

A NOVA LEI DE ARBITRAGEM VOLUNTÁRIA EVOLUÇÃO OU CONTINUIDADE? (♣)

ARMINDO RIBEIRO MENDES
ADVOGADO E DOCENTE UNIVERSITÁRIO

I

AS ORIGENS DA NOVA LEI DE ARBITRAGEM VOLUNTÁRIA

1. A nova Lei de Arbitragem Voluntária consta do Anexo à Lei n.º 63/2011, de 14 de Dezembro, a qual teve na sua origem a Proposta de Lei do Governo n.º 22/XII, apresentada à Assembleia da República em Setembro de 2011, aprovada na generalidade em Outubro e na especialidade em meados de Novembro do mesmo ano.

Conforme se pode ler na Exposição de Motivos da Proposta de Lei, esta “vem dar concretização à medida 7.6 do Memorandum de Entendimento celebrado com a Comissão Europeia, o Banco Central Europeu e o Fundo Monetário Internacional, que prevê a apresentação pelo Governo de uma nova Lei de Arbitragem até ao final de Setembro de 2011”.

Todavia, manda a verdade que se diga que a vontade política de alterar a Lei de Arbitragem remonta há dois anos atrás, a um tempo em que não se imaginava que a crise financeira levasse a uma drástica limitação da Soberania de Portugal decorrente da assinatura do Memorandum de Entendimento.

2. Na verdade, no início de 2009, a nova direcção da Associação Portuguesa de Arbitragem (APA), presidida pelo Dr. JOSÉ ROBIN DE ANDRADE, fora recebida, a seu pedido, pelo Ministro da Justiça ALBERTO COSTA, para apresentação de cumprimentos. No decurso da audiência, o Ministro desafiara a APA a apresentar um articulado da Nova Lei de Arbitragem, na linha da Lei-Modelo sobre Arbitragem Comercial Internacional da CNUDCI/UNCITRAL de 1985, remodelada em 2006. O desafio foi aceite e veio a ser apresentado em Março de 2009 um Projecto de que o principal redactor foi o Dr. SAMPAIO CAMELO.

3. A Lei-Modelo é um articulado elaborado por esta Comissão especializada no domínio de Direito do Comércio Internacional da ONU, preparado através de um processo moroso em que intervieram várias instituições internacionais de arbitragem (sobretudo a CCI, a LCIA e a AAA), várias associações nacionais e internacionais de arbitragem, e especialistas de diferentes nacionalidades, académicos e práticos. Foi fortemente influenciada pela regulamentação da Convenção de Nova Iorque de 1958 sobre reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras e pelo Regulamento da CNUDCI sobre arbitragens ad hoc.

Aprovada em 1985, começou a ser adoptada por vários Estados e entidades políticas infraestaduais (Estados federados dos E.U.A e Canadá, Territórios sob administração estrangeira como Hong-Kong e Macau), umas vezes como lei específica das arbitragens internacionais ou transnacionais, outras vezes como lei interna aplicável quer a arbitragens puramente internas, quer a arbitragens internacionais.

Dez anos após a sua aprovação, quase duas dezenas de Estados já a tinham transposto para os seus direitos.

Em 1997, a Alemanha integrara a regulamentação da Lei-Modelo no seu Código de Processo Civil de 1877, causando escândalo no círculo dos juristas mais tradicionalistas. O Governo justificara nos debates parlamentares a sua opção, afirmando que com a Lei-Modelo a Alemanha se podia tornar um país mais procurado para a realização de arbitragens internacionais, à semelhança do que se passava com os seus vizinhos, a França e a Suíça e, um pouco mais longe, como o Reino Unido e a Suécia(1).

Também em 2003, a Espanha mudara a sua Lei de Arbitragem de 1998 – dois anos mais nova do que a nossa LAV de 1986 – adoptando a Lei-Modelo. Com tal alteração legislativa, visava tornar mais apetecível a realização de arbitragens internacionais em Madrid ou Barcelona, jogando no seu prestígio no espaço ibero-americano e europeu.(2)

4. Como acontece nestas coisas um pouco por toda a parte, a apresentação do Projecto da APA ao Ministro não logrou dar início ao processo legislativo por ele prometido. O Gabinete de Resolução Alternativa de Litígios (GRAL), que tinha a seu cargo a elaboração de uma proposta de alteração da LAV de 1986 ou, em alternativa, de uma nova LAV, não gostou de ser ultrapassado e o Secretário de Estado não viu com bons olhos o convite do Ministro.

O fim próximo da legislatura não contribuiu para a superação dessa resistência passiva e tudo parecia indicar que a Proposta da APA ficaria como documento de trabalho, esquecida nas páginas da Revista da Associação. (3)

5. Após as eleições, o XVIII Governo Constitucional procurou dar execução ao seu Programa, publicando uma nova Lei de Arbitragem.

O Secretário de Estado JOÃO CORREIA retomou os contactos com a APA, tendo esta assumido o encargo de rever e melhorar o articulado de 2009.

Em Maio de 2010, a APA apresentou uma versão revista do articulado de SAMPAIO CAMELO, o qual foi entregue ao Ministério da Justiça. (4)

O articulado, com alterações pontuais, foi assumido pelo Ministério da Justiça, iniciando-se o processo legislativo e sendo submetido ao parecer de várias instâncias. Os Conselhos Superiores da Magistratura e do Ministério Público pronunciaram-se sobre este articulado.

Todavia, a demissão do Secretário de Estado teve o condão de travar o processo legislativo.

Sucedeu, porém, que o CDS apresentara entretanto na Assembleia da República um projecto de lei de alteração de vários artigos da LAV de 1986. Tal apresentação forçou o Ministério da Justiça a sair da sua letargia. O articulado da APA foi adoptado, na versão deixada pelo Dr. JOÃO CORREIA no Verão de 2010. Em 15 de Dezembro de 2010 é publicitado de novo.

A verdade é que a Proposta de Lei que acabou por ser enviada para a Assembleia da República em 6 de Janeiro do corrente ano pelo Ministro ALBERTO MARTINS apresenta alterações significativas em relação ao Projecto da APA, tendo este sido modificado de forma apressada e, por vezes, incompreensível, embora com a invocação da exigência decorrente das regras da legística. A diferença mais significativa reside na eliminação das chamadas “ordens preliminares”, uma tutela provisória concedida pelo tribunal arbitral ao requerente de uma providência cautelar, sem audiência da outra parte, e que se destina a vigorar durante 20 dias.

As ordens preliminares foram adoptadas na revisão da Lei-Modelo em 2006, após acesa controvérsia, e, segundo então constou, tinham sido suprimidas no Ministério da Justiça, após consultas telefónica a alguns especialistas não identificados.

6. A Proposta de Lei n.º 48/XI e o Projecto de Lei subscrito por Deputados do CDS foram aprovados na generalidade no Parlamento em 14 de Janeiro de 2011.

Ambos desceram à 1.ª Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, tendo a APA sido convocada para uma audição.

Na reunião da 1.ª Comissão, as representantes da APA tiveram ocasião de criticar algumas das inovações introduzidas no seu articulado, tendo os Deputados concordado em que haveria vantagem em rever o texto da Proposta de Lei, para o melhorar.

O Partido do Governo, em vésperas da dissolução da Assembleia da República, ainda apresentou uma versão alterada em pontos de pormenor, mas não logrou o consenso das outras forças políticas para aprovar in extremis a Proposta de Lei, que veio a caducar.

7. Após as vicissitudes acabadas de descrever, o anterior Governo negociou com a Troika a inclusão de uma nova Lei de Arbitragem no elenco das medidas a adoptar no campo de Justiça, tendo por base a Proposta de Lei n.º 48/XI. O GRAL foi encarregado de rever a Proposta de Lei em causa, tarefa que ultimou.

O novo Governo, porém, optou por regressar ao último articulado da APA, tendo decorrido em Julho e Agosto contactos entre a direcção esta Associação e o Gabinete da Ministra PAULA TEIXEIRA DA CRUZ para melhorar esse articulado. A nova versão foi também discutida com os consultores da Troika.

8. A Lei n.º 63/2011, de 14 de Dezembro, que aprova a nova Lei de Arbitragem Voluntária, vai entrar em vigor em 14 de Março de 2012.

Importa, por isso, analisar algumas das inovações mais importantes, e alguns pontos de continuidade em relação à LAV de 1986, que teve na sua base um projecto da Prof.ª ISABEL DE MAGALHÃES COLLAÇO, o qual vigora há mais de vinte e cinco anos.

II

UM ELEMENTO DE CONTINUIDADE –A DISTINÇÃO ENTRE ARBITRAGEM COMUM E INTERNACIONAL, CONTRAPOSTA À ARBITRAGEM NO ESTRANGEIRO

9. Como consta da Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 22/XII, “o enorme progresso alcançado e a análise de inúmeros estudos, da mais variada índole,

elaborados em Portugal e nos países onde a arbitragem alcançou maior difusão e sofisticação técnico-jurídica, nomeadamente quanto à problemática da arbitragem comercial e, mais recentemente, da arbitragem do investimento, concluiu-se pela necessidade de elaborar uma nova lei”.

Já vimos que, tal como a APA, os sucessivos Governos – com mais ou menos empenho – renderam-se à inevitabilidade de adoptar a Lei-Modelo, tal como antes de nós havia feito a Alemanha e a Espanha.

Importará dizer que só os grandes países onde tradicionalmente decorrem arbitragens internacionais (a França, o Reino Unido, a Suíça e, em menor escala, os Estados Unidos da América) se têm podido dar ao luxo de não substituir as respectivas leis internas de arbitragem pela Lei-Modelo, sendo certo que a Lei inglesa de 1998, tal como, aliás, a lei francesa alterada em Janeiro de 2011 e a própria lei suíça aplicável às arbitragens internacionais, de 1987, acolheram algumas das soluções dessa Lei-Modelo. Todavia, nenhuma destas leis se pode qualificar como transposição da Lei-Modelo por não observar um dos três indicadores que a CNUDCI utiliza para qualificar os respectivos ordenamentos como “ModelLawJurisdictions” (resultada leitura do acto legislativo a impressão de que é uma transposição mais ou menos modificada da Lei-Modelo; acolhimento de 70 a 80% das respectivas soluções; inexistência de qualquer disposição incompatível com a moderna arbitragem comercial). (5).

10. A APA e, depois, a Proposta de Lei n.º 22/XII resolveu manter a distinção, acolhida na LAV de 1986, nas arbitragens a que é aplicável a lei portuguesa, entre arbitragens de direito comum, meramente internas ou, num certo sentido, nacionais e arbitragens internacionais. A terminologia da nova LAV contrapõe arbitragens internas e arbitragens internacionais, sendo que a todas é aplicável a nova LAV.

Como se sabe, o art. 37.º da LAV ainda vigente estatui que esse diploma se aplica “às arbitragens que tenham lugar em território nacional”, isto é, em que a sede de arbitragem se situe em Portugal. Por outro lado, são arbitragens internacionais as que põem “em jogo interesses de comércio internacional”, independentemente da nacionalidade, domicílio, sede ou residência das respectivas partes. Estas arbitragens internacionais têm regras próprias (arts. 33.º a 35.º), não sendo coincidentes com as aplicáveis às arbitragens de direito comum, ou seja, as que não põem em jogo interesses do comércio internacional.

11. A nova LAV (NLAV) prevê no seu art. 61.º que é “aplicável a todas as arbitragens que tenham lugar em território português, bem como ao reconhecimento e à execução em Portugal de sentenças proferidas em arbitragens localizadas no estrangeiro”.

O critério delimitador do âmbito de aplicação no espaço consiste em o lugar de arbitragem – no sentido de lugar da sede da arbitragem – se situar no território português.

Ora, quanto às chamadas arbitragens internacionais – as quais, repete-se, estão localizadas no território português – mantém-se a definição da Prof.^a MAGALHÃES COLLAÇO, na linha do critério da lei processual francesa: “entende-se por arbitragem internacional a que põe em jogo interesses do comércio internacional”:

À semelhança do que fazia o Código de Processo Civil francês, na sua versão originária, ou que faz a alteração de 2011 em matéria de arbitragem, o n.º 2 do art. 49.º da NLAV manda aplicar “à arbitragem internacional, com as devidas adaptações, as disposições do presente diploma relativas à arbitragem interna”, com ressalva do disposto no Capítulo IX da NLAV, consagrado à própria arbitragem internacional (arts. 49.º a 54.º).

12. O art. 50.º contém uma importante norma de inoponibilidade de exceções baseadas no direito interno de uma parte. Estatui este artigo:

“Quando a arbitragem seja internacional e uma das partes na convenção de arbitragem seja um Estado, uma organização controlada por um Estado ou uma sociedade por este dominada, essa parte não pode invocar o seu direito interno para contestar a arbitrabilidade do litígio ou a sua capacidade para ser parte na arbitragem, nem para de qualquer outro modo se subtrair às suas obrigações decorrentes daquela convenção.”

Trata-se de uma solução inovatória, inspirada no art. 177.º, n.º 2, da LDIP suíça e no art. 2.º, n.º 2, da Lei espanhola de 2003 e que tem sido aceite pela jurisprudência em muitos Estados. Quer a Argentina, quer a Colômbia não aceita tal regra.

13. Relativamente à validade substancial da convenção de arbitragem e à arbitrabilidade do litígio, o art. 51.º, n.º 1, exige que, em alternativa, se têm de mostrar cumpridos os requisitos para o efeito previstos quer pelo direito escolhido pelas partes para reger a convenção de arbitragem, quer pelo direito aplicável ao fundo da causa, quer pelo direito português.

Desta forma, o legislador procura salvar convenções de arbitragem inválidas perante uma ou duas dessas leis, bastando que a validade decorra de uma terceira lei. Trata-se da solução admitida pelo art. 178.º da LDIP suíça e pelo art. 9.º, n.º 2, da Lei espanhola de 2003. Como se pode ler na anotação da Direcção da APA, esta norma de conflitos, “que utiliza um feixe de conexões alternativas, em cascata, é, como é bom de ver, inspirada pelo «princípio da conservação ou do critério mais favorável à validade da convenção de arbitragem» e, por isso mesmo, constitui a solução mais favorável à ampliação do espaço de aplicação da arbitragem no domínio do comércio internacional e a mais conforme às exigências de resolução pacífica de litígios no âmbito da economia internacional globalizada” [6]

14. No que toca às regras de direito aplicáveis ao fundo da causa, a NLAV é extremamente liberal. Admite-se que as partes possam designar as regras de direito a aplicar pelos árbitros, se os não tiverem autorizado a julgar segundo a equidade. Tais regras de direito abrangem, na opinião da Direcção da APA, não só as normas de certo sistema jurídico (em regra, normas legisladas; eventualmente normas jurisprudenciais) como ainda outros corpos de regras, como a lexmercatoria (art. 52.º, n.º 1, 1.ª parte). O mesmo art. 51.º, n.º 1, estatui que “qualquer designação da lei ou do sistema jurídico de determinado Estado é considerada, salvo estipulação expressa em contrário, como designando directamente o direito material deste Estado e não as suas normas de conflitos de leis”.

Todavia, no n.º 2 do art. 52.º a NLAV afasta-se, em certamedida, da solução prevista no art. 33.º, n.º 2, da LAV de 1986 (“Na falta de escolha, o tribunal aplica o direito mais apropriado ao litígio”), determinando que “na falta de designação pelas partes, o tribunal arbitral aplica o direito do Estado com o qual o objecto do litígio apresente uma conexão mais estreita”. Confessadamente, afastou-se a solução de 1986, por influência do direito alemão, “por se recear que a concessão aos árbitros de uma ilimitada liberdade de escolha das regras de direito aplicáveis ao fundo da causa pudesse ferir as legítimas expectativas das partes a esse respeito” (anotação da Direcção da APA).

O n.º 3 do art. 52.º determina, nos casos dos n.ºs 1 e 2 desse artigo, que “o tribunal deve tomar em consideração as estipulações contratuais das partes e os usos comerciais relevantes”.

15. Deve notar-se que a LAV de 1986 previa, no artigo 35.º que, se as partes lhe tivessem confiado esse função, o tribunal poderia decidir o litígio por apelo à

composição das partes na base de equilíbrio dos interesses em jogo. Trata-se da chamada “composição amigável”.

Tal norma desaparece deste capítulo, mas tal desaparecimento não se revela de especial relevância.

De facto, na arbitragem interna, tal como na internacional, são admitidas arbitragens de direito estrito (segundo o “direito constituído”), arbitragens segundo a equidade, e arbitragens em que a solução é feita “por apelo à composição das partes na base do equilíbrio dos interesses em jogo” (composição amigável). É o que resulta do art. 39.º, nºs 1 a 3, da NLAV. Esta tripartição suscita problemas delicados, tendo de ser a doutrina a distinguir entre a equidade e a amigável composição. Actualmente, é maioritário o ponto de vista que sustenta que os árbitros, nas decisões segundo a equidade, gozam de maior liberdade na “descoberta” da solução para o caso do que no domínio da amigável composição (nesta última avultará a possibilidade de utilização de diligências conciliatórias, devendo naquela distinguir-se a equidade em sentido forte e a equidade em sentido fraco, havendo quem admita que a amigável composição é uma forma de equidade neste último sentido). Veremos como a doutrina abordará a nova tripartição.

16. Aparecem-nos mais dois preceitos no Capítulo IX dedicados à arbitragem internacional.

O art. 53.º estabelece o princípio de irrecorribilidade da sentença arbitral, “a menos que as partes tenham expressamente acordado a possibilidade de recurso para outro tribunal arbitral e regulado os seus termos”. Trata-se da reafirmação da doutrina do art. 34.º da LAV de 1986.

Esta solução está também acolhida para as arbitragens internas ou “domésticas” (na terminologia inglesa) no n.º 4 do art. 39.º, mas neste último caso o recurso pode ser interposto para os tribunais judiciais de 2.ª instância (ou para o Supremo Tribunal de Justiça, se for possível interpor uma revista per saltum).

O art. 54.º regula a ordem pública internacional e prevê situações em que tenha sido aplicado numa arbitragem internacional “direito não português” ao fundo da causa. Em tais situações, a sentença arbitral “pode ser anulada com os fundamentos previstos no artigo 46.º, e ainda, caso deva ser executada ou produzir outros efeitos em território nacional, se tal conduzir a um resultado manifestamente incompatível com os princípios da ordem pública internacional”.

Deve reparar-se que a nova LAV só admite, nas arbitragens internas, a anulação de sentenças arbitrais por ofensa dos princípios da ordem pública internacional do Estado Português (cfr. art. 46.º, n.º 3, alínea b), (ii), da NLAV). A solução legislativa é discutível, mas visa evitar que, na impugnação da sentença arbitral através de pedido de anulação, se abra a possibilidade de controlo do mérito, sob a capa da violação da ordem pública.

II

AS NORMAS TRANSITÓRIAS DA NOVA LAV

17. A NLAV deverá entrar em vigor “três meses após a data da sua publicação” (art. 6.º do diploma preambular), portanto em 14 de Março de 2012.

As normas sobre aplicação no tempo da NLAV constam do art. 4.º do diploma preambular e não suscitam especiais dúvidas.

A NLAV passa a regular “os processos arbitrais que, nos termos do n.º 1 do artigo 3.º da referida lei, se iniciem após a sua entrada em vigor (n.º 1 do art. 3.º do diploma preambular).

O art. 33.º, n.º 1, da NLAV estabelece que, salva convenção das partes em contrário, o processo arbitral relativo a determinado litígio tem início na data em que o pedido de submissão desse litígio a arbitragem é recebido pelo demandado (em princípio, é a data de subscrição do aviso de recepção da comunicação de uma parte à outra para indicação de um árbitro – art. 10.º, n.º 4, da NLAV).

O n.º 2 do art. 4.º do diploma preambular admite que, por acordo das partes (expresso ou tácito, neste último caso se uma parte formular uma proposta nesse sentido e a outra a tal não se opuser no prazo de 15 dias a contar da respectiva recepção), se aplique o regime da lei nova “aos processos arbitrais iniciados antes da sua entrada em vigor”.

Relativamente às convenções de arbitragem celebradas antes da entrada em vigor da NLAV, as partes mantêm “o direito aos recursos que caberiam da sentença arbitral”, nos termos do art. 29.º da LAV de 1986, “caso o processo arbitral houvesse decorrido ao abrigo deste diploma”.

18. O n.º 4 do art. 4.º do diploma preambular mantém em vigor o art. 1.º, n.º 1, da LAV de 1986 (na parte em que estabelece como critério de arbitrabilidade a disponibilidade do direito) no que toca à “submissão a arbitragem de litígios emergentes de ou relativos a contratos de trabalho”, até que venha a ser publicada lei especial na matéria.

Trata-se de uma norma necessária visto que o critério de arbitrabilidade da lei antiga foi substituído: hoje, tal critério geral de arbitrabilidade é o da patrimonialidade do interesse invocado. Quando não estejam em causa interesses de natureza patrimonial, a convenção é válida se as partes puderem celebrar transacção sobre o direito controvertido (art. 1.º, n.ºs 1 e 2, da NLAV).

IV

ALGUMAS INOVAÇÕES DA NOVA LAV

19. Como é facilmente compreensível, não é possível no espaço de uma hora abordar todas as inovações da nova LAV.

Procuraremos, por isso, chamar a atenção para as principais inovações, deixando seguramente de fora soluções inovatórias também relevantes.

A)

CRITÉRIOS DE ARBITRABILIDADE DO LITÍGIO

20. Por directa influência dos direitos suíço e alemão, sobretudo deste último, o legislador de 2011 abandona o tradicional critério de arbitrabilidade (o da disponibilidade do direito), adoptando o ponto de vista sustentado em vários estudos pelo Dr. ANTÓNIO SAMPAIO CAMELO.

Quer se trate do domínio do direito público, quer do domínio do direito privado, o critério principal da arbitrabilidade do litígio reside na natureza patrimonial do interesse controvertido.

Pretendeu-se a criação de um critério material que afaste soluções conflituais quando se trate de saber se certo direito é ou não disponível.

Todavia, relativamente a interesses morais ou de natureza não patrimonial, admite-se a arbitragem se as partes puderem celebrar transacção sobre o direito controvertido. Assim, admite-se neste caso, como critério subsidiário de arbitrabilidade, a transigibilidade do litígio (a qual, por regra, pressupõe a disponibilidade do direito).

É o que consta dos n.ºs 1 e 2 do art. 1.º da NLAV.

B)

INCIDENTE DE RECUSA DOS ÁRBITROS

21. A questão dos impedimentos e suspeições dos árbitros estava deficientemente tratada na LAV de 1986.

O art. 10.º, n.º 1, da LAV de 1986 não adjectivava minimamente tal matéria, limitando-se a estabelecer que “aos árbitros não nomeados por acordo das partes é aplicável o regime de impedimentos e escusas estabelecidas na lei do processo civil para os juízes.”

Por seu turno, o n.º 2 do art. 10.º da mesma Lei prevê que a parte não pode recusar os árbitros por ela nomeados, “salvo ocorrência de causa superveniente de impedimento ou escusa, nos termos do número anterior”.

Discutia-se se podiam as partes ou se deviam os próprios árbitros submeter a resolução da suspeição ao presidente do Tribunal da Relação (cfr. arts. 126.º, n.º 3, e 129.º, n.º 2, do CPC) (7)

22. A nova LAV começa por estabelecer que os árbitros “devem ser independentes e imparciais” (art. 9.º, n.º 3).(8)

O art. 13.º, n.º 1, por seu turno, impõe a quem for convidado para exercer as funções de árbitro a obrigação de revelação de “todas as circunstâncias que possam suscitar fundadas dúvidas sobre a sua imparcialidade e independência”. Tal dever de revelação abrange as circunstâncias surgidas supervenientemente ou que só venham a ser conhecidas do árbitro após a aceitação do encargo.

São motivos de recusa não só a existência de circunstâncias que possam suscitar fundadas dúvidas sobre a sua imparcialidade ou independência, como também a falta de qualificações que as partes convencionaram (art. 13.º, n.º 2, 1.ª parte). Mantém-se

a regra de que a parte que tiver designado ou participado na designação de um árbitro só pode recusá-lo “com fundamento numa causa de que só tenha tido conhecimento após essa designação” (art. 13.º, n.º 3, 2.ª parte).

O processo de recusa pode ser livremente regulado pelas partes. Na falta de acordo, a parte recusante expõe ao tribunal arbitral, no prazo de 15 dias a contar da data do conhecimento da constituição do tribunal ou da data em que teve conhecimento das causas supervenientes de recusa, os motivos desta. O árbitro recusado pode renunciar à função. Se não tiver renunciado e a parte que o nomeou insistir em mantê-lo, o tribunal arbitral, com a participação do árbitro recusado, decide sobre a recusa (art. 14.º, n.º 2).

Não tendo sido destituído o árbitro, a parte recusante pode pedir, no prazo de 15 dias sobre a comunicação da decisão ao Tribunal da Relação, que tome uma decisão sobre a recusa. A decisão é irrecorrível. A impugnação não suspende a marcha do processo arbitral.

Verifica-se, pois, que é abandonada a solução – discutida na doutrina – de considerar competente o presidente do Tribunal da Relação para dirimir a matéria de escusa, em benefício de um incidente de recusa perante a Relação, mais próximo da solução do processo penal (cfr. art. 45.º do Código de Processo Penal).

C)

Concessão de providências cautelares pelos tribunais arbitrais (adoção do capítulo IV-A da Lei-Modelo, aditado em 2006)

23. Como é sabido, a versão primitiva da Lei-Modelo, de 1985, previa a possibilidade de os árbitros decretarem medidas cautelares.

Por um lado, previa-se a não incompatibilidade com as convenções de arbitragem do requerimento de providências cautelares (medidas provisórias e conservatórias) apresentado a um tribunal estadual, antes ou durante o processo arbitral, bem com o decretamento dessas providências por tal tribunal (art. 9.º).

Por outro lado, o art. 17.º estabelecia que, salvo convenção em contrário das partes, o tribunal arbitral poderia, a pedido de uma das partes, ordenar a qualquer delas que tomasse “as medidas provisórias ou conservatórias que o tribunal arbitral considere

necessário tomar em relação ao objecto do litígio [...]”. O tribunal arbitral podia exigir a qualquer das partes que, em conexão com tais medidas, prestasse uma garantia adequada. (9)

A partir destas disposições, foi-se desenvolvendo na doutrina, sobretudo na anglo-americana, a ideia de que os tribunais estaduais e os tribunais arbitrais teriam competências concorrentes, embora muitos autores sustentassem que estaria vedado aos tribunais arbitrais decretar medidas cautelares que tivessem como pressuposto o iusimperii do Estado.

A Lei de Direito Internacional Privado suíça de 1987 passou a prever a possibilidade de os tribunais arbitrais decretarem medidas cautelares que poderiam ser executadas pelos tribunais do Estado (art. 183.º, n.º 2).

Esta solução veio a ser consagrada pelo Arbitration Act inglês de 1996 e pela alteração do Código de Processo Civil alemão em 1997 (adopção da Lei-Modelo) e, mais recentemente, pela lei processual austríaca (reforma de 2006) e pela lei francesa (reforma de 2011).

24. A Lei-Modelo da CNUDCI sobre Arbitragem Comercial Internacional foi objecto de alteração em 2006, depois de se terem prolongado durante alguns anos os trabalhos de revisão do articulado de 1985.

Além de ser actualizada a redacção do art. 7.º no que toca ao entendimento do que é a forma escrita da convenção – de forma a tomar em consideração os novos meios de telecomunicações, nomeadamente as comunicações pela internet – prevê-se agora um art. 7.º alternativo, em que deixa de exigir-se a forma escrita para a convenção de arbitragem, embora se alerte para o risco de não poderem ser reconhecidas e executadas noutros países as respectivas sentenças arbitrais, dado o art. II, n.º 1, da Convenção de Nova Iorque exigir a forma escrita para as convenções de arbitragem.

Foi igualmente aditado um novo art. 2.º-A que prevê a natureza internacional das normas da Lei-Modelo, para efeitos da interpretação das mesmas.

A alteração mais significativa, porém, diz respeito à regulamentação muito completa das medidas provisórias ou cautelares, aparecendo várias normas nos novos 10 artigos que constituem o Capítulo IV da Lei-Modelo (arts. 17-A a 17-J).(10)

Ao lado das providências cautelares aparecem-nos as ordens preliminares – que são decisões temporárias através das quais o tribunal arbitral ordena, sem prévia audição

da contraparte, que esta assuma determinado comportamento até que haja decisão sobre a providência cautelar requerida simultaneamente, sendo certo que as ordens preliminares caducam ao fim de 20 dias e não podem ser executadas coercivamente pelos tribunais estaduais.

São também reguladas detalhadamente as condições em que pode ser solicitada a intervenção dos tribunais estaduais para a execução coerciva das providências cautelares decretadas e em que estes tribunais podem recusar dar execução a tais providências.

O art. 17.º-J prevê que os tribunais estaduais tenham o mesmo poder de decretar uma medida cautelar em relação a processos arbitrais – independentemente da sede destes ser no território deste Estado – como em relação a processos a correr nos tribunais estaduais. Neste caso, os tribunais estaduais aplicarão o seu próprio processo, tomando em consideração a natureza específica da arbitragem internacional.

25. A futura LAV constante da Proposta de Lei n.º 22/XII transpõe o Capítulo IV-A da Lei-Modelo para o nosso Direito.

A providência cautelar “é uma medida de carácter temporário decretada por sentença ou decisão com outra forma, pela qual, em qualquer altura antes de proferir a sentença que venha a dirimir o litígio”, o tribunal ordena a uma parte que assuma algum ou alguns dos seguintes comportamentos:

- manutenção ou restauração da situação anteriormente existente enquanto o litígio não for dirimido;
- prática de actos que previnam a produção de dano ou prejuízo relativamente ao processo, ou abstenção da prática de actos que causem tais danos ou prejuízos;
- asseguramento da preservação de bens sobre os quais uma sentença subsequente possa ser executada;
- preservação de meios de prova que possam ser relevantes e importantes para a resolução do litígio (art. 20.º, n.º 2)

A última medida tem a ver com a preservação de meios de prova e diverge das típicas providências cautelares previstas no Código de Processo Civil. Quanto às três outras medidas, as duas primeiras tem carácter conservatório e a última carácter antecipatório.

Em qualquer caso, uma das partes pode requerer, antes do início do processo arbitral ou no decurso deste, providências cautelares aos tribunais estaduais, as quais se terão de conformar com a tipologia prevista no Código de Processo Civil ou no Código de Processo nos Tribunais Administrativos (art. 7.º da NLAV).

Levantam-se dúvidas sobre se os tribunais arbitrais poderão decretar arrestos ou providências equivalentes. Nos casos do Direito belga e do Direito francês (este após 2011) está expressamente vedado aos tribunais arbitrais o decretamento de saisiesconservatoires.

Não parece que este entendimento valha agora para o Direito português, quando entrar em vigor a nova LAV, na medida em que se pode obter agora a execução coerciva das medidas cautelares decretadas através da cooperação dos tribunais judiciais (arts. 27.º a 29.º). Todavia, parece que os tribunais arbitrais não poderão decretar arrestos, como tipificados na lei processual civil, se o Código de Processo Civil não for aplicável à regulação do processo arbitral. Poderão decretar medidas de preservação de bens, impedindo a sua disponibilidade. É um ponto que a doutrina e a jurisprudência irão particularizar.

26. Abre-se agora um campo amplo da actuação dos tribunais arbitrais, na medida em que a nova competência atribuída a estes existe “salvo estipulação em contrário” (solução de opt out).

Veremos como a prática vai acolher estas novas competências.

D)

AS NOVAS REGRAS SOBRE A TRAMITAÇÃO DO PROCESSO ARBITRAL

27. Além do Capítulo sobre providências cautelares, aparecem-nos alterações significativas no modelo de tramitação do processo arbitral, situação que contrasta com a regulamentação muito concisa da actual LAV.

28. Desde logo, o art. 5.º da NLAV torna claro que o chamado efeito negativo da convenção de arbitragem é acolhido com a consagração da regra de prioridade do tribunal arbitral na análise da sua própria competência, na linha da tradição do direito francês de 1981 até ao presente.

Proposta em juízo estadual uma acção que tenha por objecto um litígio relativamente ao qual existe uma convenção de arbitragem e suscitada pelo demandado a excepção de violação dessa convenção no primeiro articulado sobre o fundo da causa, o tribunal estadual deve absolver da instância, “a menos que verifique que, manifestamente, a convenção de arbitragem é nula, é ou se tornou ineficaz ou é inexecutável” (são acolhidas as três excepções no art. II, n.º 3, da Convenção de Nova Iorque, utilizando-se a trilogia da versão inglesa desta Convenção, que não coincide com as versões francesa, que é oficial, e portuguesa). Consagra-se legislativamente o entendimento maioritário da doutrina e jurisprudência portuguesa, estando isolado no campo oposto o Prof. TEIXEIRA DE SOUSA.

Em consonância com esta regra de prioridade, a pendência de uma acção perante tribunal estadual não impede o início ou a prossecução da acção arbitral, podendo nesta ser proferida uma sentença, enquanto a questão estiver pendente no tribunal estadual. Por outro lado, proíbe-se que as questões de nulidade, ineficácia e inexecutabilidade de uma convenção de arbitragem possam ser discutidas em acção de simples apreciação ou em procedimento cautelar propostos perante um tribunal estadual, quando estes tenham como finalidade impedir a constituição ou o funcionamento do tribunal arbitral” (art. 5.º, n.º4).

29. As regras de processo arbitral podem ser objecto de acordo das partes, anterior à nomeação do primeiro árbitro. Na falta de acordo e de norma constante da NLAV, o tribunal arbitral pode conduzir a arbitragem do modo que considerar apropriado, definindo as regras processuais adequadas, podendo explicitar a solução de aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (art. 30.º, n.ºs 2 e 3).

30. Na arbitragem ad hoc, o processo arbitral inicia-se com a recepção pelo requerido do pedido de submissão do litígio a arbitragem, acompanhado da proposta de árbitro único ou de árbitro nomeado pela parte. Deixa de se exigir a indicação do objecto do litígio (art. 33.º, n.º 2).

31. Especificamente no que toca à tramitação do processo arbitral, passam a prever-se dois articulados escritos, uma petição e uma contestação, salvo convenção das partes em contrário (art. 33.º, n.º 1, da NLAV).

Admite-se a modificação ou completamento por qualquer das partes dos respectivos articulados, no decurso do processo arbitral, “a menos que o tribunal arbitral entenda não dever admitir tal alteração em razão do atraso com que é formulada, sem que para esta haja justificação bastante” (art. 33.º, n.º 3).

Prevê-se expressamente a possibilidade de o demandado deduzir reconvenção, “desde que o seu objecto seja abrangido pela convenção de arbitragem” (art. 33.º, n.º 4).

Quando se trate de arbitragem institucional, haverá que atender ao que consta do respectivo regulamento.

32. No que toca às fases subsequentes aos articulados, o tribunal arbitral decide – no quadro da regulamentação do processo aprovada – se serão realizadas audiências para a produção da prova ou se o processo é apenas conduzido com base em documentos e outros elementos de prova. Impõe-se ao tribunal que realize uma ou mais audiências para a produção de prova sempre que uma das partes o requeira, a menos que as partes hajam previamente prescindido delas.

33. Deixa de existir revelia operante se uma das partes não apresentar a sua contestação, devendo prosseguir o processo arbitral, sem considerar esta omissão, em si mesma, como uma aceitação das alegações do demandante (art. 35.º, n.º 2, da NLAV).

Admite-se, porém, solução diversa pactuada pelas partes (nomeadamente, se se estipular a regulação do processo arbitral em função do modelo acolhido no Código de Processo Civil).

34. Como novidade, passa a regular-se a intervenção em processo arbitral de terceiros, exigindo-se que estes últimos estejam vinculados pela convenção de arbitragem em que aquele se baseia, quer o estejam desde a respectiva conclusão, quer tenham aderido a ela subsequentemente. A adesão carece do consentimento de todas as partes na convenção de arbitragem e pode ser feita só para os efeitos da arbitragem em causa (art. 36.º, n.º 1).

Admite-se que a convenção de arbitragem possa regular a intervenção de terceiros em moldes diferentes dos previstos na lei (art. 36.º, n.º 7).

E)

Impugnação imediata da decisão interlocutória do Tribunal Arbitral e o chamado efeito negativo da convenção de arbitragem

35. Já atrás aludimos ao chamado efeito negativo da convenção de arbitragem e à prioridade que a nova LAV consagra indiscutivelmente quanto à decisão dos árbitros sobre a sua própria competência (art. 18.º, n.º 1, da NLAV).

Como contraponto, o tribunal estadual deverá absolver da instância o demandado que tinha deduzido a excepção de violação de convenção de arbitragem, a menos que a convenção de arbitragem seja manifestamente nula, originária ou supervenientemente ineficaz ou inexecutável (art. 5.º, n.º 1).

36. Como novidade passa a prever-se que a decisão sobre competência dos árbitros constante da decisão interlocutória pode ser impugnada junto ao Tribunal da Relação “no prazo de trinta dias após a sua notificação às partes [...]”, ao abrigo dos artigos 46.º, n.º 3, a), subalíneas i) e iii), e 59.º, n.º 1, f). Em regra tratar-se-á de decisão sobre a competência do tribunal, mas pode ser uma decisão sobre a incompetência do tribunal quanto a parte de um litígio (art. 18.º, n.º 9, da NLAV).

A pendência desta impugnação no Tribunal da Relação não impede que prossiga o processo arbitral até à prolação da sentença sobre o fundo da causa, sem prejuízo do disposto no art. 5.º, n.º 3 (art. 18.º, n.º 10).

F)

SENTENÇA ARBITRAL, CASO JULGADO E DECISÃO COMPLEMENTAR

37. O Capítulo VI distingue a sentença arbitral e a decisão de encerramento do processo como formas de pôr termo ao processo arbitral.

A decisão de encerramento do processo arbitral ocorre quando o demandante desista do pedido ou as partes concordem em encerrar o processo ou o tribunal verifique que a prossecução do processo se tornou, por qualquer razão, inútil ou impossível (art. 44.º, n.º 2, da NLAV). Note-se que a desistência do pedido pela Demandante pode não acarretar o encerramento do processo, quando o demandado a tal se oponha e o tribunal arbitral reconheça que esta tem um legítimo interesse em que o litígio seja

definitivamente resolvido. Pode entender-se da regulamentação legal que esta desistência é equivalente à desistência da instância do processo civil.

38. Com o encerramento do processo arbitral cessam as funções do tribunal arbitral, sem prejuízo da faculdade de as partes requererem a rectificação ou o esclarecimento da sentença ou a prolação de uma sentença adicional (art. 45.º da NLAV) ou de o Tribunal da Relação suspender o processo de anulação durante certo período “em ordem a dar ao tribunal arbitral a possibilidade de retomar o processo arbitral ou de tomar qualquer outra medida que o tribunal arbitral julgue susceptível de eliminar os fundamentos da anulação” (art. 46.º, n.º 8).

39. A nova LAV regula a transacção no processo arbitral, prevendo-se que o tribunal arbitral ponha termo ao processo, podendo o mesmo tribunal, a requerimento das partes, dar à transacção a forma de sentença proferida nos termos acordados pelas partes, a menos que o conteúdo de tal transacção infrinja algum princípio de ordem pública” (art. 41.º, n.º 1).

40. De forma inovatória, prevê-se que, não sendo possível formar maioria entre os árbitros, a sentença é proferida pelo presidente do tribunal arbitral. Deixa, pois, de se tornar caduca a convenção de arbitragem neste caso, diferentemente do que ocorre na LAV actual (art. 4.º, n.º 1, alínea b); veja-se, porém, o disposto no art. 20.º, nºs 2 e 3, da mesma Lei).

41. Admite-se que possa haver decisões parciais de mérito (art. 42.º, n.º 3).

42. Não se fala explicitamente de caso julgado arbitral na NLAV, apontando-se para uma mera equiparação de regimes.

O n.º 7 do art. 42.º dispõe que “a sentença arbitral de que não caiba recurso e que já não seja susceptível de alteração aos termos do artigo 45.º tem o mesmo carácter obrigatório entre as partes que a sentença de um tribunal estadual transitada em julgado e a mesma força executiva que a sentença de um tribunal estadual”.

43. No que toca ao prazo para proferir a sentença elimina-se a regra do prazo dos 6 meses, eventualmente prorrogável por mais seis meses por acordo das partes.

Agora a sentença final sobre o litígio deve ser proferida dentro do prazo de 12 meses a contar da aceitação do último árbitro, salvo se as partes tiverem acordado, até à aceitação do primeiro árbitro, prazo diferente (art. 43.º, n.º 1).

Em qualquer caso, tais prazos podem ser livremente prorrogados por acordo das partes ou, em alternativa, por decisão do tribunal arbitral, por uma ou mais vezes, por

sucessivos períodos de 12 meses. Deverão tais prorrogações ser devidamente fundamentadas. Fica, porém, ressalvada a possibilidade de as partes, de comum acordo, se oporem à prorrogação (art. 43.º, n.º 2).

A ultrapassagem dos prazos não implica a caducidade da arbitragem (art. 43.º, n.º 3), embora possa gerar responsabilidade dos árbitros a quem seja imputável a falta de conclusão da arbitragem.

44. Por último, importa chamar a atenção para a possibilidade de as partes pedirem a rectificação ou esclarecimento da sentença, matéria não regulada na actual LAV e que gerava algumas perplexidades.

A rectificação pode incidir sobre erros de cálculo, erros materiais ou tipográficos, ou erros semelhantes.

O prazo para requerer a rectificação, esclarecimento ou o pedido de sentença adicional (sobre partes do pedido ou dos pedidos apresentados no decurso do processo arbitral que não hajam sido decididos na sentença) é de 30 dias após a notificação da sentença.

G)

SUPRESSÃO DO RECURSO COMO REGRA

45. Como se referiu atrás, a propósito das normas finais e transitórias, a NLAV abandona o sistema dualista de impugnação actualmente constante da LAV vigente (existência de recurso ordinário e de acção de anulação), em benefício de um sistema monista.

Nas arbitragens internas, só há recurso ordinário para o tribunal estadual competente se as partes tiverem previsto tal possibilidade de forma expressa na convenção de arbitragem e desde que a causa não haja sido decidida segundo a equidade ou mediante composição amigável (art. 39.º, n.º 4, da NLAV).

A norma transitória do n.º 3 do art. 4.º do diploma preambular mantém o direito das partes ao recurso quando a convenção de arbitragem haja sido celebrada antes da entrada em vigor do novo regime (cfr. art. 29.º da actual LAV).

Nas arbitragens internacionais, só pode haver recurso se as partes tiverem previsto uma instância arbitral de recurso (art. 53.º da nova LAV).

46. Deve notar-se que há situações em que a nova LAV expressamente afirma que não há recurso das decisões arbitrais – ou até das estaduais com aquelas relacionadas. Bastará referir o disposto no n.º 7 do art. 10.º, n.º 4 do art. 27.º e no art. 53.º.

Por outro lado e como se viu, há casos novos de recorribilidade: o recurso para a 2.ª instância interposto da decisão do tribunal arbitral de recusa de árbitros (arts. 14.º, n.º 3, e 59.º, n.º 1, alínea b)) e o recurso da decisão interlocutória sobre competência dos árbitros (art. 18.º, n.º 9).

H)

FUNDAMENTOS DE ANULAÇÃO DA SENTENÇA ARBITRAL

E PROCESSO DE ANULAÇÃO

47. Como se acabou de referir, a NLAV acolhe um sistema monista de impugnação da sentença arbitral, prevendo apenas o pedido de anulação a formular directamente no Tribunal de 2.ª instância (Relação ou Tribunal Central Administrativo). Note-se que os fundamentos de anulação da sentença arbitral continuam a poder ser invocados na oposição à execução dessa sentença (cfr. nova redacção do art. 815.º do CPC).

Diferentemente do que sucede na actual LAV, deixar de haver recursos das decisões arbitrais, salvo se as partes os tiverem estipulado, e a acção de anulação, único meio impugnatório, deixa de ser proposta na 1.ª instância, passando a seguir a tramitação adaptada do recurso de apelação na fase subsequente à dos articulados (art. 46.º, n.º 2, alínea e), da NLAV). O prazo para deduzir o pedido de anulação é de 60 dias (praticamente, o dobro do actual), a contar da notificação da sentença final ou interlocutória de mérito (sentença parcial) ou da decisão sobre o requerimento previsto no art. 45.º (rectificação ou esclarecimento, pedido de sentença adicional), sendo dirigido ao Tribunal da Relação (ou Tribunal Central Administrativo) em cujo distrito se situe da arbitragem (afigura-se que a Relação de Guimarães deixará de ser competente para as acções de anulação por não ser sede de distrito judicial).

Os fundamentos de anulação são os constantes da Lei-Modelo, os quais, por seu turno, se inspiram nos contemplados no art. V da Convenção de Nova Iorque. São mais numerosos do que os constantes do art. 27.º, n.º 1, da actual LAV.

Há apenas dois fundamentos de anulação de conhecimento oficioso pelo tribunal estadual: inarbitrabilidade do litígio nos termos do direito português; ofensa pelo conteúdo da sentença dos princípios de ordem pública internacional do Estado Português (este último fundamento não constava do Projecto da APA e foi incluído pelo Governo).

Os restantes fundamentos de anulação têm de ser demonstrados pela parte que requer a anulação (incapacidade da parte; invalidade da convenção; violação dos princípios fundamentais do processo com influência decisiva na resolução do litígio; pronúncia da sentença sobre um litígio não abrangido pela convenção de arbitragem ou que contém decisões que ultrapassam o âmbito desta; desconformidade do tribunal arbitral ou do processo arbitral com a convenção das partes quando válida ou, na falta dele, com a lei de arbitragem, desde que essa desconformidade tenha tido influência decisiva na resolução do litígio; condenação em quantia superior ou em objecto diverso do pedido, ou excesso de pronúncia ou falta de pronúncia; pronúncia da sentença com violação dos requisitos estabelecidos no art. 42.º, n.ºs 1 e 3; notificação de sentença às partes depois de decorrido o prazo máximo fixado no art. 43.º).

48. Embora seja irrenunciável o pedido de anulação, considera-se que a parte renunciou à impugnação da sentença quando não tenha sido respeitada uma das disposições derogáveis da lei de arbitragem ou uma qualquer condição enunciada na convenção de arbitragem e mesmo assim aquele prosseguir a arbitragem sem deduzir de imediato a oposição, ou no prazo existente para o efeito (n.ºs 4 e 5 do art. 46.º).

49. Pode haver suspensão do processo de anulação, se o tribunal de 2.ª instância remeter aos autos ao tribunal arbitral para suprir as deficiências ou eliminar os fundamentos de anulação. O Tribunal Arbitral, se aceitar a devolução, renascerá para proferir a decisão de suprimento.

50. A decisão da impugnação pelo tribunal de 2.ª instância é puramente cassatória e não permite que o tribunal estadual conheça do mérito das questões decididas pela sentença anulada e, salvo acordo em contrário, com a anulação da sentença volta a produzir efeitos a convenção de arbitragem em relação ao objecto do litígio (art. 46.º, n.ºs 9 e 10). Pode haver redução da invalidade de sentença arbitral à parte afectada pelo vício (art. 46.º, n.º 7).

51. Quanto à tramitação da anulação (qualificada como acção para efeitos de distribuição – art. 46.º, n.º 2, alínea f)) – que tem como objecto a sentença de mérito (sentença final ou sentença interlocutória parcial) e eventualmente a sentença proferida nos termos do art. 45.º – a mesma compreende um articulado inicial acompanhado da sentença impugnada (e, eventualmente de uma tradução para português), e de documentos, a citação do requerido para se opor à impugnação ou formular prova (a lei não diz em que prazo, sendo discutível se não deverá ser o prazo de trinta dias do processo ordinário – cfr. art. 463.º do CPC – ou então o prazo geral de 10 dias do art. 153.º, o qual se afigura exíguo), e um articulado de resposta a excepções (a apresentar em 10 ou 15 dias, consoante a solução perfilhada antes), eventualmente uma audiência de produção de prova testemunhal (o que será raro). Na fase de julgamento é seguida a tramitação do recurso de apelação com as necessárias adaptações (art. 46.º, n.º 2, al. e))

III

APRECIAÇÃO GERAL

52. Concluída esta visita guiada às principais inovações da nova LAV e aos aspectos de continuidade de certas soluções desta em relação à LAV vigente, impõe-se fazer um balanço geral dessa Lei.

Sem deixar de referir a minha qualidade de membro da Direcção da APA, sinto-me à vontade para afirmar que a presente Lei é mais adequada para regular a arbitragem voluntária no nosso país, de modo a permitir uma utilização crescente do recurso à arbitragem para resolução dos litígios.

O carácter confidencial da arbitragem (art. 30.º, n.º 5, da nova LAV) e a eliminação do depósito da sentença no tribunal estadual competente constituem atractivos seguros para a opção do recurso à arbitragem.

Por outro lado, o novo rito processual, com a previsão de articulados e de audiências que se impõem, se as regras processuais adoptadas forem omissas, aumenta as garantias processuais das partes, sendo certo que estas podem, através de um procedimento de recusa transparente, pedir o afastamento dos árbitros que se suspeita não serem independentes e imparciais.

A eliminação do recurso para os tribunais estaduais, salvo vontade contrária das partes, contribui para a credibilização da arbitragem, não a reduzindo a um primeiro grau de jurisdição, a que se seguiam os recursos ordinários previstos na lei do processo.

Embora existam artigos muito extensos, tal decorre da adopção da própria Lei-Modelo. Em todo o caso, os preceitos normativos estão redigidos de forma cuidada e pensa-se que a sua interpretação não constitui uma tarefa difícil, devendo adoptar-se uma perspectiva comparatista nessa interpretação, não olvidando a origem internacional destas normas.

53. Haverá, claro, os que sempre criticarão a nova lei, recordando o epíteto de “monstro” que ANTUNES VALRELA utilizou quanto a certos preceitos mais extensos da Reforma de 1995-1996 do Código de Processo Civil.

Haverá também os saudosistas da elegância de forma das disposições da LAV de 1986.

É, porém, razoável sustentar que, para as partes e os árbitros, a nova LAV é mais adequada porque regula a arbitragem em termos mais detalhados e flexíveis, acompanhando as modernas tendências da legislação interna e internacional sobre arbitragem.

Muito obrigado pela vossa atenção.

(*) Texto que serviu de base a uma exposição no Instituto da Conferência do Conselho Distrital de Coimbra da Ordem dos Advogados em 19 de Outubro de 2011, actualizado em Fevereiro de 2012.

⁽¹⁾ Sobre a adopção da Lei-Modelo da UNCITRAL pela Alemanha veja-se o artigo de Peter Schlosser, “German Arbitration Law and The UNCITRAL Model Law”, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, ano III (2010), págs. 117-135.

⁽²⁾ Quanto às origens da Lei de Arbitragem de 2003 de Espanha remete-se para F. Mantilla-Serrano, “La Ley Española de Arbitrage”, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, III (2010), págs. 27-43.

⁽³⁾ Esse primeiro Projecto está publicado na Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, no II (2009), págs. 205-241.

⁽⁴⁾ Pode ver-se o texto in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, ano II (2010), págs. 167-230 (o texto de cada artigo tem uma anotação da autoria da Direcção da APA).

⁽⁵⁾ Cfr. Peter Binder, International Commercial Arbitration and Conciliation in Model Law Jurisdictions, 3.º ed., Londres, Sweet and Maxwell, 2009, págs. 12-13.

⁽⁶⁾ Anotação na citada Revista, ano III (2010), pág. 217, nota (174). Note-se que o n.º 2 do art. 51.º manda que o Tribunal português competente para conhecer do pedido de anulação da sentença arbitral, com o fundamento do art. 46.º, n.º 3, b), da nova LAV (verificação até oficiosa

pelo tribunal de que o objecto de litígio não é susceptível de ser decidido por arbitragem nos termos do direito português; ofensa pela sentença da ordem pública internacional do Estado Português) tome em consideração a norma do n.º 1 do art. 51.º - formulação que é um pouco estranha em termos de técnica legislativa.

⁽⁷⁾ Sobre o regime da LAV remete-se para Bernardo Reis, “o Estatuto dos Árbitros – Alguns Aspectos”, in Thémis, ano IX (2009), n.º 16, págs. 30 e segs.

⁽⁸⁾ A imposição dos deveres da independência e da imparcialidade de todos os árbitros decorre da equiparação dos tribunais arbitrais aos judiciais autorizada por norma constitucional (cfr. art. 209.º, n.º 2 da Constituição). Sobre esta questão veja-se o importante Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de Julho de 2011, relatado pelo Cons. Lopes do Rego (Proc. n.º 107751/08/74IPRT.L1.SI)

⁽⁹⁾ Pode ver-se uma versão portuguesa da Lei-Modelo, na sua primitiva redacção, em Maria Ângelo Bento Soares e Rui Manuel Moura Ramos, Contratos Internacionais – Compra e Venda, Cláusulas Penais, Arbitragem, Coimbra, Almedina, 1986, págs. 495 e segs.

⁽¹⁰⁾ Sobre a alteração de 2006 da Lei-Modelo no domínio cautelar vejam-se Ana Paula Matos Martins, “A Tutela Cautelar na Lei-Modelo da CNUDCI e a Revisão da Lei de Arbitragem Voluntária”, in Themis, ano XI (2009), n.º 16, págs. 61-94; Armindo Ribeiro Mendes “As medidas cautelares e o processo arbitral (algumas notas)”, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, ano II (2009), págs. 100-107.