



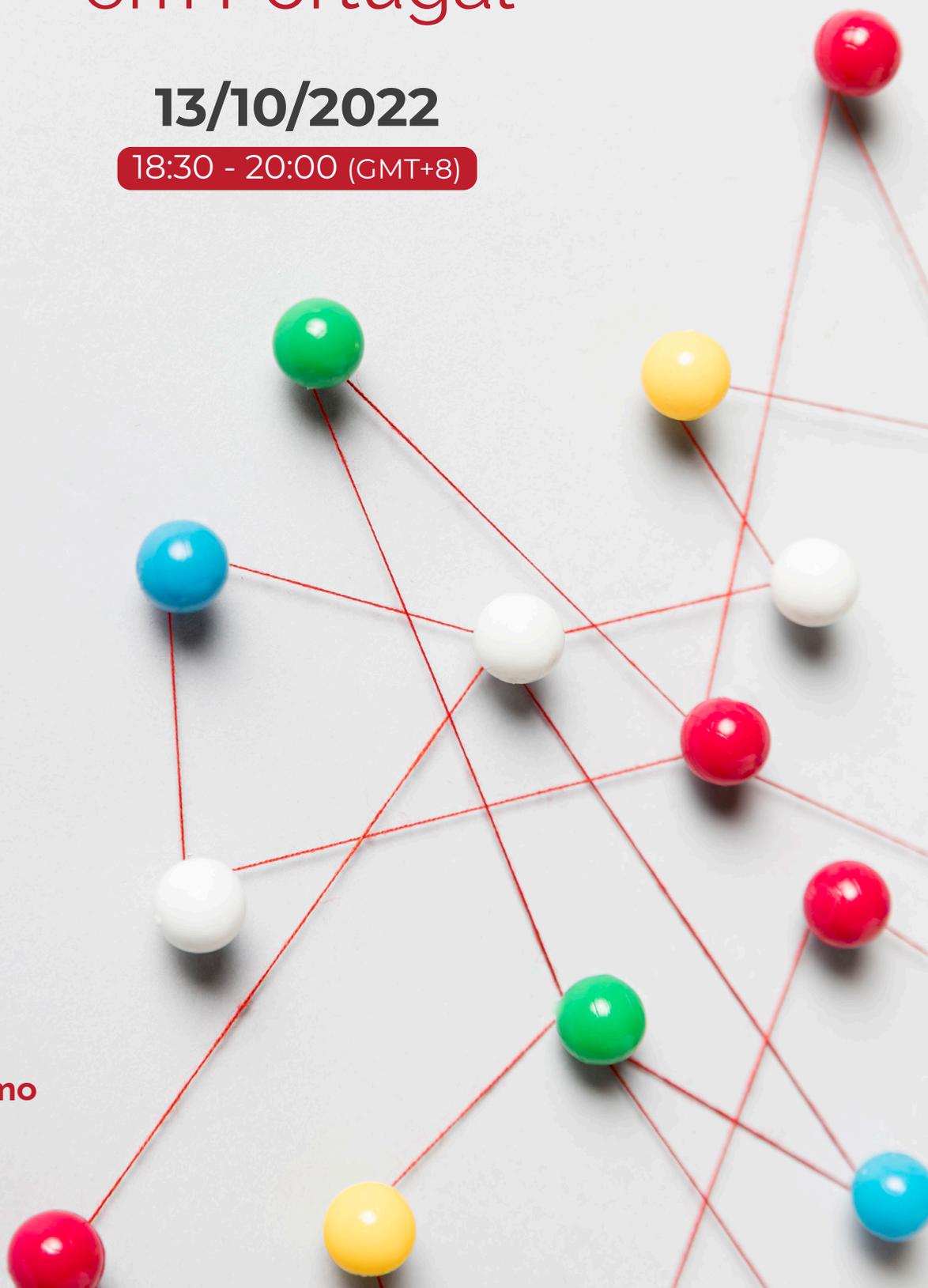
Webinar Arbitragem em Portugal

13/10/2022

18:30 - 20:00 (GMT+8)

www.alam.org.mo
alam@alam.org.mo

Tradução





Dário Moura Vicente

Tema: Portugal como Sede Estratégica da Arbitragem Internacional

Presidente da Associação Portuguesa de Arbitragem e Doutor em Ciências Jurídicas.

Participou como árbitro, advogado e perito jurídico em cerca de uma centena de arbitragens nacionais e internacionais (em várias das quais como Presidente do Tribunal Arbitral).

Seu perfil pode ser encontrado aqui: www.cidp.pt/investigador/dario-moura-vicente/25

Para mais questões, pode contactar direcao@arbitragem.pt ou profmv@mouravicente.com



Filipe Vaz Pinto

Tema: A Lei de Arbitragem Portuguesa: História e Panorama.

Sócio da Morais Leitão Galvão Teles, Soares da Silva e Associados, onde é co-coordenador do departamento de contencioso e arbitragem.

Actua em arbitragem internacional com foco específico em arbitragens ligadas a países de língua portuguesa, incluindo Angola, Brasil, Moçambique e Portugal.

O perfil do Filipe pode ser encontrado aqui: www.mlgs.pt/en/people/partners/Filipe-Vaz-Pinto/132/

Para mais questões, pode contactar fvpinto@mlgts.pt.



Sofia Martins

Tema: Centros de Arbitragem Comercial em Portugal

Sofia dirige a área de contencioso da Miranda & Associados. Sofia é membro da Direcção da Associação Portuguesa de Arbitragem desde 2014. É também responsável pela Comissão de Arbitragem da IBA e co-editora do Guia de Arbitragem Internacional da IBA desde março de 2017. É membro da Comissão de Arbitragem e ADR da ICC. Sofia é reconhecida pelas publicações mais relevantes, como Chambers, Legal 500 e WWL. Sofia participa regularmente em conferências do setor como oradora em Portugal e no estrangeiro, leciona em vários cursos nas principais faculdades de direito em Portugal e escreve frequentemente sobre questões relacionadas com a arbitragem. Sofia fala português, inglês, espanhol e francês.

O perfil da Sofia pode ser consultado aqui: www.mirandalawfirm.com/en/our-people/partner/sofia-martins.

Para mais questões, pode contactar Sofia.Martins@mirandalawfirm.com.



Moderador

Bruno Beato Ascensão

Advogado e Vice-Presidente da ALAM

Bruno é Advogado em Macau, Portugal e Advogado Transfronteiriço na China Continental, Árbitro e Mediador. É licenciado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e pós-graduado em fiscalidade e mercados financeiros. Sua prática abrange principalmente litígios, jogos e direito societário.

O perfil do Bruno pode ser encontrado aqui: www.linkedin.com/in/brunoascencao/

Para mais questões, pode contactar bruno@bba-legal.com



Dário Moura Vicente

Tema: Portugal como Sede Estratégica da Arbitragem Internacional

direcao@arbitragem.pt
profmv@mouravicente.com

Boa noite. Muito obrigado pelo convite para participar deste evento. Os meus cumprimentos, em particular, aos nossos colegas da ALAM, aos nossos anfitriões, e aos meus colegas de Portugal, que serão também oradores deste painel. Quero ainda saudar todos os participantes da China e Macau que vão acompanhar este seminário e manifestar o desejo de que a sua participação neste evento lhes seja útil.

O tema que me foi atribuído neste evento tem o título “Portugal como sede estratégica para a arbitragem internacional”. A este respeito, analisarei brevemente algumas das características da arbitragem em Portugal e porque é que Portugal pode ser considerado um local favorável à arbitragem. Primeiro, um pouco de História. A arbitragem tem uma longa história no meu país. Não é algo que remonte apenas há alguns anos. De facto, a arbitragem tem uma história secular em Portugal. Já era permitida na Idade Média, o que não é surpreendente, visto que Portugal é a nação mais antiga da Europa. O Estado português também tem uma longa tradição de descentralização. Uma das formas dessa descentralização dizia justamente respeito à administração da justiça.

A justiça era administrada por tribunais estatais e tribunais arbitrais, segundo as Ordenações Afonsinas, do século XV, Manuelinas, do século XVI, e Filipinas, do século XVII. Mas foi, de facto, no século XIX que a arbitragem ganhou maior impulso, mesmo ao nível constitucional. A nossa primeira Constituição, que conta 200 anos, foi aprovada em 1822 e previa a resolução de litígios por meio da arbitragem. As constituições portuguesas posteriores do século XIX fizeram o mesmo. Além disso, o nosso primeiro Código Comercial, datado de 1833, previu a arbitragem como possível meio de resolução de litígios entre comerciantes. No século XX, mais precisamente em 1986, Portugal dotou-se da sua primeira lei autónoma de arbitragem. Foi uma lei que durou 25 anos, e foi considerada, na sua generalidade, como adequada – uma lei que estava de acordo com as necessidades do país na época e que apoiava a arbitragem, além de ser tecnicamente bem elaborada.

Em 2011, foi adotada uma nova lei, atualmente em vigor em Portugal. Pode-se encontrar uma tradução em inglês dessa lei no site da Associação Portuguesa de Arbitragem (www.arbitragem.pt). Esta lei substituiu a nossa lei de 1986. É uma lei um pouco mais detalhada do que sua antecessora e preocupa-se em estar alinhada com a Lei Modelo das Nações Unidas sobre Arbitragem. O meu colega Filipe Vaz Pinto, que falará depois de mim, dará mais detalhes sobre a lei portuguesa de 2011. Quero salientar, pela minha parte, por que razão esta lei, bem como vários outros fatores, facilitam a arbitragem em Portugal. Primeiro, Portugal tem um ambiente geopolítico, legislativo e institucional favorável, que exporei em seguida. Em segundo lugar, existe uma infraestrutura de apoio do ponto, que compreende a magistratura portuguesa e as instituições arbitrais existentes em Portugal, tema que também será abordado com mais detalhe pela minha colega Sofia Martins. E, por fim, existem também em Portugal profissionais bem preparados, indispensáveis ao funcionamento adequado da arbitragem em qualquer país.

Começo pelo primeiro destes três tópicos: o enquadramento geopolítico, linguístico e jurídico da arbitragem em Portugal. Como é seguramente bem sabido por todos os que me ouvem, Portugal é um país relativamente pequeno, com 10 milhões de habitantes, mas que tradicionalmente tem uma abertura muito considerável ao Mundo em geral e às trocas comerciais com outros países em particular.

Portugal também é conhecido como um Estado Membro da União Europeia, o que significa que os bens, os serviços, os capitais e as pessoas podem circular livremente entre Portugal e os demais países da União Europeia. Além disso, Portugal é membro de várias outras organizações internacionais que promovem as trocas comerciais e culturais entre diferentes povos. Gostaria de mencionar neste contexto, em particular, a Comunidade dos Países de Língua Portuguesa, que inclui vários países e territórios que têm o português como língua oficial, desde Brasil a Timor-Leste; isso, é claro, cria um ambiente favorável para a difusão da arbitragem neste país.

Outro tópico relevante, no meu ponto de vista, diz respeito à língua. O português é atualmente uma das

línguas mais faladas em todo o mundo e, sem dúvida, a língua mais falada no hemisfério sul. É falado por mais de mais de 200 milhões de pessoas em todo o mundo, sendo, portanto, um poderoso meio de comunicação, nomeadamente entre juristas. E essa é uma das principais razões pelas quais Portugal pode ser considerado um local adequado para a arbitragem internacional. Sucede, além disso, que os juristas portugueses são hoje versados não só na sua língua materna, mas também em línguas estrangeiras, nomeadamente o inglês e o espanhol.

É fácil, portanto, encontrar neste país, especialistas em arbitragem fluentes em vários idiomas. É evidente que isto é algo que facilita a arbitragem internacional em Portugal. Um outro aspeto que gostaria de destacar é a relevância do direito português como fundamento daquilo a que se pode chamar uma comunidade jurídica que compreende países de todo o mundo.

A lei portuguesa tem influenciado os sistemas jurídicos de uma boa dúzia de outros países, nomeadamente o Brasil, os cinco países de língua portuguesa em África e vários países e territórios da Ásia. Este é, entre outros, o caso de Macau, que, após a transferência da administração do seu território para a República Popular da China em 1999, preservou na sua essência o que era a lei portuguesa então vigente. Isso é algo que está estipulado no Tratado entre Portugal e a República Popular da China relativo ao governo de Macau. Foi um dever que a República Popular da China assumiu o de manter a lei portuguesa em vigor durante os 50 anos seguintes à transferência da administração de Macau para as autoridades chinesas.

Portanto, a lei de Macau é muito semelhante à lei portuguesa. Tem vindo a ser modernizada, e podemos encontrar regras mais atualizadas, no direito civil e comercial de Macau, em alguns aspetos, do que as que estão em vigor em Portugal. Mas a base do sistema legal é, de facto, a lei portuguesa. Assim, apesar de ser um país pequeno, Portugal tem fortes ligações com o resto do Mundo, o que reforça o seu interesse como possível sede para a arbitragem internacional.

Gostaria agora de abordar o quadro legal que rege a arbitragem em Portugal. Já fiz uma breve referência

à nossa atual lei interna sobre arbitragem. A base do nosso Direito em matéria de arbitragem é uma lei que remonta a 2011, a Lei da Arbitragem Voluntária. Mas existem várias outras leis que se aplicam à arbitragem em Portugal, nomeadamente relativas à arbitragem de Direito Público, a qual também é possível neste país. Os litígios entre particulares ou empresas e o Estado ou entidades estatais podem ser resolvidos por arbitragem, incluindo litígios relativos a questões fiscais, o que não é muito comum em outros países. Dispomos, com efeito, de um quadro jurídico relativamente abrangente em matéria de arbitragem no nosso país, que se aplica em diversas áreas do direito, não apenas a litígios de direito privado ou comercial, mas também a litígios de direito público.

Mas o nosso quadro legal relativo à arbitragem não consiste exclusivamente em fontes internas ou domésticas. As convenções internacionais também fazem parte de nosso quadro jurídico, pois, de acordo com nossa Constituição, são parte integrante do Direito português uma vez aprovadas, ratificadas, e publicadas no nosso jornal oficial; é o caso, nomeadamente, da Convenção de Nova Iorque de 1958 sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras, da qual Portugal é membro. Este é um aspeto crucial porque 170 países são membros desta Convenção, o que significa que as sentenças arbitrais desses países podem ser executadas em Portugal e as sentenças arbitrais proferidas em Portugal podem ser executadas nesses países. O mesmo é válido em relação à Convenção para a Resolução de Diferendos Relativos a Investimentos entre Estados e Nacionais de Outros Estados. Esta Convenção também é aplicável em Portugal. Portugal é um Estado Membro do ICSID e os litígios relativos a investimentos podem ser resolvidos através de arbitragem se, por exemplo, uma empresa ou pessoa singular residente ou sediada em Portugal for investidor num país estrangeiro e vice-versa.

Portugal tem também um número considerável de acordos bilaterais com outros países, nomeadamente com os países de língua portuguesa, que preveem a arbitragem como mecanismo de resolução de litígios. E Portugal faz parte de algumas dezenas de acordos

bilaterais de investimento que preveem a resolução de litígios de investimento através de arbitragem. O número de países abrangidos por esses acordos bilaterais é superior a 100. Está implementada assim, uma rede crucial e abrangente de acordos que preveem que a arbitragem seja utilizada neste país; e isto é importante para que as empresas que desejem estruturar os seus investimentos, por exemplo, via Portugal, possam beneficiar desses tratados bilaterais.

No que respeita a nossa lei da arbitragem voluntária, que será aprofundada, como referi, pelo meu colega Filipe Vaz Pinto, saliento uma sua característica essencial, que é o favor arbitrandum, a preferência pela arbitragem, que lhe está subjacente. Essa lei orienta-se pelo objetivo de promover e facilitar a solução de litígios por meio da arbitragem. Isso é bastante evidente, por exemplo, nas disposições dessa lei que definem as matérias que podem ser objeto de arbitragem. Em princípio, todos os litígios que envolvam interesses económicos podem ser resolvidos por arbitragem neste país. As convenções de arbitragem têm um tratamento muito favorável nesta lei, na medida em que, por um lado, são independentes dos contratos de que fazem parte, pelo que a nulidade do contrato não implica a nulidade da cláusula compromissória nela incluída. Sendo suscitada a questão da validade da convenção de arbitragem, esta pode ser decidida ao abrigo de uma de três leis possíveis: a lei escolhida pelas partes para se aplicar à convenção, a lei que rege o contrato em que a convenção está contida ou a lei portuguesa. Portanto, a lei que for mais favorável à validade da convenção é que se aplicará a essa questão.

As partes também podem escolher com ampla liberdade as regras aplicáveis aos procedimentos arbitrais conduzidos em Portugal e ao mérito dos litígios sujeitos a arbitragem em Portugal. Portanto, a autonomia das partes é altamente valorizada por esta lei. Esta é outra característica muito relevante quando se considera Portugal como sede para a arbitragem. Outro tema importante diz respeito à impugnação das sentenças arbitrais proferidas em Portugal. Isso é possível através de um processo de anulação que deve ser instaurado num tribunal superior, um tribunal de recurso. Os possíveis fundamentos para anulação

de sentenças arbitrais são, no entanto, rigorosamente definidos nesta lei, particularmente no que diz respeito à arbitragem internacional.

O artigo 55.º da nossa lei é algo restritivo, por exemplo, no que diz respeito à possibilidade de invocar a exceção de ordem pública se a arbitragem internacional for levada a cabo em Portugal e a sentença não se destinar a ser executada neste país. Nesses casos, a ordem pública internacional portuguesa não pode ser invocada contra a decisão que tenha por base uma lei estrangeira. Esta, é também, uma característica essencial desta lei que, demonstra sua abertura à arbitragem internacional.

Agora gostaria de fazer uma breve referência à infraestrutura institucional que Portugal possui em matéria de arbitragem. Essa infraestrutura institucional é composta por instituições de arbitragem. Temos mais de 30 centros de arbitragem em Portugal e a Sofia Martins vai desenvolver esta questão na sua intervenção. Mas importa referir a este respeito que os centros de arbitragem internacional que pretendam promover arbitragens com sede em Portugal não estão sujeitos à necessidade de uma autorização específica para o efeito. Assim, é possível realizar arbitragens internacionais em Portugal, por exemplo, sob a égide da CCI, sem que essa instituição tenha de ser expressamente autorizada pelo Governo português a fazê-lo.

Mas a infraestrutura institucional que se aplica à nossa arbitragem, incluindo a nossa arbitragem internacional, também é composta pelos tribunais estatais. Os tribunais estatais são vitais enquanto entidades que apoiam os tribunais arbitrais em diversas matérias, desde a nomeação de árbitros até a apreciação de pedidos de execução de sentenças. Ora, o aspeto mais importante que importa mencionar a este respeito, é a atitude amigável por parte dos tribunais portugueses relativamente à arbitragem. E, em particular, dos tribunais de recurso portugueses, que, como disse há pouco, têm competência para decidir os pedidos de anulação de sentenças arbitrárias. Ocorrem neste país muito poucas anulações de sentenças arbitrais. A jurisprudência portuguesa sobre esta matéria é muito favorável à arbitragem, e os tribunais portugueses não são

propensos a invalidar sentenças sem razões muito sérias para que isso aconteça.

Finalmente, uma palavra sobre os árbitros que podem conduzir processos judiciais neste país. A nossa lei é muito liberal também neste aspeto. Não há requisitos específicos em relação, por exemplo, à nacionalidade ou ao perfil académico de um árbitro para que possa ser nomeado como tal. Em Portugal, evidentemente, os árbitros têm de ser imparciais e independentes, existindo toda uma jurisprudência e doutrina jurídica sobre este tema. Mas a lei portuguesa não é particularmente restritiva a esse respeito. Pelo contrário, deixa muita liberdade às partes no que diz respeito à nomeação de árbitros. Podem ser portugueses ou estrangeiros e não têm de ser advogados para serem nomeados. É de salientar, a este propósito que a Associação Portuguesa de Arbitragem adotou um Código Deontológico. A edição mais recente data de 2020, este código procurou adequar as suas regras às diretrizes da International Bar Association sobre conflitos de interesses na arbitragem internacional. Por isso, procurámos adequar-nos às normas internacionais a este respeito.

A comunidade arbitral portuguesa está organizada no âmbito da Associação Portuguesa de Arbitragem, que conta com mais de 250 membros. É uma entidade consideravelmente ativa, que procura promover a arbitragem, incentivar o debate sobre a arbitragem e oferecer formação a pessoas que desejam exercer a arbitragem como atividade profissional.

Em suma, Portugal é um país propício à arbitragem e que possui as infraestruturas jurídicas, institucionais e profissionais necessárias a fim de se conduzirem adequadamente arbitragens internacionais. Sejam, pois, bem-vindos à arbitragem em Portugal.

Muito obrigado pela vossa atenção.



Filipe Vaz Pinto

Tema: A Lei de Arbitragem Portuguesa:
História e Panorama.

fvpinto@mlgts.pt

Muito obrigado. Quero começar a minha intervenção agradecendo a todos os organizadores do evento e, em particular, à ALAM e ao Bruno, que foi o grande impulsor desta oportuna iniciativa. É um grande prazer estar aqui hoje. O objectivo principal da minha breve apresentação de hoje é fornecer uma visão geral da lei de arbitragem portuguesa. Não é possível, é claro, fazer uma revisão abrangente da lei num período de tempo tão curto. Por esta razão, destacarei oito características principais distintivas da lei de arbitragem portuguesa em contraste com a Lei Modelo da UNCITRAL e, em certa medida, com a lei de Macau.

Mas antes de fazê-lo, primeiro fornecerei algumas informações úteis sobre os antecedentes da lei de arbitragem portuguesa. Vou finalizar, se tiver tempo, com quatro grandes tendências na jurisprudência arbitral portuguesa.

Como disse o Professor Dário Moura Vicente, Portugal tem uma tradição antiga em matéria de arbitragem. A arbitragem é reconhecida há muitos séculos, e a atual lei, datada de 2012, celebra agora o seu 10.º aniversário. Foi elaborada em circunstâncias relativamente invulgares porque contou fortemente com a colaboração da sociedade civil e, concretamente, da Comunidade Arbitral, representada pela Associação Portuguesa de Arbitragem. De facto, em 2009, o Governo Português solicitou à Associação Portuguesa de Arbitragem que preparasse o projecto de uma nova lei de arbitragem inspirada na Lei Modelo da UNCITRAL, tendo em consideração as recentes reformas das leis de arbitragem noutros países. O objectivo declarado desta iniciativa era tornar o ambiente jurídico português mais favorável à arbitragem, com o objetivo precisamente de aumentar a competitividade de Portugal enquanto sede de arbitragens internacionais, nomeadamente as que envolvem partes de países e territórios de língua portuguesa.

A APA aceitou este desafio com satisfação e, em 2009 e 2010, elaborou dois projectos sucessivos de uma nova lei de arbitragem com base na Lei Modelo da UNCITRAL e numa extensa análise comparativa das recentes reformas legislativas em outras jurisdições importantes. O projecto da APA teve como referência a Lei Modelo modificada em 2006, reflectindo as novas disposições sobre medidas provisórias e ordens preliminares. Com esta opção, os autores queriam aumentar a segurança na aplicação da lei, permitindo que os tribunais beneficiassem de fontes estrangeiras, incluindo jurisprudência e doutrina

O projecto visava ainda isolar a lei de arbitragem das especificidades do direito processual interno português. No entanto, devido à instabilidade política da época, foi apenas em 2011, no contexto de uma grave crise financeira que então afectou Portugal, que se reuniram as condições políticas necessárias para a aprovação do novo diploma. Na altura, como alguns se recordarão, Portugal assinou um Memorando de Entendimento com a Comissão Europeia, o Fundo Monetário Internacional e o Banco Central Europeu que previa condições específicas de política económica para a obtenção de assistência financeira.

Uma dessas condições foi justamente a aprovação de uma nova lei de arbitragem, que criou o ímpeto político necessário para a aprovação de uma nova lei. Para o efeito, o Governo recorreu ao último projecto previamente elaborado pela APA em 2010 e submeteu-o à discussão e aprovação da Assembleia da República. O Governo introduziu apenas algumas modificações pontuais, nomeadamente, como veremos adiante, no que se refere à introdução de ordem pública como fundamento de anulação de sentenças arbitrais, o que não constava do projecto da APA. A nova lei foi aprovada pelo Parlamento, conforme proposta do Governo, sem quaisquer modificações, tendo entrado em vigor em Março de 2012 e, portanto, assinala-se presentemente o seu 10.º Aniversário.

Neste contexto específico, o projecto elaborado pela APA, em Maio de 2010, assume uma relevância crítica para a compreensão das soluções

que foram finalmente adoptadas porque, no fundo, este projecto é a fonte última da Lei de Arbitragem Portuguesa.

A lei portuguesa é, assim, fruto de um extenso processo de debate e revisão pelos pares, e é o resultado dos esforços do Governo português para dotar Portugal de uma lei de arbitragem mais competitiva, eficaz e moderna, tornando o país verdadeiramente amigo da arbitragem. Apesar de globalmente próximo da Lei Modelo, o Direito Português apresenta trechos e desvios específicos daquela matriz, reflectindo o objetivo de se considerar a experiência acumulada no âmbito da anterior Lei de arbitragem portuguesa que, como disse o Professor Moura Vicente, era uma boa lei à época. Além disso, como foi preparado entre 2009 e 2012, pôde levar em consideração desenvolvimentos posteriores ocorridos em outras jurisdições importantes.

Passamos agora às oito características-chave seleccionadas da lei portuguesa.

O primeiro ponto importante refere-se à interação entre arbitragem doméstica e internacional. O artigo 61.º da Lei Portuguesa consagra o princípio territorial, estabelecendo a sua aplicação a todas as arbitragens em Portugal.

Esta regra significa que, em geral, a lei se aplica a todas as arbitragens com local ou sede em território português. A lei também se aplica ao reconhecimento e execução em Portugal de sentenças proferidas em arbitragens localizadas fora de Portugal. É importante sublinhar que a lei portuguesa se aplica igualmente às arbitragens nacionais e internacionais em Portugal, com os artigos 50.º a 54.º fornecendo regras específicas que se aplicam apenas às arbitragens internacionais. Como sabemos quando nos deparamos com uma arbitragem internacional, definida como aquela que implique interesses do comércio internacional, em linha com os critérios adoptados pelo Código de Processo Civil francês. O critério adoptado pela lei portuguesa é, portanto, diferente do da Lei Modelo da UNCITRAL. Uma arbitragem é internacional se

envolver os interesses do comércio internacional, independentemente da existência de elementos formais de “internacionalidade”, normalmente a localização das Partes em diferentes Estados, o local da arbitragem ou o local de cumprimento das obrigações. A lei portuguesa não adoptou critérios formais, mas sim uma abordagem substantiva baseada nos interesses do comércio internacional.

Existem cinco regras específicas aplicáveis à arbitragem internacional que merecem destaque, pois reforçam a postura pró-arbitragem do Direito Português.

Em primeiro lugar, o artigo 50.º estabelece que os Estados e entidades estatais estão impedidos de invocar as suas leis internas para se oporem à arbitrabilidade do litígio ou à sua capacidade para celebrar a convenção de arbitragem.

Em segundo lugar, o artigo 51.º trata da validade substantiva da convenção de arbitragem e adopta uma clara postura pró-validade. Determina que, do ponto de vista da lei portuguesa, a convenção de arbitragem será considerada válida se tal validade resultar de pelo menos uma das três seguintes leis: a lei escolhida pelas Partes, a lei aplicável ao mérito ou a lei portuguesa.

Terceiro, o artigo 52.º rege a lei aplicável ao mérito da causa e estabelece o princípio da autonomia das partes. As partes podem escolher livremente a lei aplicável ou autorizar os árbitros a proferir sentenças ex aequo et bono. Na ausência de escolha da Parte, o Tribunal aplicará a lei substantiva com a conexão mais próxima com o objecto da controvérsia. Isso também representa um afastamento da regra prevista na Lei Modelo da UNCITRAL, também adoptada pela lei de Macau, segundo a qual, na ausência de escolha da Parte, o Tribunal aplicará a lei determinada pelas regras de conflito que considere ser aplicável. O Artigo 52, nº 3 prevê ainda, à semelhança da Lei Modelo da UNCITRAL e da Lei de Macau, que o Tribunal deve considerar o contrato e os usos comerciais relevantes.

Em quarto lugar, o artigo 53.º exclui a possibilidade de recurso de mérito para os tribunais estatais em arbitragens internacionais, aceitando em vez disso que as partes prevejam um recurso arbitral, ou seja, um recurso para outro tribunal arbitral, mas apenas sob a condição de que as partes regulem os termos de tal recurso. Isto significa que, em arbitragens internacionais, não é possível às Partes optar por qualquer forma de recurso para os tribunais portugueses.

Por fim, e esta é a quinta característica das regras específicas aplicáveis à arbitragem internacional, o artigo 54.º trata da ordem pública internacional nas arbitragens internacionais com sede em Portugal, em que a lei aplicável ao mérito não seja a lei portuguesa. Esta disposição prevê que, nesses casos, a Sentença Arbitral pode ser anulada não só pelos fundamentos geralmente previstos nas arbitragens nacionais, mas também se a execução em Portugal produzir resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional.

A este respeito, a actual Lei de Macau adopta uma abordagem dita puramente monista. Não distingue entre as regras aplicáveis à arbitragem nacional e as regras aplicáveis à arbitragem internacional e não prevê regras especiais aplicáveis apenas à arbitragem internacional, sendo esta uma diferença essencial entre as duas leis.

Esta é a primeira característica chave.

Passarei agora à segunda, a arbitrabilidade. A lei portuguesa prevê que as Partes possam submeter à arbitragem qualquer litígio relativo a interesses que possam ser convertidos em dinheiro. É o que chamamos de “interesses patrimoniais”. Além disso, as Partes também poderão submeter à arbitragem disputas envolvendo interesses que não podem ser convertidos em dinheiro se os direitos em disputa puderem ser alienados pelas Partes. Isso significa que as disputas sobre direitos disponíveis são sempre arbitráveis, e as relativas a direitos indisponíveis também são arbitráveis se se

referirem a interesses que podem ser convertidos em dinheiro. Trata-se de um duplo critério que se inspira em outras leis, neste caso, o direito suíço e o direito alemão, e procura pôr fim a uma discussão que, em grande medida, era própria da jurisdição portuguesa sobre a questão de saber se um litígio envolvendo a aplicação de uma regra material imperativa seria inarbitrável, uma vez que as regras imperativas não são disponíveis e não podem ser modificadas pelas Partes a esse respeito.

Em contrapartida, a lei de Macau adopta um único critério semelhante ao que existia na anterior lei portuguesa: a disponibilidade de direitos. Na realidade, o artigo 6.º da Lei de Macau refere que é possível submeter à arbitragem qualquer questão que as partes possam transigir. Geralmente, as partes podem fazer um acordo com relação aos direitos disponíveis.

Passo agora para a terceira característica principal. A lei portuguesa, tal como a lei de Macau, adopta uma versão reforçada do efeito negativo do princípio da competência-competência, acrescentando a palavra “manifestamente” à formulação que existia na Lei Modelo da Uncitral. Com efeito, de acordo com a lei portuguesa, o tribunal onde for intentada acção em matéria objecto de convenção de arbitragem extingue-se e, passo a citar, «a menos que se verifique que, manifestamente, a convenção de arbitragem é nula, é ou se tornou ineficaz ou inexecutável». A solução inspirou-se na lei francesa, que também se traduz, suponho, no artigo 14.º da Lei de Macau, que estabelece uma prioridade qualificada do Tribunal Arbitral para decidir questões de competência. Os tribunais estatais podem realizar apenas uma revisão prima facie mínima da existência, validade e aplicabilidade da convenção de arbitragem e só podem aceitar a jurisdição se a inexistência, invalidade ou inaplicabilidade da convenção de arbitragem for clara e manifesta, sem, em geral, a necessidade de produzir qualquer prova adicional.

A lei portuguesa contém ainda protecção adicional ao princípio da competência-competência ao proibir qualquer acção perante os tribunais estatais para discutir autonomamente a existência, validade ou aplicabilidade de uma convenção de arbitragem. Esta disposição visa proibir as chamadas providências “anti-arbitragem” em Portugal. Geralmente não é possível pedir a um Tribunal Português que determine que a arbitragem não deve prosseguir.

E, com isto, passo do terceiro para o quarto ponto-chave que gostaria de salientar hoje: arbitragens complexas. A Lei Modelo da UNCITRAL é omissa quanto ao problema das arbitragens complexas, ou seja, as arbitragens que envolvam mais de duas partes ou mais de dois contratos distintos. A lei portuguesa aborda directamente estas situações em múltiplas disposições.

Por um lado, o artigo 11.º da lei portuguesa contém regras para a nomeação de árbitros em caso de pluralidade de demandantes ou pluralidade de demandados, estabelecendo uma solução inspirada na famosa doutrina. Dutco, como vocês saberão, foi um caso famoso decidido pelos tribunais franceses que, no final, decidiram que, em uma situação de pluralidade de partes, se os demandantes ou os demandados não concordarem com a nomeação conjunta do árbitro de sua escolha, a escolha do árbitro pode ser feita pelo tribunal estadual ou pela autoridade nomeadora. Nesse caso, no entanto, o tribunal estadual ou autoridade nomeadora também pode nomear todo o Tribunal, desde que seja demonstrado que as partes que não fizeram a nomeação conjunta tinham um interesse conflituante em relação à disputa.

Deve haver uma razão legítima para que as partes plurais não cheguem a um acordo sobre o árbitro para restringir o direito da Parte contrária de nomear um árbitro. Esta disposição procura, assim, encontrar um equilíbrio entre o princípio da participação igualitária das partes na constituição do Tribunal, por um lado, e o direito que cada Parte tem de nomear o árbitro da sua escolha, por

outro lado. A lei de Macau também trata deste problema, no artigo 24.º, em termos que parecem ser substancialmente equivalentes.

Por outro lado, o artigo 36.º da lei portuguesa também trata das situações de intervenção de novas partes no processo. Do ponto de vista jurisdicional, a lei reafirma o princípio geral de que somente as partes vinculadas à convenção de arbitragem podem ser admitidas no processo. Assim, no que diz respeito ao litisconsórcio, é necessário, no direito português, distinguir entre arbitragem ad hoc, por um lado, e arbitragem institucional, por outro.

Na arbitragem ad hoc, a intervenção de uma nova parte, após a constituição do Tribunal, só é admitida desde que o terceiro aceite a composição do Tribunal. Em termos práticos, isso significa que a intervenção em arbitragem ad hoc só é permitida com o consentimento da nova parte, o que torna essa possibilidade relativamente rara.

Na arbitragem institucional, a intervenção também pode ser admitida antes da constituição do Tribunal e independentemente do consentimento da nova parte, mas apenas se as regras aplicáveis respeitarem o princípio da igualdade na escolha dos árbitros da arbitragem. A intervenção de uma nova parte está sujeita à decisão do Tribunal, e o Artigo 30.º contém uma lista de exemplos de situações em que a intervenção deve ser aceite ordinariamente. As partes podem alterar este regime, desde que respeitado o princípio da igualdade. Nem a Lei Modelo da UNCITRAL nem, aparentemente, a lei de Macau fornecem qualquer regulamentação específica sobre este ponto.

Passo agora ao quinto ponto. Ao contrário da Lei Modelo da UNCITRAL e da maioria das leis de outras jurisdições, a lei portuguesa estabelece que, como regra geral padrão, as arbitragens são confidenciais. Mais especificamente, a lei prevê a obrigação geral das partes e, se for o caso, das instituições, de manter sigilo sobre as informações que obtiverem e os documentos de que tenham conhecimento no processo arbitral.

Esta obrigação de confidencialidade cessa quando a publicação de informações confidenciais é legalmente exigida ou necessária para proteger os direitos de uma Parte. O artigo 47.º da Lei de Macau também contém um princípio de confidencialidade semelhante ao da lei portuguesa.

Em sexto lugar, a Lei Portuguesa, tal como a Lei de Macau, contém uma disposição expressa sobre os honorários e despesas dos árbitros. O artigo 17.º estabelece, em particular, que na falta de acordo entre as partes e os árbitros, diretamente ou por referência às regras institucionais de arbitragem, os árbitros têm competência para determinar o valor dos seus honorários e despesas. No entanto, por haver evidente, inerente e objetivo conflito de interesses nessas decisões, essa decisão específica tomada pelo Tribunal é passível de recurso aos tribunais estatais. Os tribunais estatais podem e frequentemente rever as decisões tomadas pelos Tribunais em relação aos seus honorários quando não conseguem chegar a um acordo com as partes. A lei de Macau determina ainda que, na falta de acordo, os árbitros podem definir os seus honorários, devendo tal definição ser feita de acordo com a tabela de honorários de uma das instituições arbitrais de Macau.

Em sétimo lugar, o prazo para uma decisão. A lei portuguesa estabelece um prazo máximo de doze meses, a contar da data da aceitação do último árbitro, para o Tribunal proferir a sua decisão final.

No entanto, o próprio Tribunal Arbitral poderá estender este prazo por períodos adicionais, destituindo este dispositivo de qualquer significado substancial. Somente por acordo das partes elas podem se opor a uma prorrogação do prazo. Por esta razão, a Lei Modelo da UNCITRAL e a Lei de Macau não incluem um prazo para o Tribunal Arbitral proferir a decisão, e esta diferença é agora mais aparente do que real.

Oito, e este é o último ponto-chave que gostaria de destacar, hoje o direito português adota uma

abordagem algo pouco convencional no que diz respeito à ordem pública como fundamento de anulação de uma sentença arbitral. Enquanto a Lei Modelo da UNCITRAL determina a anulação de uma sentença em conflito com a ordem pública do Estado, a lei portuguesa pretendeu restringir esse fundamento aos princípios da ordem pública internacional de Portugal. Isso abrange exclusivamente aqueles princípios jurídicos fundamentais aos quais o Estado não abrirá mão em hipótese alguma, mesmo quando a matéria for regida por direito estrangeiro. Esta foi uma das questões mais debatidas durante a elaboração da lei portuguesa e dos projectos no seio da Associação Portuguesa de Arbitragem, tendo alguns dos redatores defendido a não adoção de ordem pública como fundamento de anulação da sentença, como a anterior lei também não previu.

Assim, enquanto outros autores defenderam que a lei portuguesa deveria adoptar a ordem pública interna de Portugal como um fundamento de anulação, de acordo com a Lei Modelo da UNCITRAL e a maioria das outras jurisdições, a solução final refletida na lei foi introduzida pelo Governo. Representa uma tentativa de alcançar um compromisso entre essas duas visões opostas. A lei acolheu o conflito com a ordem pública como fundamento de anulação, mas adoptou ou tentou adoptar um conceito aparentemente mais estrito, partindo do pressuposto de que os “princípios da ordem pública internacional de Portugal” representam um subconjunto da ordem pública portuguesa. Essa opção limitaria o grau de controle dos tribunais estatais em relação ao controle admitido pela Lei Modelo da UNCITRAL. No entanto, esse conceito mais estrito não está desenhado para o controle de sentenças domésticas, e alguns autores propõem uma interpretação extensiva em consonância com a Lei Modelo da UNCITRAL. A este respeito, a Lei de Macau seguiu de perto a Lei Modelo da UNCITRAL, estabelecendo que uma sentença proferida em Macau pode ser anulada se o tribunal de anulação considerar que a sentença arbitral viola a ordem pública.

Vou identificar rapidamente as quatro principais tendências da jurisprudência portuguesa, uma vez que ilustram a sua aplicação prática.

Em primeiro lugar, os tribunais portugueses têm aplicado estritamente o efeito negativo do princípio da competência-competência, estabelecendo um limiar elevado para aceitar a jurisdição nos casos em que uma parte pretende apresentar ao Tribunal uma demanda que pareça estar sujeita a uma convenção de arbitragem.

Em segundo lugar, os tribunais portugueses também decidiram muitas recusas aos árbitros com base na falta de independência e imparcialidade. Os tribunais geralmente empregam as ferramentas analíticas corretas para concretizar os requisitos de independência e imparcialidade, frequentemente referindo-se às Diretrizes da IBA sobre Conflitos de Interesse em Arbitragem Internacional, mesmo afirmando que elas não são juridicamente vinculativas. O resultado dos casos naturalmente é muito sensível aos factos.

Em terceiro lugar, e como também referiu o Professor Moura Vicente, os tribunais são geralmente muito cautelosos quando se deparam com pedidos de anulação de sentenças arbitrais. As acções de anulação de sentença arbitral raramente são bem-sucedidas.

E quarto e último lugar, os tribunais portugueses reconhecem rotineiramente sentenças arbitrais estrangeiras, mas também verificam a conformidade dessas sentenças com a ordem pública internacional do Estado Português. E com isso, cheguei ao fim do meu tempo. Claro que muito mais poderia ser dito, mas espero que isto permita ter uma visão mais geral da lei portuguesa e contínuo à vossa disposição para qualquer debate que se possa seguir.



Sofia Martins

Tema: Centros de Arbitragem Comercial em Portugal

Sofia.Martins@mirandalawfirm.com



Muito obrigado pela introdução. À semelhança dos oradores anteriores, quero agradecer à organização pela oportunidade de estar aqui hoje e partilhar algumas opiniões sobre a arbitragem em Portugal.

O tema que vou abordar, como referiu o professor Dário Moura Vicente, é a arbitragem institucionalizada em Portugal ou os centros de arbitragem comercial em Portugal, que é uma categoria mais restrita. Então, tanto o Dário quanto Filipe, até certo ponto, vos guiaram pela história e visão geral da lei de arbitragem portuguesa, não vou elaborar muito sobre isso. Basta dizer que a arbitragem moderna como a conhecemos hoje é relativamente recente em Portugal, devido também à história recente de Portugal. Como todos sabem, ou provavelmente todos sabem, durante o século XX Portugal esteve sujeito a uma ditadura que só terminou em 1974, e a arbitragem não prosperou neste regime. E assim quando olhamos para outras jurisdições desenvolvidas em termos de arbitragem que tiveram um crescimento e desenvolvimento constante ao longo do século XX, isso não aconteceu em Portugal essencialmente por esse motivo.

Pela mesma razão, a arbitragem institucionalizada também não prosperou nesse período. E talvez seja justamente por isso que o mercado puramente doméstico ainda tenha alguma resistência em institucionalizar seus casos. Dito isso, nos últimos anos, e principalmente desde a promulgação, não só, mas principalmente desde a promulgação da Lei de Arbitragem de 2012, algumas instituições têm tentado reverter essa tendência com sucesso.

Esta lei diz que qualquer entidade que pretenda administrar arbitragens deve solicitar autorização prévia ao Ministério da Justiça, expondo os motivos que justificam a sua intenção de administrar os processos e delineando o âmbito específico das arbitragens que pretende administrar. E então na sua decisão de conceder ou não a autorização, o Ministério da Justiça levará ou deverá levar em consideração, por um lado, a representatividade da

instituição e também a sua adequação à atividade que deseja exercer.

Devem ser anexados à candidatura vários elementos, uma apresentação da história da entidade, estatutos, relatório da actividade da organização nos anos anteriores. Como eu disse, alguns aspectos dos estatutos, projectos de regulamento para a condução de processos, projectos de regras de custas, lista de árbitros e suas respectivas qualificações, e várias outras formalidades devem ser cumpridas.

Em seguida, todos os anos, o Ministério da Justiça deve divulgar a lista de entidades autorizadas e, conforme o caso, o âmbito geral ou especializado de sua atividade.

Essa autorização poderá ser revogada a qualquer tempo se ocorrer algum facto que evidencie que a instituição em questão não mais possui soluções técnicas ou idóneas para continuar a administrar arbitragens. E, naturalmente, qualquer entidade que administre arbitragens sem esta autorização pode incorrer em infracção administrativa e multa pecuniária.

Então essa lista, como eu disse, está publicada no site do Ministério da Justiça. É composta por centros autorizados a administrar a arbitragem comercial, que é nosso foco hoje, e outros dedicados a outros tipos de arbitragem, como arbitragem de consumo, arbitragem esportiva, propriedade intelectual e tributária.

Atualmente, a lista conta com um total de 37 centros autorizados a administrar arbitragens, embora alguns estejam obviamente em áreas específicas e não necessariamente em arbitragem comercial.

Dito isto, parece muito, mas muitos destes centros, ou a maioria deles, supostamente dedicados à arbitragem comercial, não têm uma atividade muito relevante. E neste sentido, gostaria de fazer uma referência específica às duas instituições de referência, o Centro de Arbitragem da Câmara de

Comércio e Indústria Portuguesa, com sede em Lisboa, e o Instituto de Arbitragem Comercial, com sede no Porto.

Ora, historicamente, em 1987, imediatamente após a promulgação da primeira lei da arbitragem voluntária, as Associações Comerciais de Lisboa e Porto solicitaram e obtiveram a primeira autorização para administrar conjuntamente arbitragens.

Mais tarde, em 2005, ambas as associações solicitaram autonomia ao centro, que foi concedida, e o âmbito das disputas também foi ampliado para incluir disputas económicas e públicas e administrativas, tanto domésticas quanto internacionais. Infelizmente, no final do ano de 2005, as duas associações decidiram seguir caminhos separados, o que deu origem à existência de dois centros de arbitragem, o de Lisboa, que é o centro de arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa e o Instituto de Arbitragem Comercial, com sede no Porto.

Apesar da separação formal, estes dois centros continuam a ser as principais instituições arbitrais portuguesas que administram a arbitragem comercial. No entanto, o centro de arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, com sede em Lisboa, é, na percepção geral do mercado, o líder de mercado.

Infelizmente, com exceção deste centro, os centros de arbitragem normalmente não disponibilizam as suas estatísticas. Ainda assim, como disse, o mercado percebe claramente que o centro de Lisboa é o centro líder. E é por isso que vou centrar um pouco da minha apresentação nesta instituição específica, principalmente porque tem sido a força motriz da arbitragem comercial institucionalizada em Portugal e as suas regras, alteradas de tempos a tempos, têm sido a fonte para a maioria das outras regras de outras instituições concorrentes. Foi também pioneira na implementação das melhores práticas internacionais em Portugal. É também responsável, desde 2007, pela

organização do, que poderíamos dizer, o maior evento relacionado com a arbitragem em Portugal.

Ora, as suas primeiras regras datam justamente de 1987, quando foi criada, e as duas instituições ainda estavam juntas, houve uma pequena alteração em 1992 e em 2005, e depois da separação das duas entidades, a Câmara reviu as regras de 1987. Estas seriam totalmente revogadas e substituídas por um novo conjunto de regras em 2008 e, embora essas regras já fossem mais modernas na época, ainda estavam muito próximas da prática do contencioso nacional, digamos assim.

A nova lei de arbitragem voluntária foi promulgada no final de 2011. Como já referimos, entrou em vigor em Março de 2012 e a vontade de internacionalizar a atividade do Centro incorporando as melhores práticas internacionais levou à revisão total das regras de 2008, dando lugar às chamadas regras de 2014, que entraram em vigor em Março de 2014. Paralelamente, procedeu-se a uma profunda revisão do quadro de árbitros do centro, trazendo uma nova geração de praticantes de arbitragem. E no ano passado, em 2021, essas regras de 2014 foram levemente revisadas, e falarei sobre as principais características em breve.

Assim, abordarei precisamente as principais características dessas duas revisões fundamentais do Regimento, dada sua importância.

Assim, em 2014, pela primeira vez, foi introduzido o dever expresso de independência e imparcialidade. A lei de 1986 não continha esse dever expresso, mas a lei de 2012 sim, então as normas seguiram a nova lei e previram expressamente isso.

Também, inspirado no Código de Ética elaborado pela Associação Portuguesa de Arbitragem, o Centro promulgou o Código de Ética, que é muito semelhante e aplica-se a todas as arbitragens administradas pelo Centro. Como o Filipe referiu,

a tutela provisória foi uma das novidades da lei de arbitragem. A partir desse momento, o Regulamento permitiu expressamente aos árbitros a concessão de medidas cautelares. Este foi objecto de debate antes da promulgação da lei e, pela primeira vez em Portugal, previa a possibilidade de recurso a um árbitro de emergência. A regra padrão quanto ao número de constituição do Tribunal foi invertida. Então, dos três como regra padrão, a regra mudou para um, obviamente com exceções e dependendo do acordo das partes. Uma regra expressa de neutralidade também foi incluída nessas regras. Assim, nas arbitragens internacionais, o presidente do centro, que era uma autoridade de nomeação por defeito nos casos administrados pelo centro, deve considerar se é conveniente nomear um presidente de nacionalidade diferente da das partes.

Houve também várias disposições relativas às nomeações em caso de múltiplas partes em linha com o que o Filipe explicou, e também a apensação e intervenção de terceiros, o que não está na lei. Ainda assim, as regras do centro permitem a apensação. Outra característica importante foi a inclusão no Regulamento de 2014 de uma norma referente à publicação de decisões envolvendo o Estado ou entidades públicas, que deveriam ser divulgadas no site do Centro. Mais tarde, a lei viria a impor também essa obrigação. Mas o Centro foi, de facto, pioneiro no estabelecimento dessa regra.

Como mencionei, no ano passado, houve uma nova revisão. Não alterou a estrutura principal do Regulamento de 2014. Ainda assim, incluiu alguns esclarecimentos e novidades, mais uma vez, com o objetivo de alinhar as regras com os padrões internacionais e as práticas atuais. Assim, em primeiro lugar, houve um esclarecimento sobre as medidas cautelares: os tribunais arbitrais também podem emitir ordens preliminares. A possibilidade já estava na lei. As regras precisavam ser esclarecidas, então isso foi feito.

As regras passam a incluir o dever das partes de informar da existência de financiamento de terceiros quando aplicável.

Houve também algumas adaptações relacionadas à possibilidade expressa de realização de audiências virtuais, obviamente na esteira da Pandemia. Além disso, a possibilidade de o Tribunal tomar as medidas apropriadas se e quando se deparar com uma situação em que uma mudança de advogado possa criar um caso de conflito de interesses com qualquer membro do Tribunal foi consagrada. Uma possibilidade interessante que ainda não é vista em muitas normas, mas é permitida por algumas instituições, é que o Tribunal possibilite *amicus curiae* ou terceiros intervirem no processo em algumas instâncias. Além disso, a possibilidade de requerer a rejeição liminar de pedidos ou defesas, menção expressa à limitação de responsabilidade dos árbitros e também dos membros da administração e funcionários do próprio centro, menção expressa ao facto de que os honorários do advogado da parte ou os honorários de representação deverem ser considerados na determinação do custo da arbitragem, que precisava ser esclarecido de acordo com as regras anteriores.

E em 2021 também, e não vou entrar em detalhes, pois podem consultar tudo isso no sítio web do centro se quiserem, pois acredito que todos têm também versão em inglês, houve outros dois conjuntos específicos de regras promulgadas. Uma para disputas societárias, portanto não estamos falando da típica disputa de accionistas, mas sim de disputas entre a própria empresa e seus accionistas, ou entre a empresa e os membros dos órgãos sociais, e assim por diante, e também um regulamento específico para os chamados litígios administrativos pré-contratuais.

Enquanto isso, como eu disse, 2014 operou essa grande revolução, e logo depois surgiram outros documentos elaborados pelo centro que vão mostrar a evolução e o quão alinhado às melhores

práticas internacionais o centro tem se tornado nos últimos anos.

Basicamente, em 2016, o centro também promulgou regras de arbitragem rápidas. Portanto, há um conjunto de regras que se aplica explicitamente à chamada arbitragem rápida, normalmente e desde a revisão de 2021, para casos abaixo de € 400.000. Existem algumas exceções, mas essas regras existem para quem deseja ter um processo mais rápido e mais barato em termos de taxas.

O segundo elemento, que se relaciona com a importância que o centro tem dado à questão da transparência, foi a publicação pelo centro dos critérios que segue ao nomear árbitros em arbitragens administradas pelo centro e tocar na importante pedra angular que deve ser a participação das partes.

E assim, há um procedimento iterativo para a nomeação.

E o terceiro documento significativo, também em 2016, foi a criação de um conjunto específico de regras para impugnação de nomeação e substituição de árbitros em arbitragens *ad hoc*. Então, além de administrar arbitragens, o centro hoje pode actuar como uma autoridade de nomeação, naturalmente por uma determinada taxa, e existe uma regulamentação específica que trata como o centro faz isso.

Agora, para finalizar a minha apresentação, gostaria de partilhar convosco uma apresentação muito breve com algumas estatísticas sobre arbitragem em Portugal porque é a única que de facto fornece algumas estatísticas, e achei útil prepará-la desta forma porque apenas despejar números não seria a melhor forma.

Então, em termos de novos casos, como podem ver no primeiro slide, o número de casos do Centro era relativamente baixo em seus estágios iniciais. Os três primeiros casos surgiram nos 1990.

Três anos após a criação do centro. O crescimento constante só começou a partir de 2000. Como podem reparar, em 2012 houve um aumento abrupto para 67. Mas deixem-me explicar que isso foi um pouco excepcional porque este foi o ano em que foi promulgada uma lei específica sobre arbitragem obrigatória relacionada a patentes em casos de medicamentos genéricos. E assim este foi um número excepcional. Então houve um leve aumento em 2013 e 2014 a partir daí, e até 2017 houve uma pequena queda. Os praticantes locais atribuem isso à grave crise que atingiu Portugal em 2011 e 2012, e à consequente falta de transações resultante dessa situação de crise. Mas desde então, como vocês podem ver, o número de casos tem aumentado constantemente. É relativamente pequeno se o considerarmos ou compararmos com outras instituições internacionais. No entanto, como referi, a arbitragem moderna é relativamente recente em Portugal. Portugal é um pequeno país com apenas 10 milhões de habitantes. A sua economia não é comparável a alguns outros países europeus. E que a maioria das arbitragens, não todas, mas a maioria das arbitragens ainda hoje acontecem em Portugal são casos domésticos, ou pelo menos de alguma forma relacionados a Portugal. E como mencionei, alguns praticantes ainda estão um pouco cautelosos em proceder dentro da arbitragem institucionalizada, tendência que o centro vem tentando inverter desde 2012. Não há slide sobre isso, mas a duração média dos casos administrados pelo centro é, geralmente de um ano e meio. Foi em 2017 e, aparentemente, agora é um pouco menor.

No próximo slide, vocês podem notar a evolução desde 2017 em termos de número de partes, o que parece confirmar uma tendência mundial de aumento de arbitragens multipartes. Outra informação interessante diz respeito ao número de entidades públicas envolvidas em processos administrados pelo centro desde 2017. Embora tenha havido alguma diminuição, sem dúvida as entidades públicas representam um número significativo de partes. O próximo slide mostra a percentagem de casos em que um único árbitro foi

nomeado desde 2017 e também parece evidenciar uma evolução inevitável do Tribunal tradicional de três membros, especialmente considerando que somente a partir de 2012, a regra padrão passou a ser a de um único árbitro. No que diz respeito à Constituição do Tribunal, a intervenção do Centro continua a ser mínima, como podem confirmar nesta linha, embora no ano passado tenha havido algum aumento. Um dado interessante é o aumento significativo de partes estrangeiras participando de arbitragens administradas pelo centro, especialmente nos últimos dois anos. Portanto, há uma diferença substancial nos dois anos anteriores. E, finalmente, para dar uma ideia dos tipos de disputas que foram tratadas, parece que a maioria das disputas está relacionada a contratos de concessão, contratos de construção, disputas societárias e contratos de compra e venda.

E para concluir, a situação dos centros de arbitragem em Portugal é naturalmente um reflexo da dimensão do país e do quão recente é a arbitragem moderna. Ainda há um caminho a percorrer naturalmente em comparação com outras instituições regionais ou, principalmente, internacionais. Mas é inegável que o país já possui algumas excelentes opções para oferecer serviços alinhados às melhores práticas internacionais. Como é precisamente o exemplo do centro de arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, que se vincula ao que Dário disse no início, a atractividade de Portugal e das suas instituições ou centros de arbitragem comercial é uma das características que as partes devem considerar ao considerando eleger Portugal como sede da sua arbitragem. Muito obrigado pelo vosso tempo.





Q&A

Dário Moura Vicente

Bem, vejo duas perguntas que são dirigidas especificamente a mim.

A primeira diz respeito ao que, a meu ver, é o elemento histórico mais crucial que destacaria na nossa história da arbitragem em Portugal. Não é fácil responder a essa pergunta porque as características do nosso atual arcabouço jurídico não derivam de um único evento histórico. Trata-se, sim, de um conjunto de aspetos que conferem um enquadramento distintivo à arbitragem internacional em Portugal. Mas destaco dois momentos da nossa história de arbitragem. A primeira foi a adoção da nossa lei de 1986, uma melhoria significativa em relação à situação anterior. Temos então pela primeira vez uma lei específica sobre arbitragem. Houve uma lei em 1984, mas na verdade foi declarada inconstitucional. Portanto, esta foi a nossa primeira lei em arbitragem e foi um passo significativo para fornecer ao país uma estrutura legal moderna para arbitragem. Claro que 2011 melhorou muito nessa lei, mas essencialmente foi um desenvolvimento e modernização da lei anterior. O segundo momento histórico que gostaria de destacar foi a adesão de Portugal à Convenção de Nova Iorque sobre a execução do reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras, que ocorreu de forma um tanto tardia. Por alguma razão, Portugal demorou a aceder a esta Convenção, mas a partir do momento em que esta Convenção entrou em vigor em Portugal, fazíamos parte de um grupo de nações. Atualmente, 170 jurisdições são partes desta Convenção, ao abrigo da qual as sentenças arbitrais proferidas em Portugal podem ser reconhecidas sob um regime especialmente favorável. O inverso também pode acontecer com as sentenças proferidas nesses outros países. Portanto, esses foram dois eventos históricos críticos em nossa história de arbitragem.

Há outra questão que considero interessante, que foi dirigida a todos os oradores. Então, talvez, meus colegas gostariam de acrescentar algo ao que vou dizer a esse respeito. O que há de único na realização de arbitragem em Portugal? Ou qual é a vantagem comparativa de Portugal em comparação com outros estados-membros da UE? Bem, vivemos actualmente em um mundo globalizado onde a lei

de arbitragem tende a ser harmonizada. Não é fácil definir algo exclusivo para uma jurisdição específica sobre arbitragem. É novamente um conjunto de características que tornam a arbitragem uma estrutura única e imparcial. Mas em todo o caso, diria que, pelo menos na União Europeia, o que é exclusivo da arbitragem em Portugal é a língua. É a língua portuguesa, porque só é falada em Portugal dentro da União Europeia. Claro, também é falado em dez ou outros países ao redor do mundo. Mas se você quer ter arbitragem internacional na Europa, falada em português, então Portugal é o lugar certo para isso. Claro, outros recursos são essenciais ao considerar a localização de uma arbitragem neste país. O arcabouço legal, como mencionei, o facto de termos um judiciário favorável à arbitragem e também de termos profissionais jurídicos qualificados para lidar com arbitragens complexas. Assim, estes fatores combinados tornam a arbitragem particularmente atrativa em Portugal.

E depois, para concluir, há outra questão que me é especificamente dirigida, que diz respeito à lei preferencial aplicável ao mérito da causa escolhida para as arbitragens realizadas em Portugal. direito português ou qualquer outra lei sobre o sistema de direito civil ou mesmo o sistema de direito consuetudinário. Existem estatísticas disponíveis? Receio que não. Mas na minha experiência, a lei portuguesa é a lei mais aplicada ao mérito dos litígios em arbitragens realizadas neste país. Embora, evidentemente, as partes, como aqui foi referido também por Filipe Vaz Pinto, sejam livres de escolher outras leis ao mérito do seu litígio. Eu diria que os sistemas de direito comum provavelmente não são geralmente escolhidos para esse propósito. Mas as leis de outros países de língua portuguesa, como Brasil, Angola ou Moçambique, também são frequentemente aplicadas, e os juristas portugueses as conhecem bem. E os juristas portugueses podem interpretá-los e utilizá-los corretamente porque, como mencionado anteriormente, são semelhantes ao direito português. Então é isso que se pode dizer, falhando qualquer estatística sobre esta questão. Obrigada.



Q&A

Filipe Vaz Pinto

A primeira pergunta é, o que você vê como o elemento crítico nas atualizações legislativas que elevaram o quadro de arbitragem de Portugal?

Assim, a meu ver, e mais importante do que as novidades e melhorias técnicas que surgiram de repente, foi o facto de na altura ter sido aprovada uma nova lei inspirada na Lei Modelo da UNCITRAL e isso ajudou a posicionar Portugal e a arbitragem em Portugal em uma comunidade mais ampla e falar a mesma língua que em outras jurisdições. Algumas jurisdições muito importantes, como o Reino Unido ou a França, podem se dar ao luxo de não ser inspiradas pela Lei Modelo da UNCITRAL, porque têm outras vantagens que tornam o alinhamento da UNCITRAL não tão importante. Mas para jurisdições mais periféricas, esse alinhamento é fundamental para que todos possamos falar a mesma língua e qualquer profissional possa estar e sentir-se confortável ao lidar com arbitragem em Portugal. Então isso seria definitivamente se eu tivesse que escolher um, como a pergunta implica, esse seria o que eu teria selecionado.

Eis outra questão: ao abrigo da lei portuguesa, é possível que o Tribunal Arbitral decida sobre medidas cautelares e entidades, bancos, registos as cumpram voluntariamente, como fazem quando os tribunais judiciais determinam tais medidas?

Portanto, a resposta para a primeira parte da pergunta é sim. Sem dúvida, em Portugal, os tribunais arbitrais podem decretar medidas cautelares expressamente previstas na lei. A lei adotou a Lei Modelo da UNCITRAL modificada em 2006, que forneceu uma regulamentação muito detalhada dessas questões. Quanto à segunda parte da pergunta que se refere ao cumprimento voluntário ou não, aqui depende um pouco da experiência. Se necessário, a lei prevê que pode ser solicitada a cooperação dos tribunais estatais e do tribunal estatal. Como a pergunta também menciona, essas medidas podem ser reconhecidas e executadas por meio de tribunais estatais na prática, muitas vezes privados, especialmente bancos. Já vi casos na prática em que eles cumprem tais medidas determinadas pelo Tribunal. Mas vai depender das

circunstâncias específicas do caso e do alinhamento que pode ou não existir entre as partes. É uma pergunta aberta. Se a questão crítica é aplicar uma medida provisória, pode ser sensato considerar ir ao tribunal estadual e não ao tribunal arbitral.

O Tribunal Arbitral é mais adequado para decretar medidas cautelares quando estas devem ser executadas diretamente contra as partes, onde a execução é mais frequente nesse caso.

E, em terceiro lugar, Sarah Thomas questiona se há alguma peculiaridade do direito português que ela deva estar atenta ao rever as convenções de arbitragem que prevêm a arbitragem em sede de Portugal. E isso está de acordo com meu primeiro ponto sobre a Lei Modelo da UNCITRAL. Assim, cláusulas-modelo das principais instituições serão perfeitamente suficientes. A lei portuguesa não impõe requisitos específicos que sejam diferentes de outras jurisdições. Portanto, geralmente, cláusulas modelo de instituições de renome funcionarão bem. Armadilhas comuns, existem muitas, como indica na sua pergunta, muitas vezes, os advogados são solicitados a rever cláusulas de arbitragem no último minuto com o mínimo de tempo, e é quando eles são solicitados a revisar essas cláusulas de disputa, muitas vezes eles não são, e é aí que geralmente surgem os problemas. E assim o que vemos muitas vezes instituições indicadas incorrectamente, instituições que não existem, disposições contraditórias, significando que temos convenções de arbitragem e acordos jurisdicionais que caracterizam o curso de uma determinada jurisdição sem esclarecer exatamente os diferentes âmbitos de aplicação de ambas as cláusulas e os típicos elementos patológicos que vemos em outros lugares. Mas do ponto de vista do direito português, não há elementos particulares que se deva considerar, que se deva considerar. E com isso, passo a palavra para Sofia.



Q&A

Sofia Martins

Ok, muito obrigado pelas muitas perguntas.

Vou abordar os feitos especificamente para mim e adicionar um ou dois comentários sobre outras questões. Uma palavra que gostaria de acrescentar ao que já disse o Professor Dário Moura Vicente sobre o que há de singular na realização de arbitragem em Portugal face à eleição de uma sede diferente na Europa. Concordo com tudo o que disse o professor Dário Moura Vicente, e acrescentaria que porque muitas vezes isso é relevante para os partidos, é certamente muito mais barato arbitrar em Portugal do que ir a Paris ou Londres. O clima também é melhor do que em outros países europeus, então isso pode ser considerado. Agora, gostaria também de destacar, em tom mais solene, uma informação que é interessante, que não sei ao certo quando, mas creio que há três ou quatro anos, talvez um pouco mais, Portugal entrou numa Acordo do Estado Anfitrião com o Tribunal Permanente de Arbitragem, pelo que Lisboa ou Porto podem ser sedes de arbitragens administradas pelo PCA. Já foram duas, e outra audiência será realizada este ano no Porto, neste caso, em arbitragem administrada pelo PCA.

Vanessa Chan perguntou se eu sou a favor de centros de arbitragem especializados como impulsionadores de um ambiente favorável à arbitragem ou centros de arbitragem comercial geral. Agora, esta é uma pergunta complicada. Uma coisa é quando você tem tipos especializados de arbitragem, e aí faz sentido ter um centro especializado. Em Portugal, por exemplo, temos a chamada arbitragem fiscal, que é muito, muito específica e praticamente única no Mundo, são muito poucos os países que abordam este tipo de arbitragem e, obviamente, faz sentido ter uma instituição que se dedica especificamente a este tipo de litígios. O mesmo se aplica, por exemplo, às disputas esportivas. Eles também têm características bastante específicas.

Mas, em termos de arbitragem comercial geral, é complicado, por um lado, ter centros especializados em diferentes tipos de litígios. Por outro lado, a instituição não decide casos. Quem decide os casos são os árbitros, portanto, o que você precisa garantir é que as Partes ou a instituição, quando chamada a fazê-lo, selecione os árbitros adequados para decidir suas disputas. Então, nesse sentido, a especialização não faz muito sentido. E também acredito que a proliferação excessiva de centros de arbitragem comercial pode ser contraproducente. Não quer dizer que não deva haver alguma competição, mas ter muitos centros de arbitragem dispersa o foco que se deve ter.

Eu tenho outras perguntas. Há uma pergunta que é endereçada a todos, mas não foi respondida: se temos algumas sugestões sobre como ganhar a confiança do público na adesão à arbitragem, De acordo com a experiência do nosso país. Não é uma tarefa fácil e dá muito trabalho. E como indiquei durante a minha apresentação, mesmo em Portugal, por vezes ainda lutamos com alguns

jogadores cautelosos que têm alguma desconfiança na arbitragem. A principal conclusão que eu diria é que você precisa ter instituições fortes com boas regras. Você precisa ter pessoas qualificadas decidindo. Você precisa ter um foco importante na independência e imparcialidade dos membros do tribunal e na transparência. Isso tem ganhado muita força nos últimos anos, tanto em Portugal como internacionalmente. E, portanto, essas são as principais características que atraem as pessoas para a arbitragem. E isso abrange a pergunta do Luís Cardoso sobre as características essenciais dos centros de arbitragem comercial.

Deixe-me ver se há mais alguma coisa para mim. Giselle Farinhas, você perguntou sobre arbitragem complementar com outros métodos, métodos ADR, mediação ou dispute boards e se acha que devemos incorporar mediação e dispute boards e arbitragem. Bem, eles estão, por definição, incluídos porque as partes são livres para eleger esses outros mecanismos e se você for, por exemplo, ao site do CAC-CCIP, como no ICC. Você encontrará cláusulas med-arb e encontrará a possibilidade de inserir outros mecanismos em seu mecanismo de resolução de disputas, permitindo a resolução de disputas. Mas mesmo que você não tenha as chamadas de resolução de disputas que antecedem esses mecanismos, as partes são livres para tentar usá-las a qualquer momento. Então eles são todos meios complementares.

Há uma última questão que acaba de surgir: até ao surto público internacional, ao surto pandémico, quão difundida era a realização de reuniões virtuais sobre arbitragens realizadas em Portugal? Podemos realizar arbitragem totalmente online em Portugal?

Antes da Pandemia, era algo frequente as audiências processuais por meios virtuais, mas nas audiências probatórias, nenhum e mais participantes tradicionais gostam de estar presentes e de ter tudo a decorrer presencialmente.

Isso mudou e mudou em todo o mundo e, durante a Pandemia, participei de inúmeras audiências virtuais online, às vezes com membros do tribunal divididos em todo o mundo. E por isso eu diria que veio para ficar. Julgo que as audiências tipicamente probatórias, especialmente em certos tipos de litígios, por exemplo, os de construção, continuarão a decorrer, preferencialmente fisicamente, principalmente se todas as partes estiverem localizadas em Portugal ou representadas por câmara portuguesa. Mas os mecanismos híbridos de fato entraram, e agora são comuns. E ainda antes da Pandemia, por exemplo, ter pelo menos algumas das testemunhas ouvidas por meios virtuais. E como mencionei, a adaptação de 2021 às regras do CAC-CCIP foi justamente para esclarecer que essa é uma possibilidade específica. Isso tem de ser discutido com as partes, e a igualdade de armas deve ser assegurada. Mas, em essência, se as partes concordarem e o Tribunal concordar, é possível realizar uma arbitragem puramente online em Portugal.



Webinar Arbitragem em Portugal

Avenida da Praia Grande n.os 309-315,
Nan Yue Com. Ctr., 7.o andar

t: 0085328331808

e: alam@alam.org.mo

w: www.alam.org.mo

