

A publicidade das sentenças arbitrais: princípio fundamental do Tribunal Arbitral do Desporto?

Opinião

Artur Flaminio da Silva
e António Pedro
Pinto Monteiro

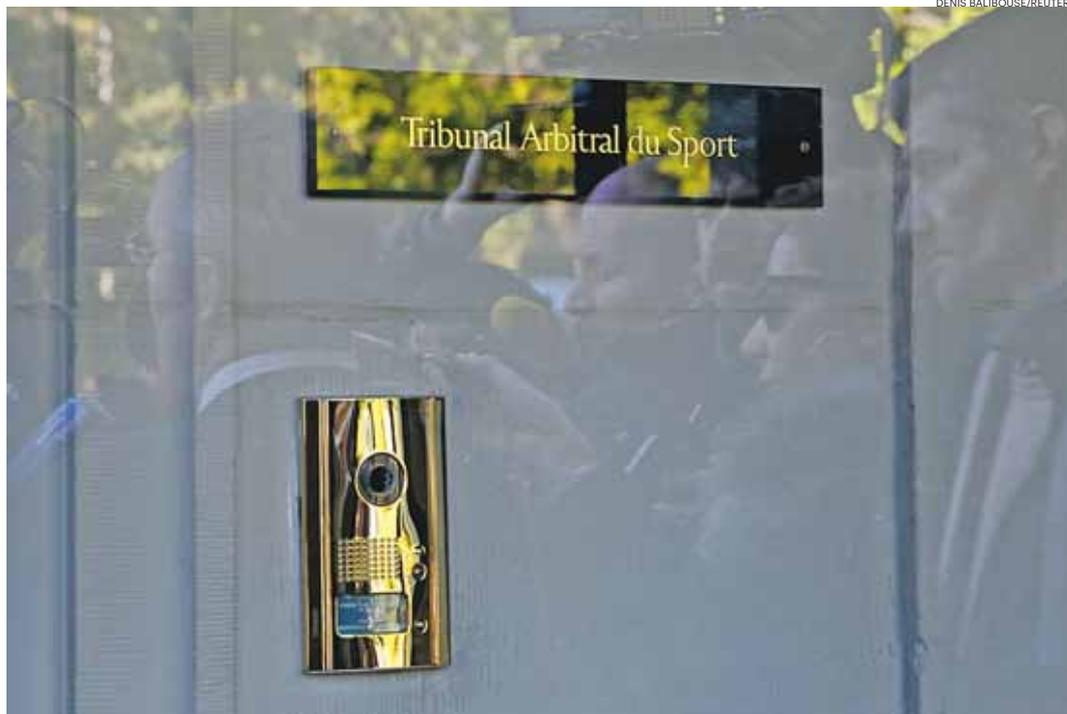
A justiça desportiva atravessa, entre nós, transformações importantes. Com a criação do Tribunal Arbitral do Desporto (TAD) e respectiva entrada em funcionamento em 2015, os mecanismos de resolução de conflitos desportivos alteraram-se estruturalmente. Por outro lado, esta entidade veio permitir um afastamento da competência da jurisdição estadual para a resolução dos conflitos desportivos. O TAD assume-se como um centro arbitral que comporta uma dimensão híbrida: conta com mecanismos de arbitragem voluntária e necessária. Por outro lado, tem ainda um serviço de mediação e outro de consulta.

Neste contexto, é importante reconhecer que a introdução de um centro arbitral com estas características revelou dificuldades, desde logo pelas inconstitucionalidades que assombraram a implementação de um mecanismo de arbitragem necessária relativamente aos conflitos de direito público. As dificuldades não se encontram, no entanto, ainda totalmente ultrapassadas.

As normas que se ocupam da regulação da publicidade das sentenças arbitrais são um dos aspectos a necessitar de ponderação e discussão.

Com efeito, é conhecida a importância da publicidade como garantia de transparência do exercício da função jurisdicional. Na verdade, conforme se costuma salientar, “a justiça não deve ser só feita, mas deve ser vista a ser feita”.

É precisamente esta relevância que justifica, aliás, que a publicidade do processo se encontre amplamente consagrada, constando dos principais instrumentos europeus e internacionais como uma dimensão do direito ao processo equitativo (por exemplo, no artigo 6.º, n.º 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, e no artigo 10.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem). Porém, e como tudo na



DENIS BALIBOUSE/REUTERS

vida, a verdade é que a publicidade também não é um princípio absoluto, podendo em alguns casos acarretar inconvenientes que justificam a existência de exceções. Ora, esses inconvenientes são particularmente notórios em situações em que as partes se pretendem resguardar de uma exposição pública, que lhes pode acarretar maiores danos que o próprio litígio em si – designadamente, quando as partes queiram proteger as suas práticas e segredos profissionais, as suas estratégias comerciais, o seu *know-how*, bem como casos em que, pura e simplesmente, não querem que se saiba que se encontram envolvidas num litígio (para algumas sociedades cotadas em bolsa, por exemplo, tal informação poderá revelar-se prejudicial, sobretudo atendendo à sensibilidade dos mercados financeiros).

É aqui que, muitas vezes, a arbitragem entra em cena, oferecendo vantagens adicionais às que existem na Justiça estadual e permitindo que se consiga alcançar uma maior confidencialidade (do processo e da sentença).

Existem, no entanto, zonas sensíveis, linhas vermelhas, cuja ultrapassagem se afigura difícil e

questionável. É o que se verifica na arbitragem desportiva.

Na verdade, conforme existem determinados tipos de arbitragem, como a desportiva, que, pelas suas características específicas, exigem um afastamento (ainda que pontual) da arbitragem comercial internacional típica.

A necessidade de um regime mais garantístico na arbitragem respeitante a conflitos desportivos fundamenta-se, desde logo, no facto de aqui estarem em causa litígios relativos a direitos fundamentais das (ou de uma das) partes.

Esta circunstância é devidamente reconhecida pela arbitragem desportiva transnacional que se desenvolve junto do Tribunal Arbitral du Sport (TAS), na medida em que, desde a reforma regulamentar de 2013, estabelece que a confidencialidade das sentenças arbitrais proferidas pela Appeal Divison (maioritariamente litígios que envolvem processos disciplinares) depende de um acordo de ambas as partes (artigo R59 do Código do TAS). Caso não exista esse acordo, a sentença será pública.

Isto significa, portanto, que, no âmbito de litígios que reclamem uma maior transparência do

processo arbitral, a publicidade da sentença depende apenas de declaração de vontade de uma das partes.

No entanto, entre nós, o regime jurídico do TAD parece não ter correspondido a esta necessidade, consagrando-se quer na arbitragem necessária (conflitos de direito público, e, em particular, os disciplinares), quer na arbitragem voluntária (conflitos de direito privado) que a confidencialidade das sentenças arbitrais depende única e exclusivamente da intenção de uma das partes nesse sentido (artigo 50.º, n.º 3, da lei do TAD). Basta apenas, portanto, uma das partes se opor à publicidade, para que esta não exista (oposição que se verificará com muita frequência, sobretudo pela parte que perdeu o litígio).

Esta solução é, além do mais, estranha e incongruente com o regime previsto no TAD, segundo o qual a publicidade das sentenças arbitrais é um princípio fundamental do processo arbitral do TAD (artigo 34.º, alínea f), da LTAD).

É caso para perguntar: o que o aprendeu o TAD com o TAS em matéria de transparência no domínio das sentenças arbitrais? A resposta é óbvia: nada.