



Contrato entre as Partes e o Centro de Arbitragem

Armando Ribeiro Mendes¹

I. Arbitragem “*ad hoc*” e a arbitragem institucional. As principais instituições de arbitragem

(i) Arbitragem “*ad hoc*” e arbitragem institucional

1. É bem conhecida a distinção entre arbitragem *ad hoc* e arbitragem institucional que resulta da prática arbitral, nos últimos cem anos.

Todavia, tal distinção não aparece nas convenções internacionais que regulam a arbitragem voluntária e só em casos contados surge nas diferentes leis nacionais sobre arbitragem. Deve notar-se que o art. 1, n.º 2, da Convenção de Nova Iorque de 1958 sobre o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais estrangeiras distingue entre as que foram proferidas “*por árbitros nomeados para determinados casos, mas também as que foram proferidas por órgão de arbitragem permanente aos quais as Partes se submeteram*”.

2. A arbitragem *ad hoc* é, historicamente, a mais antiga e pode ser caracterizada, como referia PHILIPPE FOUCHARD, como “*um método aparentemente rudimentar de resolver litígios, uma vez que*

* Texto que serviu de base à exposição feita pelo autor no Congresso de Direito Comercial, realizado em Lisboa, no dia 17 de novembro de 2017.

¹ Antigo Juiz Conselheiro do Tribunal Constitucional. Advogado



se traduz na submissão destes a particulares cuja única qualificação reside na escolha deles pelas Partes"⁽²⁾. Nesta modalidade, as partes negociam entre si – em casos limite, com a assistência de um tribunal estadual ou de uma outra entidade por elas designada – a constituição do tribunal arbitral, escolhendo o árbitro ou árbitros, sem qualquer intervenção de uma entidade profissional especializada em organizar arbitragens.

(ii) Em especial, a arbitragem institucional: as origens

3. A arbitragem institucional ou institucionalizada ocorre e é organizada *"sob os auspícios de uma instituição arbitral, de harmonia com o regulamento desta última"*⁽³⁾.

J-F POUURET e S. BESSON notam que, na arbitragem *ad hoc*, não existe qualquer dependência das Partes da convenção de arbitragem em relação a uma qualquer instituição de arbitragem, correndo a arbitragem segundo regras processuais que foram concebidas para aquele caso ou adotadas pelas partes e pelos árbitros a partir de regras de anteriores arbitragens. Na arbitragem internacional, as partes e/ou os árbitros recorrem com frequência ao Regulamento de Arbitragem da UNCITRAL, de 1976 e revisto em 2010, para disciplinar as vicissitudes da constituição do tribunal arbitral e do processo arbitral.

Aqueles autores suíços acentuam que, de um ponto de vista técnico, *"não há razões para que uma arbitragem ad hoc não possa ser conduzida segundo o regulamento de uma instituição arbitral,*

⁽²⁾ L'Árbitrage International, Paris, Litec, 1965, pág. 1.

⁽³⁾ J-F Poudret e S. Besson, Comparative Law of International Arbitration, 2.ª ed., Thomson/Sweet and Maxwell, 2007, pág. 60.



mas tal não é aconselhável porque tais regulamentos são usualmente redigidos para ser usados no seio de uma estrutura institucional”⁽⁴⁾.

A verdade é que, em muitas arbitragens *ad hoc*, os regulamentos processuais adotados – entre nós, nas chamadas “*atas de instalação do tribunal arbitral ad hoc*” – contêm numerosas remissões para regulamentos de instituições arbitrais ou acolhem mesmo regras copiadas desses regulamentos de uma determinada instituição ou centro de arbitragem, especializado na organização profissional de arbitragens.

4. Esta adoção de regulamentos de instituições de arbitragem nas arbitragens *ad hoc* é vista com desfavor pelas instituições de arbitragem. Há mesmo quem sustente, como JEAN-BAPTISTE RACINE, que as instituições de arbitragem são titulares de direitos de autor sobre os seus regulamentos, desde que estes sejam suscetíveis de revestir a natureza duma obra intelectual (*une œuvre d’esprit*)⁽⁵⁾. Há regulamentos de arbitragem que estabelecem que são protegidos pela legislação de *copyright*, não podendo ser reproduzidos sem autorização das respetivas instituições ou centros.

5. As próprias instituições de arbitragem procuram evitar estas formas de apropriação dos seus regulamentos pelas partes e árbitros, nas arbitragens *ad hoc*.

Bastará referir o art. 6.º, n.º 2, do Regulamento de Arbitragem da CCI de 2017 (de 2012, alterado em 2017 e em vigor a partir de 1 de

⁽⁴⁾ *Ob. cit.*, pág. 68.

⁽⁵⁾ *Droit de l’Arbitrage*, Paris, PUF-Thémis-droit, 2016, págs. 35-36.



março deste ano), o qual estabelece a regra de que as partes, “*ao convencionarem uma arbitragem de acordo com o Regulamento*”, aceitam que a arbitragem seja administrada pela Corte, isto é, aceitam uma arbitragem institucionalizada⁽⁶⁾.

6. Também, o art. 2.º, n.º 1, do Regulamento de 2014 do Centro de Arbitragem Comercial da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa estipula que a “*remissão das partes para o presente Regulamento envolve a aceitação do mesmo como parte integrante da convenção de arbitragem e faz presumir a atribuição ao Centro de Arbitragem da competência para administrar a arbitragem nos termos previstos no Regulamento*”. Idêntica regra aparece no art. 2.º, n.º 1, do Regulamento de Arbitragem do Instituto de Arbitragem Comercial da Associação Comercial do Porto.

7. Enquanto que a arbitragem *ad hoc* é multissecular, a arbitragem institucional desenvolve-se sobretudo a partir dos anos vinte do passado século.

A organização das corporações medievais previa a existência de soluções arbitrais no respetivo seio, mas é difícil ver aí formas institucionais de arbitragem.

Em Inglaterra, a *Liverpool Cotton Association*, criada em 1841, parece ter sido a primeira instituição a criar uma cláusula ou contrato-tipo, prevendo a arbitragem junto dessa associação. A Bolsa de Londres, a Associação de Comércio de Cereais e a

⁽⁶⁾ O Regulamento de 2012/2017 tem duas versões oficiais, nas línguas francesa e inglesa. A CCI tem direitos de autor sobre a versão portuguesa do Regulamento de 2012, – cfr. A. Menezes Cordeiro, Tratado de Arbitragem – Comentário à Lei 63/2011, de 14 de dezembro, Coimbra, Almedina, 2015, pág. 589.



Associação do Comércio do Café seguiram este exemplo ainda no Século XIX.

Durante o processo de unificação alemã, surgiram igualmente soluções arbitrais patrocinadas por associações de comerciantes ou de classe. Também aí se pode encontrar um embrião de arbitragens institucionais (Associação do Comércio de Hamburgo, criada em 1868; a Bolsa de Algodão de Bremen de 1871).

(iii) As principais Instituições arbitrais

8. Uma das primeiras instituições de arbitragem criadas com o intuito de organizar arbitragens surgiu em Londres, em 23 de novembro de 1892. A instituição tinha o nome de *London Chamber of Arbitration* e foi criada na sequência da publicação em 1889 do *Arbitration Act*, diploma legal que atribuiu vinculatividade às cláusulas compromissórias, na linha da célebre decisão do caso Scott v. Avery (decisão da Câmara dos Lordes de 1856).

A recém criada Câmara de Arbitragem de Londres deveria ter, no dizer da MANSON num escrito de 1893, *“todas as virtudes que faltam ao Direito. Há-de ser expedita onde o Direito é lento, barata onde o Direito é dispendioso, simples onde o Direito é técnico, um construtor de paz em vez de um instigador de conflitos”*⁽⁷⁾.

Esta instituição pioneira veio a alterar a sua denominação em 1920, tendo vindo crescentemente a atuar como uma instituição de arbitragem internacional, abandonando as finalidades visadas pela

⁽⁷⁾ Transcrito em N. Blackaby and C. Partasides, with A. Redfern e M. Hunter, Redfern and Hunter an International Arbitration, 6.ª ed., Oxford, OUP, 2015, pág. 50.



sua antecessora. Hoje, a *London Court of International Arbitration* rege-se por um regulamento de 2014, sendo presidida pelo presidente, vice-presidentes, vice-presidentes honorários e antigos vice-presidentes, e dispõe de um Secretário e de Secretários Adjuntos (*Registrar* e *Deputy Registrar*). Mais de 80% dos casos anualmente iniciados têm, pelo menos, uma parte não residente no Reino Unido.

9. Em contrapartida, a instituição de arbitragem instituída em Paris em 1923, na sequência da criação quatro anos antes da Câmara de Comércio Internacional (CCI) e por impulso do norte-americano OWEN D. YOUNG, visou, desde o início, a arbitragem internacional entre comerciantes de diferentes países. O inspirador baseara-se na experiência com êxito dos Planos de 1915 e de 1920 que previam uma arbitragem institucional bilateral entre comerciantes dos Estados Unidos da América e da Argentina, envolvendo as Câmaras de Comércio dos dois Estados e aproveitava a circunstância de ter sido publicado o Protocolo de Genebra de 1923 sobre as convenções de arbitragem e estar pendente no Congresso norte-americano o projeto do *Federal Arbitration Act*, instrumentos que facilitariam o reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras.

De 1923 até aos dias de hoje, os regulamentos de arbitragem da CCI foram sendo revistos e substituídos. Avultam as versões de 1923, de 1927, de 1931, de 1939, de 1955, de 1975, de 1988, de 1998 e de 2012 (em vigor, pontualmente alterado em 2017).

No dizer de GARY B. BORN, “[a] CCI continua a ser a instituição de arbitragem comercial líder a nível mundial, e tem menor



natureza nacional do que qualquer outra instituição arbitral predominante”⁽⁸⁾.

De harmonia com o art. 1.º, n.º 1, do Regulamento de 2012, revisto em 2017, “[a] Corte Internacional de Arbitragem (a «Corte») da Câmara de Comércio Internacional (a «CCI») é o órgão independente de arbitragem da CCI. Os estatutos da Corte constam do Apêndice I”. E o n.º 2 do mesmo artigo explicita o *modus operandi* da CCI:

“A Corte não soluciona ela própria os litígios. Compete-lhe administrar a resolução dos litígios por tribunais arbitrais, de acordo com o Regulamento de Arbitragem da CCI (o «Regulamento»). A Corte é o único órgão autorizado a administrar arbitragens submetidas ao Regulamento, incluindo o exame prévio e aprovação de sentenças arbitrais proferidas de acordo com o Regulamento. Compete à Corte aprovar o seu próprio regulamento interno, previsto no Apêndice II (o «Regulamento Interno»)”.

10. A par destas duas grandes instituições europeias dedicadas ao comércio internacional, têm proliferado nos últimos cem anos outras instituições reputadas. Desde logo, importa referir a *American Arbitration Association* criada em 1926 (triplo A), a maior instituição de arbitragem do mundo, com enorme peso na arbitragem interna e que criou um centro de arbitragem internacional com sede em Dublin (ICDR – *International Centre for Dispute Resolution*) e, a nível regional, os Centro de Singapura (SIAC), da China (CIETAC – *Chinese International Economic and Trade*

⁽⁸⁾ International Commercial Arbitration, vol. I, 2.ª ed., Austin e outras cidades, Wolters Kluwer – Law and Business, 2014, pág. 176.



Arbitral Centre), a Associação de Arbitragem Comercial do Japão (“JCAA”), o Instituto Alemão de Arbitragem (DIS – *Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit*) – instituição criada em 1992, após a fusão das duas instituições mais antigas – os centros de Hong-Kong, Kuala Lumpur, de Estocolmo, de Viena, as Câmaras Suíças com um Regulamento único remodelado em 2012, o Conselho Indiano de Arbitragem, etc.⁽⁹⁾.

No domínio da arbitragem de investimento, importará referir o ICSID (*International Centre for Settlement of Investment Disputes*), criada pela Convenção de Washington de 1965 para a Resolução de Diferendos Relativos a Investimentos entre Estados e Nacionais de Outros Estados.

No domínio do desporto, valerá a pena referir o importante “*Tribunal Arbitral du Sport*”, criado em 1984 pelo Comité Olímpico Internacional e outros organismos associativos. Dispondo de uma estrutura complexa, com uma câmara de recurso, o TAS é uma instituição de arbitragem com uma lista fechada de árbitros, cujos regulamentos têm ido ao encontro de críticas formuladas pelo

⁽⁹⁾ No domínio do Direito Internacional Público, foi criado em 1899 o Tribunal Permanente de Arbitragem, organização intergovernamental dedicada à resolução dos conflitos internacionais, contemplado nas Convenções de Haia de 1899 e de 1907 para a Solução Pacífica dos Conflitos Internacionais. Esta instituição passou, a partir dos anos 30 do passado século, a administrar litígios entre Estados ou outros entes públicos e entidades privadas. Ver João Vilhena Valério “*A Produção da Prova no Âmbito das Arbitragens Administradas pelo Tribunal Permanente de Arbitragem: Três Exemplos*”, in IX Congresso do Centro de Arbitragem Comercial – Intervenções, Coimbra, Almedina, 2016, pág. 26-30. O seu regulamento foi revisto em 2012.



Tribunal Fédéral suíço a algumas soluções tidas por restritivas da liberdade dos litigantes.

11. Entre nós, as Associações Comerciais de Lisboa e Porto dispunham de um Centro de Arbitragem Comercial comum, regido por um Regulamento comum aprovado em 1987, na sequência da entrada em vigor da Lei n.º 31/86, de 29 de agosto.

Houve uma cisão em 2004, tendo em 2008 o Centro de Arbitragem Comercial de Lisboa (da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa) passado a reger-se por um regulamento novo, ao passo que o Instituto de Arbitragem da Associação Comercial do Porto se continuou a reger pelo Regulamento de 1987, só substituído em 2015. O Centro de Arbitragem Comercial de Lisboa dispõe de novo Regulamento de 2014, aprovado na sequência da entrada em vigor da NLAV em março de 2012.

Existem várias outras instituições de arbitragem, de que se destaca o CAAD que administra arbitragens administrativas e tributárias e que é a instituição que julga mais processos arbitrais anualmente em Portugal. Também o CIMPAS, na área dos Seguros, tem bastante relevância. Os centros de arbitragem de consumo têm alguma expressão em Portugal.

É especialmente curiosa a recente alteração ao Código dos Contratos Públicos, operada pelo Decreto-Lei n.º 111-B/2017, de 31 de agosto, na medida em que só admite o recurso a arbitragem *ad hoc* quando, entre outras situações, as questões litigiosas sejam de elevada complexidade jurídica ou técnica, o que aponta para que o legislador, embora admita a arbitragem institucionalizada em centros diversos do CAAD, está a pensar que os entes públicos recorrerão preferencialmente a este Centro, em qualquer caso



conferindo-lhes uma total discricionariedade na opção entre arbitragem *ad hoc* e arbitragem institucionalizada.

12. Vale a pena acentuar que, na vigência dos Códigos de Processo Civil de 1939 e de 1961, dificilmente se podiam constituir instituições de arbitragem, dado o modelo adotado por estes diplomas da estrita dependência dos tribunais arbitrais da organização judiciária pública.

O Prof. MENEZES CORDEIRO fala de “*arbitragens oficiais*” para designar as arbitragens voluntárias “*previstas e reguladas pela lei, mau grado a sua natureza disponível, no que tange à vontade das partes*”, dando como exemplo o *arbitrato rituale* italiano (contraposto ao *arbitrato irrituale* ainda hoje previsto no art. 808.º C do Código de Processo Civil italiano, após a revisão de 2006) ou ainda a arbitragem voluntária portuguesa até 1986, em que a sede do tribunal arbitral era legalmente a do tribunal da comarca territorialmente competente.

13. De um modo geral, as instituições de arbitragem organizam-se no seio de associações não lucrativas, sendo encaradas como emanações do livre direito de associação dos cidadãos. Não carecem, por isso, de qualquer aprovação administrativa. Estas associações são titulares de centros de arbitragem, em regra não personalizados.

As Leis de Arbitragem Voluntária de 1986 e de 2011 preveem um processo administrativo de autorização pelo Ministro da Justiça dos “*centros de arbitragem institucionalizada*” (art. 38.º da LAV de 1986; art. 62.º da LAV de 2011). Esse processo é regulado pelo Decreto-Lei n.º 425/86, de 27 de dezembro.



Existe um caso de revogação ministerial de autorização em 2008 de funcionamento do centro de mediação e arbitragem do Instituto Português de Ciências Jurídicas (IPCJ), criado em 2006, por ocorrência de factos reveladores de falta de idoneidade para a realização de arbitragens.

14. Não obstante a existência de mais de três dezenas de instituições autorizadas a manter centros de arbitragem em Portugal, só cerca de um terço organiza efetivamente arbitragens.

A legislação portuguesa não discrimina positivamente a arbitragem institucionalizada – ao invés do que parece suceder noutros países – sendo a tradição portuguesa avessa à arbitragem institucionalizada.

É frequente haver, em Portugal, arbitragens *ad hoc* que são sedeadas em instituições de arbitragem – sobretudo no Centro de Arbitragem Comercial da CCIP e no Instituto de Arbitragem da AC Porto – e são secretariadas por membros do secretariado dessas instituições.

Ocorre, assim, uma transmutação de arbitragens *ad hoc* em arbitragens institucionalizadas, sem que ocorra verdadeiramente um vínculo das partes de submissão às normas dos respetivos regulamentos.

É, por assim dizer, uma singularidade portuguesa.

15. A Lei espanhola de Arbitragem de 2003 (Lei 60/2003, de 23 de dezembro, de Arbitragem) é uma das poucas leis contemporâneas que prevê a arbitragem institucional. Com as modificações introduzidas pela Lei 11/2011, de 20 de maio, é o



seguinte o texto do art. 14.º, sob a epígrafe “*arbitragem institucional*”:

“1. As partes podem encomendar a administração de arbitragem e a designação de árbitros a:

- a) Corporações de Direito público e Entidades Públicas que podem desempenhar funções arbitrais segundo as suas normas reguladoras;*
- b) Associações e entidades sem fim lucrativo em cujos estatutos se prevejam funções arbitrais.*

2. As instituições arbitrais exercem as suas funções em conformidade com os seus próprios regulamentos.

3. As instituições arbitrais velam pelo cumprimento das condições de capacidade dos árbitros e pela transparência da sua designação, assim como pela sua independência.”

Enquanto a lei espanhola de 1988 se limitava a prever a possibilidade de a escolha dos árbitros ser confiada a terceiros entidades, a lei vigente foi mais longe na autonomização da arbitragem institucional.

A jurisprudência espanhola tem distinguido entre a arbitragem institucional em que o órgão com funções decisórias é um tribunal arbitral (árbitro único ou tribunal colegial), e não a instituição que administra a arbitragem, e a arbitragem levada a cabo por Comissões de natureza regulatória pública em que a função jurisdicional lhes é diretamente confiada pelas partes (caso dos



litígios entre operadores do setor de comunicações eletrônicas, por exemplo)⁽¹⁰⁾.

16. Deve notar-se que a Lei Modelo de Arbitragem Comercial Internacional da UNCITRAL (ou CNUDCI) não prevê especificamente a arbitragem institucional.

Em contrapartida, o art. 6.º da Lei de Arbitragem Voluntária portuguesa de 2011 estabelece, sob a epígrafe “*Remissão para regulamentos de arbitragem*”, o seguinte:

“Todas as referências feitas na presente lei ao estipulado na convenção de arbitragem ou ao acordo entre as partes abrangem não apenas o que as partes aí regulem diretamente, mas também o disposto em regulamentos de arbitragem para os quais as partes hajam remetido.”

Trata-se de norma que se inspira no disposto no n.º 2 do art. 15.º da LAV de 1986. Porém, nesta última lei, previa-se apenas a remissão para as regras do processo a observar na arbitragem voluntária⁽¹¹⁾.

17. Recentemente em Portugal, uma lei da Assembleia da República criou o Tribunal Arbitral do Desporto, definido como “*uma entidade jurisdicional independente, nomeadamente dos órgãos de administração pública do desporto e dos organismos que integram o sistema desportivo, dispondo de autonomia*

⁽¹⁰⁾ Cfr. jurisprudência citado em Ignacio Estaban Monasterio e outros, Lej de Arbitraje, Cizur Menor (Navarra), 2015, págs. 74-75

⁽¹¹⁾ Cfr. anotação de Dário Moura Vicente, in Dário Moura Vicente (coordenador), Lei de Arbitragem Voluntária Anotada, 3.ª ed. revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2017, pag. 40; A. Menezes Cordeiro, Tratado cit., págs. 123-124.



administrativa e financeira” (art. 1.º, n.º 1, da Lei do Tribunal Arbitral do Desporto, aprovada pela Lei n.º 74/2013, de 6 de setembro, alterada pela Lei n.º 33/2014, de 16 de junho).

Não obstante a formulação legal do preceito transcrito, os órgãos jurisdicionais são os colégios de árbitros, escolhidos em sistema de lista fechada, cabendo ao TAD apenas administrar as arbitragens necessárias e voluntárias previstas na lei. Instalado em 2015, dispõe de vários regulamentos.

II. A arbitragem institucional e os instrumentos contratuais a ela respeitantes

(i) Introdução

18. Na arbitragem voluntária *ad hoc* é usual hoje distinguir-se entre dois contratos distintos, a **convenção de arbitragem** e o chamado **contrato de árbitro**.

A solução provém do Direito romano clássico, uma vez que os juristas romanos distinguiram já o *compromissum* celebrado entre as partes do litígio e o *receptum arbitri*, acordo entre as partes e o árbitro por elas escolhido⁽¹²⁾. Não desenvolverei este ponto,

⁽¹²⁾ Sobre esta distinção, veja-se A. Santos Justo, “A arbitragem no Direito Romano – Breve Referência ao Direito Português”, in, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas, II, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, págs. 676-677; Gary B. Born, *ob. cit.*, I, págs. 27-30. Através do *receptum arbitri*, o indigitado árbitro assumia a vinculação de dirimir a controvérsia que lhe era submetida. Em D.4.8.3.1, refere-se que o ato de aceitação do encargo pelo árbitro era livre (“*Não obstante, o pretor não obriga ninguém a aceitar a faculdade arbitral, porque esta é coisa livre e independente...*”). O árbitro que tivesse aceite a vinculação de



remetendo para a intervenção a cargo do Prof. Pedro Maia no presente painel.

19. No caso da arbitragem institucional, além das partes e do árbitro surge-nos uma terceira entidade, a instituição ou centro de arbitragem que se relaciona não só com as partes, mas também com os árbitros.

As instituições que organizam arbitragens nos termos do Regulamento por elas adotado contraem obrigações perante as partes e os árbitros, e são titulares de direitos face às partes e aos árbitros. Por isso, é usual na doutrina a utilização da expressão “*relação trilateral*” ou “*triangular*”, nestas situações.

20. GARY B. BORN nota que os regulamentos na arbitragem institucional “*também contêm apenas preceitos isolados respeitantes ao estatuto dos árbitros, aos seus direitos e obrigações. Como foi debatido noutra local, os regulamentos institucionais de relevo prescrevem um certo número de aspetos do processo arbitral atinentes aos árbitros, impondo aí várias obrigações sobre os árbitros (por ex., a revelação de conflitos potenciais, a manutenção da sua independência e imparcialidade, a obrigação de observância de vários marcos temporais) [...], fixando a base para a remuneração dos árbitros [...], exigindo a confidencialidade [...], e, em algumas instâncias, estabelecendo imunidades para os árbitros [...]. Não obstante, nenhum destes regulamentos prescreve ou estabelece expressamente qualquer relação contratual ou de outra*

preferir a sentença e não cumprisse o encargo incorria em multa e podia ser detido para comparecer perante o pretor e se justificar, admitindo os romanistas que poderia ficar sujeito a penas mais gravosas.



natureza entre os árbitros e as partes, ou regula os direitos e obrigações dos árbitros de modo sistemático”⁽¹³⁾.

Por exemplo, o Regulamento de 2012, alterado em 2017, da CCI impõe aos árbitros a obrigação de serem e permanecerem imparciais e independentes das partes envolvidas na arbitragem (art. 11.º, n.º 1), impondo àqueles que, antes da sua nomeação ou confirmação, subscrevam *“declaração de aceitação, disponibilidade, imparcialidade e independência”*, para além do dever de revelação por escrito ao Secretariado de *“quaisquer factos ou circunstâncias cuja natureza possa levar ao questionamento da sua independência aos olhos das partes, assim como quaisquer circunstâncias que possam gerar dúvidas razoáveis em relação à sua imparcialidade”* (art. 11.º, n.º 2).

Estas obrigações constantes do Regulamento têm a natureza de uma proposta contratual, que deve ser aceite pelos árbitros indigitados pelas partes ou nomeados pela Corte: *“[a]o aceitarem os encargos, os árbitros comprometem-se a desempenhar as suas funções de acordo com o Regulamento”* (art. 11.º, n.º 5).

O mesmo Regulamento estabelece, no seu art. 41.º, que *“os árbitros, qualquer pessoa nomeada pelo tribunal arbitral, o árbitro de emergência, a Corte e os seus membros, a CCI e os seus funcionários e os comités nacionais e Grupos da CCI e seus funcionários e representantes, não serão responsáveis perante qualquer pessoa por quaisquer atos ou omissões relacionados a uma arbitragem, salvo na medida em que tal limitação de responsabilidade seja proibida pela lei aplicável”*.

⁽¹³⁾ *Ob. cit.*, II, págs. 1966-1967.



Regras semelhantes aparecem igualmente no Regulamento da LCIA de 2014: arts. 7.1 e 11 (sobre o processo de nomeação de árbitros, sua confirmação e substituição) e art. 31.1 sobre a limitação da responsabilidade (nesta disposição, existe também responsabilidade *“quando for demonstrado por uma parte que o ato ou omissão constitui um ilícito consciente e deliberado cometido pela entidade ou pessoa alegadamente responsável perante essa parte”*).

No Regulamento suíço de Arbitragem, versão alterada em 2012, a regra da exclusão de responsabilidade não se aplica *“se ficar provado que o ato ou omissão constituiu um ilícito intencional ou uma negligência extremamente grave”* (art. 45.º, n.º 1).

21. O Regulamento do Centro de Arbitragem Comercial da CCIP, o art. 10.º, n.º 2, consagra a natureza contratual da relação entre o Centro e os árbitros ao dispor que, *“[a]o aceitar o encargo, o árbitro obriga-se a exercer a função nos termos deste Regulamento e a respeitar o Código Deontológico em anexo ao mesmo”*.

A aceitação da proposta contratual do Centro decorre da *“assinatura, pela pessoa designada, de declaração de aceitação, disponibilidade, independência e imparcialidade em modelo fornecido pelo Centro de Arbitragem no prazo de vinte dias a contar da notificação para o efeito”* (art. 10.º, n.º 3). A escusa injustificada ao exercício da sua função pelo árbitro, após a aceitação do encargo, gera responsabilidade *“pelos danos a que der causa”* (art. 10.º, n.º 4, do Regulamento que reproduz *ipsis verbis* o n.º 3 do art. 12.º da LAV vigente).

Deve notar-se que o art. 13.º, n.º 2, do Regulamento confere, embora a título excepcional, ao Presidente do Centro o poder de,



após a audição das partes e do tribunal arbitral, *“substituir oficiosamente um árbitro, caso este não desempenhe as suas funções de acordo com o presente Regulamento e o Código Deontológico”*.

Trata-se claramente de um caso de resolução do contrato com justa causa por parte do Centro de Arbitragem.

Esta solução não é aceite em vários regulamentos de instituições arbitrais (cfr. art. 15.º do Regulamento de 2014 do ICDR, por exemplo; ou o processo de *“Disqualification of Arbitrators”*, no Anexo C, art. 15.º, das *Additional Facility Rules* do ICSID).

22. No Manual de FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, publicado em versão inglesa em 1999, refere-se que os centros institucionais de arbitragem não agem, por regra, como árbitros. A jurisprudência francesa sustenta que eles *“políciam o processo arbitral”*, ao passo que a jurisprudência suíça caracteriza a atuação dos centros como de *“administração”* do processo arbitral. Esta expressão tem sido consagrada em alguns regulamentos.

O Regulamento suíço de Arbitragem, versão de 2012, estabelece a regra de que, *“[a]o submeterem sua controvérsia segundo este Regulamento, as partes conferem à Corte, com a abrangência permitida pela lei aplicável à arbitragem, todos os poderes necessários para a supervisão do procedimento arbitral, os quais caberiam de outra feita às autoridades judiciais, incluindo o poder para estender o prazo de atuação da autoridade arbitral e para decidir quanto à impugnação de um árbitro nos termos estipulados nestes Regulamento”* (art. 1.º, n.º 4).



(ii) A chamada relação trilateral: contratos entre a instituição e as partes, entre a instituição e os árbitros e entre estes últimos e as partes.

23. Especificamente no que toca às relações entre as instituições de arbitragem e os árbitros por elas escolhidos ou confirmados, após um juízo sobre a sua adequação às matérias do processo e a sua competência e honorabilidade, o mesmo Manual considera indesmentível a natureza contratual dessas relações:

“[A instituição] acorda em tratá-los como árbitros no exercício do seu próprio papel organizacional, administrativo e de supervisão; assume o reembolso das despesas dos árbitros e o pagamento dos honorários destes (que recebe das partes). Quanto aos árbitros, ao aceitarem a sua missão, eles dão o seu acordo quanto a atuação sob os auspícios e de harmonia com os regulamentos da instituição. Acordam em que a instituição exercerá as funções desta nos termos de tais regulamentos, tais como as competências para impugnar e afastar um árbitro, conceder prorrogações de prazos, monitorizar os procedimentos, apreciar o projeto de sentença arbitral antes de ser proferida e fixar os honorários dos árbitros. Trata-se de um contrato em que cada parte se compromete de forma independente e executa serviços em benefício de outra, e em especial em benefício de terceiros (as partes da arbitragem)”⁽¹⁴⁾.

⁽¹⁴⁾ Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration, tradução inglesa sob a direção de E. Gaillard e J. Savage, Haia/Boston/Londres, Kluwers Law International, 1999, pág. 604.



24. Os mesmos Autores do Manual sustentam que o envolvimento da instituição arbitral não suprime a relação contratual entre os árbitros e as partes, decorrentes do chamado contrato de árbitro; embora a condicione fortemente, nomeadamente no que toca à liberdade de escolha de árbitros e ao próprio âmbito das relações entre árbitros e partes:

“(...) mas, na sua essência, a relação contratual entre os árbitros e as partes mantém-se a mesma. Acordam entre si em que os árbitros irão desempenhar um papel judicial, e os respetivos direitos e obrigações [...] não são fundamentalmente diferentes, embora o modo como estes direitos e obrigações são exercidos seja afetado pela presença e regulamentos da instituição.” ⁽¹⁵⁾

25. É altura de procurar responder à questão da qualificação deste contrato entre a instituição ou centro de arbitragem e os árbitros.

De um modo geral, na doutrina estrangeira reconduz-se este contrato ao contrato nominado da prestação de serviço.

Na doutrina francesa, após a dissertação de THOMAS CLAY sobre a figura do árbitro, tende a qualificar-se este contrato como **contrato de colaboração arbitral**, celebrado entre a instituição e o árbitro, o qual coexiste com o chamado **contrato de árbitro**, embora haja evidentes pontos de sobreposição. Aquele contrato tem por objeto “organizar as relações bilaterais entre o árbitro e o centro de

⁽¹⁵⁾ *Ob. cit.*, pág. 604.



arbitragem a fim de que a sentença seja proferida em conformidade com o regulamento arbitral”⁽¹⁶⁾.

26. Afigura-se-nos que a qualificação do contrato entre a instituição de arbitragem e o árbitro – tal, aliás, como o contrato de árbitro celebrados pelas Partes – é, face ao nosso direito, a de um contrato de prestação de serviço (ou de troca para a prestação de serviços, como refere CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA). Ainda para utilizarmos a classificação deste Civilista, não parece que se possa reconduzir o contrato a um tipo de contrato de cooperação, atendendo a que é difícil encontrar uma finalidade comum, autónoma em relação às finalidades expressas no sinalagma.⁽¹⁷⁾

Não é possível falar de um contrato de trabalho temporário entre o centro de arbitragem e o árbitro por faltar totalmente o elemento de subordinação. Como decidiu o Supremo Tribunal inglês em 27 de julho de 2011, no caso Jivraj v. Hashwani – embora num caso de arbitragem *ad hoc* – não se aplica à relação do árbitro com as partes – ou o Centro de Arbitragem, acrescentamos – a regulamentação sobre proibição da discriminação numa relação de emprego, ao

⁽¹⁶⁾ Cfr. Ch. Seraglini e J. Ortscheidt, Droit de l’arbitrage interne et international, Paris, Domat/Montchestien, 2013, pág. 276; ver igualmente J-B Racine, *ob cit.*, págs. 358-359.

⁽¹⁷⁾ Contratos III – Contratos da Liberalidade, de Cooperação e de Risco, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2015, pág. 78: “a função social de cooperação, com o elemento comum ao conteúdo de vários tipos contratuais, caracteriza-se pela interseção de dois fatores: a bilateralidade dos custos e benefícios; a coincidência de finalidade típica dos contraentes entre si e com a finalidade do contrato”. Cfr. sobre os contratos de troca para a prestação de serviços, do mesmo Autor, Contratos II. Conteúdo Contratos de Troca, Coimbra, Almedina, 2013, págs. 184-186 e sobre a convenção de arbitragem enquanto negócio com função de reestruturação, Contratos IV, 2014, págs. 17-23.



contrário do decidido pela *Court of Appeal*. Na verdade, os árbitros não são “*empregados*” das partes ou dos centros que os nomeiam. Como se disse na opinião subscrita por quatro juizes desse Supremo Tribunal, “*o árbitro é independente das partes em aspetos críticos. As suas funções e deveres exigem que ele se eleve acima dos interesses das partes e que não atue nos interesses particulares de qualquer das partes, ou de forma a promovê-los*”. Sendo um sentenciador quase judicial, a posição do árbitro não era muito diferente da do juiz. E Lorde Mance pôs em relevo, no seu voto particular no mesmo sentido, que desde uma decisão de 1904 do *Reichsgericht* alemão de 1904, estava assente que não se podia tratar um árbitro como o equivalente de um representante ou de um empregado do empreendedor⁽¹⁸⁾.

Convém notar que a prática dos centros de arbitragem é variável no que toca ao pagamento aos árbitros dos respetivos honorários. Há centros de arbitragem – como a Corte da CCI – que fazem tais pagamentos por conta e em nome das partes do processo, agindo como representantes delas, devendo os recibos ser passados a estas e o eventual montante do imposto de valor acrescentado cobrado diretamente às Partes. Noutros casos – como sucede com os centros de arbitragem comercial ligados às Associações Comerciais de Lisboa e Porto – são os Centros que, por um lado, cobram as provisões às partes e, por outro, pagam diretamente aos árbitros, cobrando-lhes recibo passado em nome da instituição.

⁽¹⁸⁾ Veja-se o resumo das vicissitudes deste caso na “*Crónica de Jurisprudência*”, da autoria de Sofia Ribeiro Mendes e do autor destas linhas, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, n.º 4, 2011, págs. 264-268, e Gary B. Born, *ob. cit.*, II, págs. 1978-1980.



Parece manifesto que, neste último caso, se acentua a relação direta entre o centro e o árbitro.

28. Em síntese, o contrato celebrado entre o centro e o árbitro é um contrato bilateral ou sinalagmático de prestação de serviço jurisdicional.

Resta saber se esse contrato não substitui parcialmente o contrato de árbitro, por força da inevitável sobreposição a que atrás nos referimos, ou se não ocorre uma adesão da instituição ao contrato de árbitro, em regra preexistente. GARY B. BORN sustenta que os três contratos se mantêm com autonomia, embora o contrato entre a instituição e o árbitro se coloque ao lado dos outros dois, *“funcionando em conjunto [com os outros] para regular a conduta das diferentes pessoas e partes envolvidas na arbitragem”*.⁽¹⁹⁾

III. O contrato entre as Partes e o Centro de Arbitragem

(i) Qualificação deste contrato e regime jurídico

29. Chegamos finalmente às relações entre a instituição de arbitragem e as partes da convenção de arbitragem (ou, eventualmente, terceiros que intervenham inicialmente no processo, no estatuto de não signatários da convenção, ou subsequentemente, através de um incidente de intervenção de terceiro ou de uma apensação de processos).

⁽¹⁹⁾ *Ob. cit.*; II, págs. 1985-1986.



Afigura-se, neste caso, que é indubitável a natureza contratual do ato jurídico que gera tais relações, uma vez que as partes e o centro se põem de acordo no que toca à organização do processo arbitral, incluindo a constituição do tribunal arbitral.

Crê-se que este contrato deve ser qualificado também como de **prestação de serviço**, à semelhança do contrato de árbitro ou do contrato celebrado entre o centro ou instituição e o árbitro. Tratando-se de um contrato sinalagmático e oneroso, avulta a **função de troca nele existente** (a adesão ao regulamento faz-se, por regra, na convenção de arbitragem, contrato de natureza processual), devendo igualmente classificar-se como um contrato privado de natureza obrigacional. FERREIRA DE ALMEIDA reconduz os contratos entre as partes e os árbitros aos contratos de prestação de serviços com funções de troca.

(ii) A oferta pública de contratar da Instituição

30. A publicidade dos regulamentos das Instituições de Arbitragem e a elaboração de cláusulas modelo de convenção de arbitragem designando o Centro como entidade responsável pela organização de eventual arbitragem, dirigida a potenciais litigantes, configuram uma **oferta pública de contratar serviços arbitrais**, de natureza, em princípio, revogável embora com certas exigências de publicidade da revogação (cfr. art. 230.º, n.º 3, do Código Civil).

31. A aceitação da chamada proposta de contrato de organização de arbitragem feita por um centro por adesão ao regulamento deste ocorre quando qualquer das partes de um litígio, nos termos de uma convenção de arbitragem entre elas celebrado, requer a esse



centro de arbitragem o início de um processo arbitral com observância do regulamento dessa instituição⁽²⁰⁾.

(iii) O conteúdo do contrato, plasmado no Regulamento da Instituição.

32. Não parece oferecer dúvidas hoje – como se deixou dito – que a relação entre um centro de arbitragem e as partes de um litígio tem natureza contratual.

33. C. SERAGLINI e J. ORTSCHIEDT afirmam que se deve todavia notar, *“pois que se trata de uma particularidade própria da arbitragem, que, em presença de uma cláusula patológica que não designe com suficiente precisão a instituição arbitral competente para organizar a arbitragem, o juiz de apoio pode ser chamado para resolver a dificuldade”*⁽²¹⁾. Entre nós, tal situação pode ocorrer se

⁽²⁰⁾ Por regra, é na cláusula compromissória que as partes estipulam, de forma condicional, o recurso a um certo centro de arbitragem (isto, na eventualidade de surgir um litígio entre elas que não tenha sido resolvido por meios não contenciosos). A escolha de centro pode ocorrer num compromisso arbitral ou por acordo após o surgimento do litígio (havendo aí que distinguir se as partes pretendem recorrer a arbitragem institucional ou propor ao centro que administre uma arbitragem *ad hoc* entre elas acordada, sem alterar a natureza desta última). Veja-se sobre o processo de contratação, Carlos Ferreira de Almeida, *Contratos I – Conceito, Fontes, Formação*, 5.ª ed., Coimbra, Almedina, 2015, págs. 105-108 (sobre a proposta ao público), 109 (aceitação sujeita a condição suspensiva, ato recipiendi que carece de ser levado ao conhecimento do proponente), 167-178 (cláusulas contratuais gerais e contratos de adesão; alusão às disposições de regulamento suscetíveis de afastamento pelo aceitante).

⁽²¹⁾ *Ob. cit.*, pág. 274.



uma das partes requerer ao presidente do tribunal de segunda instância que nomeie árbitros, quando seja difícil identificar a instituição visada na cláusula compromissória, sustentando-se, por isso, a sua nulidade ou ineficácia (arts. 9.º e 10.º da LAV).

34. Por força desse contrato de organização ou administração de arbitragem institucionalizada – corporizado numa oferta pública de contratar e numa futura aceitação – nascem direitos e obrigações para cada uma das partes (a instituição, por um lado, e o conjunto de partes pelo outro).

De facto, o contrato de organização de arbitragem institucionalizada engloba no seu conteúdo um conjunto de direitos e obrigações recíprocos entre as partes.

Trata-se de um contrato oneroso, devendo as partes suportar o valor dos serviços prestados pela instituição, em regra através de uma percentagem sobre o valor dos pedidos formulados pelos litigantes (critério *ad valorem*) ou então por um outro critério estabelecido no regulamento (montante fixo ou variável). Tal remuneração não se confunde com os honorários dos árbitros que podem ser calculados também por um critério *ad valorem* ou, então, por um critério de compensação pelo número de horas gasto como o estudo, a instrução do processo e o julgamento da causa em função de um valor por unidade de tempo (critério da taxa horária ou diária). Por exemplo, o ICSID fica uma taxa *per diem* de US\$ 3.000,00 (computado o dia em 8 horas). Pode ainda o contrato de árbitro fixar uma remuneração certa (*lump sum*) ou remunerações alternativas (por exemplo, uma remuneração superior se for deduzida reconvenção).



Deve notar-se que os critérios remuneratórios referidos constam dos regulamentos da respetiva instituição ou centro.

Muitas instituições ou centros de arbitragem consagram nos regulamentos a possibilidade de modulação das remunerações dos árbitros e, eventualmente, do próprio centro, através da aplicação de juízos feitos pelo órgão administrativo do Centro sobre a complexidade das questões litigiosas, a diligência do(s) árbitro(s), o comportamento das partes, o número de audiências, o tempo despendido, etc.

35. Em contrapartida, nas arbitragens *ad hoc*, todas as remunerações (dos árbitros, dos peritos, do secretariado) são negociadas por acordo. Em Portugal, é frequente a aplicação por acordo de tabelas *ad valorem* de honorários previstos em regulamentos dos centros de arbitragem. Não sendo possível alcançar acordo sobre matéria remuneratória, são os honorários fixados pelo próprio tribunal arbitral, sujeitos a controlo por parte do tribunal estadual (art. 17.º da LAV).

36. Relativamente às obrigações das partes perante a instituição que administra a arbitragem, as mesmas constam, por regra, do regulamento aplicável. Noutros casos, as obrigações decorrem de atos de natureza administrativa praticados pela própria instituição, nomeadamente quando são determinadas provisões ou reforços destas para cobrir os honorários dos árbitros e os custos da administração da arbitragem pelo Centro. Note-se que várias obrigações dos centros decorrem da conjugação de normas do regulamento com normas da Lei de Arbitragem (por exemplo, apreciar recusas de árbitros, determinar a remoção ou a substituição de árbitros, etc.).



A instituição de arbitragem deve assegurar, nomeadamente na fase anterior à constituição do tribunal arbitral, uma gestão eficiente do procedimento, em especial quando são suscitadas por uma das partes exceções à competência da instituição ou do tribunal arbitral a constituir ou quando uma delas requer a nomeação de um árbitro de emergência nos termos do regulamento (nomeação que pressupõe um acordo entre as partes, por vezes inexistente). Em todas as fases do processo, a instituição arbitral deve assegurar escrupulosamente o cumprimento do princípio do contraditório, podendo incorrer em responsabilidade contratual perante a parte prejudicada, se o não fizer⁽²²⁾.

⁽²²⁾ É paradigmático um caso julgado pelo **Tribunal de Grande Instância** de Nanterre em 1 de julho de 2010. Estava em causa uma arbitragem organizada pela *Fédération Française des Industries Lainières et Cottonnières* em que a sentença arbitral viera a ser anulada pelo tribunal estadual, por violação do princípio do contraditório. A Federação tinha recebido certos documentos que remetera diretamente ao árbitro, sem notificar o teor dos mesmos às partes. Na ação de anulação, o Tribunal considerara que os documentos haviam sido fundamentais para a decisão do árbitro.

A empresa estrangeira condenada conseguira, assim, eximir-se ao pagamento da indemnização, por força da anulação da sentença condenatória. A empresa francesa demandante viera depois propor uma ação de indemnização contra o centro de arbitragem (da Federação), invocando que fora esta que solicitara o documento de terceiro e o remetera diretamente ao árbitro único. Apesar de a Federação se escudar no facto de ter suposto que a notificação às partes competiria ao árbitro, o tribunal condenou-a a pagar uma indemnização ao Demandante por considerar que o centro deveria ter assegurado o respeito do princípio do contraditório relativamente ao documento litigioso. O tribunal estadual admitiu nesta sentença a ampliação das obrigações previstas no regulamento a que as partes tinham aderido, ao celebrar a cláusula compromissória, na medida em que esse regulamento impunha apenas ao árbitro a observância do contraditório. Na sua anotação, Philippe Stoffel Munck



O autor deste texto representou, como advogado, um centro de arbitragem em ação proposta por uma das partes de um processo arbitral contra o mesmo centro e os árbitros que haviam constituído o respetivo tribunal arbitral.

Nesta ação de indemnização, a entidade demandante acusava o tribunal arbitral de não ter julgado procedente uma exceção de litispendência. Nesta ação, a Demandante cumulava o pedido de indemnização com o pedido de anulação de sentença arbitral, sendo certo que imputava ao centro de arbitragem, à entidade titular do centro e aos árbitros responsabilidade extracontratual.

A ação acabara por acordo entre os acionistas da demandante, também demandados, tendo havido desistência dos pedidos quanto ao centro e aos árbitros.

A verdade é que, a haver responsabilidade do centro, a mesma deveria ser contratual, embora a convenção de arbitragem apontasse para uma arbitragem *ad hoc*, posteriormente convertida em institucionalizada, tendo o então demandado deixado passar o prazo legal sem suscitar a questão da incompetência do tribunal arbitral.

37. Uma questão que tem suscitado dúvidas na doutrina e na jurisprudência francesa tem a ver com a data da conclusão do contrato de organização ou de administração da arbitragem.

considera muito discutível a solução de corresponsabilização do árbitro e do centro, no silêncio do regulamento, embora reconheça que o montante da condenação do centro fora módico (cfr. “*Responsabilité d’un centre d’arbitrage pour nullité de la sentence*”, in Les Cahiers de l’Arbitrage. The Paris Journal of International Arbitration, ano de 2011, n.º 2, Paris, LGDJ, 2011, págs. 401-411).



O entendimento maioritário é o de que as partes só aderem à oferta pública feita pelo centro de arbitragem no momento em que uma delas, baseada na anterior convenção de arbitragem, requer a constituição do tribunal arbitral e a instauração da ação arbitral ao centro. Tal decorre da condição suspensiva ínsita nas cláusulas compromissórias⁽²³⁾.

Há, todavia, vozes que, pelo contrário, entendem que o ato de adesão ao regulamento do centro ocorre antes, no momento em que é subscrita a convenção de arbitragem, em regra na modalidade de cláusula compromissória, embora o contrato só se torne eficaz no momento do requerimento de instauração da arbitragem.⁽²⁴⁾⁽²⁵⁾

⁽²³⁾ No sentido da tese maioritária, C. Seraglini e J. Ortscheidt, *ob. cit.*, pág. 275.

⁽²⁴⁾ Neste sentido *Fouchard, Gaillard, Goldman on Arbitration* cit., pág. 602, embora a sua afirmação seja matizada ao considerar-se que a perfeição do contrato só ocorre quando o Centro toma conhecimento do pedido de instauração da arbitragem.

⁽²⁵⁾ No caso da *République de Guinée*, julgado em 1988, o tribunal estadual francês afirmou que, “ao escolherem a Câmara de Arbitragem de Paris como instituição responsável pela organização da sua arbitragem, [as partes] acordaram aderir às regras processuais daquela e, por isso, atribuíram competência à instituição para organizar o processo arbitral de harmonia com tais regras, e para resolver quaisquer dificuldades que pudessem surgir, sem lhe atribuir o direito de interferir com a função judicial conferida apenas aos árbitros” (passo transcrito na pág. 603 da obra anteriormente citada). A decisão falou de um *mandat d'intérêt commun* para qualificar o contrato da organização de arbitragem, afigurando-se que as partes e o centro seriam os mandantes e o árbitro o mandatário ou prestador de serviços.



(iv) A eventual responsabilidade contratual do Centro de arbitragem face às partes

38. Já atrás aludimos à orientação da jurisprudência francesa que admite a responsabilização dos centros de arbitragem, no domínio das relações contratuais com as partes, quando aquelas tenham agido de forma ilícita e culposa. A existência de cláusulas de exclusão ou de limitação de responsabilidade (com caráter geral e sem contemplar exceções, como sucedia com a regra incluída no Regulamento de Arbitragem de 1998 da CCI, entretanto “suavizada” no Regulamento de 2012-2017, como se referiu) não impede a responsabilização dos centros.

O mesmo não se pode dizer em relação à Inglaterra, embora não se tenha encontrado jurisprudência recente sobre a matéria. Na verdade, o *Arbitration Act* de 1996, em vigor, é uma das raras leis internas de arbitragem que consagrou uma regra de exclusão de responsabilidade para os centros de arbitragem. A consagração desta específica “*imunidade*” resultou da pressão feita pelos centros de arbitragem de menor dimensão, nomeadamente dos de consumo ou de âmbito regional, receosos de que o silêncio desta nova lei pudesse pôr em causa a consagração pela jurisprudência dessa isenção de responsabilidade (casos *Sutcliff* e *Arenson*, julgados em 1974 e em 1975 pela Câmara dos Lordes).

Na verdade, o art. 74.º desta lei estabelece, no seu n.º 1, que “*uma instituição arbitral ou de outra natureza ou uma pessoa designada ou solicitada pelas partes para designar ou nomear um árbitro não é responsável por qualquer ato ou omissão no cumprimento ou na intenção de cumprir tal função, salvo se se demonstrar que o ato ou omissão decorreu de má fé*”. Para além



deste caso de responsabilidade direta, o n.º 2 prevê a imunidade de qualquer responsabilidade indireta ou *vicarious* de qualquer dessas entidades ou pessoas na designação ou nomeação de um árbitro, por força de tal nomeação ou designação, relativamente a atos ou omissões do árbitro (ou dos seus empregados ou representantes) na execução ou na intenção de executar as funções de árbitro. Estas imunidades são extensíveis a qualquer empregado ou representante de uma instituição arbitral ou de outra natureza ou a uma outra pessoa, na exata medida prevista para a instituição ou pessoa (n.º 3).

Na Alemanha, o art. 44.º, n.º 2, do Regulamento da DIS de 1998, ainda em vigor, tem uma estipulação de exclusão de responsabilidade dos árbitros, da própria Instituição e dos titulares dos órgãos e empregados, com a importante limitação de que os atos lesivos cometidos por qualquer destas pessoas ou entidades não constituam uma violação de dever dolosa ou grosseiramente negligente.

Este artigo do regulamento não tem paralelo no Código de Processo Civil alemão, ao regular a arbitragem voluntária⁽²⁶⁾.

Os autores do regulamento não seguiram a regra constante do Regulamento da CCI de 1998, por causa das restrições imperativas da lei civil alemã sobre cláusulas de exclusão ou de limitação da responsabilidade. Como se viu, em 2012 o regulamento da CCI foi

⁽²⁶⁾ Anotação de Bredow e Mulder a este artigo in Arbitration in Germany – The Model Law in Practice, ob. colet. editada por K-H Böckstiegel, S. M. Kröll e P. Nacimiento, 2.ª ed., Austin e outras cidades, Wolters Kluwer Law and Business, 2015, pág. 835.



alterado, em consonância com o disposto nas restrições de diferentes leis nacionais.

39. Em Portugal, não se encontram nos regulamentos de arbitragem mais conhecidos regras de exclusão ou de limitação de responsabilidade.

Pelo contrário, a LAV contém normas de responsabilização dos árbitros, em diferentes artigos (cfr. arts. 9.º, n.ºs 4 e 5, 12.º, n.º 3, e 43.º, n.º 4), as quais acabam por ser reproduzidas nos regulamentos de arbitragem.

40. A violação por um Centro de princípios fundamentais do processo arbitral, nomeadamente o da igualdade ou do contraditório, ou o princípio da confidencialidade de dados e documentos constantes do processo arbitral ou com ele anexos (cfr. art. 30.º, n.ºs 1 e 5), pode fazer incorrer o centro em responsabilidade contratual perante as partes que lhe confiaram a organização da arbitragem. Tal responsabilidade obrigacional é regulada nos termos gerais, presumindo-se a culpa do centro pela prática de atos ilícitos (art. 799.º, n.º 1, do Código Civil).

41. Uma situação curiosa constituiu objeto de uma reclamação para o Tribunal da Relação de Lisboa de uma decisão de não admissão de um recurso pelo tribunal arbitral numa arbitragem administrada pelo Centro de Arbitragem Comercial da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa.

Os árbitros haviam rejeitado o recurso de apelação interposto pela parte vencida, apesar de existir uma estipulação na cláusula compromissória no sentido de que o tribunal arbitral julgaria *“de direito, de acordo com a lei portuguesa, cabendo recurso das*



decisões finais que [viesses] a ser proferidas pelo tribunal arbitral". Na mesma cláusula estipulara-se igualmente que o tribunal arbitral funcionaria sob a égide do Centro de Arbitragem referido.

Através do Acórdão de 17 de dezembro de 2013⁽²⁷⁾, foi revogada a decisão reclamada e admitido o recurso. Na fundamentação, qualificou-se a cláusula arbitral como patológica, na medida em que se submetia o litígio a arbitragem institucionalizada, estando previsto no regulamento de arbitragem que as sentenças arbitrais seriam definitivas, sendo insuscetíveis de recurso. A Relação entendeu que havia sido criada uma expectativa às Partes de que haveria recurso das sentenças arbitrais, nomeadamente porque o presidente do Centro de Arbitragem incumprira a regra do art. 26.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento de 2008, que lhe impunha que não desse andamento ao requerimento de arbitragem, quando houvesse *"incompatibilidade manifesta entre a convenção de arbitragem e disposições inderrogáveis do presente Regulamento, designadamente a previsão, na convenção de arbitragem, de recurso da decisão final do tribunal arbitral"*. Face à estipulação das partes, sempre valeria o disposto no art. 29.º da LAV de 1986.

Afigura-se que, se a decisão da reclamação tivesse sido oposta à proferida, o condenado reclamante poderia ter pedido uma indemnização ao Centro e ao seu Presidente, pois teria sido prejudicado pela omissão deste último, vindo a frustrar-se, no futuro, a expectativa de que haveria uma reapreciação da sentença arbitral em 2.ª instância. A situação seria ainda mais chocante no domínio da atual Lei de Arbitragem, visto haver nesse caso uma estipulação expressa de recurso (mas a verdade é que o novo

⁽²⁷⁾ Relatora Desemb.ª Ondina do Carmo Alves (Proc. n.º 659/13.9YRLSB-2).



Regulamento do Centro já não prevê tal competência de controle a favor do presidente do Centro).

42. Existe, assim, um risco real de responsabilização contratual dos Centros por uma ou ambas as partes do processo arbitral que não convém subestimar.

IV. Conclusão

43. RENÉ DAVID numa das suas últimas obras, *L'Arbitrage dans le Commerce International*⁽²⁸⁾ punha em destaque a importância das arbitragens internacionais confiadas a diferentes instituições de arbitragem, recorrendo a estatísticas publicadas nos anos sessenta, embora já desatualizadas.

Este autor francês dava relevo à baixa taxa de anulações das sentenças arbitrais proferidas no seio de grandes instituições de arbitragem, referindo que a CCI, durante os sessenta primeiros anos da sua existência, só vira anulada uma sentença. Alguns anos depois sobreviera a segunda anulação, no célebre caso Dutco. Nos Estados Unidos entre 1938 e 1968, em 111 processos em que fora anulada a sentença arbitral, só dez por cento dessas sentenças havia sido proferida por tribunais constituídos sob a égide de instituições de arbitragem⁽²⁹⁾.

44. O critério mais exigente da escolha ou confirmação dos árbitros, a existência de regulamentos bem estruturados e claros, a existência de listas de árbitros, o eventual controle da coerência interna das decisões arbitrais (no caso da CCI e do Centro de

⁽²⁸⁾ Paris, Economica, 1982.

⁽²⁹⁾ *Ob. cit.*, pág. 65.



Arbitragem de Singapura), o relacionamento próximo com os árbitros e com o desenvolver do processo arbitral contribuem seguramente para a boa qualidade da arbitragem institucional, que repousa sobre um feixe de contratos coligados.

Existem também riscos para as instituições e centros de arbitragem, nomeadamente quando surgem atitudes de sabotagem de uma das partes e dos seus representantes. Para tais situações, o Regulamento de 2014 da LCIA contém uma estipulação polémica sobre o afastamento do processo de representantes das Partes.

Existem igualmente riscos de responsabilização destas instituições, por atos e omissões e, porventura, até por culpa na escolha de árbitros inábeis ou pouco diligentes (*culpa in eligendo*).

A evolução futura contribuirá seguramente para a clarificação e superação de tais riscos.

Armindo Ribeiro Mendes