

01-03-2014

GRANDE TEMA

Arbitragem voluntária ganha forma em Portugal

A arbitragem voluntária, como forma de resolução extrajudicial de litígios a nível das sociedades comerciais, está a crescer em Portugal, mas os juristas que atuam nesta área gostariam que houvesse maior dinamismo por parte das empresas.

O alargamento da oferta a nível de arbitragem institucional e preços mais competitivos que permitam a mais empresas aderirem são alguns fatores que podem contribuir para uma maior procura destes serviços.

Textos **Clementina Fonseca** cfonseca@ccile.org Fotos **Sandra Marina Guerreiro** sguerreiro@ccile.org

A arbitragem voluntária é uma das formas de resolução extrajudicial de conflitos, no campo das relações empresariais, que está a crescer em Portugal, à semelhança do que acontece já noutros países. O princípio deste mecanismo pressupõe que as partes envolvidas aceitem que um tribunal arbitral decida a resolução do caso que as opõe, prescindindo assim de recorrer a um tribunal judicial. A decisão encontrada por este tribunal arbitral é vinculativa e não é passível de recurso.

Pedro Siza Vieira, presidente da direção da Associação Portuguesa de Arbitragem (APA), salienta que “a arbitragem é muito conhecida no nosso país”, e que sobretudo desde 1986, quando foi publicada uma primeira lei da arbitragem em Portugal, que o recurso a este regime se “tem generalizado e tem, em alguns casos, tido bastante importância”.

Para esta associação de caráter científico, que se dedica ao estudo e promoção da arbitragem voluntária entre os seus pares e junto da comunidade, garantir a credibilização desta forma de resolução de litígios é uma das grandes preocupações da APA, pelo que atualmente tem vindo a promover ações de for-

mação junto dos seus associados sobre boas práticas da arbitragem, incluindo as questões relacionadas com a ética, a independência e imparcialidade.

“A nova lei também veio aumentar os

O reforço dos mecanismos de controlo da independência dos árbitros foi uma das medidas contemplada na nova Lei da Arbitragem

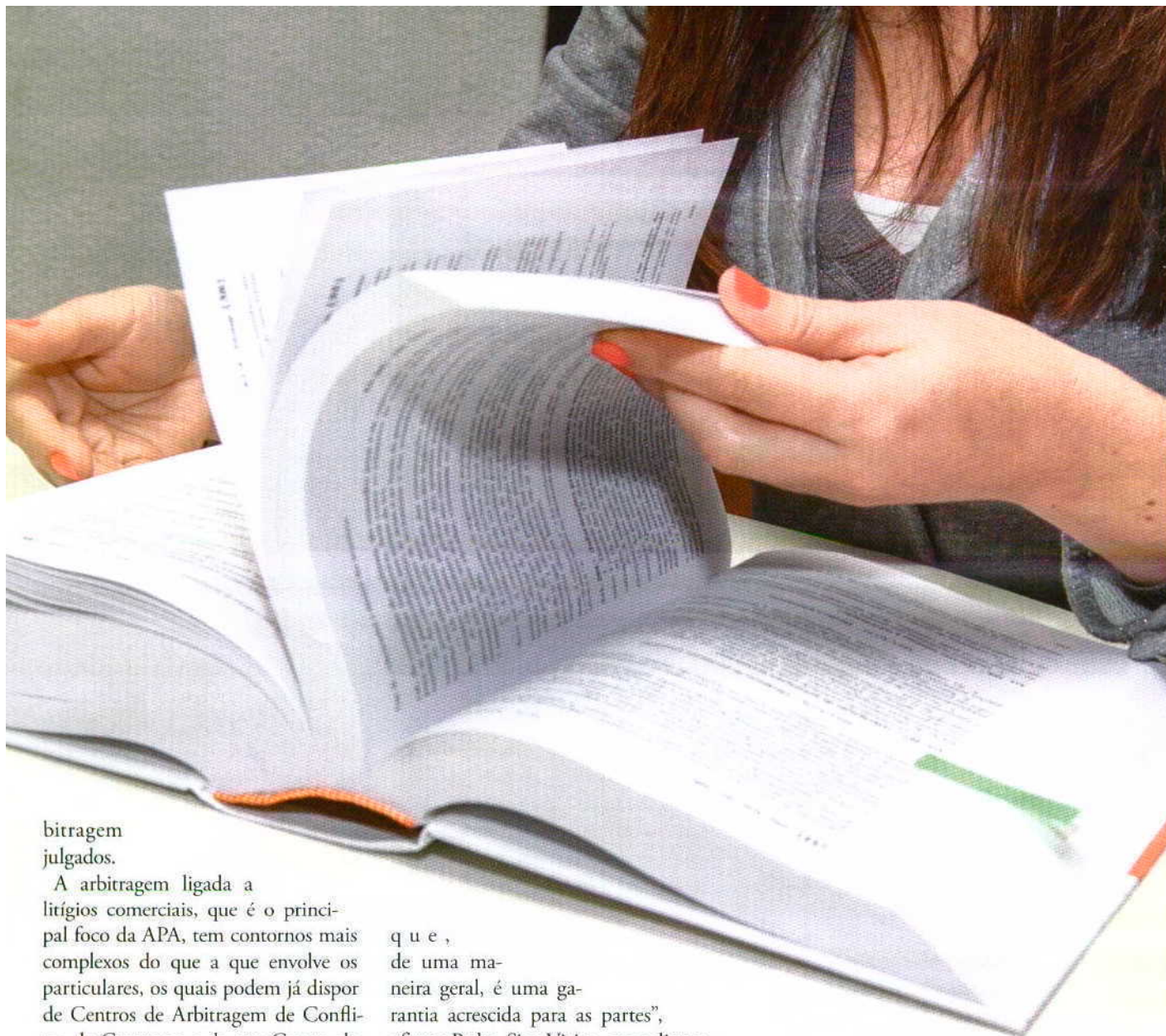
mecanismos de controlo da independência dos árbitros”, aprofunda o presidente da APA, entidade que foi responsável pela elaboração do anteprojeto da nova Lei da Arbitragem, de 2011. O responsável rejeita, por isso, algumas suspeitas que são lançadas sobre a imparcialidade e transparência que possam ter os processos arbitrais. Por outro lado, frisa que a APA “não trata da organização de arbi-

tragens, ou indicação de árbitros, somos puramente desinteressados e apenas temos por objetivo ajudar na promoção das boas práticas da arbitragem”.

A associação reúne 158 membros, entre advogados e professores universitários, magistrados e outros interessados em questões da arbitragem como forma de resolução de conflitos, a qual pode incidir sobre qualquer matéria de natureza patrimonial, ou outros direitos, com exceção de direito da família ou criminal. “A arbitragem aplica-se, em matéria de direitos comerciais, a qualquer contrato”, precisa ainda José Miguel Júdice, um dos árbitros nacionais com mais experiência em arbitragens nacionais e internacionais, onde tem participado ou como árbitro ou como advogado.

A publicitação deste regime, esclarecendo o público em geral, e em particular as empresas, sobre as vantagens do recurso à arbitragem, é outra das funções da APA, que tem vindo a realizar ainda estudos e o levantamento das decisões arbitrais que são conhecidas (sem identificação das partes envolvidas), para a sua divulgação pública. Em análise, estão também as decisões dos tribunais sobre divergências em processos de ar-

01-03-2014



bitragem julgados.

A arbitragem ligada a litígios comerciais, que é o principal foco da APA, tem contornos mais complexos do que a que envolve os particulares, os quais podem já dispor de Centros de Arbitragem de Conflitos de Consumo e de um Centro de Arbitragem do Setor Automóvel, neste caso para litígios entre segurados e seguradoras.

Por outro lado, para a consolidação desta prática como alternativa viável e credível face aos processos judiciais, os seus defensores apontam para a preferência de recurso a um centro de arbitragem reconhecido pelo Ministério da Justiça (a chamada arbitragem institucional), em vez daquela ser realizada de forma *ad-hoc*, com um tribunal arbitral escolhido pelas partes envolvidas, propositadamente para o efeito. “Pensamos que, de uma forma geral, a arbitragem institucional oferece melhores garantias de independência, imparcialidade e celeridade do que a arbitragem *ad-hoc*. Não quer dizer que seja assim em todas as situações, mas achamos

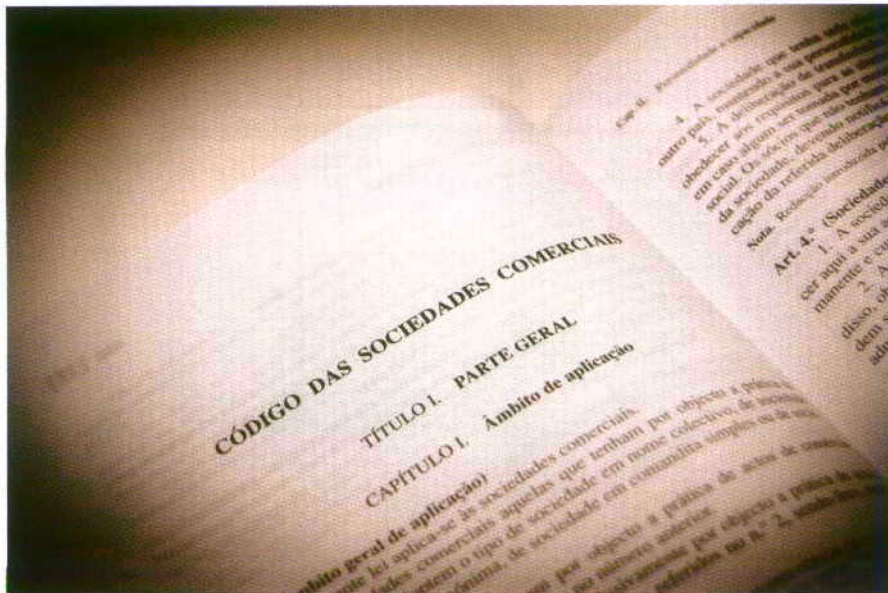
que, de uma maneira geral, é uma garantia acrescida para as partes”, afirma Pedro Siza Vieira, que adianta ainda a vantagem de, normalmente, ter custos mais baixos.

Como funciona

Seja na arbitragem institucional ou *ad-hoc*, o princípio é sempre o da livre escolha deste regime para dirimir um litígio entre duas ou mais entidades. O tribunal arbitral pode ser constituído por um ou por três árbitros (neste caso, cada uma das partes escolhe um árbitro e estes escolhem depois um terceiro árbitro para presidir). Estes árbitros emitem depois a decisão, a qual tem de ser cumprida pelas partes, sem possibilidade de recurso. Apesar de não haver recurso sobre a decisão, se alguma das partes entender que o tribunal arbitral violou algum princípio ou regra da própria Lei da Arbitragem Voluntária,

pode pedir a anulação dessa decisão junto do Tribunal da Relação. Ou, ainda, se uma das partes não cumprir a decisão arbitral, a outra parte pode pedir nos tribunais a execução daquela decisão.

“O que distingue a arbitragem é, precisamente, o confiar-se na vontade das partes em dirimirem o litígio daquela forma, em recorrer a um tribunal por eles proposto, digamos assim”, refere Pedro Siza Vieira. De resto, “os árbitros decidem como decidiria um tribunal, são independentes e imparciais” face às partes em conflito, e a decisão é vinculativa, a única diferença é a forma processual como decorre o julgamento do caso e o facto das partes poderem escolher o árbitro, destaca Pedro Siza



Vieira, rejeitando as teses destes processos estarem a ser pouco transparentes ou de que a arbitragem contribua para a “desjudicialização” da justiça, como alguns criticam.

Setor da construção em destaque

Dos setores que tradicionalmente recorrem mais à arbitragem, destaca-se a construção e obras públicas (seja para resolver casos entre empresas, ou entre estas e o Estado), que já recorre a este tipo de solução há mais de 50 anos (ver caixa na pág. 41). Mas cada vez mais empresas dos mais diversos setores de atividade recorre a esta forma de resolução de litígios entre empresas ou entre os próprios sócios de uma determinada sociedade, nomeadamente por questões de confidencialidade ou pela especificidade dos assuntos envolvidos no conflito.

“Muitas vezes, as partes não gostam que se conheçam os detalhes do litígio, ou mesmo a própria existência do litígio”, comenta Pedro Siza Vieira. “A arbitragem permite que a existência do litígio e a sua resolução sejam mantidos confidenciais”, já que deixou de ser obrigatório depositar os acórdãos nos tribunais públicos, adianta o mesmo causídico.

A especialização, a vários níveis, dos assuntos apreciados e o facto de os árbitros poderem trabalhar o processo em

várias línguas são outras vantagens a ter em conta comparativamente com um processo judicial.

Os contratos internacionais são, assim, um dos campos privilegiados de recurso a este regime, o que permite evitar recorrer ao tribunal de apenas um dos países das partes envolvidas. “É muito comum também as empresas portuguesas que celebram contratos com empresas de outros países recorrerem à arbitragem para a solução de qualquer problema que possa existir na execução do contrato”, explica Pedro Siza Vieira. “A arbitragem está cada vez mais desenvolvida em todos os países ocidentais”, incluindo Espanha, EUA, Inglaterra, Alemanha, França, frisa o mesmo especialista.

José Miguel Júdece salienta que “de um modo geral, os árbitros são pessoas com muita experiência do universo empresarial, do mundo real dos negócios – se forem advogados, conhecem os problemas dos clientes, sabem como resolvê-los de forma definitiva”, dando como exemplo os litígios em que é necessária uma decisão que implique não só a determinação de culpa mas também a separação de sociedades parceiras desavindas.

Quanto ao tempo de apreciação dos casos, de acordo com a experiência do

Centro de Arbitragem Comercial da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa (CCIP), na sua maioria, estes processos – que são, normalmente, processos complexos – “concluem-se em 12 a 18 meses, mas não há uma regra”, adianta Pedro Siza Vieira, também advogado da Linklaters.

Este centro de arbitragem, bem como o da Associação Comercial do Porto, são considerados, segundo o advogado e árbitro José Miguel Júdece, “os dois centros de referência em Portugal”. Um outro centro de arbitragem institucional, recentemente lançado, o da Câmara de Comércio e Indústria Luso-Espanhola (CCILE), poderá ajudar a dinamizar o mercado, já que se propõe apresentar uma oferta “mais competitiva”, quer em termos de preços como de âmbito de serviços, segundo destaca Filipe Lobo d’Ávila, presidente do conselho de gestão do novo organismo (ver caixa na pág. 42).

Custos ainda dificultam acesso

Os custos serão, ainda, um dos grandes entraves ao desenvolvimento da arbitragem, referem o advogado e árbitro Paulo Nogueira da Rocha e o advogado Carlos Soares, salientando que embora este serviço esteja a aumentar, é ainda pouco utilizado pelas empresas, por causa dos custos que comporta. “Os custos da arbitragem, que, em regra, são muito superiores aos custos das ações nos tribunais estaduais, não a tornam o meio adequado para todos os litígios e todas as empresas”, consideram os dois advogados do escritório Gómez-Acebo & Pombo.

Esta opinião é rebatida por diversos entrevistados, que garantem que tendo em conta o aumento da oferta de centros de arbitragem e, por outro lado, o agravamento considerável das custas judiciais, se torna cada vez mais atrativo recorrer à arbitragem em vez dos tribunais estaduais. Se nas arbitragens *ad-hoc* os custos são desconhecidos, nos centros de arbitragem, a existência de uma tabela indicativa de honorários e encargos com estes processos facilita a

transparência e recurso a esta solução, garantem alguns especialistas.

José Miguel Júdece, que é igualmente presidente do Centro de Arbitragem Comercial da CCIP, destaca, nomeadamente, que o novo regulamento desta entidade além de se adaptar à nova Lei da Arbitragem Voluntária estabeleceu ainda uma nova tabela de honorários e encargos, para “diminuir os custos financeiros da arbitragem para os clientes”, de modo que “se as partes escolherem um árbitro único, baixa as custas em metade, sendo que uma arbitragem a partir dos três milhões, quatro milhões de euros, acaba por ser mais barata do que o recurso a um tribunal. E a partir de oito milhões de euros, também é mais barato, mesmo com três árbitros. Quando as empresas perceberem isto, vão querer a arbitragem”.

Por enquanto, são sobretudo as grandes e médias empresas e ainda o Estado os que mais recorrem a estes serviços alternativos de resolução de litígios de âmbito societário/ contratual.

“A nossa prática nesta área tem vindo a crescer, pelo que julgamos que o recurso à arbitragem está a intensificar-se”, refere Fernando Aguilar de Carvalho, sócio da Uría Menéndez-Proença de Carvalho. “O setor da arbitragem em Portugal é extremamente dinâmico, existindo inúmeros árbitros e advogados qualificados e com vasta experiência, para além de ações de promoção e divulgação frequentes, que contribuem para o crescimento do número de arbitragens”, adianta.

Para Paulo Nogueira da Rocha e Carlos Soares, a “possibilidade de escolha dos juízes/ árbitros, que permite a constituição de um tribunal com elevado grau de especialização nas matérias concretas objeto do litígio”, a par da celeridade na condução dos processos e da confidencialidade são as principais vantagens da arbitragem voluntária face ao processo judicial. Estes dois responsáveis da Gómez-Acebo & Pombo referem que a experiência deste escritório neste campo incide sobretudo nas áreas das obras públicas, construção e ambiente.

“Os contratos de parcerias público-privadas (PPP) celebrados em Portugal elegem a arbitragem como forma de resolução de conflitos”, pelo que quer em termos de concessões rodoviárias como o setor da saúde, sobretudo na ótica da construção, estão entre os grandes utilizadores desta forma alternativa de resolução de litígios, a par da construção de escolas (Parque Escolar), que “apresenta, atualmente, um elevado nível de litigiosidade com recurso a arbitragem”, adiantam os mesmos responsáveis.

Esta é também a principal solução para qualquer entidade que celebre contratos de âmbito internacional, afirma, categoricamente, José Miguel Júdece. “Em matéria de contratos internacionais, a arbitragem é, obviamente, a solução” preferencial, nomeadamente porque permite ultrapassar a dificuldade de sujeição a uma das jurisdições de uma das partes através de uma entidade independente.

Como sublinha também Fernando Aguilar de Carvalho, sócio ligado ao Departamento de Contencioso e Arbitragem da Uría Menéndez-Proença de Carvalho, “a vantagem mais evidente da arbitragem, quando comparada com o recurso aos tribunais estaduais, é a celeridade. Um processo de complexidade elevada, que nos tribunais portugueses demorará, em termos médios, quatro a seis anos a julgar em primeira instância, consegue-se resolver, em cerca de um terço desse tempo, ou seja em um a dois anos”. O advogado critica a tendência de “considerar que as arbitragens só se justificam para casos muito complexos, de elevado valor”, pois entende que “mesmo litígios de dimensão média, podem e devem ser sujeitos a arbitragem, podendo ser resolvidos de forma muito mais célere e eficaz do que através dos tribunais judiciais, onde os conflitos tendem a eternizar-se, com prejuízo, senão para ambas, pelo menos para uma das partes”.

Este é um dos advogados da equipa da UM-PC, que mantém “uma prática intensa e variada de arbitragens, quer enquanto representantes de parte (advogados), quer enquanto árbitros, isto

Vantagens e âmbito

Vantagens da arbitragem face ao processo judicial:

- possibilidade de escolha dos árbitros
- maior celeridade de apreciação: geralmente, entre 12 a 18 meses
- especialização jurídica muito elevada
- especialização técnica dos assuntos em prova
- confidencialidade
- trabalho em várias línguas

Situações mais passíveis de recurso a arbitragem comercial:

- litígios entre empresas parceiras de negócio (*joint-venture*)
- litígios entre acionistas de uma empresa
- direito da construção
- propriedade intelectual
- grandes investimentos
- contratos e concessões público-privadas
- litígios envolvendo várias partes
- contratos de *franchising*, contratos de concessão ou distribuição comercial
- contratos de serviços financeiros

quer em arbitragens domésticas, quer internacionais”. Esta firma conta com “uma equipa de arbitragem internacional multidisciplinar, que integra advogados dos seus escritórios de Madrid, Barcelona, São Paulo e Lisboa, tendo ainda uma associação com escritórios *best friends* no Reino Unido, Alemanha, Holanda, França e Itália, que integram especialistas em arbitragem, que nos permitem partilhar experiências e recursos, com vista a podermos melhor servir os nossos clientes em litígios internacionais, com ligações a diversas jurisdições e ordenamentos jurídicos”, adianta o mesmo advogado.

As PPP, os contratos de empreitada internacionais e os contratos de prestação de serviços ligados ao setor financeiro têm sido as principais áreas alvo de processos de arbitragem em Portugal em que esta sociedade tem participado.



01-03-2014

GRANDE TEMA GRAN TEMA

Novo Centro de Arbitragem da CCILE pretende dinamizar mercado com oferta "muito competitiva"



O surgimento do novo Centro de Arbitragem ligado à Câmara de Comércio e Indústria Luso-Espanhola (CCILE) deverá contribuir para dinamizar o mercado da arbitragem comercial, e em particular a que envolva litígios decorrentes das relações bilaterais entre Portugal e Espanha, esperam os especialistas contactados pela "Actualidade".

"Um centro de arbitragem criado no âmbito de uma entidade a quem foi reconhecido o estatuto de entidade de utilidade pública, uma instituição única com uma história de mais de 40 anos no apoio ao intercâmbio comercial e económico entre Portugal e Espanha," poderá fazer a diferença, sobretudo no âmbito da prestação de serviços jurídicos para entidades ligadas a atividades comerciais entre Portugal e Espanha, adianta o presidente do conselho de gestão do novo Centro de Arbitragem, Filipe Lobo d'Ávila. "A resolução de litígios que resultem do intercâmbio económico bilateral entre Portugal e Espanha por parte da CCILE encontra-se favorecida pelo profundo conhecimento que esta entidade tem acerca das práticas habituais dos agentes económicos dos dois países".

A par do "conhecimento profundo do mercado" e dos seus agentes, o centro pretende distinguir-se ao disponibilizar

"uma lista de árbitros de primeira linha, com o apoio técnico e logístico irrepreensível dos próprios serviços da CCILE, e, já agora, por não ser indiferente, com uma lista de preços (tabelas de honorários dos árbitros e encargos administrativos) muito competitiva, sobretudo quando comparamos com outras instituições arbitrais portuguesas e

espanholas ou mesmo com as custas judiciais de um qualquer processo judicial. Diria, por isso, que estão reunidas todas as condições para que qualquer empresa possa recorrer ao novo Centro de Arbitragem da CCILE, com inúmeras vantagens face à oferta atual", destaca Filipe Lobo d'Ávila.

O âmbito de atuação do novo Centro de Arbitragem é a resolução de litígios que resultem do intercâmbio económico bilateral entre Portugal e Espanha, mas alarga-se a quaisquer outros litígios respeitantes a interesses de natureza patrimonial em matéria civil, comercial, público ou privado, interno ou internacional, que não respeitem a direitos indisponíveis e que não estejam exclusivamente submetidos a tribunais judiciais. "Isto significa que todas as empresas, sem exceção, poderão beneficiar do recurso ao novo Centro de Arbitragem", garante Filipe Lobo d'Ávila.

"Vamos fazer uma campanha de sensibilização junto dos sócios da Câmara para divulgar o novo serviço e, nomeadamente, para que a partir de agora coloquem nos seus contratos, de fornecimento, etc., uma cláusula a prever que em caso de litígio este seja resolvido por via da arbitragem, e em concreto

por este Centro de Arbitragem".

"Há evidentemente um longo caminho a percorrer, sobretudo no que diz respeito à sensibilização das empresas e dos empresários. Mas essa necessidade não é um exclusivo deste Centro de Arbitragem que agora nasce. É uma necessidade que existe genericamente quanto a todos os mecanismos alternativos de resolução de litígios", sublinha ainda Filipe Lobo d'Ávila.

Acerca da criação de mais um centro de arbitragem organizado, José Miguel Júdice refere: "vejo com agrado este nascimento, é importante que haja centros de arbitragem credíveis, e este tem condições para ser credível. Primeiro, porque as relações entre Portugal e Espanha são intensas, e serão cada vez mais intensas". Deste modo, adianta, os litígios entre empresas portuguesas e espanholas ou entre empresas espanholas, ou ainda entre estas e entidades de outras nacionalidades são um potencial de negócio. "A Câmara de Comércio está muito bem posicionada para atender a todo o mercado espanhol e ainda ao mercado hispânico", comenta José Miguel Júdice, que integra a lista de árbitros indicada pelo novo centro.

José Maria Corrêa de Sampaio realça igualmente que o novo Centro "que está em vias de iniciar atividade certamente desempenhará um relevante papel na área da arbitragem", visando processos relacionados com os dois países ibéricos, e não só.

O novo Centro de Arbitragem, reconhecido pelo Ministério da Justiça desde janeiro, irá funcionar nas instalações da Câmara de Comércio e Indústria Luso-Espanhola, e será dirigido por um conselho de gestão composto por três elementos – além de Filipe Lobo d'Ávila, conta com os advogados Eduardo Serra Jorge e Enrique Belzuz como vice-presidentes.

Entretanto, a UM-PC tem divulgado junto dos seus clientes as alterações legislativas que se têm verificado nesta matéria, disponibilizando ainda a legislação de outras jurisdições, em várias línguas. Por outro lado, o gabinete aconselha os seus clientes no sentido de contemplarem esta forma de resolução logo aquando da negociação de contratos, pois “é nessa altura, antes de eclodir um conflito, quando ainda se encontram a negociar o contrato, que os clientes necessitam de aconselhamento sobre a vantagem ou utilidade da inclusão de uma cláusula arbitral e, em caso afirmativo, de decidir entre um centro de arbitragem institucionalizado ou um tribunal *ad-hoc*, e, no primeiro caso, qual o centro a eleger, as regras ou regulamentos a observar, o número de árbitros e a forma de escolha, entre outros aspetos”.

Fernando Aguilar de Carvalho antevê ainda uma nova frente de atuação para o setor da arbitragem portuguesa: “considerando os laços culturais e económicos existentes entre Portugal e países africanos de expressão portuguesa, como são os casos de Angola e Moçambique, bem como a proximidade e identidade dos nossos sistemas jurídicos, acreditamos que Portugal pode vir a desempenhar um papel relevante como país sede de arbitragens internacionais, à medida que o comércio e o investimento estrangeiro naqueles países aumenta”.

José Corrêa de Sampaio, sócio coordenador da área de Arbitragem e Mediação da Abreu Advogados, confirma esta visão, que é já uma realidade para esta sociedade de advogados, que dispõe de uma extensa prática de arbitragem, que se estende tanto a nível nacional como às arbitragens internacionais sujeitas ao modelo da UNCITRAL (instituição das Nações Unidas para a promoção da legislação sobre comércio internacional) e da ICC (Câmara de Comércio Internacional), designadamente. “A arbitragem tem suportado um obstáculo principal, que é a ideia de que é um processo demasiado dispendioso,

para além de algum temor em colocar a decisão na mão de árbitros não juizes”, refere o advogado, refutando esta visão: “pensamos que são questões ultrapassadas, seja porque a qualidade dos árbitros é já indiscutível, seja porque a arbitragem representa atualmente um custo perfeitamente acessível, muitas vezes inferior às custas judiciais que teriam de ser suportadas num tribunal comum, não se podendo esquecer a vantagem em termos de redução de danos que significa ter uma decisão final em meses. As

**José Miguel Júdice: “É importante que haja centros de arbitragem credíveis, le o Centro da CCILEI tem condições para ser credível”.
Corrêa de Sampaio: O novo centro “certamente desempenhará um relevante papel na área da arbitragem”**

empresas portuguesas estão, definitivamente, mais disponíveis para resolver os seus problemas através da arbitragem”, conclui José Corrêa de Sampaio.

Os processos de arbitragem fiscal e administrativa, além dos relacionados com o “setor coletivo laboral, que envolve litígios de particulares com o Estado e o setor público”, assim como o comércio internacional e grandes projetos de investimentos privados e públicos têm estado em evidência, em matéria de arbitragem, lembra o advogado, que aponta, por outro lado, para os setores do consumo e financeiro, como tendo “um grande potencial para a arbitragem e a mediação”. “A arbitragem desempenha já um pa-

pel único na resolução de litígios internacionais e, nesta área, Portugal tem tudo para ser o centro da arbitragem aberto a todo o mundo que tenha relações com os países de língua oficial portuguesa. No nosso caso, temos tido boas experiências na área do comércio internacional e investimentos na área da energia e infraestruturas nos PALOP. O facto de termos advogados habilitados naquelas jurisdições e sólidas parcerias com prestigiados escritórios e advogados locais é importante”, adianta o *partner* da Abreu Advogados.

José Miguel Júdice refere, por seu lado, a especialização encetada pela PLMJ em matéria de arbitragem, a qual é mesmo autónoma da área de contencioso. “Essa especialização penso que é o futuro”, afirma o coordenador da área de Arbitragem da PLMJ, salientando ainda o forte crescimento do escritório nesta vertente, nomeadamente a nível das arbitragens internacionais.

Para o advogado e árbitro Filipe Lobo d’Ávila, o facto das partes em conflito se submeterem voluntariamente à resolução do seu litígio a alguém cuja idoneidade é absolutamente indiscutível é um dos princípios distintivos da arbitragem, destacando ainda vantagens como “a confidencialidade, a flexibilidade do processo ou mesmo o carácter especializado da decisão”, bem como a celeridade, já que “muitos dos processos judiciais demoram em Portugal mais de 20 meses”. Tratam-se de “aspetos que, como sabemos, são decisivos do ponto de vista da competitividade da economia, mas também do ponto de vista da compreensão da justiça pelas pessoas e pelas empresas”, frisa o responsável. “Na arbitragem, todo o procedimento é simplificado, sem prejuízo dos adequados meios de prova e de defesa”, garante ainda o advogado da Telles de Abreu & Associados. “O processo é decidido em tempo útil para a resolução dos interesses das partes, sendo certo que as sentenças proferidas pelo juiz árbitro têm a mesma força daquelas que são proferidas pelos tribunais judiciais”. ■

01-03-2014



Arbitragem voluntária ganha forma

**Novo Centro
da CCILE promete
agitar mercado**

PÁG. 38