



MS

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

DECISÃO SUMÁRIA N.º 17/2012

Processo n.º 893/2011

3ª Secção

Relator: Conselheira Maria Lúcia Amaral

Decisão Sumária

Recorrente: [REDACTED]

Recorrido: [REDACTED]

I – Relatório

1. Nos presentes autos de acção declarativa, com processo comum, ordinário, de anulação de decisão arbitral, proposta por [REDACTED] <sup>Rte</sup> contra [REDACTED] <sup>Rdo</sup> [REDACTED], pedindo a anulação da decisão do tribunal arbitral, proferida em 25.11.2009, por despacho saneador-sentença, proferido em 24.09.2010, foi a acção julgada totalmente improcedente, mantendo-se na íntegra a referida decisão arbitral.

Inconformada, a A. interpôs recurso de apelação para o Tribunal da Relação do Porto.

Por acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 21.01.2011, julgou-se a apelação improcedente, confirmando-se a decisão recorrida.

Ainda inconformada, interpôs a A. recurso de revista excepcional, para o Supremo Tribunal de Justiça, concluindo as suas alegações do seguinte modo:

I. Considerando a novidade, a dificuldade, a complexidade, a controvertibilidade, o relevo, a importância e a nobreza jurídico-dogmática das questões que compõe o objecto do recurso (sobretudo daquelas que dizem respeito à natureza de intervenção do tribunal judicial no processo de constituição do tribunal arbitral), a sua admissão é claramente necessária para uma melhor aplicação do direito.



MS

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

II. A falta de notificação para arbitragem de todas as partes da convenção de arbitragem, como sucedeu no caso dos autos, traduz-se na violação do disposto no art. 11.º/1 da LAV, constituindo uma irregularidade no processo de constituição do tribunal arbitral.

III. No caso em que uma das partes da convenção de arbitragem seja plural, a todos os sujeitos que a compõem deve ser dirigida a notificação para arbitragem, sobretudo se, como sucede nos autos, se trata de obrigação solidária e indivisível.

IV. Admitir a não coincidência entre as partes do litígio e as partes da convenção de arbitragem é o mesmo que admitir que o tribunal arbitral possa julgar litígios para os quais não tem competência (por estarem fora do âmbito da convenção de arbitragem).

V. No processo de nomeação de árbitro pelo Presidente do Tribunal da Relação, previsto no art. 12.º da LAV, é obrigatória a observância do contraditório, devendo ser dada ao requerido a oportunidade de se pronunciar sobre o requerimento de nomeação.

VI. O processo de nomeação de árbitro pelo Presidente do Tribunal de Relação é um processo de suprimento inominado, com a natureza de um processo de jurisdição voluntária.

VII. A audição do requerido sempre seria imposta pelo princípio geral do contraditório, consagrado no art. 3.º/1 do CPC.

VIII. Mesmo que, por hipótese, se entendesse que o requerimento de nomeação judicial de árbitro apenas daria origem a um simples *procedimento administrativo*, e não a um verdadeiro processo (ainda que de jurisdição voluntária), sempre a prévia audição do requerido seria imposta pelo disposto nos arts. 6.º, 8.º e 100.º/1 do Código de Procedimento Administrativo.

IX. Os princípios gerais do CPA, entre os quais se contam os da imparcialidade e da participação, que impõem o direito de audiência prévia (art. 2.º/6 e 7 do CPA), são aplicáveis, sem exceções, a todos os procedimentos especiais.

X. Ao contrário do que consideram os Senhores Juízes Desembargadores, o n.º 7 do art. 2.º do CPA não exclui a aplicação a procedimentos administrativos especiais dos princípios gerais do procedimento administrativo, designadamente os princípios da participação e da imparcialidade.

XI. Interpretada no sentido de que “não obriga nem vincula (...) a qualquer audiência prévia de todos os interessados”, a norma do art. 12.º da LAV é manifestamente inconstitucional, por violação grosseira do disposto no art. 20.º/4 da Constituição da República Portuguesa, no segmento em que consagra o *direito a um processo equitativo*.

XII. Assim como, pela mesma razão, seria jurídico-constitucionalmente inadmissível qualquer interpretação do art. 201.º/1 do CPC que tivesse o efeito de excluir a qualificação da violação do contraditório como nulidade processual.

XIII. Como jurídico-constitucionalmente inadmissível seria, ainda e sempre pela mesma razão (violação do direito a um processo equitativo consagrado no art. 20.º/4 da CRP), qualquer interpretação que levasse ao resultado de não se considerar a violação do contraditório no processo de nomeação judicial de árbitro como um irregularidade na constituição do tribunal arbitral, para os efeitos do art. 27.º/1-b) da LAV.

XIV. Como inconstitucional seria, se acaso se considerasse que o art. 12.º da LAV prevê um “procedimento (judicial) administrativo”, interpretar, como faz o tribunal



Handwritten signature or initials in the top right corner.

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

recorrido, o art. 2.º/7 do CPA no sentido de ele determinar a não aplicação do direito de audiência prévia a procedimentos administrativos especiais, por ostensiva violação do princípio da imparcialidade da administração pública, consagrado no art. 266.º/2 da Constituição da República Portuguesa.

XV. A preponderância do princípio da autonomia privada no domínio da arbitragem voluntária impõe a observância do contraditório no processo de nomeação judicial de árbitro.

XVI. Se é da essência da arbitragem voluntária que as partes confiem a resolução dos conflitos que as dividem a terceiros, retirando-a da alçada dos tribunais judiciais, impõe-se que a elas se reserve, até onde for possível, a escolha desses terceiros.

XVII. Na verdade, a audição da parte requerida constituirá, pelo menos, uma última oportunidade para que ela própria, de acordo com os seus critérios e preferências, designar o "seu" árbitro.

XVIII. Corresponde ao entendimento largamente dominante na doutrina a tese de que a relação entre o árbitro e a parte é de natureza contratual (mandato especial), mesmo nos casos de nomeação judicial.

XIX. Seria, pois, inconcebível que a parte requerida, no processo de nomeação judicial de árbitro, pudesse ver-se contratualmente ligada a um árbitro (com os deveres e direitos que isso implica), sem ser previamente ouvida sobre a matéria.

XX. Não se verifica, no caso, um dos pressupostos essenciais da nomeação judicial de árbitro, nos termos do art. 12.º da LAV: a *falta* de designação pela parte na convenção de arbitragem.

XXI. Na verdade, a recorrente, embora apondo uma condição suspensiva, designou o seu árbitro.

XXII. Não há nenhuma norma legal, nem nenhum princípio geral, que proíba a aposição de condições a actos processuais das partes, designadamente o acto de designação de árbitro.

XXIII. Mesmo que se entendesse como incondicionável o acto de designação de árbitro, a aposição de uma condição não geraria, nunca, a consequência da nulidade da designação, mas apenas da própria condição, que se teria por não escrita.

XXIV. Por faltar a analogia a que se refere o art. 295.º do CC, o art. 271.º/2 não se aplica às condições apostas em simples actos jurídicos (aqui se incluindo os simples actos processuais).

XXV. De todo o modo, e sob pena de perversão da *ratio* da norma do art. 271.º/2 do CC, que, derrogando a regra geral do art. 292.º do CC, visa proteger a vontade presumível do declarante, nunca daquela norma poderia retirar-se a consequência de que da aposição de uma condição no acto de designação de árbitro (na hipótese de se defender a tese da sua incondicionabilidade) resultaria a nulidade da própria designação.

XXVI. Pois que, no caso da nomeação de árbitro sujeita a condição, é evidente para qualquer um que a vontade presumível do declarante (aquela vontade que qualquer declaratório normal lhe atribuiria), para o caso de não poder valer a condição, vai no sentido da manutenção da nomeação, pois é óbvia a preferência de qualquer litigante (preferência reconhecível para um declaratório normal) por um colégio arbitral que integre um árbitro designado por si, em vez de outro que seja nomeado pelo tribunal.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

XXVII. O facto de, ao contrário do que sucedeu com a recorrida (quando renunciou o árbitro que designara), não se ter dado à recorrente a oportunidade de nomear um novo árbitro – ou, ao menos, a oportunidade de renunciar à condição que apusera na designação do “seu” árbitro –, configura uma violação do princípio da igualdade de tratamento das partes no decurso do processo de constituição do tribunal arbitral.

XXVIII. Não pode interpretar-se rigidamente o art. 13.º da LAV, cingindo a substituição aos árbitros cuja designação fique sem efeito.

XXIX. A valer com esse sentido (impeditivo, para uma das partes, da possibilidade de designação de novo árbitro, ou ao menos, de conversão em pura de uma designação condicionada de árbitro, depois da renúncia de dois dos três árbitros e de uma segunda designação pela outra parte), o art. 13.º da LAV violaria o princípio constitucional da *proporcionalidade*, na medida em que a substituição do árbitro falecido ou impossibilitado, bem como a do que se escuse ou cuja designação fique sem efeito, segundo as normas aplicáveis à nomeação ou designação, implicando a manutenção em funções dos restantes, em vez da total reconstituição do colégio arbitral, visa, de um lado, aproveitar os actos já praticados e, de outro lado, complicar o menos possível a tramitação processual – finalidades que estavam fora de questão no caso dos autos, uma vez que a actividade anterior do tribunal arbitral se esgotara no estabelecimento de regras do procedimento a seguir e na notificação das partes para apresentarem os seus articulados.

XXX. E, com esse sentido, o art. 13.º da LAV violaria o *direito de acesso de acesso à justiça*, consagrado no art. 20.º da CRP, na *vertente de igualdade de armas*, na medida em que, concretamente, resulta em negar à ora recorrente a faculdade de tornar firme a designação do “seu” árbitro (ou até de designar um outro árbitro) ao mesmo tempo em que é reconhecido à ora recorrida o direito de substituir um árbitro cuja ligação ao seu grupo de empresas em que se integra podia constituir fundamento de suspeição.

Na motivação das suas alegações de recurso, na parte que releva para efeitos do presente recurso de constitucionalidade, a A., aí recorrente, havia dito o seguinte:

### § 5

#### Questões de inconstitucionalidade

112. Consideram as instâncias, como vimos, a norma do art. 12.º da LAV “não obriga nem vincula (...) qualquer audição prévia de todos os interessados”.

113. Assim interpretada, a norma do art. 12.º da LAV é manifestamente inconstitucional, por violação grosseira do disposto no art. 20.º/4 da Constituição da República Portuguesa, no segmento em que consagra o *direito a um processo equitativo*.

114. Assim como, pela mesma razão, seria jurídico-constitucionalmente inadmissível qualquer interpretação do art. 201.º/1 do CPC que tivesse o efeito de excluir a qualificação da violação do contraditório como nulidade processual.

115. Como jurídico-constitucionalmente inadmissível seria, anda e sempre pela mesma razão (violação do direito a um processo equitativo consagrado no art. 20.º/4 da



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CRP) qualquer interpretação que levasse ao resultado de não se considerar a violação do contraditório no processo de nomeação judicial de árbitro como um irregularidade na constituição do tribunal arbitral, para os efeitos do art. 27.º/1-b) da LAV.

116. Como inconstitucional seria, se acaso se considerasse que o art. 12.º da LAV prevê um “procedimento (judicial) administrativo”, interpretar, como faz o tribunal recorrido, o art. 2.º/7 do CPA no sentido de ele determinar a não aplicação do direito de audiência prévia a procedimentos administrativos especiais, por ostensiva violação do princípio da imparcialidade da administração pública, consagrado no art. 266.º/2 da Constituição da República Portuguesa.

Por acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 11.10.2011, foi negada a revista.

2. É dessa decisão que é interposto o presente recurso de constitucionalidade.

O requerimento de interposição do recurso é do seguinte teor:

██████████, recorrente no processo em epígrafe, ao abrigo da normas dos arts. 70.º/I1-b) e 75.º-A da Lei do Tribunal Constitucional, vem requerer a V.Exas., Senhores Juízes Conselheiros do STJ, admitam a interposição de recurso para o Tribunal Constitucional do acórdão proferido nos autos que, ao julgar improcedente o recurso de revista excepcional, aplicou as seguintes normas:

a) Norma do art. 12.º da Lei n.º 31/86, de 29 de Agosto (Lei da Arbitragem Voluntária – LAV), interpretada no sentido de que dispensa (ou de que não impõe) o contraditório do requerido quanto ao requerimento de nomeação de árbitro.

Interpretada desse modo, a norma do art. 12.º da LAV seria inconstitucional, por violação grosseira do disposto no art. 20.º/4 da Constituição da República Portuguesa, no segmento em que consagra o *direito a um processo equitativo*.

b) Norma do art. 201.º/1 do CPC, interpretada no sentido de que a supressão do contraditório não corresponde a uma nulidade processual.

Interpretada desse modo, esta norma seria inconstitucional, igualmente por violação grosseira do disposto no art. 20.º/4 da Constituição da República Portuguesa, no segmento em que consagra o *direito a um processo equitativo*.

c) Norma do art. do art. 2.º/7 do Código do Procedimento Administrativo, interpretada, quando se admita que a nomeação judicial de árbitro é um “acto (judicial) administrativo”, no sentido de ela determinar a não aplicação do direito de audiência prévia, consagrado nos arts. 8.º e 100.º do CPA, a procedimentos administrativos especiais (como seria, então, o procedimento de nomeação judicial de árbitro).

