualmente, assessoria a qualquer entidade ou pessoa em matérias envolvendo oposição/impugnação de decisões, deliberações ou medidas adotadas pela República Portuguesa ou pelo Banco de Portugal no âmbito da resolução do BES ou relacionadas com a mesma;

c) Situação de conflito ou impedimento relativa aos árbitros nomeados: a sociedade de advogados não poderá ter qualquer situação de conflito ou de incompatibilidade com os árbitros nomeados e, caso a mesma venha a ser suscitada, a República Portuguesa terá o direito de substituir a sociedade de advogados escolhida.

2.3 Através do Despacho n.º 14470-A/2022, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 241, de 16/12/2022, o Ministro das Finanças delegou no Secretário-Geral do Ministério das Finanças a competência para a prática de todos os atos relativos ao início, tramitação e conclusão dos procedimentos necessários à aquisição da prestação de serviços jurídicos externos para efeitos de patrocínio judiciário da República Portuguesa, no âmbito do diferendo desencadeado ao abrigo do Acordo entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos, incluindo no que se refere à autorização da realização de despesas até ao limite previsto na alínea c) do n.º 1 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho.

2.4 Através do Despacho n.º 1263/2023, de 25/10/2023, exarado na Informação n.º 1291/2023/DGAP, o Secretário-Geral do Ministério das Finanças:

a) autorizou o procedimento “Ajuste Direto por Critérios Materiais”, previsto no artigo 24.º, n.º 1, alínea b), subalínea ii), do Código dos Contratos Públicos (CCP), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, considerando o encargo estimado, em 2.767.500,00€ (dois milhões setecentos e sessenta e sete mil e quinhentos mil euros), IVA incluído à taxa legal em vigor;

b) autorizou a possibilidade de subcontratação das prestações pontuais elencadas no ponto 17 da parte I da referida informação nos termos do artigo 317.º, n.º 2, do CCP, e de acordo com os critérios elencados nos pontos 18, 19 e 20 também da parte I;

c) autorizou a despesa correspondente, conforme dispõe o art.º 36.º do CCP;

d) aprovou as peças do procedimento (Convite à apresentação de propostas e caderno de encargos), conforme o disposto no n.º 2 do artigo 40.º do CCP;

e) autorizou o convite à apresentação de proposta à entidade constante do ponto VIII [Cuatrecasas Gonçalves Pereira & Associados], e nos termos do n.º 1 do artigo 113.º do CCP.

2.5 Da referida Informação n.º 1291/2023/DGAP constava, além do mais, a seguinte fundamentação:

1 – Enquadramento e Fundamentação da Necessidade

- 1. Em 12 de dezembro de 1997, a República Portuguesa e a República das Maurícias assinaram o Acordo entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos (de ora em diante designado por “APPRI”), o qual entrou em vigor no dia 3 de janeiro de 1999 (doc. n.º 1).*
- 2. Através da notificação de 3 de fevereiro de 2022, a Suffolk (Mauritius) Limited, a Mansfield (Mauritius) Limited e a Silver Point Mauritius suscitaram um diferendo com a República Portuguesa relacionado com um contrato de financiamento celebrado entre a Oak Finance Luxembourg, S.A., e o Banco Espírito Santo, S.A., (de ora em diante designado por “BES”), através do qual aquela entidade disponibilizou o montante de USD 834,642,768 (oitocentos e trinta e quatro milhões seiscentos e quarenta e dois mil e setecentos e sessenta e oito dólares americanos) ao BES, alegando que a atuação de diversas autoridades públicas portuguesas, incluindo o Banco de Portugal, violaram, ao abrigo do APPRI, garantias substantivas relativamente àqueles (doc. n.º 2).*
- 3. Em 13 de outubro de 2022, a República Portuguesa recebeu uma missiva do International Centre for Settlement of Investment Disputes, através da qual se informa que a Suffolk (Mauritius) Limited, a Mansfield (Mauritius) Limited e a Silver Point Mauritius apresentaram um requerimento de arbitragem contra a República Portuguesa, ao abrigo do APPRI e da Convenção para a Resolução de Diferendos entre Estados e Nacionais de Outros Estados, celebrada em Washington, D.C., em 18 de março de 1965 (doc. n.º 3).*
- 4. Na sequência do acima exposto e tratando-se de uma arbitragem internacional de elevada complexidade e especificidade técnico-jurídica e financeira, através de um despacho interno dos Senhores Ministros dos Negócios Estrangeiros, das Finanças, da Economia e do Mar e do Senhor Secretário de Estado da Presidência do Conselho de Ministros, foi instituído um Grupo de Trabalho com a missão de acompanhar e coordenar a defesa da República Portuguesa no âmbito do mencionado Diferendo, cabendo-lhe, sempre que necessário, propor ao membro ou membros do Governo responsáveis, de forma fundamentada, a adoção de todas as ações e diligências que se revelem necessárias no decurso do processo, garantindo o cumprimento dos prazos e a prossecução do interesse público (doc. n.º 4).*
- 5. Na sequência de parecer emitido pelo supracitado Grupo de Trabalho (doc. n.º 5), foi elaborada, no âmbito desta Secretaria-Geral, a informação n.º 1511/2022, de 16 de novembro, sobre a qual recaíram os despachos do Senhor Secretário-Geral n.º 652/2022/DGAP e do Senhor Ministro das Finanças, n.º 346/22/MF, sendo este último do seguinte teor (doc. n.º 6):*

Concordo com o proposto no Despacho n.º 652/2022/DGAP e na informação n.º 1511/2022, bem como com a recomendação do Grupo de Trabalho no que respeita à contratação de uma prestação de serviços de patrocínio judiciário no âmbito da arbitragem internacional em causa.

Comunique-se aos Senhores MNE, MEM e SEPCM e, caso seja obtida a respetiva manifestação de concordância, remeta-se à SGMF para efeitos de preparação e lançamento do procedimento de contratação devido.

Dê-se conhecimento ao Grupo de Trabalho, na pessoa da sua Coordenadora.

- 6. O Senhor Ministro das Finanças levou o assunto à consideração do Conselho de Ministros, tendo este órgão, através da Deliberação de 15 de dezembro de 2022, delegado naquele membro do Governo, com a faculdade de subdelegação, a competência para a prática de todos os atos relativos ao início, tramitação e conclusão dos procedimentos necessários à aquisição da prestação de serviços jurídicos externos para efeitos de patrocínio judiciário da República Portuguesa, no âmbito do diferendo desencadeado ao abrigo do Acordo entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos, incluindo no que se refere à autorização da realização de despesas até ao limite previsto na alínea c) do n.º 1 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho (Doc. n.º 7).*
- 7. Na sequência dessa deliberação e do mandato conferido ao Senhor Ministro das Finanças, subdelegou este no Senhor Secretário-Geral a competência para a prática dos atos identificados no número anterior, através do despacho n.º 14470-A/2022, de 16 de dezembro, publicado no Diário da República, n.º 241, Parte C, de 16 de novembro (doc. n.º 8).*
- 8. Em resultado do exposto, foi lançado pela Secretaria-Geral do Ministério das Finanças o procedimento aquisitivo por Ajuste Direto n.º 40/2022, realizado nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º do CCP, na sequência do qual foi celebrado um contrato de prestação de serviços de patrocínio judiciário com a Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, Sociedade de Advogados, SP, RL cuja execução previa a preparação da defesa em representação do Estado Português, no âmbito da ação arbitral instaurada por Suffolk (Mauritius) Limited, Mansfield (Mauritius) Limited Silver Point Mauritius, nomeadamente o apoio jurídico e contencioso na fase preparatória da constituição do Tribunal Arbitral (doc. n.º 9).*
- 9. Logo na Ata n.º 1 do mencionado Grupo de Trabalho, foi, desde cedo, identificada a possibilidade de, numa fase posterior, antecipando a apresentação da petição inicial e preparando a sua resposta, vir a ser necessária a articulação (Co-counselling) entre a sociedade de advogados que viria a ser contratada para assegurar o patrocínio do Estado e um escritório de advogados estrangeiro, com experiência relevante na tramitação de processos arbitrais relacionados com acordos de promoção e proteção recíproca de investimentos. A referida articulação para ser concretizada careceria de proposta a efetuar pela adjudicatária. A JurisAPP também subscreveu esta necessidade.*
- 10. Na reunião do Grupo de Trabalho de 17 de abril de 2023 (ata n.º 7 do Grupo de Trabalho) foi reiterada a questão da necessidade do Co-counsel internacional assessorar a Cuatrecasas, atendendo à fase em que se encontrava o processo, e, na reunião realizada a 7 de junho de 2023, constou da ordem de trabalhos um ponto dedicado à identificação de critérios que deveriam presidir à seleção de sociedades a consultar pela Cuatrecasas para o efeito referido (doc. n.º 10).*

11. *Na senda do que ficou definido na ata n.º 1 do Grupo de Trabalho, em conformidade com a Deliberação do Conselho de Ministros, e nos termos do Despacho conjunto que procedeu à sua criação, deveria o Grupo de Trabalho emitir uma ou mais recomendações que, de forma fundamentada, possibilitassem o desenvolvimento do procedimento aquisitivo no mais curto espaço de tempo.*
12. *Nessa sequência, o Grupo de Trabalho realizou várias diligências no sentido de melhor enquadrar o objeto do contrato, incluindo a densificação das funções de patrocínio da Cuatrecasas, a caracterização e a identificação das funções a desempenhar pelo Co-counsel, bem como a identificação do tipo de procedimento de contratação a encetar (doc. n.º 11).*
13. *Foi referido no âmbito do Grupo de Trabalho que, face à necessidade de celebração de um novo contrato de aquisição de serviços de patrocínio judiciário, por se terem esgotado o objeto e o valor do contrato precedente, o mesmo é dizer, a parte inicial do processo que não abrangia a fase contenciosa, mas apenas a fase de constituição do tribunal arbitral e de aprovação do seu Regulamento de Funcionamento, tratava-se agora de dar início à fase contenciosa do processo, de grande complexidade e dimensão.*
14. *Esta nova fase, implicava, no parecer do Grupo de Trabalho, o apoio de uma sociedade de advogados estrangeira. Desta forma, a Cuatrecasas ficaria com a responsabilidade do patrocínio judiciário e a coordenação da defesa do Estado Português, em contrato a celebrar ao abrigo de procedimento de ajuste direto nos termos do artigo 24.º, n.º 1, alínea b), subalínea ii), do CCP, sendo que o contrato a celebrar abrangeria aspetos que extravasam pontualmente aqueles que apenas poderiam ser adjudicados à Cuatrecasas, aspetos estes que seriam objeto de subcontratação, por parte daquela, nos termos do artigo 317.º, n.º 2, do CCP. Esta subcontratação materializaria a articulação (Co-counselling) mencionada nas Atas n.ºs 1, 9 e 11 do Grupo de Trabalho (docs. n.ºs. 5, 11 e 12).*
15. *Dado que o objeto do contrato a celebrar inclui prestações que não têm relação direta com os fatores que permitem o recurso ao ajuste direto ao abrigo do artigo 24.º, n.º 1, alínea b), subalínea ii), do CCP, entendeu o Grupo de Trabalho, na já referida ata n.º 9 que, apesar de não serem decisivas para a execução do contrato a celebrar, deverão ser integrados no respetivo objeto, abrangendo este contrato, toda a assessoria jurídica a prestar no contexto do litígio arbitral em causa, assegurando-se assim, por um lado, a unidade do objeto contratual e, por outro, a sua regular execução.*
16. *Na sequência do referido no ponto anterior foi definido pelo Grupo de Trabalho o objeto do contrato a celebrar, efetuando uma distinção clara entre o que é determinante para a escolha da tipologia de procedimento pré-contratual a realizar, o ajuste direto à Cuatrecasas nos termos do artigo 24.º, n.º 1, alínea b), subalínea ii), do CCP, bem como as prestações pontuais que serão executadas pelo co-counsel.*
17. *No que respeita às prestações determinantes para a escolha do ajuste direto, bem como o fundamento para a escolha da entidade a convidar foram identificados os seguintes aspetos (vide ata n.º 9 do Grupo de Trabalho – doc. n.º 11):*
 - *Prestações determinantes: Patrocínio da República Portuguesa em todas as fases do processo arbitral e aspetos correlacionados, incluindo a definição*

da estratégia a prosseguir em cada momento, a preparação e coordenação de todas as peças escritas do caso, a preparação, organização e apresentação da prova e a representação perante os Demandantes e o Tribunal Arbitral em quaisquer os atos e audiências a realizar, bem como toda a inerente assessoria à República Portuguesa, em particular, em articulação com o Grupo de Trabalho “Diferendo Arbitral Maurícias”.

- *Fundamento da entidade a convidar: experiência da Cuatrecasas na assessoria em matéria de resolução bancária , em especial da resolução bancária do Banco Espírito Santo; profundo conhecimento de todo o denominado contencioso Oak Finance, ao qual se refere a arbitragem em causa, designadamente, por via da intervenção em processos que correm termos nos tribunais portugueses e da participação nos processos nos tribunais ingleses; experiência e especialização em arbitragem internacional e arbitragem de investimento; facto de a Cuatrecasas ser o único escritório de advogados que conjuga os aspetos referidos anteriormente com a inexistência de conflito de interesses relativamente aos Demandantes. Acresce também o facto de a Cuatrecasas se encontrar já há vários meses a trabalhar neste processo, por via de anterior ajuste direto.*

18. *No que concerne à prestação que poderá ser objeto de subcontratação, conforme referido nos pontos 13 e seguintes, o Grupo de Trabalho identificou que a mesma se consubstanciará no seguinte:*

Assessoria, sob a coordenação da Cuatrecasas, em todas as referidas fases do processo arbitral, no que concerne a aspetos de contencioso relativo à proteção internacional de investimentos no sector bancário e financeiro e a questões técnicas e legais de resolução bancária de natureza transfronteiriça, que não compõem as prestações que caracterizam o ajuste direto e que, nesta fase do processo arbitral, não são suscetíveis de plena delimitação ou antecipáveis nos seus contornos técnico-jurídicos.

19. [REDACTED]

[REDACTED]

20. [REDACTED]

21. *Como critérios de escolha da entidade a selecionar como Co-counsel, foram identificados pelo Grupo de Trabalho os seguintes aspetos a valorar:*

(i) Experiência em arbitragens de investimento que deve ser aferida em função (doc. nº 11):

(a) da experiência da sociedade de advogados

(b) da experiência da equipa proposta.

(ii) Experiência em resolução bancária a nível nacional (no país em que a resolução seja adotada), a nível Europeu ou a nível internacional (isto é, uma resolução com efeitos em países estrangeiros), a qual deve ser aferida em função:

(a) da experiência da sociedade de advogados;

(b) da experiência da equipa proposta.

Assim, e para efeitos de avaliação das propostas, foi solicitada às sociedades elencadas identificadas no ponto 20 a seguinte documentação:

(a) Apresentação da sociedade de advogados e respetivas credenciais em arbitragens de investimento e em resolução bancária a nível nacional, Europeu e/ou internacional;

(b) Apresentação dos membros da equipa (nomes e posição dos mesmos) que estarão a trabalhar efetivamente no caso, incluindo os seus Curricula Vitae e as suas credenciais em assessoria em arbitragens de investimento e em resolução bancária a nível nacional, Europeu e/ou internacional. As credenciais deviam incluir uma lista dos casos relevantes em que cada um dos membros da equipa participou ou em que participa atualmente com uma descrição do caso e o seu papel.

Para efeitos da avaliação do parâmetro "experiência", foram identificados os seguintes fatores:

1. Experiência em arbitragem de investimento:

a. Experiência da sociedade de advogados em arbitragens de investimento;

- b. *Experiência da equipa proposta em arbitragens de investimento.*
- 2. *Experiência em resolução bancária:*
 - a. *Experiência em resolução bancária nacional;*
 - i. *Experiência da sociedade de advogados em resolução bancária nacional;*
 - ii. *Experiência da equipa proposta em resolução bancária nacional.*
 - b. *Experiência em resolução bancária a nível Europeu e/ou internacional:*
 - i. *Experiência da sociedade de advogados em resolução bancária a nível Europeu e/ou internacional;*
 - ii. *Experiência da equipa proposta em resolução bancária a nível Europeu e/ou internacional.*

Por último, determinou-se que a sociedade a ser escolhida não poderia ter quaisquer conflitos de interesses (a nível objetivo ou subjetivo), sendo a aferição referente a esse requisito efetuada com base nos seguintes critérios:

- a) *Perspetiva subjetiva: a sociedade de advogados e a equipa proposta não tenham prestado nem nos últimos 8 anos, nem atualmente, assessoria em processos judiciais ou arbitrais a qualquer dos investidores autores na presente arbitragem ou a entidades relacionadas, nomeadamente a Silver Point Capital L.P., Silver Point Luxembourg Platform Sarl, The Liverpool LTD Partnership, Elliot Investment Management ou Elliot Associates LP ou Elliot International LLP;*
- b) *Perspetiva objetiva: a sociedade de advogados e a equipa proposta não tenham prestado, nem nos últimos 8 anos nem atualmente, assessoria a qualquer entidade ou pessoa em matérias envolvendo oposição/impugnação de decisões, deliberações ou medidas adotadas pela República Portuguesa ou pelo Banco de Portugal no âmbito da resolução do BES ou relacionadas com a mesma;*
- c) *Situação de conflito ou impedimento relativa aos árbitros nomeados: a sociedade de advogados não poderá ter qualquer situação de conflito ou de incompatibilidade com os árbitros nomeados e, caso a mesma venha a ser suscitada, a República Portuguesa terá o direito de substituir a sociedade de advogados escolhida.*

II. Escolha prévia do tipo de procedimento

- 1. *Atenta a especificidade e enorme complexidade da matéria, os regimes legais aplicáveis, bem como os fundamentos elencados nos pontos 19 e seguintes da Parte I da presente informação, o procedimento adotado será o ajuste direto nos termos do artigo 24.º, n.º 1, alínea b), subalínea ii), do CCP*
- 2. *Inerente ao procedimento para formação de contrato em apreço, estão subjacentes as seguintes premissas:*
 - a. *A tramitação procedimental decorre ao abrigo do disposto nos artigos 112.º e seguintes do CCP;*
 - b. *O presente procedimento decorrerá através do endereço de correio eletrónico contratosdgap@sgmf.gov.pt;*
 - c. *Ao abrigo do disposto no n.º 4 do artigo 67.º do CCP, o júri pode ser dispensado nos casos em que é apresentada uma única proposta, e face*

ao tipo de procedimento a adotar, não haverá lugar à constituição de júri.

d. Assim, competirá aos serviços da DGAP/SGMF, a condução deste procedimento, nos termos estabelecidos no artigo 125.º do CPP.

III. Fundamentação da fixação do preço base

Considerando:

- a) a enorme complexidade da matéria e os regimes legais aplicáveis do objeto do procedimento;*
- b) os vários cenários que se podem colocar quanto à tramitação processual;*
- c) as oscilações que podem ocorrer em matéria de exigência e volume de trabalho;*
- d) a variação do prazo de duração da arbitragem em função da complexidade que o processo assuma e dos seus concretos desenvolvimentos, assumindo uma expressão marcadamente distinta consoante o Tribunal determine, ou não, a bifurcação do processo para decidir objeções de natureza jurisdicional antes de entrar na apreciação do mérito das reclamações dos Demandantes;*
- e) consoante tais objeções mereçam ou não provimento, e*
- f) tendo em conta processos de semelhante natureza;*

Não é expectável que o contrato tenha uma duração inferior a 2 anos, assumindo a subcontratação a efetuar uma expressão variável em função dos desenvolvimentos do processo que deverá rondar os 50% e 65% do valor contratual.

Contribui de forma significativa para esta percentagem a diferença dos valores de honorários praticados nas praças onde atuam os potenciais candidatos a co-counsel, de acordo com a perceção obtida no seio do Grupo de Trabalho.

Nestes pressupostos, pese embora a grande dificuldade em ser-se preciso, estima-se que a despesa a ser paga por serviços a prestar no âmbito do contrato a celebrar para um período de 2 anos (2023 e 2024), possa ascender a um máximo de 2.767.500,00€ (IVA incluído), com a previsão do seguinte escalonamento:

- Ano 2023: 1.045.500,00€ (um milhão quarenta e cinco mil e quinhentos euros);*
- Ano 2024: €1.722.000,00 (um milhão e setecentos e vinte e dois mil euros).*

No que respeita à despesa a realizar em 2023 esta foi inscrita no orçamento da Secretaria-Geral do Ministério das Finanças - Encargos gerais do Ministério, na rúbrica de classificação económica D.02.02.20.Do.00, sob o número de cabimento FQ42313288/001, bem como emitida declaração de Compromisso de disponibilidade financeira para a assunção dos encargos futuros no orçamento da Secretaria-Geral do Ministério das Finanças (SGMF) para o ano de 2024.

2.6 Pela Portaria n.º 562/2023, publicada no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 209, de 27/10/2023, foi autorizada a Secretaria-Geral do Ministério das Finanças a assumir os encargos orçamentais decorrentes da aquisição de serviços jurídicos externos para efeitos de patrocínio judiciário da República Portuguesa, no âmbito do

diferendo desencadeado ao abrigo do Acordo entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos, que não poderá exceder a seguinte importância, IVA incluído à taxa legal em vigor:

- a) Até ao valor de 1.045.500,00€, em 2023;
- b) Até ao valor de 1.722.000,00 €, em 2024.

2.7 Posteriormente, a Portaria n.º 149/2024, publicada no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 15, de 22/01/2024, aditou à Portaria n.º 562/2023 um novo número, com a seguinte redação:

«1 — [...]

a) [...]

b) [...]

2 — [...]

3 — *O montante previsto na alínea a) do n.º 1 da presente portaria transita para o ano económico de 2024.»*

2.8 Na sequência do convite e da resposta da sociedade de advogados, através do Despacho n.º 1352/2023, de 10/11/2023, do Secretário-Geral do Ministério das Finanças, exarado na informação n.º 1369/2023/DGAP, foi adjudicada à empresa *Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, Sociedade de Advogados, SP, RL*, a aquisição de serviços jurídicos externos para efeitos de patrocínio judiciário da República Portuguesa, no âmbito do diferendo desencadeado ao abrigo do Acordo entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos – 2ª fase, pelo valor máximo de 2.250.000,00€ (dois milhões duzentos e cinquenta mil euros), ao qual acresce o valor do IVA à taxa legal em vigor.

2.9 Da ata n.º 9 de reunião do Grupo de Trabalho, junta aos autos e que aqui se dá por integralmente reproduzida, consta o seguinte:

Ponto 1 (um): Identificação do objeto do contrato tal como configurado infra, através da contração em regime de ajuste direto ao abrigo do n.º 1 alínea e) subalínea ii) do artigo 24,9 CCP, com a Cuatrecasas;

Ponto 2 (dois): Necessidade de recorrer ao Co-counsel para assegurar em conjunto com a Cuatrecasas o patrocínio da República Portuguesa;

Ponto 3 (três): Sociedades a consultar e critérios a considerar para a seleção, pela Cuatrecasas, do Co-counsel.

(...)

F. A ata n.º 1 do Grupo de Trabalho, entre outras, deliberou sobre a matéria do Co-Counsel nos seguintes termos:

"Atento o expertise da Cuatrecasas e o seu conhecimento específico desta matéria, aqui veiculado pelo representante do BdP, pelo acompanhamento de outros processos desta mesma natureza e idêntica matéria, foi entendido que aquela se afigura ser a firma de advogados melhor qualificada para assegurar o patrocínio do Estado, em articulação, se for o

caso e mediante sua eventual proposta, com o escritório de advogados estrangeiro, com experiência relevante na tramitação de processos arbitrais relacionados com acordos de promoção e proteção recíproca de investimentos."

G. Para assegurar o acompanhamento deste diferendo que envolve a República Portuguesa enquanto demandado, num primeiro momento, foi celebrado um contrato de prestação de serviços de patrocínio judiciário tendo em vista assegurou o apoio jurídico e contencioso na fase preparatória da constituição do Tribunal Arbitral, que veio a ser concretizado ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 27. do CCP, aprovado pela Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, com as sucessivas alterações que lhe foram introduzidas.

H. [REDACTED]

1. Com efeito, no passado dia 17 de abril de 2023 [vide último parágrafo da ata n.º 7 e também, em 2 de maio de 2023, vide ata n.º 8], foi suscitado em reunião do GT a questão da necessidade de assegurar o Co-counsel, tendo sobre esta questão informado a Coordenadora do Grupo de Trabalho que, em breve, iria ser convocada uma reunião do GT para analisar e deliberar relativamente à matéria da seleção e contratação de uma equipa que possa assegurar em conjunto com a Cuatrecasas o patrocínio judiciário do diferendo identificado supra.

J. Não obstante, desenvolvimentos posteriores tenham relegado para dia 27/28 de junho a referida primeira reunião junto do ICSID, importa assegurar que o GT, na senda do que ficou definido na ata n.º 1, em conformidade com a Deliberação do Conselho de Ministros e nos termos do Despacho conjunto de procedeu à sua criação, emita uma ou mais recomendações que de forma fundamentada possibilitem o desenvolvimento do procedimento aquisitivo no mais curto espaço de tempo acautelando a melhor defesa dos interesses da República Portuguesa.

K. Para este efeito, foram encetadas diversas diligências através de reuniões e pedidos de identificação do objeto do contrato com a densificação, por um lado, das funções de patrocínio da Cuatrecasas, e por um lado, da caracterização das funções do Co-counsel, (...)

L (...) resultam identificadas as prestações de serviços que o Co-counsel visa assegurar:

"A contratação da Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados Sociedade de Advogados, SP, RL («Cuatrecasas») para a prestação de assessoria jurídica no âmbito da arbitragem internacional iniciada por um conjunto de investidores internacionais (Autores) com referência ao tratado bilateral de investimento celebrado entre Portugal e as Maurícias pode ser efetuada através de ajuste direto ao abrigo da norma prevista no artigo 24.9, n.º 1, alínea e), subalínea ii), do Código dos Contratos Públicos (CCP), que permite o recurso a este tipo de procedimento nos casos em que o contrato

a celebrar apenas possa ser executado por um operador económico, em resultado de ausência de concorrência por motivos técnicos.

O âmbito do contrato a celebrar abrange, contudo, aspetos que extravasam pontualmente aqueles que apenas poderiam ser adjudicados à Cuatrecasas.

O recurso ao procedimento de ajuste direto ao abrigo da norma acima referida justifica-se em resultado da verificação dos seguintes fatores:

- A Cuatrecasas é a única entidade que, sem conflito de interesses, tem ampla experiência na assessoria em matéria de resolução bancária, não tendo assessorado entidades privadas neste tipo de matérias,*
- A Cuatrecasas dispõe de experiência muito relevante em matéria de assessoria em temas de arbitragem internacional, e, em particular, de arbitragem de investimento;*
- Como se referiu supra, a Cuatrecasas é o único escritório de advogados que conjuga os aspetos referidos nos pontos anteriores e que assegura a inexistência de conflito de interesses relativamente aos Autores.*

Assim a Cuatrecasas ficaria com a responsabilidade do patrocínio judiciário e a coordenação da defesa do Estado Português.

1. Quanto à subcontratação de um terceiro no contexto do novo contrato a celebrar

- 1. O artigo 317.º, n.º 1, alínea a), do CCP prevê que é vedada o recurso à subcontratação nos casos em que o contrato tenha sido celebrado ao abrigo de um procedimento de ajuste direto em que apenas possa ser convidada um operador económico. O fundamento previsto no artigo 24.º, n.º 1, alínea e), subalínea ii), do CCP corresponde a um dos casos de ajuste direto em que apenas um operador económico possa ser convidado. Neste sentido, entre outros, posicionam-se PEDRO COSTA GONÇALVES, PEDRO FERNÁNDEZ SANCHEZ, JORGE ANDRADE DA SILVA E GONÇALO GUERRA TAVARES,*
- 2. Nos termos do artigo 317.º, n.º 2, do CCP, nos casos de ajuste direto em que apenas possa ser convidado um operador económico, a referida proibição de subcontratação restringe-se às prestações objeto do contrato que tiverem sido determinantes para a escolha do ajuste direto. Deste modo, poderá haver lugar à subcontratação relativamente às prestações contratuais que não tenham sido determinantes para a escolha do ajuste direto;*
- 3. Na sequência do que precede, e dado que, como se referiu, o objeto do contrato a celebrar inclui prestações que não têm relação direta com os fatores que permitem o recurso ao ajuste direto ao abrigo do artigo 24., n.º 1, alínea b), subalínea ii), do CCP, e que, apesar de não serem decisivas para a execução do contrato a celebrar, deverão ser integrados no respetivo objeto, uma vez que este contrato abrangerá toda a assessoria jurídica a prestar no contexto do litígio arbitral em causa,*

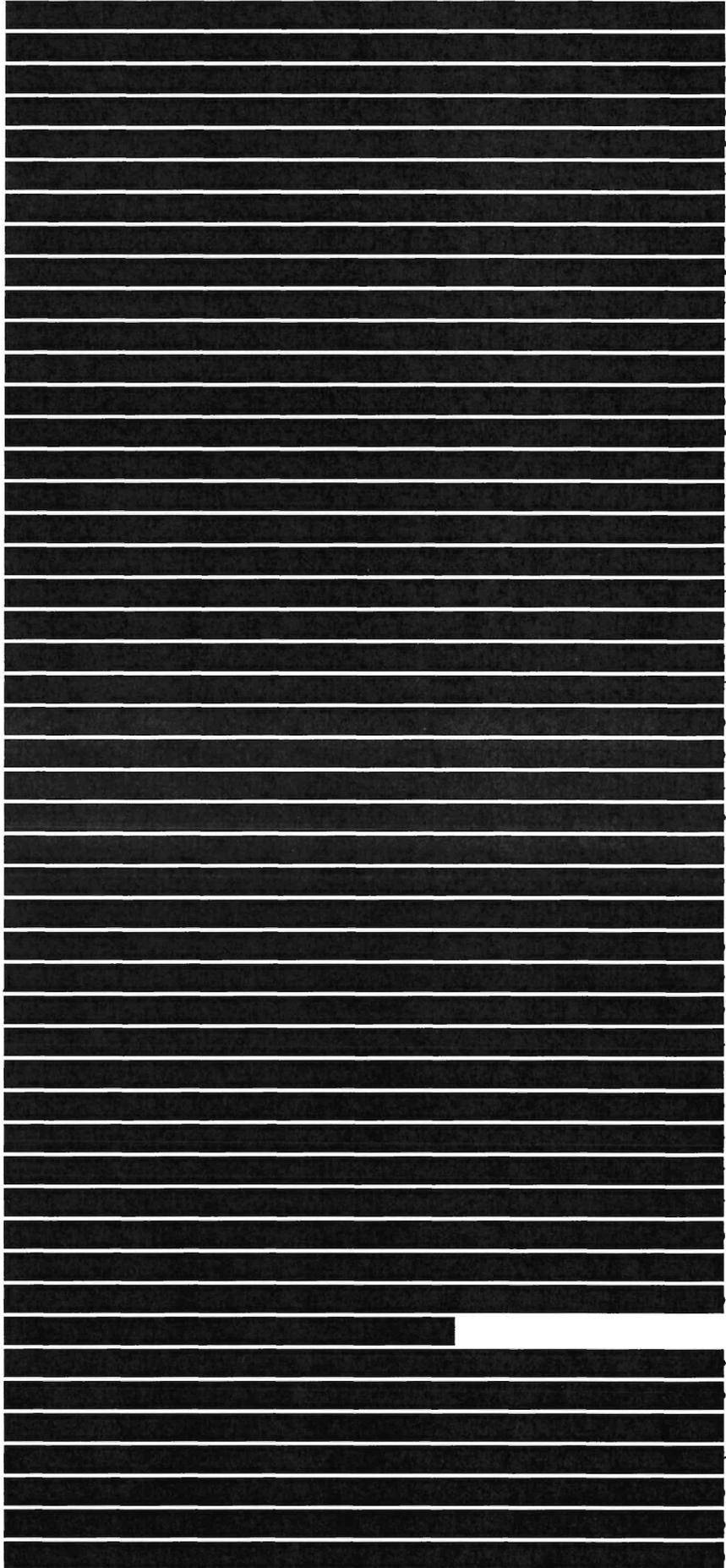
assegurando assim, por um lado, a unidade do objeto contratual e, por outro, a sua regular execução. Assim, estas prestações que não digam diretamente respeito aos fatores que justificam o recurso à norma prevista no artigo 24.º, n.º 1, alínea e), subalínea ii), do CCP poderão ser objeto de subcontratação.

4. Na sequência do que precede, a subcontratação de uma das firmas internacionais anteriormente identificadas afigura-se adequada para assegurar que, durante a execução do contrato a celebrar, se verifiquem os seguintes fatores:

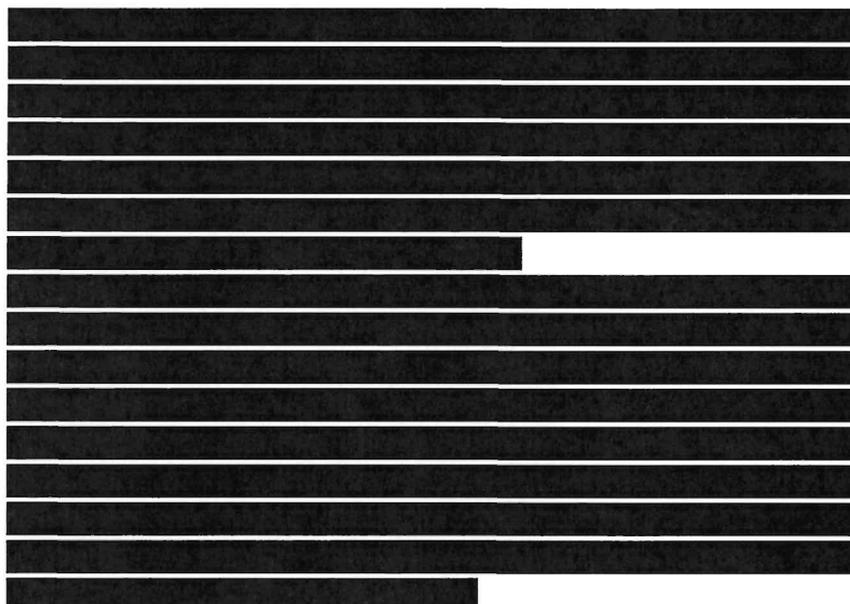
a) *"Expertise transfronteiriça em matéria de resolução bancária: O caso envolve questões técnicas e legais complexas de natureza transfronteiriça, sendo necessária a compreensão de quadros regulatórios e standards europeus e internacionais. Nesta medida, o conhecimento e experiência de uma das firmas estrangeiras de âmbito internacional já identificadas é de grande relevância para o reforço da defesa do caso.*

b) *Experiência em arbitragem de investimento no setor bancário e financeiro: A integração de um co-counsel com experiência acrescida em matéria de arbitragem de investimento no setor da resolução bancária, permite aceder a intervenções, perspetivas e abordagens adotadas em casos semelhantes ou com paralelismos relevantes que fortalecem e complementam as valências da equipa dedicada à defesa jurídica a seguir na arbitragem.*

[REDACTED]



[REDACTED]



Da tramitação destes autos

2.10 O processo foi objeto de devolução à requerente pelo Departamento de Fiscalização Prévia (DFP) da Direção-Geral do Tribunal de Contas (TdC), através do ofício n.º 52516/2023, de 29/11/2023, para esta prestar informação complementar bem como, querendo, se pronunciar sobre questões suscitadas e exercer o contraditório, nos seguintes termos:

1. *Estando em causa a satisfação de uma necessidade com recurso à contratação externa, esclareça e demonstre documentalmente que foi dado cumprimento às disposições específicas da aquisição de serviços consagradas na Lei do Orçamento do Estado em vigor à data da decisão de contratar, remetendo todas as autorizações e/ou pareceres prévios exigíveis ou justificando a sua omissão por referência à norma legal que os isenta.*
2. *Ainda, e se tratando se serviços jurídicos, justifique, remetendo evidências documentais, em que termos foi dado cumprimento ao disposto no artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 149/2017, de 6 de dezembro.*
3. *Justifique que, na cláusula 25.ª, n.º 1 do clausulado contratual (e genericamente em toda a informação preparatória do procedimento) seja mencionado o “Artigo 24.º, n.º 1, alínea b), subalínea ii) do Código dos Contratos Públicos (CCP)” como norma enquadradora do procedimento de ajuste direto, explicitando se a referida menção deveria ter sido efetuada para a alínea e) do mesmo preceito legal.*
4. *Na sequência do ponto anterior demonstre como considera o procedimento e correspondente despesa legalmente autorizados, quando o enquadramento legal no qual se suportam nem sequer existe no nosso ordenamento jurídico, informando se entretanto foi sanada essa ilegalidade.*

5. *Sem prejuízo do disposto no ponto anterior, e caso se confirme o pressuposto do enquadramento legal do procedimento que precedeu o contrato em apreço no artigo 24.º n.º 1, alínea e), subalínea ii), do CCP) e ao objeto contratual, fundamente de forma detalhada, a escolha de um procedimento não concorrencial, demonstre o preenchimento dos requisitos enunciados no citado normativo (ou enuncie, se for o caso, o concreto fundamento legal que enquadra o procedimento, justificadamente nos mesmos moldes supra) que habilitam o recurso ao ajuste direto, demonstrando que todas as prestações objeto do contrato só podem ser confiadas à cocontratante, por ser a única, por motivos técnicos, capaz de executar o objeto do contrato. Na resposta a este ponto, devem ser tidos em conta igualmente os serviços cuja subcontratação se prevê no contrato, elucidando em particular que se refira “que não compõem as prestações que caracterizam o ajuste direto”, quando o instituto jurídico da subcontratação naturalmente que pressupõe um conjunto de prestações contratuais de natureza mais vasta, mas que concorrem para a definição do objeto contratual.*
6. *Demonstre ainda, cabalmente a comprovação dos requisitos previstos no artigo 24.º, n.º 7 do CCP que estabelece que o ajuste direto com fundamento no disposto na subalínea ii) da alínea e) do n.º 1 só pode ser adotado quando não exista alternativa ou substituto razoável e quando a inexistência de concorrência não resulte de uma restrição desnecessária face aos aspetos do contrato a celebrar.*
7. *Na sequência dos pontos 5 e 6 esclareça e fundamente como entende admissível esse critério material, quando o instrumento contratual prevê nas cláusulas 9.ª, e 10.ª e 11.ª, respetivamente, a cessão da posição contratual e subcontratação ainda que dependente da autorização do contraente público, considerando o disposto no artigo 317.º do CCP.*
8. *Sem prejuízo da resposta às questões anteriores, evidencie, fundamentadamente que a necessidade que o contrato em apreço visa satisfazer não tenha sido submetida à concorrência, pronunciando-se como considera que não houve preterição do procedimento pré-contratual que no caso se imporia (procedimento concursal aberto, em vez de adjudicação direta), tendo igualmente em consideração a jurisprudência deste Tribunal, como seja, a título de exemplo, a proferida no Acórdão n.º 15/2021, Secção: 1.ª S/SS.*
9. *Face ao disposto no n.º 2 do artigo 46.º-A do CCP, esclareça como se pode ter por fundamentada a decisão de não contratação por lotes. Na resposta ao presente ponto, deve ser tida em conta a natureza aparente múltipla do objeto contratual subtendida na cláusula 10.ª, n.º 2 do clausulado contratual (componente relativa “à proteção internacional de investimentos no sector bancário e financeiro e a questões técnicas e legais de resolução bancária de natureza transfronteiriça”).*
10. *Atento o disposto no artigo 47.º, n.º 3 do CCP, remeta documentação demonstrativa do modo como foi estimado o preço base.*
11. *Pronuncie-se sobre:*
 - a. *a observância do disposto no artigo 22.º do CCP e do princípio da unidade de despesa, tendo presente a separação em diferentes*

- procedimentos e contratos das fases pré-contenciosa e contenciosa do mesmo objeto contratual (Diferendo arbitral);*
- b. o distinto enquadramento legal (artigo 27.º, n.º 1, alínea b), do CCP utilizado para a formação do precedente contrato (Ajuste Direto n.º 40/2022) associado à correspondência do respetivo preço base (140.000,00€) ao montante do limiar previsto para os contratos públicos de prestação de serviços adjudicados pelo Estado e valor máximo permitido pelo n.º 3 do citado artigo 27.º;*
- c. que, decorrente dessa primeira contratação, por adjudicação direta, a sociedade de advogados cocontratante possa ter adquirido um know-how privilegiado sobre a fase de contencioso objeto do novo contrato aqui em apreço.*
- 12. Fundamente legalmente a intervenção apenas da Secretaria-Geral do Ministério das Finanças simultaneamente como entidade adjudicante e contraente público na formação e execução do contrato sub judice, explicitando como considera que estão em causa atribuições e competências exclusivas da SGMF, e não uma necessidade comum a várias entidades, todas com atribuições relacionadas com a matéria objeto do diferendo em causa, que devesse ser prosseguida em comum através da constituição de um agrupamento de entidades adjudicantes, nos termos previstos no artigo 39.º do CCP.*
- 13. Relacionado com o ponto anterior e caso estejam em causa atribuições e competências legalmente acometidas, justifique, tendo por referência a norma legal habilitante, que as mesmas sejam suscetíveis de delegação na SGMF.*
- 14. No contexto dos pontos 13 e 14, mais justifique e evidencie como entende:*
- a. verificado o requisito da conformidade legal da despesa consagrado no artigo 22.º, n.º 1, alínea a), e 2, do Decreto-Lei n.º 155/92, de 28 de julho;*
- b. observado o disposto no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho quanto à competência para autorização da despesa inerente ao contrato;*
- c. ser competente para a autorização da assunção de compromissos plurianuais a Secretária de Estado do Orçamento, e que a mesma seja suscetível de enquadramento no exercício da competência delegada pelo Despacho n.º 7473/2022, de 03/06/2022, do Ministro das Finanças.*
- 15. Sem prejuízo da resposta à alínea c. do ponto anterior, esclareça, em face do disposto no n.º 1 do artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 197/99, de 8 de junho, na alínea a) do n.º 1 do artigo 6.º da Lei n.º 8/2012, de 21 de fevereiro, e do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 127/2012, de 21 de junho, a natureza prévia da autorização para a assunção de encargos plurianuais conferida pela Portaria n.º 562/2023, publicada no Diário da República, 2.ª série, n.º 209, de 27/10/2023, tendo em conta as datas de abertura do procedimento pré-contratual relativo ao contrato em apreço (25/10/2023) e da sua publicação no Diário da República (27/10/2023) e início de produção de efeitos.*

16. *Justifique e demonstre documentalmente como considera que as condições de execução do contrato(2023 e 2024), se apresentam ajustadas à repartição de encargos plurianuais autorizada pela mencionada portaria, tendo em conta que face ao valor do contrato o mesmo não pode produzir efeitos antes do visto, nos termos do artigo 45.º da LOPTC e que ao montante previsto para 2024 não possa crescer, nos termos da mencionada portaria, o saldo que se apurar do ano de 2023.*
17. *Esclareça inequivocamente a possibilidade de produção de efeitos do contrato após 31/12/2024, atendendo à última parte do n.º 1 da cláusula 4.ª do contrato, justificando legalmente a sua resposta.*
18. *Atento o disposto nos artigos 96.º, n.º 1, alínea b), do CCP, e 151.º, n.º 1, alínea a), do CPA, justifique que, na cláusula 25.ª, n.º 1 e 2, do clausulado contratual, não seja indicado o instrumento legal que confere poderes ao Secretário-Geral do Ministério das Finanças, II, para as decisões de adjudicação e de aprovação da minuta do contrato.*
19. *Esclareça que o instrumento contratual seja omissivo quanto à indicação do instrumento legalmente previsto que autorizou a assunção dos encargos plurianuais, considerando o disposto no artigo 96.º, n.ºs 1, alínea h), e 7, do CCP.*
20. *Pronuncie-se sobre como compatibiliza o conteúdo da cláusula 23.ª, n.º 2 e a que na mesma se refira que o contrato “apenas produzirá os seus efeitos após a concessão do visto” com o conteúdo da reunião (cf. ata n.º 10, de 07/06/2023) do “Grupo de Trabalho” junta ao processo, do qual se parece retirar a prática de atos pela sociedade de advogados cocontratante supostamente relacionados com o acompanhamento do diferendo arbitral sobre o qual versam os serviços de patrocínio judiciário objeto do presente contrato, pelo menos desde 27/06/2023, data da primeira reunião do Tribunal Arbitral.*
21. *Caso o contrato tenha iniciado os seus efeitos, informe a partir de que data e demonstre que se encontravam cumpridas todas as normas financeiras relativas à autorização de despesa e à prévia cabimentação e compromisso remetendo documentação comprovativa, identificando nominal e funcionalmente a entidade que o autorizou.*
22. *Na eventualidade da atribuição de efeitos retroativos ao contrato, que a lei só admite em circunstâncias excecionais, demonstre que estão preenchidos os requisitos previstos no n.º 2 do artigo 287.º do CCP e pronuncie-se quanto ao eventual incumprimento do n.º 4 do artigo 45.º da LOPTC.*
23. *Ainda no âmbito das questões anteriores, esclareça se já foram efetuados pagamentos, atento o disposto no artigo 45.º, n.º 1 da LOPTC, sendo que em caso afirmativo, deverá indicar os respetivos montantes, datas e responsáveis pelos mesmos.*
24. *Quanto ao conteúdo do instrumento contratual, justifique legalmente:*
 - a. *que, na cláusula 5.ª, n.º 1, seja feita referência a que “[o] preço base do (...) procedimento é de 2.250.000,00€”, em lugar da indicação do preço contratual, em face dos termos conjugados do disposto nos artigos 47.º, n.º 1, e 97.º, n.º 1 do CCP, e considerando igualmente o disposto no artigo 96.º, n.º 1, alínea d), do CCP;*

- b. *que, sendo o preço contratual aparentemente um valor máximo aferido em função dos serviços efetivamente prestados, tendo presente que, nos termos da cláusula 5.ª, n.º 3, “[o]s pagamentos são efetuados na proporção do número de horas despendido nos trabalhos desenvolvidos” e a menção, na cláusula 25.ª, n.º 4, a “encargo estimado”, que no contrato não se estabeleça um valor de referência (“valor hora”) que permita aferir o montante dos pagamentos a efetuar, em face dos termos conjugados do disposto nos artigos 97.º, n.º1, e 450.º, do CCP;*
 - c. *na sequência da alínea anterior, como equaciona pagar a prestação de serviços e baseado em que valor unitário, evidenciando documentalmente que os elementos necessários à determinação do preço constam do instrumento contratual, ainda que atendendo aos elementos que fazem parte integrante do contrato, em face do disposto no artigo 96.º, n.º2 do CCP;*
 - d. *tendo por referência à norma legal que o preveja, que, na cláusula 5.ª, n.º 12, se estabeleça que o contraente público “po(ssa) proceder à retenção de até 10% (dez por cento) do valor dos pagamentos a efetuar, nos termos do n.º 3 do artigo 88.º do Código dos Contratos Públicos”, tendo presente em especial a qualificação do contrato como de aquisição de serviços e a exigência da prestação de caução de valor correspondente a 5% do preço contratual.*
25. *Remeta:*
- a. *Despacho conjunto do Ministro das Finanças, Ministro dos Negócios Estrangeiros, Ministro da Economia e do Mar e, Secretário de Estado da Presidência do Conselho de Ministros mencionado na ata n.º 1 do “Grupo de Trabalho”;*
 - b. *todos os documentos instrutórios do procedimento de ajuste direto ainda em falta (ou não remetidos em conformidade com o n.º 1 do artigo 27.º da Resolução n.º 3/2022-PG publicada no DR, 2.ª série, n.º 70, de 8 de abril), tendo por referência a lista disponível no portal eContas em BensEServicos_DocsInstrutorios20220913.pdf (tcontas.pt).*
26. *Envie a seguinte documentação financeira, de natureza orçamental e de disponibilidade de tesouraria, tendo por referência os encargos a suportar com o presente contrato, prevista no artigo 6.º da Resolução n.º 3/2022-PG:*
- a. *comprovativo extraído do sistema informático de apoio à execução orçamental do registo do compromisso, com evidência da respetiva numeração e data de registo;*
 - b. *Mapas I a IV à Resolução n.º 3/2022-PG, acessíveis para o efeito na Plataforma eContas;*
 - c. *comprovativo do registo do compromisso para efeitos de fundos disponíveis;*
 - d. *Mapa de fundos disponíveis, referente ao mês de inscrição do compromisso, retirado do sistema informático;*
 - e. *Mapa de fundos disponíveis, referente ao mês de inscrição do compromisso, extraído da aplicação da DGO;*

f. extrato da conta corrente dos fundos disponíveis extraídos da aplicação informática e contabilística, de onde conste a informação de saldo de fundos disponíveis antes e após a inscrição do respetivo compromisso.

2.11 Na sequência da devolução, a entidade requerente respondeu através do requerimento n.º 3348/2023, de 22/12/2023, que aqui se dá por integralmente reproduzido, no qual, além do mais, veio pronunciar-se do seguinte modo (realces no original):

“2.(...)

Estando em causa a aquisição de serviços jurídicos, seria necessário parecer prévio obrigatório do Centro de Competências Jurídicas do Estado, (JurisAPP), conforme previsto nos n.ºs. 2 e 3 do art.º 18.º do Decreto-Lei n.º 149/2017 de 6 de dezembro, e determinado no art.º 40.º da Lei do OE2023.

Afastada a aplicabilidade do disposto nos n.ºs. 1 e 2 do artigo 40º da citada LOE2023, por força do que resulta enunciado na resposta ao ponto nº 1, e estando aqui em causa a aquisição de serviços de patrocínio judiciário, igualmente a aplicabilidade dos nºs 3 e 4 do mesmo artigo 40º, carece de ser conjugado com o regime consignado no artigo 18º do Decreto-Lei nº 149/2017, de 6 de dezembro.

Em conformidade, uma vez que se trata de uma aquisição de serviços de patrocínio judiciário, o n.º 2 do art.º 18.º suprarreferido não se aplica, conforme determina o n.º 4, alínea a) do mesmo artigo, exigindo-se apenas a comunicação da contratação ao JurisAPP no prazo de 10 dias.

Não obstante a comunicação a que se refere supra, salienta-se que o JurisAPP participa no grupo de trabalho, prestando assessoria e aconselhamento técnico, tendo intervindo e deliberado em todas as reuniões do referido grupo, tendo, assim, conhecimento de todo o procedimento e avalizado o mesmo.

(...)

5. (...)

A escolha do procedimento não concorrencial foi determinada pela inexistência no mercado de prestadores de serviços de patrocínio judiciário que, simultaneamente, tenham experiência em contencioso de retransmissão bancária e que não estejam abrangidos por situações de conflito de interesses.

Assim, atenta a matéria que foi inicialmente apresentada pelos Demandantes no seu requerimento de constituição do Tribunal Arbitral junto do ICSID foi ponderada a experiência anterior nas matérias de retransmissão bancária apenas possuída pelas sociedades de advogados que detêm competências para melhor assegurar a defesa do Estado Português (EP).

Tratando-se de matéria a que está subjacente a aplicação do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro e sucessivas alterações que lhe foram introduzidas (a última pelo Decreto-Lei n.º 31/2022, de 6 de maio), mostra-se essencial a experiência em contencioso de investimentos, que se reconduza, não apenas no âmbito da jurisdição nacional, mas também, em representação do Estado em instâncias internacionais, sendo que, para aferir destas competências, apenas se poderá recorrer a anteriores prestações que tenham assegurado a defesa em prévios processos contenciosos envolvendo essa matéria específica.

Neste sentido, resulta da ata n.º 1 do GT (cf. documento n.º 6), entre outras, do que é a vasta experiência do Banco de Portugal nestas matérias, o seguinte:

“Por seu turno, o BdP alertou para o grau de complexidade e especificidades da questão objeto do litígio, para o grau de expertise que esta abordagem exige, quer seja pelo seu peso, como pelo potencial impacto do desfecho deste processo, mais informando que, apesar de ter uma equipa de advogados internos que trabalha especificamente na área do contencioso internacional relacionado com a retransmissão de obrigações do BES, por ocasião da aplicação de medidas de resolução a esta instituição de crédito, tem recorrido, complementarmente, para esse efeito, a serviços externos de patrocínio judiciário.

Com efeito, para assegurar o patrocínio judiciário em que o BdP foi/é parte em ações que correm/correram em instâncias internacionais de Estados terceiros, a assessoria e o patrocínio judiciário foi/é realizado pelo escritório de advogados Cuatrecasas e por uma outra sociedade de advogados sediada em Londres, que se tem vindo a articular diretamente com aquele escritório.

Demonstrando igualmente total disponibilidade para colaborar, acrescentado ainda que estes processos exigem conhecimentos muito especializados e que a firma de advogados que atualmente está a acompanhar estas matérias, dispõe sobre as mesmas, de uma experiência concreta e muito profunda.”

Recolhidos os contributos de todos os membros do GT e participantes, foi deliberado:

“Atento o expertise da Cuatrecasas e o seu conhecimento específico desta matéria, aqui veiculado pelo representante do BdP, pelo acompanhamento de outros processos desta mesma natureza e idêntica matéria, foi entendido que aquela se afigura ser a firma de advogados melhor qualificada para assegurar o patrocínio do Estado, em articulação, se for o caso e mediante sua eventual proposta, com o escritório de advogados estrangeiro, com experiência relevante na tramitação de processos arbitrais relacionados com acordos de promoção e proteção recíproca de investimentos. “.

Neste sentido, importa remeter para a nota que sustenta a convocatória da reunião do GT que teve lugar em 7 de junho de 2023, na qual se faz um resumo histórico dos factos e enquadramento deste

processo de contratação (cf. nota anexa a convocatória e ata nº 9 do GT, sob documentos nºs 9 e 8).

Assim, decorre da referida nota (cf. documento nº 9) que "(...) O recurso ao procedimento de ajuste direto ao abrigo da norma acima referida justifica-se em resultado da verificação dos seguintes fatores:

- A Cuatrecasas é a única entidade que, sem conflito de interesses, tem ampla experiência na assessoria em matéria de resolução bancária, não tendo assessorado entidades privadas neste tipo de matérias;
- A Cuatrecasas dispõe de experiência muito relevante em matéria de assessoria em temas de arbitragem internacional, e, em particular, de arbitragem de investimento;
- Como se referiu supra, a Cuatrecasas é o único escritório de advogados que conjuga os aspetos referidos nos pontos anteriores e que assegura a inexistência de conflito de interesses relativamente aos Autores.

[Redacted text block]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

7.(...)
Na realidade, o artigo 317.º, n.º 1, alínea a), do CCP prevê que é vedado o recurso à subcontratação nos casos em que o contrato tenha sido celebrado ao abrigo de um procedimento de ajuste direto em que apenas possa ser convidado um operador económico.

Contudo, o n.º 2 do mencionado artigo 317.º do CCP, prevê que nos casos de ajuste direto em que apenas possa ser convidado um operador económico, essa proibição restringe-se às prestações objeto do contrato que tiverem sido determinantes para a escolha do ajuste direto.

Ora, estando em causa prestações que não foram determinantes para a escolha do ajuste direto, conforme se demonstrou no ponto 5, a subcontratação é possível e foi esse o entendimento do grupo de trabalho, conforme resulta da ata 9, que se anexa (cf. documento nº 8).

Com efeito, atenta a descrição constante em 5 na parte referente à identificação das capacitações que foi possível identificar para a contratação da Cuatrecasas, estas não são similares ou conflituantes com as se afiguram identificar para a previsão da possibilidade de recorrer a subcontratação.

Como resulta evidenciado, está-se perante uma contratação em cuja prestação se constata existir uma inviabilidade de densificação dos critérios materiais suficientemente objetivos que permitam assegurar uma escolha através da definição de atributos qualitativos e quantitativos. Na verdade, como expressamente mencionado na nota anexa à convocatória da reunião de trabalho nº 9 do GT e na própria ata nº 9 (cf. documentos nºs 8 e 9), “O Co-counsel a subcontratar prestará assessoria, sob a coordenação da Cuatrecasas, em todas as referidas fases do processo arbitral, no que concerne a aspetos de contencioso relativo à proteção internacional de investimentos no sector bancário e financeiro e a questões técnicas e legais de resolução bancária de natureza transfronteiriça, que não compõem as prestações que caracterizam o ajuste direto e que, nesta fase do processo arbitral, não são suscetíveis de plena delimitação ou antecipáveis nos seus contornos técnicos-jurídicos.”

• Anexos a esta resposta:

a) Ata nº 9 do Grupo de Trabalho (documento nº 8);

b) Nota anexa a convocatória de reunião do GT (documento nº 9).

8.(...)

A opção pelo ajuste direto por razões técnicas só é admitida quando no mercado apenas exista, ou se mostre habilitada, uma empresa ou entidade capaz de executar o contrato.

Como decorre da ata n.º 1 do GT (cf. documento nº 6), a escolha do um escritório de advogados que possua expertise nestas matérias não permite identificar no mercado vários prestadores habilitados com a experiência e os conhecimentos que a Cuatrecasas possui por várias ordens de razões:

Esta sociedade de advogados tem um conhecimento único sobre todo este processo de contencioso relacionado com a matéria de resolução bancária em especial sobre o Banco Espírito Santo (BES), uma que há vários anos que tem vindo a representar judicialmente o Banco de Portugal em inúmeros processos contenciosos, em tribunais portugueses e em tribunais ingleses, espoletados com a “crise”

daquela instituição bancária, a aplicação de medidas de resolução ao BES e a criação de uma nova instituição bancária veículo (Novo Banco).

Esta expertise não constitui uma capacitação que seja viável adquirir em tempo útil por forma a habilitar qualquer outro escritório de advogados na defesa da ação em que o EP se encontra agora a ser demandado.

A sociedade de advogados Cuatrecasas tem um conhecimento profundo sobre o denominado contencioso Oak Finance, a que se refere o diferendo arbitral em curso.

A referida expertise abrange não apenas todo o contencioso relativo a esta matéria que se encontra pendente nos tribunais nacionais, mas também o contencioso sobre o mesmo tema julgado em tribunais estrangeiros (Reino Unido).

Acresce que, para além da inegável expertise detida pela Cuatrecasas, esta sociedade de advogados não está abrangida por qualquer situação de conflito de interesses com o Estado Português.

Nesta parte, sendo certo que, para além das ações em que o MF foi citado pelos Tribunais Administrativos envolvendo a temática da Resolução do BES, existem muitas outras ações pendentes (e outras já findas), remetemos para a listagem dos processos relacionados com a Resolução do BES, pendentes no MF, na qual constam identificados os escritórios de advogados que têm representado os respetivos Autores, o que nos permite evidenciar, não só que a Cuatrecasas não patrocinou quaisquer desses Autores, mas também que os maiores escritórios de advogados da praça não poderiam ser mandatados para assegurar o patrocínio judiciário do EP nesta ação arbitral porquanto já representaram terceiros em processos contra o Estado Português e/ou o Ministério das Finanças, relativamente à identificada temática, incorrendo em nítido conflito de interesses se tal viesse a acontecer (cf. mapa inserto na resposta ao ponto 6).

De realçar que a verificação de situações de conflito de interesses não se reconduziu apenas ao âmbito do MF, outrossim a sua perceção pelo GT foi mais ampla e foi ponderada por este no âmbito das interações que correram no seu seio e que ditaram o afastamento de vários escritórios de advogados, pela simples razão de existirem os citados conflitos de interesses.

• Anexos a esta resposta:

a) Ata nº 1 do Grupo de Trabalho (documento nº 6)''

9.(...)

A fundamentação para a não adjudicação em lotes, nos termos previstos no artigo 46-A, n.º 2 do CCP, pode ocorrer em duas situações:

a) *Quando as prestações a abranger pelo respetivo objeto sejam técnica e funcionalmente incindíveis ou, não o sendo, a sua separação possa causar graves inconvenientes para a entidade adjudicante.*

Neste caso, estando-se perante um contrato de prestação de serviços de patrocínio judiciário, a representação do Estado é realizada por uma equipa cuja coordenação será assegurada pelo Cocontratante, e no âmbito desta coordenação, eventualmente, revelando-se necessário recorrer à prestação de serviços de assessoria especializada em contencioso internacional de investimentos, esta será sempre efetuada sob a coordenação e orientações da Cocontratante. Assim, a prestação de serviços de patrocínio judiciário será assegurada pela Cuatrecasas que coordena toda a estratégia de defesa em articulação com o GT. Em conformidade, tanto a prestação de serviços objeto de contratação com a Cuatrecasas, como a subcontratação, são incidíveis, sendo que a sua hipotética separação não permitiria acautelar a unidade da estratégia de defesa do EP e uma defesa consentânea com os interesses do mesmo.

b) Quando por motivos de urgência, ou por imperativos técnicos ou funcionais a gestão de um único contrato se revele mais eficiente para a entidade adjudicante.

Para a defesa desta ação, o EP, desde o início, optou claramente por uma estratégia de defesa de inclusão das várias áreas Governativas, a que correspondem abordagens funcionalmente distintas, pretendendo desta forma abranger um largo espectro de valências, senão veja-se o elenco do GT.

Assim, apenas existe uma estratégia de intervenção e uma abordagem única para a defesa do EP e, para esse efeito, embora existam matérias de especialização, existe uma coordenação pelo Cocontratante de toda a assessoria a que eventualmente seja necessário contratar para assegurar cabalmente a defesa do EP.

Assim esta intervenção do Co-Counsel em regime de subcontratação é sempre técnica e funcionalmente dependente das necessidades identificadas e, ainda, das que se venham a revelar necessárias no decurso deste processo arbitral, as quais foram identificadas pelo GT e que se encontram descritas na ata nº 9 (documento nº 8).

Desta feita, seja apelando à alínea a), seja à alínea b) do n.º 2 do artigo 46º-A do CCP, esta contratação afasta liminarmente qualquer viabilidade de adjudicação em lotes.

Assim, conclui-se, a não contratação por lotes alicerça-se no facto de o patrocínio judiciário do diferendo arbitral ter de ser, necessariamente, gerido como um todo, apesar de haver prestações que extravasam a expertise da Cuatrecasas, e daí a subcontratação. Ainda assim, a estratégia e coordenação da defesa do Estado Português foi cometida à Cuatrecasas em articulação necessária com as orientações do GT.

• Anexos a esta resposta:

a) Ata nº 9 do Grupo de Trabalho (documento nº 8).

(...)

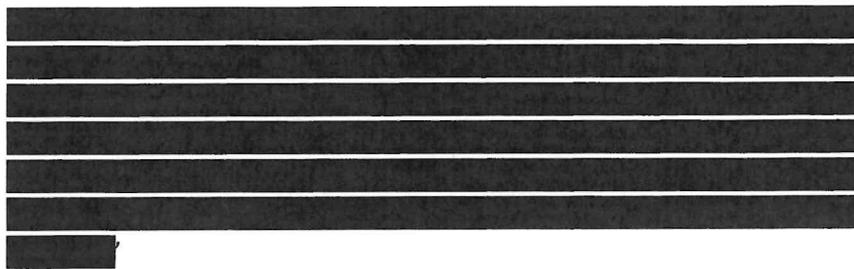
11.



[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]



2.12 Em Sessão Diária de Visto de 21/01/2024 foi decidido devolver o contrato à requerente para ulterior pronúncia, nos seguintes termos:

1. *Diga se contactou outros escritórios de advogados com dimensão e competências semelhantes ao do cocontratante para aferir efetivamente da existência de conflitos de interesses.*
2. *Diga se as consultas preliminares a cinco escritórios de advogados, a que se refere a ata n.º 2, de 5.11.2022, foram efetuadas e comprove-as.*
3. *Diga como pode afirmar que não havia outras sociedades de advogados que pudessem prestar o serviço contratado quando da ata 9 de 7.06.2023, p. 8, resulta que, pelo menos, havia uma sociedade de advogados nacional que, associada a uma sociedade de advogados estrangeira, tinha mesmo manifestado o seu interesse.*
4. *Diga como pode considerar aplicável o art. 24.º, n.º 1, alínea e) subalínea ii) CCP quando ela exige que uma entidade, e só ela, possa prestar o serviço; ou seja, que as prestações objeto do contrato só possam ser confiadas à cocontratante, por ser a única, por motivos técnicos, capaz de as executar, quando haverá outros escritórios de advogados nacionais e internacionais que também as poderão deter.*
5. *Ainda relativamente à pergunta anterior, diga como o recurso a essa disposição e seus pressupostos se compatibiliza com a faculdade, prevista nas cláusulas 9.ª, e 10.ª e 11.ª do contrato, respetivamente, de cessão da posição contratual e de subcontratação ainda que dependente da autorização do contraente público.*
6. *Diga ainda como considera a faculdade de recurso à cessão da posição contratual admissível face à norma imperativa do art. 317.º, n.º 1, al. a) CCP.*
7. *Diga porque razão não recorreu a um concurso internacional, eventualmente um concurso internacional com prévia qualificação, onde fossem excluídas as sociedades que tivessem conflitos de interesses, sendo que depois da fase inicial de constituição do tribunal arbitral se iria passar a uma segunda fase.*
8. *Diga por que razão, tendo em conta o elevado relevo patrimonial da ação e as suas consequências patrimoniais para o Estado português, assim como o reflexo noutros processos, não recorreu a um concurso internacional para escolher os melhores em termos técnicos, atendendo nomeadamente à qualidade dos currícula da equipa a ser afeta ao processo.*
9. *Explique como é admissível o recurso à subcontratação de um Co-counsel quando nos termos do art. 317.º, n.º 2 CCP tal só pode ocorrer em casos marginais e nunca relativamente às prestações caracterizantes do*

contrato, sendo certo que a generalidade das prestações a serem realizadas pelo Co-counsel estarão relacionadas e poderão mesmo sobrepor-

- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
10. Diga como é admissível ser o cocontratante a escolher o Co-counsel, recorrendo a conjunto de factores a serem utilizados no âmbito de um procedimento público (art. 11.º do contrato e ata 9 de 7.06.2023, p. 9 e segs.).
 11. Em complemento da pergunta anterior, diga se não se está materialmente a permitir que seja o cocontratante a realizar um concurso para a escolha por si do Co-counsel, quando o deveria ter sido no âmbito de um procedimento público nos termos do CCP.
 12. Diga quem irá pagar os serviços do Co-counsel.
 13. Diga se esse valor está já incluído no preço do contrato com a cocontratante.
 14. Diga como como pode estar a recorrer a dois fundamentos materiais de recurso ao ajuste direto muito diversos entre si, respetivamente o do artigo 27.º, n.º 1, alínea b), do CCP utilizado para a formação do precedente contrato (Ajuste Direto n.º 40/2022), e o art. 24.º, n.º 1, alínea e) subalínea ii) CCP, que aplicou ao contrato submetido, quando ambos os contratos têm uma natureza idêntica.
 15. Remeta toda a informação financeira, de natureza orçamental e de disponibilidade de tesouraria, tendo por referência os encargos a suportar com o presente contrato, prevista no artigo 6.º da Resolução n.º 3/2022-PG, publicada no DR, 2.ª Série, n.º 70 de 8 de abril, prestada pelo orçamento do ano de 2024, incluindo designadamente:
 - i. Mapa I - Informação de Cabimento;
 - ii. Mapa II - Informação de Compromisso;
 - iii. Mapa III - Encargos Orçamentais Diferidos (atualizado);
 - iv. Mapa IV - Informação de Controlo dos fundos disponíveis;
 - v. comprovativo extraído do sistema informático de registo do compromisso;
 - vi. Mapa de caracterização dos instrumentos, atualizado;
 - vii. Mapa de fundos disponíveis, referente ao mês de inscrição do compromisso, retirado da aplicação da entidade e da DGO;
 - viii. extrato da conta corrente dos fundos disponíveis extraídos da aplicação informática e contabilística, de onde conste a informação de saldo de fundos disponíveis antes e após a inscrição do respetivo compromisso;
 - ix. cópia do instrumento legal de reprogramação de encargos plurianuais publicado no Diário da República; e/ou;
15. Envie:
- i. decisões do órgão competente para a decisão de contratar relativas à retificação do convite e prorrogação do prazo fixado para a apresentação da proposta;

- ii. Declaração do anexo i. ao CCP constante da proposta adjudicada;
- iii. documento comprovativo de situação regularizada relativamente a impostos devidos em Portugal e contribuições para a segurança social em Portugal do adjudicatário;
- iv. certificados do registo criminal da pessoa coletiva e dos titulares da administração do adjudicatário;
- v. documento equivalente à certidão do registo comercial do adjudicatário;
- vi. plano de prevenção de corrupção e de infrações conexas apresentado pelo adjudicatário ou demonstração de que é uma micro, pequena ou média empresa, justificando que o convite não o preveja, considerando o disposto no n.º 9 do artigo 81.º do CCP;
- vii. declaração de inexistência de conflitos de interesses a que se refere o n.º 7 do artigo 290.º-A do CCP, subscrita pelo Gestor do contrato, antes do início de funções, devidamente datada e assinada, conforme modelo previsto no n.º 2 do anexo xiii. ao referido Código, acompanhada de evidência documental da designação nominativa do mesmo;
- viii. informação relativa à formação do contrato publicitada no portal dos contratos públicos, nos termos do disposto no artigo 465.º do CCP;
- ix. anúncio de adjudicação publicado no JOUE, nos termos do n.º 2 do artigo 78.º do CCP.

Tendo em conta o que se vem de referir nas diversas questões supra, adverte-se a entidade que a violação de normas do CCP se alterarem ou puderem alterar o resultado financeiro do contrato são fundamento de recusa de visto, nos termos do art. 44.º, n.º 3, alínea c) LOPTC.

- 2.13 O requerente apresentou resposta através do requerimento n.º 231/2024, de 06/02/2024, com o seguinte teor:

“1. (...)

Conforme se extrai da ata n.º 1 do GT, não foram contactados outros escritórios de advogados atento o vasto conhecimento da Sociedade de Advogados Cuatrecasas relativamente às matérias objeto do litígio arbitral em causa, tal como evidenciado pelo Banco de Portugal na primeira reunião do grupo de trabalho.

Nessa reunião, “o BdP alertou para o grau de complexidade e especificidades da questão objeto do litígio, para o grau de expertise que esta abordagem exige, quer seja pelo seu peso, como pelo potencial impacto do desfecho deste processo, mais informando que, apesar de ter uma equipa de advogados internos que trabalha especificamente na área do contencioso internacional relacionado com a retransmissão de obrigações do BES, por ocasião da aplicação de medidas de resolução a esta instituição de crédito, tem recorrido, complementarmente, para esse efeito, a serviços externos de patrocínio judiciário.

Com efeito, para assegurar o patrocínio judiciário em que o BdP foi/é parte em ações que correm/correram em instâncias internacionais de Estados terceiros, a assessoria e o patrocínio judiciário foi/é realizado pelo escritório de advogados Cuatrecasas e por uma outra sociedade de advogados sediada em

Londres, que se tem vindo a articular diretamente com aquele escritório. (...) acrescentando ainda que estes processos exigem conhecimentos muito especializados e que a firma de advogados que atualmente está a acompanhar estas matérias, dispõe sobre as mesmas, de uma experiência concreta e muito profunda. (...)”

Perante as informações transmitidas pelo Banco de Portugal, o Grupo de Trabalho entendeu ser aquela firma de advogados a que estaria melhor posicionada para defender a República, face ao know-how entretanto adquirido no âmbito destas matérias, conforme se encontra exarado na ata n.º 1 nos seguintes termos:

“ (...) Neste contexto, no que se refere à identificação de contratar serviços de patrocínio judiciário, é consensual que o grupo de trabalho deve avançar com uma recomendação em que identifica a necessidade de recorrer à contratação eterna de uma prestação de serviços de patrocínio judiciário, apresentando-a ao membro do Governo da área das Finanças.

Atento o expertise da Cuatrecasas e o seu conhecimento específico desta matéria, aqui veiculado pelo representante do BdP, pelo acompanhamento de outros processos desta mesma natureza e idêntica matéria, foi entendido que aquela se afigura ser a firma de advogados melhor qualificada para assegurar o patrocínio do Estado, em articulação, se for o caso e mediante sua eventual proposta, com o escritório de advogados estrangeiro, com experiência relevante na tramitação de processos arbitrais relacionados com acordos de promoção e proteção recíproca de investimentos. (...)”

Novamente na segunda reunião do GT, realizada em 25.11.2022, se abordou a questão da contratação da prestação de serviços de patrocínio judiciário do Estado Português no âmbito do conflito arbitral internacional em apreço nos termos vertidos na ata n.º 2 (cuja cópia for remetida anteriormente ao Tribunal), e que, seguidamente, se transcrevem por excerto:

“(...)”

Mais lembrou a Coordenadora do Grupo de Trabalho que, relativamente à necessidade de aquisição através de procedimento por ajuste direto dos serviços de patrocínio judiciário para representação e acompanhamento do Estado Português no processo de arbitragem em curso, – tal como consta vertido da ata número um e na sobredita Informação n.º 1511/2022/DSAJC – a sociedade de advogados Cuatrecasas Gonçalves Pereira & Associados, foi considerada como a mais adequada a ser contratada pelo Estado, dada a sua expertise em matéria de contencioso de retransmissão, arbitragem e experiência acumulada no âmbito do processo de resolução do BES, decorrente do apoio e patrocínio que tem vindo a prestar ao Banco de Portugal nessa matéria. Não obstante, com a publicitação a nível internacional, nos meios financeiros-bancários e da arbitragem internacional, da instauração junto do ICSID deste processo de arbitragem contra o Estado Português, algumas das áreas governativas envolvidas foram contactadas por sociedades de advogados que se mostraram interessadas em assegurar o patrocínio judiciário do Estado nesta ação.

[REDACTED]

[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]

[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
------------	------------	------------	------------

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

II.2 FACTOS NÃO PROVADOS

- 3 Com relevo para a decisão final de fiscalização prévia não há factos que se devam considerar não provados.

II.3 MOTIVAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO

- 4 A consideração como provada da matéria de facto acima elencada baseou-se no expreso reconhecimento de factos pelo requerente e na prova documental por ele fornecida, tendo o tribunal extraído os factos diretamente dos documentos apresentados e esclarecimentos prestados.

II - DE DIREITO

A questão a decidir

- 5 Como decorre com clareza das notificações para contraditório, a questão essencial a decidir neste acórdão é a seguinte:

A admissibilidade do recurso ao ajuste direto com fundamento no art. 24.º, n.º 1, al. e), ii) CCP para a celebração do contrato de “Aquisição de serviços de patrocínio judiciário, em representação do Estado Português, no âmbito do diferendo arbitral que opõe Suffolk (Mauritius) Limited, Mansfield (Mauritius) Limited e Silver Point Mauritius à República Portuguesa” entre a Secretaria-Geral do Ministério das Finanças e Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, Sociedade de Advogados, SP, RL, no valor total de 2.250.000,00€.

§ 1

Introdução. Percurso a seguir

- 6 O Estado português, através da Secretaria-Geral do Ministério das Finanças (SGMF) celebrou com a *Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, SP, RL (Cuatrecasas)* por ajuste direto com fundamento no artigo 24.º, n.º 1, al. e), ii) CCP um contrato de aquisição de serviços de patrocínio judiciário, em representação do Estado Português, no âmbito do diferendo arbitral que opõe *Suffolk (Mauritius) Limited, Mansfield (Mauritius) Limited e Silver Point Mauritius* à República Portuguesa, desencadeado ao abrigo do Acordo Bilateral de Cooperação entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos”.
- 7 O artigo 24.º, n.º 1, al. e), ii) CCP admite o recurso ao ajuste direto quando “as prestações que constituem o objeto do contrato só possam ser confiadas a determinada entidade” devido à inexistência de “concorrência por motivos técnicos”. Esclarecendo o n.º 7 da mesma disposição que o ajuste direto com esse fundamento só pode ser “adotado quando não exista alternativa ou substituto razoável e quando a inexistência de concorrência não resulte de uma restrição desnecessária face aos aspetos do contrato a celebrar”.

- 8 Antes deste contrato havia sido já celebrado com a mesma entidade um ajuste direto, agora com fundamento no artigo 27.º, n.º 1, al. b) CCP, que admite o recurso a esse procedimento de formação de contratos se devido à “natureza das respetivas prestações, nomeadamente as inerentes a serviços de natureza intelectual, não permita a elaboração de especificações contratuais”.
- 9 Em termos muito sintéticos, o Estado Português foi citado pela *Suffolk (Mauritius) Limited*, *Mansfield (Mauritius) Limited* e *Silver Point Mauritius* para a constituição de um Tribunal arbitral nos termos do Acordo Bilateral de Cooperação entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos, para dirimir um litígio entre elas com ele.
- 10 Foi celebrado por ajuste direto um contrato de aquisição de serviços de patrocínio judiciário com a *Cuatrecasas* para a fase de constituição do próprio Tribunal arbitral.
- 11 Decorrida essa fase, constituído o Tribunal, foi necessário celebrar um outro contrato que assegurasse a defesa do Estado português no âmbito do processo em si. Com efeito, foi instaurada pela *Suffolk (Mauritius) Limited*, *Mansfield (Mauritius) Limited* e *Silver Point Mauritius* à República, uma ação arbitral no âmbito do qual as “Demandantes peticionam, nomeadamente, a declaração que o Demandado incumpriu com as obrigações assumidas nos termos do APPRI/BIT; a condenação do Demandado a indemnizar as Demandantes pelas perdas e danos resultantes das violações do APPRI/BIT em montante a quantificar no decurso da arbitragem; a condenação do Demandado no reembolso de todas as despesas com a vertente arbitragem, incluindo as custas processuais e as despesas e honorários legais suportados pelas Demandantes; a condenação do Demandado no pagamento de juros vencidos e vincendos; e a condenação do Demandado noutros montantes indemnizatórios, incluindo por danos não patrimoniais, na medida em que o Tribunal o considerar adequado” (cláusula 3.º do contrato).
- 12 Foi esse segundo contrato, concluído com o mesmo cocontratante, que foi submetido a visto. Tal não se verificou quanto ao primeiro ajuste direto, porque, atendendo ao valor, não se encontrava sujeito a fiscalização prévia. Logo, não pôde ser analisado por este Tribunal.

A correta análise da questão implica o seguinte percurso.

Começar-se-á por expor a natureza do litígio e a sua base legal, que decorre do “Acordo Bilateral de Cooperação entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos”, que se caracterizará.

Passar-se-á subsequentemente a avaliar a licitude da primeira contratação, uma vez que há umnexo entre ela e esta última; nexoesse de caráter material, porque se trata em rigor do mesmo processo, e de caráter subjetivo, uma vez que o cocontratante é o mesmo.

Far-se-á, depois, uma exposição do regime decorrente do artigo 24.º, n.º 1, al. e), ii) CCP e da - ampla - jurisprudência do Tribunal de Contas sobre esta a matéria.

Por fim, estar-se-á em condições de verificar se neste caso com os contornos definidos na matéria de facto assente os requisitos legais da referida norma se encontram preenchidos e, se não estiverem, qual a consequência legal.

§ 2

O fundamento legal do litígio: o “Acordo Bilateral de Cooperação entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos”

13 O Estado Português está a ser demandado no âmbito do “Acordo Bilateral de Cooperação entre a República Portuguesa e a República das Maurícias sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos” celebrado em *Port Louis* a 12.12. 997, com início de vigência a 3.01.1999, aprovado pelo Decreto n.º 25/98, com publicação no Diário da República I-A, n.º 167, de 22.07.1998.

14 Nos termos do artigo 9.º, n.º 2, desse acordo, os diferendos que entre uma parte contratante e um investidor da outra parte contratante que não possam ser “resolvidos de forma amigável através de negociações das partes em diferendo” no prazo de seis meses contados da data em que uma das partes litigantes o tiver suscitado, as partes poderão submeter o litígio ao “Centro internacional para a Resolução de Diferendos relativos a Investimentos para conciliação e Arbitragem,

nos termos da Convenção para a Resolução de Diferendos entre Estados e Nacionais de Outros Estados, celebrada em Washington D.C., em 18 de Março de 1965”.

- 15 O seu fundamento assenta na proteção do investimento de um investidor de uma das partes contratantes, no caso os demandantes, no território português (artigo 9.º, n.º 2).
- 16 O Acordo foi celebrado em 1997 por um período de 10 anos que se prorroga automaticamente por períodos sucessivos de 5 anos, a não ser que 12 meses antes do termo do período inicial de 10, ou da suas renovações e 5 anos, uma das partes o denunciar, por escrito. Todavia, mesmo que tal suceda o acordo manter-se-á pelo período de 10 anos (depois da denúncia).
- 17 As entidades que demandam os Estado Português estão domiciliadas nas ilhas Maurícias (que são uma *offshore*). Não fosse este acordo bilateral, não o teriam podido fazer, tendo de recorrer, somente, às autoridades e aos tribunais nacionais (e, sendo o caso, da União Europeia), como sucede com todas as entidades que tenham sede noutras jurisdições (com as quais não tenha sido celebrado pelo Estado Português - ou a União Europeia - um acordo semelhante).
- 18 Foi ao seu abrigo que o Estado Português foi demandado. E é essa demanda a dirimir em Tribunal arbitral com a especificidade de ser celebrado nestas condições e com estes fundamentos (proteção de investimentos) que dá lugar à necessidade da defesa do Estado Português. Os valores em causa, por decisão do Estado Português quando assinou o acordo em questão, vão ser decididos num tribunal arbitral internacional de investimento com os apontados fundamentos.

§ 3

O primeiro contrato celebrado por ajuste direto entre o Estado Português e a *Cuatrecasas*

- 19 A SGMF entendeu, com vista à aquisição de serviços de representação judiciária do Estado Português no âmbito do diferendo arbitral iniciado instaurado por *Suffolk (Mauritius) Limited, Mansfield (Mauritius) Limited e Silver Point Mauritius* contra a República Portuguesa, que corre termos sob o processo n.º ARB/22/28 no ICSID – *International Centre for Settlement of Investment Disputes*

(*World Bank Group*), sediado em Washington, nos Estados Unidos da América, contratar a *Cuatrecasas* por ajuste direto.

- 20 A decisão assentou na necessidade de assegurar a defesa do Estado português e da recomendação realizada pelo representante do BdP (Banco de Portugal) integrante do grupo de Trabalho (GT) constituído para acompanhar o processo relativo ao diferendo a que se refere o pedido de constituição de Tribunal Arbitral (formulado pelos investidores *Sulfolk (Mauritius) Limited, Mansfield, (Mauritius) Limited e Silver Point Mauritius* contra a República Portuguesa) e coordenação das atividades do mesmo, tendo sido dirigido um convite à *Cuatrecasas* (ata n.º 1).
- 21 Esse contrato abrangia só a fase de constituição do Tribunal arbitral e teve como fundamento, conforme já se referiu, o artigo 27.º, n.º 1, al. b) CCP, que admite o recurso a esse procedimento de formação de contratos se, devido à “natureza das respetivas prestações, nomeadamente as inerentes a serviços de natureza intelectual, não permita a elaboração de especificações contratuais”.
- 22 Todavia este fundamento não se verificava.
- 23 Efetivamente, a adoção do ajuste direto com base na referida norma depende da verificação cumulativa dos seguintes requisitos. Primeiro: os serviços de natureza intelectual em questão devem preencher o condicionalismo previsto artigo 27.º, n.º 1, al. b), do CCP. Segundo: caso tal se verifique, o preço base deverá ser inferior a 140 000 €, para os contratos públicos de fornecimento de bens, prestação de serviços e de concursos de conceção, adjudicados pelo Estado.
- 24 O ponto decisivo, assim, é determinar se as prestações de serviços jurídicos consistem em prestações que, por revestirem as características previstas no artigo 27.º, n.º 1, al. b), do CCP, legitimam o recurso ao ajuste direto.
- 25 A questão já tinha sido analisada pelo Acórdão n.º 15/2013, 1.ª S/SS, de 15.05, que fixou jurisprudência nesta matéria. Jurisprudência essa que mantém face ao atual regime jurídico a sua validade. Desde logo, porque o seu ponto de partida assenta na interpretação e aplicação do artigo 27.º, n.º 1, al. b), do CCP aos serviços jurídicos, norma que não sofreu alterações significativas.
- 26 Por outro lado, ela sai reforçada com a evolução do próprio direito comunitário da contratação pública. Na verdade, na sequência do acórdão *Ambisig c.*

Nersant/Nucleo Inicial, C-601/13, a diretiva veio admitir que as qualificações técnicas dos concorrentes fossem fatores de avaliação e não só meramente de qualificação². Disciplina que veio a ser consagrada no artigo 75.º, n.º 2, al. b), do CCP.

- 27 É essa jurisprudência que se passa a expor e desenvolver.
- 28 No que diz respeito especificamente aos serviços jurídicos, eles não estão excluídos do CCP e não há nenhuma norma que “declare a aquisição de serviços jurídicos insuscetível de se subordinar a uma escolha concorrencial.”³
- 29 Dada a prevalência que os procedimentos abertos, aqueles que melhor salvaguardam os referidos princípios, têm sobre os procedimentos fechados, *maxime* o ajuste direto, a exceção decorrente (e só dentro de certos valores conforme se referiu) do artigo 27.º, n.º 1, al. b), do CCP “tem de estar inequivocamente justificada, fundamentada e demonstrada, em termos de afastar, em concreto e não em abstrato, a viabilidade de qualquer outra solução concorrencial.”⁴
- 30 Cabe assim verificar se as prestações jurídicas impedem sempre a elaboração de especificações contratuais suficientemente precisas para que sejam definidos os atributos qualitativos das propostas necessários à fixação de um critério de adjudicação, nos termos do disposto no artigo 74.º, (i) e desde que a definição quantitativa dos atributos das propostas, no âmbito de outros tipos de procedimento, seja desadequada a essa fixação, tendo em conta os objetivos da aquisição pretendida (ii). É necessária a verificação de ambos os requisitos para que se possa recorrer ao ajuste direto.
- 31 Ora, o recurso a especificações contratuais suficientemente precisas que permitam uma comparação e seleção de propostas é possível no âmbito dos serviços jurídicos, como o é para outras prestações de carácter intelectual. Assim, começando a entidade adjudicante por definir as características do serviço (p. ex., consultadoria, exercício do patrocínio jurídico numa ação ou em diversas ações de que a entidade adjudicante seja parte, elaboração e análise de contratos), será possível estabelecer critérios de adjudicação, recorrendo a fatores e,

² Veja-se o seu considerando 94.

³ Acórdão n.º 15/2013, 1.ª S/SS, de 15.05 (n.º 21), cit., p. 17.

⁴ Acórdão n.º 15/2013, 1.ª S/SS, de 15.05 (n.º 22), cit., p. 17.

eventualmente, a subfactores, como seja a especialização na área científica pretendida (assim, p. ex., direito administrativo, contratação pública).

- 32 Os elementos centrais referir-se-ão aos prestadores em si na relação com o objeto do contrato, dado terem um carácter decisivo na realização dessa prestação. Isto é, as qualidades a nível técnico-científico e de experiência do prestador ou dos membros que pretende afetar ao seu cumprimento têm um carácter essencial, fundamental neste caso, para a prestação em si. Por esse motivo, a importância do *curriculum* técnico-científico do prestador em si, ou tratando-se de uma sociedade de advogados, dos *curricula* técnico-científicos dos advogados ou da equipa a afetar a essa tarefa e experiência nessa atividade.
- 33 Na verdade, a “organização, qualificações e experiência do pessoal”, quando a sua qualidade tenha “um impacto significativo no nível de execução do contrato”, como sucede com os “serviços de natureza intelectual”, é suscetível de constituir fator ou subfactor de densificação do critério de adjudicação (artigo 75.º, n.º 2, al. b), do CCP).
- 34 Há ainda, necessariamente, o critério do preço; não é o único (como é evidente, não se trata de escolher o serviço mais barato, até por que é essencial que o Estado seja - muito - bem defendido) a ter em conta, mas na contratação pública tem sempre um relevo acentuado. É assim possível como se vê, ligação de critérios ligados à qualificação técnico-científica do prestador “com critérios quantitativos de avaliação da proposta”.⁵
- 35 A existência de uma relação de confiança, decorrente de uma relação prévia ou em curso, não é critério suficiente. É que, como bem se sublinha no acórdão referido são as “capacidades técnicas e pessoais do proponente, únicas que poderiam gerar confiança à entidade adjudicante.”⁶
- 36 Na verdade, a relação de confiança em que se estrutura o serviço jurídico, que pode ter vertentes diversas, assumindo a forma de prestação de serviços, no âmbito da consultadoria, ou de mandato para representação do ente público⁷, reveste uma vertente marcadamente objetiva na relação entre pessoas coletivas. Se entre pessoas singulares a existência dessa relação subjetiva, pessoal, de

⁵ Acórdão do TdC n.º 15/2013, 1.ª S/SS, de 15.05 (n.º 27), cit., p. 21.

⁶ Acórdão do TdC n.º 15/2013, 1.ª S/SS, de 15.05 (n.º 28), cit., p. 21.

⁷ Que é também uma modalidade de contrato de prestação de serviços.

caráter fiduciário é marcante⁸, o mesmo não se verifica, ou assume uma intensidade muito menor, nas relações entre pessoas coletivas.

37 O aspeto essencial nesse caso é a capacidade técnico-jurídica na área específica em que se pretende o serviço do advogado ou da sociedade de advogados com quem se contrata. Capacidade essa dependente, como é claro, da própria capacidade, experiência e apuro técnico-jurídico dos advogados que a integram. Com efeito, na generalidade dos casos, será a sociedade que irá designar o advogado, ou a equipa de advogados, para prestar em concreto os serviços jurídicos. A confiança entre as partes tem aqui um caráter objetivo, marcado por esses elementos⁹.

38 Em suma: o recurso a critérios que permitam a comparação de propostas prestação é compatível com a prestação de serviços jurídicos, como o é relativamente a outros serviços de natureza intelectual. Que é possível a fixação de critérios para a prestação de serviços jurídicos, resulta, aliás, claramente, do conjunto de requisitos a que a entidade recorreu para a seleção do *co-counsel*.¹⁰

⁸ Ver, para a caracterização deste vínculo, J. Baptista Machado, *Pressupostos da resolução por incumprimento*, in: João Baptista Machado, *Obra dispersa*, vol. I, Braga: Scientia Jurídica, 1991, p. 140.

⁹ Como se refere no Acórdão do TdC n.º 15/2013, 1.ª S/SS, de 15/5 (n.º 28), cit., p. 22, “a confiança não pode basear-se numa exclusiva percepção subjectiva: ela deve surgir no contexto de procedimentos que salvaguardem outros valores e interesses.”

¹⁰ Na seleção de entidades a consultar para eventual subcontratação nos termos previstos na cláusula precedente, o SEGUNDO OUTORGANTE deverá ter em consideração os seguintes aspetos:

a) *Expertise* transfronteiriça em matéria de resolução bancária, considerando que o caso envolve questões técnicas e legais complexas de natureza transfronteiriça, sendo necessária a compreensão de quadros regulatórios e *standards* europeus e internacionais;

b) Experiência em arbitragem de investimento no setor bancário e financeiro: integração de um *co-counsel*/com experiência acrescida em matéria de arbitragem de investimento no setor da resolução bancária que permita aceder a intervenções, perspetivas e abordagens adotadas em casos semelhantes ou com paralelismos relevantes que fortaleçam e complementem as valências da equipa dedicada à defesa jurídica a adotar na arbitragem;



d) Adequação ao figurino da equipa jurídica que representa as Demandantes: a formação de uma parceria com uma sociedade estrangeira de âmbito internacional promove um quadro de equilíbrio na configuração das equipas legais das partes em litígios já que as Demandantes contam com uma equipa de parceria entre um escritório nacional e outro uma firma de advogados estrangeira;

e) Pluralidade de perspetivas: a diversidade de pensamento assegura uma maior abrangência de abordagens legais e técnicas, favorecendo a defesa do caso.

Após a prévia seleção das entidades referidas no n.º 1, o SEGUNDO OUTORGANTE deve proceder à escolha da firma a subcontratar em conformidade com os critérios seguintes:

(i) Experiência em arbitragens de investimento, a qual deve ser aferida em função:

(a) da experiência da sociedade de advogados;

(b) da experiência da equipa proposta.

39 Atentos os princípios da concorrência e da igualdade, deverá definir-se o serviço que se pretende (consultadoria, representação judicial num processo ou conjunto de processos) e suas características, em termos de objeto, especialização na área científica pretendida (assim, p. ex., direito administrativo, contratação pública), período temporal, valores máximos de remuneração global, por hora, ou critérios mistos. Há também que recorrer a critério quantitativos, necessariamente. O que implica que seja definido previamente o conjunto de prestações¹¹.

(ii) Experiência em resolução bancária a nível nacional (no país em que a resolução seja adotada), a nível europeu ou a nível internacional (isto é, uma resolução com efeitos em países estrangeiros), a qual deve ser aferida em função:

- (a) da experiência da sociedade de advogados;
- (b) da experiência da equipa proposta.

3.1. Para efeitos de avaliação das propostas, deverá ser solicitada às sociedades consultadas a seguinte documentação:

(a) Apresentação da sociedade de advogados e respetivas credenciais em arbitragens de investimento e em resolução bancária a nível nacional, europeu e/ou internacional;

(b) Apresentação dos membros da equipa (nomes e posição dos mesmos) que irão a trabalhar efetivamente no caso, incluindo os seus *Curricula Vitae* e as suas credenciais em assessoria em arbitragens de investimento e em resolução bancária a nível nacional, europeu e/ou internacional. As credenciais devem incluir uma lista dos casos relevantes em que cada um dos membros da equipa participou ou em que participa atualmente com uma descrição do caso e o papel nele desempenhado.

3.2. Para avaliação do parâmetro “experiência”, devem ser considerados os seguintes fatores:

1. Experiência em arbitragem de investimento:

- a. Experiência da sociedade de advogados em arbitragens de investimento;
- b. Experiência da equipa proposta em arbitragens de investimento.

2. Experiência em resolução bancária:

- a. Experiência em resolução bancária nacional;
 - i. Experiência da sociedade de advogados em resolução bancária nacional;
 - ii. Experiência da equipa proposta em resolução bancária nacional.
- b. Experiência em resolução bancária a nível europeu e/ou internacional:
 - i. Experiência da sociedade de advogados em resolução bancária a nível europeu e/ou internacional;
 - ii. Experiência da equipa proposta em resolução bancária a nível europeu e/ou internacional.

4. A sociedade de advogados a subcontratar deverá comprovar não possuir quaisquer conflitos de interesses com os intervenientes no processo arbitral em causa.

4.1. A aferição relativa à ausência de conflitos de interesses deverá ser efetuada com base nos seguintes critérios:

a) Perspetiva subjetiva: a sociedade de advogados e a equipa proposta não tenham prestado nos últimos 8 anos, nem prestem atualmente, assessoria em processos judiciais ou arbitrais a quaisquer dos investidores autores na presente arbitragem ou a entidades relacionadas, nomeadamente a Silver Point Capital L.P., Silver Point Luxembourg Platform Sarl, The Liverpool LTD Partnership, Elliot Investment Management ou Elliot Associates LP ou Elliot International LLP;

b) Perspetiva objetiva: a sociedade de advogados e a equipa proposta não tenham prestado nos últimos 8 anos, nem prestem atualmente, assessoria a qualquer entidade ou pessoa em matérias envolvendo oposição/impugnação de decisões, deliberações ou medidas adotadas pela República Portuguesa ou pelo Banco de Portugal no âmbito da resolução do BES ou relacionadas com a mesma;

c) Situação de conflito ou impedimento relativa aos árbitros nomeados: a sociedade de advogados não poderá ter qualquer situação de conflito ou de incompatibilidade com os árbitros nomeados e, caso a mesma venha a ser suscitada, a República Portuguesa terá o direito de substituir a sociedade de advogados escolhida.

¹¹ Ver nota anterior, a título exemplificativo.

- 40 Dito isto, não se pode deixar de se ter presente que este processo tem características especiais. O Estado Português foi demandado e importava assegurar a sua defesa, devendo por isso o contrato de aquisição de serviços jurídicos ser celebrado a muito curto prazo. Não é possível nestas circunstâncias recorrer-se, como se deveria fazer em termos gerais, a um concurso público.
- 41 Desta forma, o fundamento invocado só poderia ter sido o do artigo 24.º, n.º 1, al. c) CCP. Ou seja: poderia adotar o ajuste direto “por motivos de urgência imperiosa resultante de acontecimentos imprevisíveis pela entidade adjudicante, não possam ser cumpridos os prazos inerentes aos demais procedimentos, e desde que as circunstâncias invocadas não sejam, em caso algum, imputáveis à entidade adjudicante”. Mas só na “medida do estritamente necessário”.
- 42 Este aspeto implica uma análise um pouco mais detalhada. Só se for mesmo impossível recorrer aos outros procedimentos se poderá recorrer ao ajuste direto. Contudo, mesmo o ajuste direto tem que ter critérios. A decisão de contratar do ente público, embora de forma mais ampla, nunca é arbitrária. Tem de haver critérios para se recorrer a uma sociedade de advogados e não às outras. O contrário, seria abrir a porta ao arbítrio. O que é incompatível com os princípios e as regras mais gerais de direito público, *maxime*, igualdade e transparência.
- 43 Voltando ao caso. Ele tem um conjunto de particularidades que o tornam, na verdade, singular. Há uma enorme especificidade na modalidade de arbitragem internacional, tanto por se tratar de uma arbitragem de investimento, por ser a primeira deste género intentada contra o Estado português¹², como no que respeita ao objeto, o que limita as opções. Por outro lado, houve um aconselhamento nesse sentido por parte do Banco de Portugal¹³, e nenhum dos membros do GT era especialista nestas matérias, pelo que é natural terem confiado no especialista. O que significa que houve um critério objetivamente determinável neste ajuste direto. Por último, houve uma clara delimitação temporal para a sua vigência, estando restrito à fase de constituição do tribunal arbitral.

¹² Ata n.º 1, de 11 de novembro de 2022.

¹³ Ata 1: “Com efeito, para assegurar o patrocínio judiciário em que o BdP foi/é parte em ações que correm/correram em instâncias internacionais de Estados terceiros, a assessoria e o patrocínio judiciário foi/é realizado pelo escritório de advogados Cuatrecasas e por uma outra sociedade de advogados sediada em Londres, que se tem vindo a articular diretamente com aquele escritório. Demonstrando igualmente total disponibilidade para colaborar, acrescentado ainda que estes processos exigem conhecimentos muito especializados e que a firma de advogados que atualmente está a acompanhar estas matérias, dispõe sobre as mesmas, de uma experiência concreta e muito profunda.”

44 Ainda, é necessário numa avaliação global, ter em linha de conta que a importância do recurso a título de urgência à defesa do Estado era manifesta, tendo em conta o enorme relevo financeiro e impacto do processo e a necessidade de ponderar sempre o interesse financeiro público na interpretação das normas, princípio estruturante da jurisdição financeira.

[REDACTED]

[REDACTED]

46 [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]¹⁵

§ 4

O contrato *sub judice*.

O fundamento decorrente do artigo 24.º, n.º 1, al. e), ii) CCP. Enquadramento normativo e jurisprudencial.

47 O contrato sob apreciação foi celebrado na sequência de ajuste direto, fundamentado na subalínea ii) da alínea e) do n.º 1 do artigo 24.º do CCP.

48 Dispõe tal norma que:

¹⁴ Resposta ao Tribunal de Contas (requerimento n.º 3348/2023, de 22/12/2023).

¹⁵ Mantendo-se a situação de urgência (que há que fazer cessar), com as muito graves consequências para o Estado Português, e o interesse financeiro público, vetor essencial na interpretação normativa financeira, poderia, eventualmente, em abstrato, a avaliar sempre dentro das circunstâncias, legais e factuais, do caso concreto, estender-se o prazo do ajuste direto com eventuais adaptações, desde que lícitas, necessárias assegurar a - boa e vigorosa - defesa do Estado Português.

“1 - Qualquer que seja o objeto do contrato a celebrar, pode adotar-se o ajuste direto quando: As prestações que constituem o objeto do contrato só possam ser confiadas a determinada entidade por uma das seguintes razões”, nomeadamente, “Não exista concorrência por motivos técnicos;”.

49 O n.º 7 da mesma norma complementa, densificando, esta disposição, só admitindo nestes termos o ajuste direto: “quando não exista alternativa ou substituto razoável e quando a inexistência de concorrência não resulte de uma restrição desnecessária face aos aspetos do contrato a celebrar.”

50 O fundamento previsto na norma citada reconduz-se à total ausência de mais de um prestador em condições de realizar o serviço ou obra pretendidos o que, logicamente, torna inútil a adoção de um procedimento concorrencial. Se só aquele sujeito pode executar a prestação, não há qualquer sentido na realização de um concurso público ou outro procedimento aberto a que só ele poderia concorrer.

51 Ponto é que só efetivamente ele o possa fazer. Na verdade, o relevante “não é saber se ela [a entidade] está em melhor posição do que qualquer outra para executar o contrato de forma mais eficiente e eficaz, mas sim saber se é ou não a única no mercado capaz de realizar as prestações pretendidas.”¹⁶ A posição é pacífica na doutrina.¹⁷

52 E também o é na extensa jurisprudência do Tribunal de Contas, de mais de 15 anos, que reveste uma grande clareza sobre esta matéria.

53 Vejamos com um pouco mais detalhe.

54 Acórdão n.º 18/2006-1.ª S/PL, de 14/03/2006:

“(...) ajuste direto, com o fundamento de que o serviço apenas pode ser executado por um fornecedor determinado, só é admissível porque o legislador entendeu que, havendo apenas uma empresa capaz de executar uma determinada prestação de serviços, a Administração não deveria recorrer a um concurso, por se saber à partida que só aquela empresa poderia ser admitida. Esta é o ratio da norma.”

¹⁶ Pedro Fernández Sánchez, *Direito da Contratação Pública*, vol. I, AAFDL, Lisboa, 2021, p. 435.

¹⁷ Cfr. Pedro Costa Gonçalves, *Direito dos Contratos Públicos*, 5.ª ed., Almedina, Coimbra, 2021, p. 526 [“não basta (...) provar que a entidade tem a *expertise* ou a capacidade requeridas: importa demonstrar que apenas a entidade convidada pode prestar o serviço ou vender o produto nas condições requeridas”]; P. Fernández Sánchez, *ob. cit.*, *ibidem*.

55 Acórdão n.º 20 /2007-1.ª S/PL, de 20/11/2007:

“O que o preceito consagra é a exclusividade de uma certa e determinada entidade para a prestação dos serviços em causa por só ela ter a aptidão técnica ou artística necessária para os prestar. Ou seja, o ajuste directo apenas é admitido quando no mercado haja uma única entidade detentora de aptidão técnica ou artística capaz de prestar os serviços pretendidos. Ou dito ainda de outra forma: os serviços a prestar são de tal maneira exigentes do ponto de vista técnico ou artístico que só aquela entidade concreta, e mais nenhuma outra, detém capacidade técnica ou artística para os prestar. Só assim interpretado é que o preceito se pode entender como excepção à regra geral da realização prévia de concurso público. Efectivamente se só aquela determinada entidade pode, se só ela é capaz de prestar o serviço pretendido, não vale a pena, por inútil, submeter essa prestação à concorrência abrindo para isso um concurso público.”

56 Nesse caso concreto, estava em causa um ajuste direito a um conhecido arquiteto, invocando a entidade adjudicante para tal a qualidade do seu trabalho, reconhecida nacional e internacionalmente, tendo o tribunal concluído que:

apesar de ser “um dos mais prestigiados e reconhecidos arquitectos, tanto no país como a nível internacional (...) isso não basta para justificar, à luz da al. d) do n.º 1 do art.º 86.º, o recurso ao ajuste directo. Teria que ser o único capaz de elaborar o dito projecto. E isso, nem na decisão recorrida, nem nas alegações de recurso o recorrente conseguiu provar”.

57 Acórdão n.º 25/2014-1.ª S/SS, de 23/07/2014:

“conforme vem sendo referido pela jurisprudência deste Tribunal de Contas o ajuste direto radicado em “motivos técnicos” [vd. art.º 24.º, n.º 1, al. e), do Código dos Contratos Públicos] só é admissível quando, no mercado, e atenta a complexidade e exigência dos serviços a prestar, exista uma única entidade disponível e com aptidão técnica para assegurar a respetiva prestação” (cf. Acórdão n.º 24/2010 - 14/09 – 1ª Secção/PL).”

58 Acórdão n.º 15/2021-1.ª S/SS, de 21/06/2021:

“A citada alínea e), do n.º 1, do artigo 24.º do CCP, que concretiza a transposição das normas contidas na al. b), do n.º 1, do artigo 31.º, da Diretiva n.º 2004/18/CE e na alínea b), do n.º 3, do artigo. 40.º, da Diretiva n.º 2004/17/CE, só permite a adoção do ajuste direto quando, por motivos técnicos, não exista concorrência, e a prestação objeto do contrato só possa ser confiada a uma entidade determinada. Ou seja, o recurso ao ajuste direto tem por base razões relativas ao objeto do contrato, cujo âmbito de aplicação é muito circunscrito e determinado”.

59 Não basta, porém, a invocação de que a entidade a convidar já se encontra a prestar os serviços a adquirir, conforme este tribunal já por várias vezes decidiu (ver os acórdãos n.º 13/2014-1.ª S/SS, de 06/05/2014, e n.º 16/2014-1.ª S/PL, de 21/10/2014). O exigido é que seja a única.

60 E se foi naquele serviço que adquiriu uma particular competência, a exclusividade terá sido criada pela entidade adjudicante e não pode ser considerada para efeito da norma. Com efeito, “a exclusividade fundada em motivos técnicos deve ser uma exclusividade objetiva, o que quer dizer que não deve ter origem numa situação criada pela própria entidade adjudicante”¹⁸.

61 É de idêntico sentido a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia se que se pronunciou já neste sentido, no acórdão proferido em 14/09/2004 (processo C-385/02, *Comissão c. Itália*, ECLI:EU:C:2004:522):

“19. As disposições do artigo 7.º, n.º 3, da directiva, que autorizam derrogações às regras que visam garantir a efectividade dos direitos reconhecidos pelo Tratado CE no sector das empreitadas de obras públicas, devem ser objecto de interpretação estrita, cabendo o ónus da prova de que se encontram efectivamente reunidas as circunstâncias excepcionais que justificam a derrogação a quem delas pretenda prevalecer-se (v., neste sentido, acórdãos de 18 de Maio de 1995, Comissão/Itália, C-57/94, Colect., p. I-1249, n.º 23, e de 28 de Março de 1996, Comissão/Alemanha, C-318/94, Colect., p. I-1949, n.º 13).

20. Daqui resulta que as autoridades italianas têm de provar que, por motivos técnicos, se tornava necessária a adjudicação da empreitada em causa ao empreiteiro encarregado do contrato inicial (v., neste sentido, acórdão Comissão/Itália, já referido, n.º 24).

21. O objectivo de garantir a continuidade dos trabalhos relativos a projectos complexos e que têm em vista a segurança hidráulica de uma região constitui, certamente, uma consideração técnica cuja importância há que admitir. Porém, a mera invocação do carácter complexo e delicado de um conjunto de trabalhos não basta para demonstrar que este só possa ser confiado ao mesmo empreiteiro, em especial quando os trabalhos estão divididos em lotes cuja realização deve ser escalonada ao longo de muitos anos.

22 Ora, no presente processo, o Governo italiano limitou-se a referir de modo genérico o sentido de um parecer do Conselho Superior das Obras Públicas, sem dar as explicações circunstanciadas que permitiriam demonstrar a necessidade do recurso a um único empreiteiro.”

62 Por último, resulta igualmente do acórdão que o ónus da prova da existência de apenas um operador no mercado capaz de executar o contrato recai sobre a entidade adjudicante, que tem mesmo a obrigação de dar “explicações circunstanciadas”.

¹⁸ P. Costa Gonçalves, *Direito dos Contratos Públicos*, cit., p. 528.

63 Além do que no âmbito do processo de fiscalização prévia tem que ser a entidade a demonstrar o preenchimento dos requisitos para a concessão do visto, *in casu*, a verificação dos requisitos da disposição invocada.

64 Importa, assim, verificar se no caso concreto se verificam os requisitos da norma acabados de densificar.

65 A entidade alega, sem o demonstrar, que a exclusividade técnica do cocontratante decorre de dois fatores cumulativos: a especial complexidade da arbitragem, da matéria envolvida, bem como a experiência da outra parte neste campo; as outras entidades que poderiam desempenhar este serviço jurídico estarem impedidas de o fazer devido à existência de conflitos de interesses.

66 Como decorre da justificação constante da ata 9 de 7 de junho de 2023:

“O recurso ao procedimento de ajuste direto ao abrigo da norma acima referida justifica-se em resultado da verificação dos seguintes fatores:

A Cuatrecasas é a única entidade que, sem conflito de interesses, tem ampla experiência na assessoria em matéria de resolução bancária, não tendo assessorado entidades privadas neste tipo de matérias;

A Cuatrecasas dispõe de experiência muito relevante em matéria de assessoria em temas de arbitragem internacional, e, em particular, de arbitragem de investimento;

Como se referiu supra, a Cuatrecasas é o único escritório de advogados que conjuga os aspetos referidos nos pontos anteriores e que assegura a inexistência de conflito de interesses relativamente aos Autores.”

67 Não se duvida que a matéria é especialmente complexa, a arbitragem de investimentos pouco comum, e o nível de tecnicidade exigido muito elevado. O mesmo sucede quanto à experiência necessária, não só quanto ao objeto do litígio, como, em especial, face a este tipo de processos. Dos dados do processo parece efetivamente que a entidade contratada tem, em geral, este tipo de competências.

68 O que não está demonstrado é que só ela as tenha e que os outros que a pudessem ter estão em conflito de interesses. Ao invés, está mesmo demonstrado exatamente o contrário.

69 A entidade junta uma lista de processos em que estão envolvidas algumas sociedades de advogados portuguesas e, por esse motivo, em conflito de interesses, sem mais. Basta uma curta análise da lista para ver que ela só se refere a algumas sociedades. Ora, esse aspeto em si não impedia a realização de um

concurso, eventualmente com prévia qualificação. Seriam excluídas as sociedades em conflitos de interesses, ou mesmo, nem sequer se candidatariam¹⁹. Seria a forma adequada para avaliar a eventual existência desse impedimento.

70 Todavia, para além da afirmação nos termos em que é feita ser pouco verosímil à luz de um critério de experiência, ela naufraga completamente com a simples análise das atas do GT.

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

74 Resulta assim à sociedade que havia outras sociedades de advogados, nacionais e internacionais, que poderiam ter prestado o serviço jurídico objeto do contrato

¹⁹ Como, aliás, procedeu, com os critérios de escolha do *co-counsel*.

²⁰ O representante do BdP alertou que algumas das sociedades consultadas poderiam ter conflitos de interesse. Não disse que eram todas, nem afirmou que tinham. Disse mesmo o óbvio: seriam elas que deveriam saber como responder.

²¹ Como resulta da ata 11, de 12 de julho de 2023, há sociedades de advogados especializadas na representação de Estados neste tipo de arbitragens.

- 
-
- 
- 87 A lei veda em termos gerais a cessão da posição contratual e subcontratação, quando a escolha do “cocontratante tenha sido determinada por ajuste direto, nos casos em que só possa ser convidada uma entidade” (artigo 317.º, n.º 1, al. a) CCP). Admite-se, porém, a subcontratação, desde que não diga respeito às prestações objeto do contrato que “tiverem sido determinantes para a escolha do ajuste direto” (artigo 317.º, n.º 2 CCP). Ou seja, as prestações que o caracterizam e conduziram a um ajuste direto por razões de exclusividade técnica.
- 82 O que bem se compreende, porque, de outra forma, se a entidade cocontratante pudesse desempenhar essas prestações não estaríamos perante uma exclusividade técnica. Porém, nada impede que a subcontratação possa ter lugar na eventualidade de se limitar a prestações de carácter acessório face às prestações principais e caracterizantes do contrato, que conduziram ao recurso ao ajuste direto, por só o cocontratante as poder realizar.
- 83 O que significa ser necessário determinar as prestações caracterizadoras do contrato e, nessa medida, decisivas para o recurso ao ajuste direto, e verificar depois se aquelas objeto do subcontrato coincidem no todo ou em parte com as primeiras. Se houver essa coincidência, a subcontratação viola a lei.
- 84 O contrato tem por objeto a aquisição de serviços de representação do Estado português num litígio a ser dirimido no âmbito de uma arbitragem internacional de investimento. A suas principais prestações são a condução do processo, a definição da estratégia, e elaboração das peças processuais, todos os outros atos que se venham a revelar necessários, num processo complexo, que, pelas suas características, exige um grande domínio técnico (tanto das especificidades da modalidade de arbitragem, como da matéria objeto do litígio).
- 85 Como resulta claro do objeto do contrato, definido na sua cláusula 3.º n.º 2 nos seguintes termos:
- 

89 Conclusão reforçada pelas características a que a seleção do *Co-counsel* deve obedecer. Assim, de entre outros *supra* elencadas: a “Experiência em arbitragem de investimento no setor bancário e financeiro” e “*Expertise* transfronteiriça em matéria de resolução bancária, considerando que o caso envolve questões técnicas e legais complexas de natureza transfronteiriça”.

90 Pode mesmo afirmar-se que algumas das prestações mais relevantes, ou o conteúdo de algumas das prestações mais relevantes, do contrato provirão do subcontratado (definidas ou executadas por ele).

91 O que é confirmado pela expressão que a subcontratação tem no contrato: Na realidade, como resulta da (ata 9 de 7 de junho de 2023) ela “deverá variar, consoante os cenários, entre 50% e 65%. Embora o volume de trabalho relativo à subcontratação tenha uma expressão inferior o motivo essencial destas proporções é a diferença dos valores de honorários praticados nas praças a partir de onde atuam os potenciais candidatos a *co-counsel*”.

92 Assim como dos valores da remuneração previstos para 2023 e 2024, de 1.050.0000,00€ para a *Cuatrecasas* de 1.200.000,00€ para o *co-counsel* (resposta dada pela entidade ao Tribunal de Contas). Mesmo descontando a diferença no custo de horas (não explicado e não previsto no contrato, que só contém o preço global), a maior parte do preço é destinada a este último.

93 É assim óbvio que as suas prestações não são acessórias, mas, bem pelo contrário, são fundamentais no seio do contrato. O que significa que o artigo 317.º, n.º 1, al. a) e n.º 2 CCP foi, claramente, violado.

Em suma: a entidade celebrou um contrato por ajuste direto com base num fundamento material que não se verificava e que as próprias atas do GT desmentem. Concluiu desta forma um contrato nulo, quando estavam em causa valores elevadíssimos com potencial impacto financeiro nas contas do Estado, e violou de forma direta normas de natureza financeira. Recorreu também a uma subcontratação que viola claramente o artigo 317.º, n.º 1, al. a) e n.º 2 CCP, praticando uma - outra - ilegalidade, igualmente, clara²⁴.

24



§ 5

Efeitos das ilegalidades do contrato no processo de fiscalização prévia: recusa de visto

94 Haverá que verificar, por último, se as ilegalidades verificadas se enquadram nos fundamentos de recusa de visto previstos taxativamente no artigo 44.º, n.º 3 da LOPTC. Com efeito, a “desconformidade dos atos, contratos e demais instrumentos previstos nas leis em vigor”, é fundamento de recusa de visto se configurarem:

- a. Uma nulidade;
- b. Encargos sem cabimento em verba orçamental própria ou violação direta de normas financeiras;
- c. Ilegalidade que altere ou possa alterar o respetivo resultado financeiro.

95 A adoção do ajuste direto fora dos motivos taxativamente previstos na lei configura uma nulidade e uma violação direta de normas financeiras (art. 44.º, n.º 3, al. a) e al. b), segunda parte, LOPTC), como se disse, ambos fundamentos absolutos de recusa de visto, sem se lhe poder aplicar o artigo 44.º, n.º 4 LOPTC e conceder um visto com recomendações. A lei, nesta circunstância, não concede margem para um outro resultado ao julgador. O efeito é automático.

96 O recurso à subcontratação, nos termos em que o foi, do *co-counsel* violou o artigo 317.º, n.º 1, al. a) e n.º 2 CCP, configurando uma ilegalidade para efeito de aplicação do artigo 44.º, n.º 3, al. c) LOPTC. Todavia, para a recusa de visto não basta a ilegalidade: é ainda necessário que tenha alterado ou possa alterar o respetivo resultado financeiro, norma típica e distintiva da jurisdição financeira. A jurisprudência estabilizada do Tribunal recorre ao seguinte critério: “para o aplicador a questão que se coloca é a seguinte: se não ocorresse o vício a decisão final podia ser diferente na respetiva componente económico-financeira (dimensão que não se refere apenas à aprovação do contrato, mas à celebração do contrato por aquele valor)?”²⁵

²⁵ Acórdão n.º 29/2019, 1.ª S/SS, de 25/3. Ver ainda, p. ex., o Acórdão n.º 23/2011, 1.ª S/PL, de 14/10, o Acórdão n.º 15/2021, 1.ª S/SS, de 22/6; Acórdão n.º 17/2023 1.ª S/SS, de 6/6.

97 Dado o papel essencial que as prestações do *co-counsel* desempenham no seio do contrato, é razoável supor que a sua contratação direta pudesse ter alterado o resultado financeiro do contrato em termos mais favoráveis para o ente público.

98 Tendo em conta a premência de assegurar o patrocínio do Estado e os elevadíssimos valores envolvidos no litígio, poderia ponderar-se neste caso a concessão de um visto com recomendações, nos termos do artigo 44.º, n.º 4 LOPTC.

99 No entanto, não resultaria daí qualquer efeito útil, porque a nulidade e a violação de normas financeiras, como se observou, são fundamentos absolutos de recusa de visto e a entidade celebrou, sublinhe-se, um contrato nulo e em violação de normas financeiras.

IV. DECISÃO

Em face do exposto, decide-se:

- Recusar o visto ao contrato objeto de fiscalização prévia nos presentes autos, o contrato de “Aquisição de serviços de patrocínio judiciário, em representação do Estado Português, no âmbito do diferendo arbitral que opõe *Suffolk (Mauritius) Limited, Mansfield (Mauritius) Limited e Silver Point Mauritius* à República Portuguesa” entre a Secretaria-Geral do Ministério das Finanças e Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, Sociedade de Advogados, SP, RL” no valor total de 2.250.000,00 €.

- Emolumentos legais (ao abrigo do artigo 5.º, n.º 3, do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/96, de 31-5).

- Registe e notifique.

- Publique-se, imediatamente a seguir à notificação do requerente no sítio eletrónico do TdC, devendo ser publicitado nas «notícias» e nos «atos do Tribunal» apresentados na página inicial do sítio do TdC.

Lisboa, 12 de fevereiro de 2024.

Os Juízes Conselheiros,

(Miguel Pestana de Vasconcelos – Relator)

Participou por videoconferência e assina digitalmente o acórdão.

(Sofia David)

Participou por videoconferência e votou favoravelmente o acórdão

(Fátima Mata-Mouros)

Participou por videoconferência e votou favoravelmente o acórdão