

DA SUSPENSÃO DA INSTÂNCIA ARBITRAL E DO PRAZO PARA A DECISÃO ARBITRAL – Comentário ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Abril de 2008

I – INTRODUÇÃO

O tema que aqui vamos abordar surge na sequência de um recente acórdão do Supremo Tribunal de Justiça português (STJ)¹ que tratou de assuntos tão interessantes como: (i) a suspensão da instância arbitral; (ii) a natureza do prazo estabelecido pelas partes para a decisão arbitral; (iii) o pedido de escusa pelos árbitros; (iv) e a caducidade da convenção de arbitragem.

Concretamente, o presente Acórdão levanta várias questões, que cumpre analisar e discutir. Assim, e nomeadamente, será que se pode afirmar que, numa arbitragem colegial, o pedido de escusa, pelo árbitro presidente, envolve, automaticamente, a suspensão da instância arbitral? Caso assim seja, significará isso que o prazo definido pelas partes para a decisão arbitral fica também suspenso? Ou poder-se-á afirmar, inversamente, que tal prazo não fica suspenso, pelo que, se a decisão arbitral ultrapassar o prazo convencionado pelas partes, dever-se-á entender que ocorreu a caducidade da convenção de arbitragem, não sendo a referida decisão válida?

A este respeito, adiante-se, desde já, que o STJ – no seguimento do acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra (2.^a instância) e ao contrário do que o tribunal arbitral havia decidido em 1.^a Instância – entendeu que a suspensão da instância arbitral não envolve a suspensão do prazo definido pelas partes para o proferimento da decisão arbitral.

Cumpre, assim, analisar o raciocínio seguido pelo STJ de modo a podermos, ou não, concluir pela justeza do mesmo ². Antes, porém, faremos ainda uma breve referência ao entendimento seguido, neste caso, pelo tribunal arbitral e pelo Tribunal da Relação de Coimbra. Posteriormente, e no final do presente artigo, iremos ainda analisar, brevemente, o acórdão que o Tribunal Constitucional português proferido sobre esta questão.

¹ Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Abril de 2008, 1.^a Secção Cível, n.º 458, revista n.º 734/08, Relator Camilo Moreira Camilo.

² Seguir-se-á, de muito perto, o comentário que, oportunamente, já foi feito a este acórdão na *International Law Office* – cfr. JOSÉ MIGUEL JÚDICE/FREDERICO PERRY VIDAL, “Suspension of Proceeding versus Suspension of Time Limit for Award”, *International Law Office*, Julho de 2009, in <http://www.internationallawoffice.com/Newsletters/Detail.aspx?g=65151147-0902-477a-95aa-bc6a899b33d2>

II – DO LITÍGIO ENTRE AS PARTES E DA DECISÃO ARBITRAL (1.ª INSTÂNCIA)

I – Por referência à actividade desenvolvida pelas partes, no ramo da construção civil e obras públicas, as mesmas celebraram entre si dois contratos de subempreitada, nos quais regularam as suas relações comerciais e convencionaram o recurso a arbitragem, caso surgisse algum conflito/litígio entre elas.

Nos termos da referida convenção de arbitragem, as partes estabeleceram que seria aplicável a Lei de Arbitragem Voluntária portuguesa (LAV)³. Convencionaram as partes, igualmente, que o tribunal arbitral seria composto por três árbitros, em que um era indicado por cada outorgante e o terceiro obtido por acordo dos dois nomeados ou solicitado ao dono da obra.

Por sua vez, e no que se refere ao prazo para a decisão arbitral ser proferida, o mesmo seria de seis meses, tendo ainda sido convencionado, na acta de Instalação do Tribunal Arbitral, que os prazos eram contínuos, apenas se suspendendo durante os dois meses de férias de Verão (Julho e Agosto).

II – Ora, na sequência de um conflito entre as partes, a Demandante intentou contra a Demandada uma acção arbitral, nos termos da qual exigiu o pagamento de certo montante à Demandada, pagamento este que, alegadamente, lhe seria devido.

O Tribunal Arbitral foi constituído, tendo a nomeação do terceiro (e último) árbitro ocorrido em 25 de Junho de 2004, contando-se a partir daí o mencionado prazo de seis meses para a decisão arbitral, nos termos do artigo 19.º, n.º 3, da LAV⁴. Todavia, e já em 28 de Fevereiro de 2005, as partes alteraram a convenção de arbitragem e prorrogaram o prazo da decisão por mais 45 dias, contados a partir do *terminus* das alegações, ou seja, a partir de 22 de Abril de 2005. Pelo que a decisão deveria ter sido proferida até ao dia 6 de Junho de 2005.

Sucedo, porém, que, no dia 4 de Maio de 2005, o árbitro presidente pediu escusa invocando motivos de saúde. Razão pela qual, em 13 de Maio de 2005, foi ordenada a suspensão da instância até que se mostrasse aceite a indigitação de novo árbitro presidente.

³ Lei n.º 31/86 de 29 de Agosto.

⁴ Artigo 19.º da LAV: “1 – Na convenção de arbitragem ou em escrito posterior, até à aceitação do primeiro árbitro, podem as partes fixar o prazo para a decisão do tribunal arbitral ou o modo de estabelecimento desse prazo. 2 – Será de seis meses o prazo para a decisão, se outra coisa não resultar do acordo das partes, nos termos do número anterior. 3 – O prazo a que se referem os n.ºs 1 e 2 conta-se a partir da data da designação do último árbitro, salvo convenção em contrário. 4 – Por acordo escrito das partes, poderá o prazo da decisão ser prorrogado até ao dobro da sua duração inicial. 5 – Os árbitros que injustificadamente obstarem a que a decisão seja proferida dentro do prazo fixado respondem pelos danos causados”.

Este processo de substituição acabou por demorar ainda algum tempo, uma vez que o novo árbitro presidente insistiu em ter um conhecimento integral do processo, exigindo que lhe fosse entregue a transcrição das gravações de prova. O novo árbitro condicionou, assim, a sua aceitação do referido cargo à obtenção de tais transcrições.

Deste modo, só no dia 13 de Outubro de 2005 aceitou o novo árbitro a respectiva indigitação para assumir as funções de presidente do tribunal arbitral. O que significa, desde logo, e necessariamente, que a decisão arbitral viria a ser proferida já depois do prazo final estabelecido pelas partes (6 de Junho de 2005).

III – A Demandada nunca aceitou a referida suspensão da instância, tendo apresentado vários requerimentos nesse sentido – requerimentos, porém, que não surtiram qualquer efeito.

Assim, e logo que foi notificada da suspensão da instância, a Demandada insurgiu-se contra a mesma e, como tal, apresentou um requerimento em que defendeu que a mencionada suspensão não podia suspender o prazo estabelecido pelas partes para que fosse proferida a decisão pelo tribunal arbitral. Posteriormente, através de novo requerimento, a Demandada viria ainda arguir a incompetência do tribunal arbitral, sustentando que a decisão devia ter sido proferida até ao dia 6 de Junho de 2005 e, por o não ter sido, a convenção de arbitragem caducou e, conseqüentemente, extinguiu-se a instância arbitral. Finalmente, e agora já em 3 de Novembro de 2005, a Demandada voltou a suscitar a irregularidade de constituição do tribunal arbitral.

IV – Não obstante a oposição da Demandada, a sentença arbitral veio efectivamente a ser proferida em 8 de Novembro de 2005 – isto depois de os autos terem estado suspensos 5 meses, ou seja, entre 13 de Maio de 2005 e 13 de Outubro de 2005.

Na referida sentença arbitral, a Demandada foi condenada a pagar à Demandante certo montante, referente ao litígio em questão. A Demandada não se conformou e recorreu para o Tribunal da Relação de Coimbra (2.^a Instância), o que nas arbitragens nacionais é a regra geral, se as partes não renunciarem ao recurso.

III – DO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA (2.^a INSTÂNCIA)

I – No recurso apresentado no Tribunal da Relação de Coimbra, a Demandada reduziu, no essencial, o seu inconformismo aos seguintes argumentos/pontos fundamentais:

- (i) a convenção de arbitragem caducou;
- (ii) a decisão foi proferida por um tribunal incompetente;
- (iii) os árbitros não tinham poderes jurisdicionais para proferirem decisões no processo;
- (iv) é nula a determinação da suspensão da instância;
- (v) o prazo para a prolação da decisão arbitral não se suspendeu;
- (vi) o prazo para a decisão arbitral é de caducidade, só podendo suspender-se ou interromper-se nos termos do artigo 328.º do Código Civil português (CC).⁵

A Demandante defendeu-se, sustentando, de forma diversa, que, perante a escusa do árbitro presidente, só havia um caminho que podia ser escolhido para evitar a caducidade da convenção e para a substituição do árbitro presidente, ou seja, o recurso à suspensão da instância. Por outro lado, a Demandante invocou ainda a figura do abuso de direito, para sustentar que o comportamento da Demandada, em invocar a caducidade da convenção de arbitragem, era abusivo.

II – O Tribunal da Relação de Coimbra começou por considerar que, nos termos do n.º 1 do artigo 9.º da LAV⁶, a escusa que um árbitro (após aceitação do respectivo cargo) peça, só será legítima se fundada em causa superveniente que o impossibilite de exercer a função – o que, como a Relação de Coimbra veio a concluir, era o caso, dado que tal pedido se fundamentou num problema de saúde.

Por outro lado, entendeu também este tribunal que a alteração da composição do tribunal arbitral, motivada pelo pedido de escusa do seu presidente, tinha sempre como consequência a suspensão da instância arbitral. Deste modo, o Tribunal da Relação de Coimbra admitiu que o processo não podia efectivamente prosseguir, nada tendo a opor ao caminho processual seguido pelos árbitros que determinaram a suspensão da instância, bem como nada tendo a opor ao facto de se ter entendido que a suspensão da instância se prolongava até à aceitação do novo

⁵ Artigo 328.º do CC: “O prazo de caducidade não se suspende nem se interrompe senão nos casos em que a lei o determine”.

⁶ Artigo 9.º da LAV: “1 – Ninguém pode ser obrigado a funcionar como árbitro; mas, se o encargo tiver sido aceite, só será legítima a escusa fundada em causa superveniente que impossibilite o designado de exercer a função. 2 – Considera-se aceite o encargo sempre que a pessoa designada revele a intenção de agir como árbitro ou não declare, por escrito dirigido a qualquer das partes, dentro dos dez dias subseqüentes à comunicação da designação, que não quer exercer a função. 3 – O árbitro que, tendo aceitado o encargo, se escusar injustificadamente ao exercício da sua função responde pelos danos a que der causa”.

presidente. Os árbitros não podiam, assim, deixar de declarar suspensa a instância e lançarem mão do mecanismo de substituição do árbitro em causa, nos termos do artigo 13.º da LAV.⁷

III – Posto isto, a questão central que se coloca é a seguinte: a referida suspensão da instância envolverá também a suspensão do prazo fixado pelas partes para a decisão?

O tribunal arbitral entendeu que sim, que a suspensão da instância, por si só, interrompia prazos processuais e substantivos, neste se incluindo o prazo fixado pelas partes para a decisão arbitral, nos termos do já citado artigo 19.º da LAV.

Porém, o Tribunal da Relação de Coimbra entendeu que não, que os árbitros estavam vinculados ao prazo de 6 meses e à prorrogação de 45 dias convencionada pelas partes, nos termos do citado artigo 19.º da LAV, pelo que a decisão deveria ter sido proferida, necessariamente, até 6 de Junho de 2005.

Este tribunal de 2.ª Instância chama-nos ainda a atenção para o facto de, nos termos do artigo 4.º da LAV,

“1 – O compromisso arbitral caduca e a cláusula compromissória fica sem efeito, quanto ao litígio considerado:

a) Se algum dos árbitros designados falecer, se escusar ou se impossibilitar permanentemente para o exercício da função ou se a designação ficar sem efeito, desde que não seja substituído nos termos previstos no artigo 13.º;

b) Se, tratando-se de tribunal colectivo, não puder formar-se maioria na deliberação dos árbitros;

c) Se a decisão não for proferida no prazo estabelecido de acordo com o disposto no artigo 19.º.

2 – Salvo convenção em contrário, a morte ou extinção das partes não faz caducar a convenção de arbitragem nem extinguir a instância no tribunal arbitral”.

Ora, a Relação de Coimbra entendeu que se está aqui diante de um prazo de caducidade, devendo, por sua vez, tal caducidade considerar-se abrangida pela alínea b), do n.º 1, do artigo 27.º da LAV, segundo a qual a sentença arbitral pode ser anulada pelo tribunal judicial se proferida por tribunal incompetente ou irregularmente constituído.

⁷ Artigo 13.º da LAV: “Se algum dos árbitros falecer, se escusar ou se impossibilitar permanentemente para o exercício das funções ou se a designação ficar sem efeito, proceder-se-á à sua substituição segundo as regras aplicáveis à nomeação ou designação, com as necessárias adaptações”.

Em suma, segundo este tribunal, “o prazo mencionado no artigo 19.º da LAV é um prazo que está fora do âmbito das competências do tribunal arbitral, só pode ser fixado e alterado por acordo das partes ou fixado por lei, sendo que a decisão de suspensão da instância não pode provocar a suspensão do prazo de caducidade como resulta do artigo 328.º do CC”.

IV – O Tribunal da Relação de Coimbra agarrou-se, assim, à letra da lei para sustentar a sua posição. De todo o modo, e não obstante esta sua interpretação rigorosa da lei, o mesmo admite duas excepções.

Segundo a Relação de Coimbra, o prazo da decisão poderia ser ultrapassado caso a indigitação/aceitação do novo árbitro presidente e a decisão tivessem ocorrido em “prazo razoável, atendendo à complexidade dos autos”. Com efeito, a Relação considera defensável que o novo árbitro presidente necessitasse de tempo para se inteirar da complexidade do processo, para o estudar e para proferir a decisão. Deste modo, sendo o pedido de escusa de 4 de Maio de 2005 e o despacho de indigitação de 13 de Maio do mesmo ano, a Relação entendeu como prazo razoável um prazo máximo de 90 dias (entre 13 de Maio de 2005 e 13 de Agosto de 2005).

O tribunal admite, assim, que a decisão poderia ter sido proferida até 13 de Agosto de 2005, afirmando, ainda, ser juridicamente defensável que se fizesse uso da figura do abuso de direito como forma de afastar toda e qualquer reacção, por qualquer uma das partes, que tivesse em vista a anulação da decisão nos termos da já referida alínea b), do n.º 1, do artigo 27.º da LAV.

Não obstante este entendimento não ter, no presente caso, qualquer relevância (uma vez que este prazo terminou antes de o novo árbitro presidente dispor dos elementos todos do processo), o mesmo não deixa de ser interessante e muito relevante.

Em segundo lugar, a Relação de Coimbra também admite que o prazo da decisão pudesse ser ultrapassado, caso os árbitros tivessem formulado às partes um pedido de prorrogação de prazo para o pronunciamento da decisão (considerando a escusa, a indigitação e a aceitação do novo árbitro) e as partes tivessem aceitado tal prorrogação. Em tal caso seria, aliás, difícil a qualquer uma das partes recusar esse pedido. De todo o modo, no presente caso isso não chegou a acontecer.

V – Por último, o Tribunal da Relação de Coimbra considerou que o comportamento da Demandada (ao ter procedido à invocação da caducidade da convenção de arbitragem) não era abusivo, ao contrário do que a Demandante sustentou, não tendo aqui aplicação o instituto do abuso de direito.

Na verdade, e como o tribunal salienta, a posição assumida pela Demandada, no recurso que interpôs para a Relação, não era nova, uma vez que, como referimos, esta sempre se opôs e sempre manifestou a sua oposição quando ao decretamento da suspensão da instância. Por outro lado, segundo o tribunal, a leitura que a Demandada fez do quadro legal que regula adjectivamente a arbitragem voluntária é correcta e, nessa medida, nada tem de abusiva – sendo que, conforme afirma o tribunal, “*seríamos os primeiros a considerá-la abusiva se a decisão arbitral tivesse sido proferida em prazo razoável atendendo à complexidade do processo e ao tempo necessário à indigitação e aceitação de um novo Juiz Árbitro o que, em nosso modesto ver, não sucedeu*”.

VI – Deste modo, o Tribunal da Relação de Coimbra julgou procedente o recurso (apelação) da Demandada e, conseqüentemente, entendeu que a “*decisão foi proferida no momento em que havia caducado a convenção de arbitragem e, a ser assim, o pronunciamento foi feito por Tribunal incompetente, o que determina a anulação da decisão nos termos dos artigos 13º, 19º, nºs 1 a 4 e alínea b) do nº1 do artigo 27º da LAV. Não se verificam os pressupostos da figura do «abuso de direito»*”.

Aliás, a Relação de Coimbra limitou-se a decidir pela caducidade da convenção de arbitragem celebrada entre as partes, não tendo apreciado as demais questões, factuais, subjacentes ao litígio entre as partes.

IV – DO ACÓRDÃO DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (3.ª INSTÂNCIA)

I – A Demandante não aceitou a referida decisão do Tribunal da Relação de Coimbra, tendo recorrido para o STJ (terceira e última instância)⁸.

No essencial, a Demandante formulou as seguintes conclusões/argumentos:

- (i) o Acórdão da Relação de Coimbra, ao considerar que o prazo de decisão do artigo 19.º da LAV era um prazo substantivo (e que por isso não se suspendia com a suspensão da instância arbitral), fez uma errada interpretação e aplicação daquela disposição, chegando a uma conclusão contraditória: que a suspensão da instância arbitral para substituição do Árbitro Presidente impossibilitado não tem quaisquer

⁸ Não obstante o Supremo Tribunal de Justiça ser a última instância de recurso, poder-se-á ainda recorrer, em certos casos, para o Tribunal Constitucional (designadamente por questões de inconstitucionalidade) – o que veio efectivamente aqui a acontecer, como iremos referir no capítulo seguinte.

- consequências, nomeadamente ao nível do prazo de decisão previsto pelo artigo 19.º da LAV e, indirectamente, pelo artigo 4.º, n.º 1, c), da LAV;
- (ii) a natureza do prazo do artigo 19.º da LAV é processual e, conseqüentemente, não lhe deverão ser aplicadas as regras relativas à caducidade dos prazos substantivos prevista no artigo 328.º do CC;
 - (iii) estando o tribunal arbitral impedido de decidir no prazo de que dispõe, em conformidade com o artigo 19.º da LAV, por motivo de impossibilidade do árbitro presidente, então sempre se deverá considerar suspenso o prazo de caducidade, até que o tribunal se encontre novamente habilitado a decidir o litígio, por aplicação analógica do disposto nos artigos 276.º e 278.º e ainda do disposto no artigo 279.º do CPC;⁹
 - (iv) mesmo que se considerasse que se tratava de um prazo substantivo, e não processual, estando em causa um prazo de caducidade relativo a direito disponível, e estipulado por acordo das partes, então sempre deveria o Tribunal da Relação de Coimbra considerar aplicáveis as normas relativas à suspensão do prazo de prescrição, como resulta do disposto nos artigos 330.º, n.º 2 e 321.º do CC;
 - (v) o “prazo razoável” de 90 dias, referido pelo Tribunal da Relação de Coimbra, não teve por base qualquer critério descortinável e, de qualquer forma, o mesmo terminava muito antes de o árbitro presidente dispor de todos os elementos do processo;
 - (vi) as partes têm o direito a obter uma decisão sobre o seu litígio, nos termos do artigo 20, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa (CRP), direito que subjaz ao artigo 19.º da LAV e à fixação do prazo para os árbitros proferirem a decisão. Deste modo, o acórdão da Relação de Coimbra violou o artigo 20.º, n.os 1 e 4, da CRP;¹⁰
 - (vii) a Demandada agiu de má fé e em abuso de direito ao arguir a caducidade da convenção de arbitragem.

⁹ Os citados artigos 276.º, 278.º e 279.º do CPC dizem respeito às causas de suspensão da instância previstas no processo civil português.

¹⁰ Artigo 20.º da CRP: “1 – A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos. 2 – Todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídicas, ao patrocínio judiciário e a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade. 3 – A lei define e assegura a adequada protecção do segredo de justiça. 4 – Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objecto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo. 5 – Para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efectiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos”.

A Demandada contra-alegou defendendo o entendimento da Relação de Coimbra.

II – O STJ confirmou, na totalidade, o entendimento do Tribunal da Relação de Coimbra. Na verdade, segundo o STJ, com todas as demoras na prolação da decisão arbitral, ocorreu efectivamente a caducidade da convenção de arbitragem, o que acarretou a incompetência do tribunal arbitral para decidir.

Por outro lado, o STJ afirma não conseguir compreender a invocação, pela Demandante, das normas da suspensão da prescrição – falamos dos artigos 330.º, n.º 2 e 321.º do CC. Na verdade, nos termos do n.º 2 do artigo 330.º CC, “*são aplicáveis aos casos convencionais de caducidade, na dúvida acerca da vontade dos contraentes, as disposições relativas à suspensão da prescrição*” (sublinhado nosso), de entre as quais se destaca o referido artigo 321.º¹¹. Ora, no presente caso, as partes acordaram na fixação de um prazo para ser proferida a decisão arbitral (6 meses, mais uma prorrogação de 45 dias), pelo que não há qualquer dúvida sobre a vontade dos contraentes. O que, desde logo, e só por si, afasta qualquer hipótese de aplicação das citadas normas.

III – O STJ salienta, ainda, que a LAV limita a liberdade contratual das partes, em relação ao prazo em que deverá ser proferida a decisão do tribunal arbitral.

Na verdade, nos termos do n.º 1 do citado artigo 19.º da LAV, as partes podem fixar o prazo para a decisão arbitral, ou o modo de estabelecimento desse prazo, até à aceitação do primeiro árbitro. Sendo que, se isso não acontecer, a lei determina que o prazo será de 6 meses (n.º 2 do artigo 19.º da LAV). Por sua vez, o n.º 4 do artigo 19.º da LAV limita ainda a possibilidade de as partes prorrogarem o prazo para a decisão “*ao dobro da sua duração inicial*”.¹²

¹¹ Artigo 321.º do CC: “1 – A prescrição suspende-se durante o tempo em que o titular estiver impedido de fazer valer o seu direito, por motivo de força maior, no decurso dos últimos três meses do prazo. 2 – Se o titular não tiver exercido o seu direito em consequência de dolo do obrigado, é aplicável o disposto no número anterior”.

¹² Não obstante esta limitação da lei, existe na doutrina portuguesa quem entenda que esta norma não é imperativa. Na verdade, segundo o Professor CALVÃO DA SILVA, “*não se divisam razões imperiosas ou interesses de ordem pública que impeçam as partes de prorrogar validamente a arbitragem para além do dobro da duração inicial, tendo em conta: a natureza privada privativa do processo; a disponibilidade dos direitos litigiosos emergentes de relações jurídicas não subtraídas ao domínio da vontade; a validade de estipulações sobre a caducidade em matérias na disponibilidade das partes (artigo 330.º do Código civil). Deste modo, a norma em apreço não é imperativa e, onde a prorrogação por acordo das partes vá para além do dobro da duração inicial, não haverá caducidade da convenção arbitral se a decisão for proferida dentro da prorrogação do prazo acordada [artigo 4.º, n.º 1, al. c)]*” – cfr. CALVÃO DA SILVA, “Convenção de Arbitragem – algumas notas”, in *Homenagem da Faculdade de Direito de Lisboa ao Professor Doutor Galvão Telles*, Almedina, Coimbra, 2007, pp. 537 e 538. Também o Professor RAÚL VENTURA critica esta limitação da lei, afirmando que, “*se as partes estão de acordo na duração da prorrogação, não se vê motivo para a lei a limitar; os litígios devem ter um fim, mas também não devem ser forçados a um fim prematuro*” – cfr. RAÚL VENTURA, “Convenção de Arbitragem”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Setembro de 1986, vol. II, pg. 407.

Paralelamente, estabelece o n.º 1 do artigo 15.º da LAV que, *“na convenção de arbitragem ou em escrito posterior, até à aceitação do primeiro árbitro, podem as partes acordar sobre as regras de processo a observar na arbitragem, bem como sobre o lugar onde funcionará o tribunal”*. Sendo que *“se as partes não tiverem acordado sobre as regras de processo a observar na arbitragem e sobre o lugar de funcionamento do tribunal, caberá aos árbitros essa escolha”* (n.º 3 do artigo 15.º da LAV).

Ou seja, para o STJ, é manifesto que a lei, para além de limitar a liberdade contratual das partes, quanto à fixação do prazo, não concede aos árbitros poderes para a ampliação desse prazo. Pelo que os mesmos não poderiam ter tomado a liberdade de, através da suspensão da instância decretada, ampliar o prazo inicialmente definido pelas partes.

IV – No que se refere à alegada questão de inconstitucionalidade invocada pela Demandante – falamos da violação, pelo acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, dos n.ºs 1 e 4 do artigo 20.º da CRP (acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva) –, o STJ considerou que tal argumento também não era procedente.

Na verdade, uma vez que o recurso à arbitragem tem, muitas vezes, em vista a busca de uma justiça mais expedita – sendo esta, inegavelmente, uma das vantagens deste meio de resolução alternativa de conflitos face à jurisdição estadual¹³ –, a LAV prevê, expressamente, situações em que o compromisso arbitral caduca e a cláusula compromissória fica sem efeito (artigo 4.º da LAV). De entre essas situações, conta-se a de a decisão não ser proferida no prazo estabelecido de acordo com o disposto no artigo 19.º (referente ao prazo para a decisão arbitral; artigo 4.º, n.º 1, alínea c), da LAV). Ora, se a caducidade decorre directamente da própria legislação aplicável à arbitragem, o STJ não vê como, aplicando as respectivas normas, se possa estar a violar o “acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva” (artigo 20.º da CRP).

Por outro lado, o facto de a convenção de arbitragem caducar não impede que a parte, que pretenda ver reconhecido um seu direito, recorra às vias judiciais normais para esse efeito.

V – Conforme referimos, o STJ acaba por seguir e perfilhar o entendimento do Tribunal da Relação de Coimbra e, assim sendo, tal como este, acaba por não ser um acórdão favorável à arbitragem.

É um acórdão que faz uma interpretação estrita e rigorosa da lei (LAV), para sustentar a sua tese de que a convenção de arbitragem caducou e que o tribunal arbitral era incompetente para

¹³ Cfr. LUÍS DE LIMA PINHEIRO, “Arbitragem Transnacional – a determinação do estatuto da arbitragem”, Almedina, 2005, pg. 24.

conhecer a decisão. De todo o modo, e não obstante a sua interpretação estrita da lei, este acórdão (no seguimento do entendimento do Tribunal da Relação de Coimbra, como já referimos) acaba por ser importante ao admitir duas excepções à lei¹⁴ e ao revelar, assim, apesar de tudo, uma certa flexibilidade; falamos (i) da sua tese de que o prazo fixado pelas partes para a decisão arbitral poderia ser ultrapassado, caso a indigitação/aceitação do novo árbitro presidente e a decisão tivessem ocorrido num prazo razoável, atendendo à complexidade dos autos (que, segundo a Relação de Coimbra, seria de 90 dias) e (ii) do facto de admitir que o prazo da decisão pudesse ser ultrapassado, caso os árbitros, face à escusa, indigitação e aceitação do novo árbitro, tivessem formulado às partes um pedido de prorrogação de prazo para o pronunciamento da decisão e as partes tivessem aceitado tal prorrogação.¹⁵

Por outro lado, uma das particularidades deste caso é ainda a circunstância de o atraso da decisão arbitral não ser imputável a qualquer das partes (por acção ou omissão), nem a qualquer dos árbitros (o motivo de escusa do árbitro presidente – razões de saúde – era perfeitamente válido e justificado). Não tinha assim aqui aplicação o disposto no n.º 5 do artigo 19.º da LAV, segundo o qual “os árbitros que injustificadamente obstarem a que a decisão seja proferida dentro do prazo fixado respondem pelos danos causados”. Ora, as decisões do Tribunal da Relação de Coimbra e do STJ não protegem as partes dos danos causados por uma situação desta natureza.

Por último, esta decisão mostra-nos que, nos termos da actual lei de arbitragem voluntária portuguesa (LAV), o termo do prazo para a decisão determina, não só o ponto a partir do qual a convenção de arbitragem caduca¹⁶ (o que poderá pôr em causa a vontade das partes), como também, em certos casos, a incompetência do tribunal arbitral para decidir a controvérsia em questão¹⁷. A este respeito, saliente-se, desde já, que se encontra em curso um projecto preparado pela Associação Portuguesa de Arbitragem para a revisão da actual LAV e que, entre

¹⁴ Excepções estas que, porém, não tiveram aplicação no presente caso.

¹⁵ Não tendo sido feito tal pedido, importa salientar, segundo o Professor CALVÃO DA SILVA, que “onde as partes não acordem na prorrogação, a convenção de arbitragem caduca se os árbitros não proferirem a decisão dentro do prazo fixado no compromisso ou em escrito posterior ou, quando não tenha sido fixado, dentro do prazo de seis meses” – cfr. CALVÃO DA SILVA, *op. cit.*, pg. 538.

¹⁶ Cfr. o já referido artigo 4.º, n.º 1, c), da LAV.

¹⁷ Dissemos “em certos casos” porque, conforme salienta JOÃO LUÍS LOPES DOS REIS, “a simples caducidade da convenção não dispensa os árbitros de prosseguir com os termos do processo, nem obriga as partes a desistir da arbitragem: a lei, num mecanismo inteligente, permite que a arbitragem se prolongue, para além do seu prazo, enquanto for essa a vontade de ambas as partes: é que é necessário que uma das partes, pelo menos, argua no decorrer do processo arbitral, a caducidade da convenção – e a decorrente incompetência dos árbitros – para que a questão seja conhecida por estes em termos de, não sendo deferida a arguição, inquirar a decisão que venha a ser proferida (cf. art. 27.º, n.ºs 1, b) e 2)” – cfr. JOÃO LUÍS LOPES DOS REIS, “Questões de Arbitragem Ad-Hoc”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Janeiro de 1998, vol. I, pp. 486 e 494. No presente caso, e tal como referimos anteriormente, a caducidade da convenção (e a consequente incompetência dos árbitros) foi logo arguida pela Demandada.

outras medidas, propõe uma solução que irá alterar este quadro legal. Assim, nos termos do anteprojecto, se uma decisão não for proferida dentro do prazo convencionado pelas partes ou fixado pela lei, isto não implicará automaticamente a caducidade da convenção de arbitragem, pelo que as partes poderão constituir um novo tribunal arbitral e iniciar uma nova arbitragem.¹⁸

V – DO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I – Proferido o acórdão do STJ, e por não concordar com o entendimento do mesmo em não julgar procedente a questão de inconstitucionalidade que havia invocado, a Demandante recorreu ainda para o Tribunal Constitucional.

A este respeito, esclareça-se desde já que, não obstante o STJ ser a última instância de recurso, poderá ainda existir, em certos casos, a possibilidade de recurso para o Tribunal Constitucional. Para que isso assim aconteça, será necessário que se verifiquem os pressupostos que a Lei do Tribunal Constitucional (LTC) exige nesta matéria.

Assim, e em primeiro lugar, importa ter em atenção que o Tribunal Constitucional português é concebido fundamentalmente como um órgão jurisdicional de controlo normativo (controlo este de constitucionalidade e de legalidade). Ou seja, só os actos que tenham valor normativo é que podem ser objecto de apreciação e eventual declaração de inconstitucionalidade pelo Tribunal Constitucional, pelo que o objecto de fiscalização judicial são apenas as normas (e não, no que aqui nos interessa, as decisões judiciais da Relação de Coimbra e do STJ). Deste modo, a questão suscitada perante o juiz da causa tem de ser, antes de mais, uma questão de inconstitucionalidade, isto é, *“tem de colocar-se o problema da conformidade ou desconformidade de uma norma com a Constituição”*.¹⁹ Acrescente-se, ainda, que o Tribunal Constitucional admite, igualmente, que a questão de inconstitucionalidade possa respeitar, não apenas a uma norma, mas também *“à interpretação ou sentido com que ela foi tomada no caso concreto e aplicada na decisão recorrida”*²⁰ – que, como iremos de seguida referir, foi justamente o que a Demandante veio aqui invocar.

¹⁸ Artigo 43.º, n.º 3, do actual anteprojecto.

¹⁹ Cfr. GOMES CANOTILHO, “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, 5.ª edição, Almedina, Coimbra, pg. 975.

²⁰ Cfr. JOSÉ MANUEL CARDOSO DA COSTA, “A Jurisdição Constitucional em Portugal”, 3.ª edição revista e actualizada, Almedina, 2007, pp. 80 e 81. Veja-se ainda GUILHERME DA FONSECA e INÉS DOMINGOS, “Breviário de Direito Processual Constitucional”, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 2002, pg. 30.

Por outro lado, importa salientar que, no presente caso²¹, era ainda necessário que a questão de inconstitucionalidade tivesse sido suscitada durante o processo, de modo processualmente adequado perante o tribunal que proferiu a decisão recorrida e em termos precisos e inequívocos.²²

II – Posto isto, cumpre esclarecer que a Demandante recorreu para o Tribunal Constitucional, pretendendo ver apreciada a inconstitucionalidade, por violação do já referido artigo 20.º, n.ºs 1 e 4, da CRP, da *“norma resultante da interpretação conjugada do disposto nos n.ºs 2 e 4 do artigo 19.º e da alínea c) do artigo 13.º da Lei da Arbitragem Voluntária (Lei n.º 31/86, de 29 de Agosto), no sentido de que, estando o Tribunal impossibilitado de decidir no prazo do artigo 19.º da LAV por motivo de escusa do árbitro presidente e sendo nomeado um árbitro substituto, não é aplicável, nem, por analogia, o regime de suspensão por impedimento do mandatário (artigo 287.º do CPC), nem o regime de suspensão por determinação dos árbitros (artigo 279.º, n.º 1, do CPC), por se tratar de um prazo de caducidade que apenas se suspende nos casos em que a lei o determine e não se considerar para tais efeitos as normas legais atrás referidas, nem tão-pouco é aplicável o regime da suspensão da caducidade convencional porque a prorrogação, por acordo, daquele prazo de decisão (artigo 19.º, n.º 4, da LAV) exclui a hipótese de se suscitarem dúvidas quanto à vontade das partes, no que toca à possibilidade de suspensão”*, questão de inconstitucionalidade esta que, conforme anteriormente referimos, teria sido suscitada perante o STJ.

Ora, a este respeito, o Tribunal Constitucional, através de decisão sumária, entendeu que o recurso em causa era inadmissível, nos termos do artigo 78.º-A, n.º 1, da LTC²³. Na verdade, e no seguimento do que dissemos no ponto anterior, o Tribunal Constitucional entendeu: (i) por um lado, que não estava aqui em causa uma questão de inconstitucionalidade normativa susceptível de ser conhecida pelo Tribunal Constitucional; (ii) e, por outro lado, que a Demandante não tinha suscitado a questão de inconstitucionalidade nos mesmos termos em que o havia feito perante o STJ.

²¹ Por força do disposto no artigo 70.º, n.º 1, b), da Lei do Tribunal Constitucional.

²² Cfr. JORGE MIRANDA/ RUI MEDEIROS, “Constituição Portuguesa Anotada”, tomo III, Coimbra Editora, 2007, pg. 756.

²³ Artigo 78.º-A, n.º 1, da LTC: “1 – Se entender que não pode conhecer-se do objecto do recurso ou que a questão a decidir é simples, designadamente por a mesma já ter sido objecto de decisão anterior do Tribunal ou por ser manifestamente infundada, o relator profere decisão sumária, que pode consistir em simples remissão para anterior jurisprudência do Tribunal”.

Inconformada, a Demandante apresentou ainda reclamação para conferência da referida decisão sumária, nos termos do n.º 3 do artigo 78.º-A da LTC²⁴. De todo o modo, o Tribunal Constitucional manteve a sua posição, pelas razões *supra* mencionadas, pelo que determinou a inadmissibilidade do recurso da Demandante.

III – O Tribunal Constitucional acabou assim, verdadeiramente, por não apreciar a questão de inconstitucionalidade alegada pela Demandante. De todo o modo, e mesmo que o Tribunal Constitucional se tivesse efectivamente pronunciado sobre a referida questão de inconstitucionalidade, temos sérias dúvidas que este tribunal julgasse procedente tal questão. Na verdade, e como bem salientou o STJ, o facto de a convenção de arbitragem caducar não impede que a parte, que pretenda ver reconhecido um seu direito, recorra às vias judiciais normais para esse efeito. A Demandante apenas viu vedada a sua possibilidade de recorrer aos tribunais arbitrais²⁵. Pelo que temos algumas dificuldades em afirmar ter sido comprometido o direito da Demandante de acesso ao direito e aos tribunais, para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, nos termos do já referido artigo 20.º da CRP. Ainda que se considere de iure constituendo que este entendimento não trata o regime arbitral como um verdadeiro meio alternativo, mas antes como uma espécie de meio supletivo ao regime regra.

José Miguel Júdice

António Pinto Monteiro

jmj@plmj.pt

www.plmj.pt

²⁴ Artigo 78.º-A, n.º 3, da LTC: “3 – Da decisão sumária do relator pode reclamar-se para a conferência, a qual é constituída pelo Presidente ou pelo Vice-Presidente, pelo relator e por outro juiz da respectiva secção, indicado pelo pleno da secção em cada ano judicial”.

²⁵ Com efeito, “(...) caducada a convenção, ficam as partes livres para intentar acção judicial: a caducidade da convenção de arbitragem é tão só a caducidade do acordo de submeter o litígio a árbitros” (cfr. JOÃO LUÍS LOPES DOS REIS, *op. cit.*, pg. 487).

