

PARECER

1. A Associação Portuguesa de Arbitragem colaborou activamente com o Ministério da Justiça na preparação deste anteprojecto, e a ultima versão que submeteu à apreciação do Sr. Secretário de Estado da Justiça Dr. João Correia, é muito próxima da que agora o Sr. Ministro da Justiça nos remeteu para parecer.

Mais do que formular um parecer sobre o projecto, que corresponde na sua parte substancial ao texto que propôs, cabe assim à Associação Portuguesa de Arbitragem reconhecer que o projecto agora apresentado pelo Sr. Ministro da Justiça satisfaz integralmente os objectivos que em nosso entender, deve prosseguir uma nova Lei de Arbitragem Voluntária no nosso País, e que se encontram aliás concretizados no próprio Programa de Governo.

Importa de facto introduzir no nosso ordenamento jurídico uma nova lei baseada na Lei Modelo da UNCITRAL, susceptível de ser reconhecida internacionalmente como uma lei amiga da arbitragem, e de resolver, em termos consentâneos com a moderna doutrina, e beneficiando da experiência e dos ensinamentos da melhor doutrina e do direito comparado, diversas questões que permaneciam sem resposta, ou sem resposta satisfatória, na actual lei de arbitragem, causando situações de incerteza e indefinição, gravemente lesivas da utilização da arbitragem como método alternativo de resolução de litígios e de administração da justiça.

Referimo-nos em especial, e entre tantos pontos, ao controlo pelos tribunais estaduais da isenção e imparcialidade dos árbitros, ao regime da intervenção de terceiros, ao regime das providencias cautelares em arbitragem, à reformulação do interface entre tribunais estaduais e arbitrais, à clarificação do regime da revisão e execução de sentenças arbitrais estrangeiras e internacionais, e a tantos outros pontos onde são notórias as falhas e lacunas do regime actual, e que o Projecto visa resolver, em termos, a nosso ver, exemplares.

Importa no entanto que seja preservada ao longo do procedimento legislativo a substancia e a estrutura formal do presente projecto, à semelhança do que fez

recentemente o legislador espanhol e alemão, quando confrontado com problema análogo, preterindo formulações mais caras à legística desses Países, para que as formulações adoptadas sejam claramente reconhecidas e entendidas por todos os intervenientes, nacionais ou estrangeiros, e sejam susceptíveis de ser interpretadas e aplicadas à luz da doutrina e da jurisprudência que se vem formando internacionalmente em redor das soluções legislativas inspiradas pela referida Lei Modelo.

2. Apenas num ponto substancial o projecto do Ministro da Justiça se afasta do anteprojecto da Associação Portuguesa de Arbitragem: referimo-nos à possibilidade de anulação da decisão arbitral com fundamento em alegada violação de regras de ordem publica.

Trata-se de um ponto largamente polémica e profundamente debatido entre nós e que não reuniu o consenso no seio da própria Direcção da Associação Portuguesa de Arbitragem .

Segundo a proposta da Direcção da Associação Portuguesa de Arbitragem , não se deveria admitir tal fundamento de anulação de decisões arbitrais definitivas, tendo em conta que a actual lei 31/86 já o não admite, sem que tenha surgido qualquer inconveniente grave, e considerando ainda que semelhante fundamento de anulação não está previsto para as decisões definitivas dos tribunais estaduais, não havendo razão para um tratamento discriminatório dos tribunais arbitrais.

Mas, para além de considerações teóricas, a Direcção da Associação Portuguesa de Arbitragem receia sobretudo a possibilidade de, na prática, este fundamento de anulação passar a ser utilizado sistematicamente, colocando em risco a própria definitividade das decisões arbitrais.

Ora sob este ponto de vista, a solução adoptada pelo Governo, embora não corresponda ao sugerido pela Associação Portuguesa de Arbitragem, reduz consideravelmente o risco de utilização abusiva, ao exigir que seja invocada não qualquer violação de ordem publica, mas a violação dos princípios fundamentais da ordem publica internacional. O lugar mais apropriado da referência a esta figura seria

contudo o capítulo da lei relativo à arbitragem internacional, tal como sucede nas legislações estrangeiras sobre a matéria.

3. Também no plano formal há algumas observações que devemos formular à versão que acabou por assumir o projecto:
 - a) Nos termos do artigo 1.º do projecto, a Lei da Arbitragem Voluntária passará a constituir um anexo a outra lei. Teremos assim, se esta solução vingar, a curiosa figura da «Lei anexa a outra Lei». Não vemos qual o interesse desta alteração ao projecto da Associação Portuguesa de Arbitragem, a qual desvaloriza, no plano formal, a Lei da Arbitragem Voluntária e não deixará de causar alguma perplexidade aos estudiosos estrangeiros menos familiarizados com as especificidade da «**legística**» portuguesa. Pensamos que seria francamente preferível a solução proposta pela Associação Portuguesa de Arbitragem, em que as normas transitórias e revogatórias, bem como as alterações a outros diplomas, constavam das disposições finais do projecto (como de resto sucede na actual Lei da Arbitragem Voluntária).
 - b) Também não vemos qualquer interesse na designação proposta para o diploma: «Nova Lei da Arbitragem Voluntária». A partir da revogação da actual Lei da Arbitragem Voluntária, o diploma em apreço passará a ser a única lei da arbitragem voluntária aplicável, salvo no que respeita aos processos arbitrais em curso. Pelo que, salvo melhor opinião, o adjectivo é inútil. Aliás, se – como se espera – a lei for duradoura, verificar-se-á a estranha situação de, passados anos sobre a sua entrada em vigor, ainda se lhe chamar oficialmente «nova»...Note-se, em todo o caso, que o autor da lei preambular não foi inteiramente coerente, pois na alteração introduzida pelo artigo 2.º ao artigo 815.º do Código de Processo Civil esqueceu-se de consignar a nova designação proposta para o diploma. Assim, onde aí se escreveu «artigo 48.º da lei da arbitragem voluntária», deveria ter-se escrito: «artigo 48.º da Nova Lei da Arbitragem Voluntária».

- c) A redacção do artigo 3.º («remissões») da lei preambular é manifestamente deficiente. Onde se escreveu «**considerar-se-ão como feitas**», dever-se-ia ter escrito: «**considerar-se-á feita**».
 - d) O mesmo sucede no artigo 5.º, n.º 4. Onde aí se diz «**As partes constantes em convenções de arbitragem...**», deverá dizer-se: «**As partes das convenções de arbitragem...**».
 - e) Não sabemos por que razão não se prevê a assinatura da lei preambular pelo Ministro da Justiça.
 - f) Foram ainda feitas pequeníssimas alterações formais ao projecto. Apenas discordamos da que teve por objecto o artigo 12.º, n.º 1, em que foi suprimido, sem razão aparente, o ponto e vírgula que figurava antes de «mas»; o que nos parece ter resultado numa redacção muito mais imperfeita.
4. São estas as observações que nesta fase do processo legislativo, entendemos dever dirigir a V.Exa.

Mais importante do que estas observações, gostaríamos de transmitir a nossa convicção profunda da importância estratégica deste projecto para uma maior utilização da arbitragem em Portugal como método de resolução alternativa de litígios e de administração da justiça, e para progressivamente conferir ao nosso País um lugar destacado como sede de arbitragens internacionais, nomeadamente em língua portuguesa.

Estamos por isso ao dispor de V.Ex.a para as acções consideradas úteis visando a divulgação e apoio a este Projecto.

Lisboa, 6 de Janeiro de 2011