

Revista **PLMJ Arbitragem** PLMJ Arbitration Review

JURISPRUDÊNCIA COMENTADA - 2016
COMMENTARY ON CASE LAW - 2016

N.º1 | NOVEMBRO 2017
No.1 | NOVEMBER 2017

COORDENAÇÃO | COORDINATION
ANTÓNIO PEDRO PINTO MONTEIRO | IÑAKI CARRERA



www.plmj.com

PLMJ 
ADVOGADOS, SP, RL

50
ANOS YEARS
Consigo. *By your side.*

Autores Authors

ANA CAROLINA DALL'AGNOL | Associada PLMJ | Associate PLMJ | CV | Vcard
ANA COIMBRA TRIGO | Associada PLMJ | Associate PLMJ | CV | Vcard
ANTÓNIO JÚDICE MOREIRA | Associado Sénior PLMJ | Senior Associate PLMJ | CV | Vcard
ANTÓNIO PEDRO PINTO MONTEIRO | Associado Sénior PLMJ | Senior Associate PLMJ | CV | Vcard
CARLA GÓIS COELHO | Associada Sénior PLMJ | Senior Associate PLMJ | CV | Vcard
FRANCISCO DA CUNHA MATOS | Associado PLMJ | Associate PLMJ | CV | Vcard
IÑAKI CARRERA | Associado PLMJ | Associate PLMJ | CV | Vcard
JOÃO TORNADA | Estagiário PLMJ | Trainee PLMJ | CV | Vcard
MARIA BEATRIZ BRITO | Estagiária PLMJ | Trainee PLMJ | CV | Vcard
MARIANA FRANÇA GOUVEIA | Consultora PLMJ | Of Counsel PLMJ | CV | Vcard
PACÔME ZIEGLER | Associado Coordenador PLMJ | Managing Associate PLMJ | CV | Vcard
PEDRO METELLO DE NÁPOLES | Sócio e Co-coordenador PLMJ Arbitragem | Partner, Co-coordinator of PLMJ Arbitration | CV | Vcard
RUI BARROSO DE MOURA | Consultor PLMJ | Of Counsel PLMJ | CV | Vcard
RUTE ALVES | Associada Sénior | Senior Associate PLMJ | CV | Vcard
TELMA PIRES DE LIMA | Associada Coordenadora PLMJ | Managing Associate PLMJ | CV | Vcard
TIAGO DUARTE | Sócio PLMJ | Partner PLMJ | CV | Vcard

A presente edição destina-se a ser distribuída entre Clientes e Colegas e a informação nela contida é prestada de forma geral e abstracta, não devendo servir de base para qualquer tomada de decisão sem assistência profissional qualificada e dirigida ao caso concreto.

O conteúdo desta Revista não pode ser reproduzido, no seu todo ou em parte, sem a expressa autorização do editor (salvo nos casos e para efeitos de citação em obras científicas, em acórdãos e em processos nos tribunais estaduais ou arbitrais). Caso deseje obter esclarecimentos adicionais sobre este assunto, pode contactar a Equipa PLMJ Arbitragem através do email revistaplmiarbitragem@plmj.pt.

This publication is intended for general distribution to clients and colleagues, and the information contained in it is provided as a general and abstract overview. It should not serve as a basis for taking any decision without assistance from qualified professionals addressed to the specific case.

The contents of this Review may not be reproduced, in whole or in part, without the express authorisation of the publisher (except in cases and for the purposes of citation in scientific works, in judgments and in proceedings in state courts or arbitral tribunals). If you would like further information on this topic, please contact the PLMJ Arbitration team at revistaplmiarbitragem@plmj.pt.

Índice

Contents

RUI BARROSO DE MOURA / IÑAKI CARRERA – Los swaps y el orden público (una perspectiva ibérica) (Tribunal Superior de Justicia, Madrid, 19 de enero de 2016)	1
ANTÓNIO PEDRO PINTO MONTEIRO / JOÃO TORNADA – A intervenção de terceiros na arbitragem: alguns problemas (Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 8 de Março de 2016)	16
FRANCISCO DA CUNHA MATOS / MARIA BEATRIZ BRITO – A superveniente insuficiência económica das partes como alegado fundamento de inoponibilidade da convenção de arbitragem (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de Abril de 2016)	29
ANA CAROLINA DALL’AGNOL – Notas sobre Arbitragem, Arbitramento e <i>Dispute Boards</i> (REsp No. 1.569.422/RJ do STJ Brasileiro de 26 de Abril de 2016)	42
RUTE ALVES / IÑAKI CARRERA – (Des)ordem pública internacional (Acórdão Tribunal da Relação de Lisboa de 2 de Junho de 2016)	52
TELMA PIRES DE LIMA – Cláusula comprissória em contrato quadro e princípio da competência da competência do tribunal arbitral (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de Junho de 2016)	66
PEDRO METELLO DE NÁPOLES – Os critérios para aferição da razoabilidade dos honorários dos árbitros (Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 14 de Julho de 2016)	72
MARIANA FRANÇA GOUVEIA / ANA COIMBRA TRIGO – Ad hoc admission of foreign counsel in international arbitration-related judicial proceedings (Singapore High Court Judgment of 2 August 2016)	79
ANTÓNIO JÚDICE MOREIRA – Remissão (parcial?) para regulamentos de arbitragem; competência territorial - lugar vs sede? (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Setembro de 2016)	93
CARLA GÓIS COELHO – A falsa especificidade do caso julgado da sentença arbitral (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de Setembro de 2016)	102
TIAGO DUARTE – O critério da nacionalidade e outras histórias na arbitragem de investimentos (Tenaris S.A. y Talta – Trading e Marketing, Sociedade Unipessoal Lda. v. Rep. Bolivariana de Venezuela de 12 de Dezembro de 2016)	110
PACÔME ZIEGLER – Tiers á l’arbitrage et droit français de l’arbitrage: Clarté et confusion du jugement du tribunal de grande instance de Paris dans <i>S.A. Deleplanque et Compagnie c. S.A. Sesvanderhave</i> (Jugement du Tribunal de Grande Instance de Paris du 25 avril 2017)	118

OS CRITÉRIOS PARA AFERIÇÃO DA RAZOABILIDADE DOS HONORÁRIOS DOS ÁRBITROS

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA DE 14 DE JULHO DE 2016

PEDRO METELLO DE NÁPOLES

Sócio e co-coordenador de PLMJ Arbitragem

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA,

Processo n.º: 660/16.0YRLSB-2¹

Relator: Ondina Carmo Alves

Sumário:

I – Nos termos do artigo 17.º, n.º 2, da Lei da Arbitragem Voluntária (LAV), na falta de acordo entre as partes interessadas, cabe aos árbitros fixar o montante dos seus honorários e despesas.

II – Na fixação dos honorários dos árbitros há que ponderar na natureza da ação arbitral em que se discutem questões complexas, nos interesses económicos de elevado montante que estão em causa, na qualidade técnica dos árbitros, no tempo por estes despendido ou a despender, circunstâncias estas que terão de ser caldeadas por critérios de proporcionalidade e equidade entre o montante arbitrado e o trabalho realizado.

Resumo:

O Acórdão foi proferido na sequência de um pedido de redução do montante de honorários formulado ao abrigo dos artigos 17.º, n.º 3, 59.º, n.º 1, alínea d) e 60.º, n.º 1 e n.º 4 da Lei n.º 63/2011, de 14 de Dezembro (LAV).

Esses honorários tinham sido fixados em Ata de Instalação, não aceite pela aí Demandada. O litígio diz respeito a uma arbitragem necessária promovida ao abrigo da Lei 62/2011 de 14 de Dezembro (arbitragem dita de “genéricos”).

Na Decisão da Relação julgou-se improcedente a pretensão da Recorrente e Demandada no processo arbitral de ver reduzidos os honorários previstos na ata de Instalação do Tribunal.

Para além dos detalhados fundamentos apresentados na mesma, que adiante se comentarão, a decisão é interessante na medida em que parece representar uma viragem numa sucessão

de Acórdão das Relação de Lisboa, proferidas em arbitragens ditas de “genéricos”, determinando redução do valor dos honorários e, nessa medida, justifica que se faça uma resenha sobre qual tem sido a evolução nessa matéria.

¹ Texto integral disponível em www.dgsi.pt.

ANOTAÇÃO

1. JURISPRUDÊNCIA EM MATÉRIA DE HONORÁRIOS DE ÁRBITROS

Os n.ºs 2 a 4 do artigo 17.º da Lei 63/2011 vieram trazer disciplina inovadora em Portugal, sem paralelo na antiga Lei 31/86,^{2 3} que se limitava a dizer que a questão deveria ser acordada na convenção de arbitragem ou em documento anterior, sem todavia regular o que sucedia se isso não sucedesse.

Curiosamente, e apesar da omissão (ou talvez por causa dela), a matéria não foi objeto de muitas decisões de tribunais superiores na vigência da Lei 31/86. De facto, e antes da publicação da Lei 63/2011, apenas encontramos dois Acórdãos que tratassem diretamente da questão dos honorários dos árbitros, um do Supremo Tribunal de Justiça e outro do Tribunal da Relação de Lisboa.⁴ Todavia, ambos os arestos se limitavam a validar a opção das partes por tabelas de honorários de instituições arbitrais, sem se pronunciarem propriamente sobre o valor dos mesmos.⁵

A razão para isso deverá radicar em primeiro lugar no constrangimento que envolve pôr em causa os honorários dos árbitros.⁶

Em segundo lugar, a circunstância de a Lei 31/86 não prever expressamente essa possibilidade também poderá ter servido de obstáculo, pelo menos durante algum tempo, já que no final da sua vigência surgiram vários processos.

A entrada em vigor da Lei 62/2011, com todos os problemas que trouxe, teve a virtualidade de trazer esta discussão para a primeira linha, numa primeira fase, ainda ao abrigo da Lei 31/86⁷ e, depois, ao abrigo do Artigo 17.º da atual LAV. Não obstante o diferente enquadramento legal (e o meio através do qual a questão chegou ao Tribunal da Relação), o tratamento dado à questão foi o mesmo.

Assim, entre Maio de 2013 e a prolação do Acórdão que dá título a este artigo encontramos referência a um total de 14 Acórdãos tratando da questão do valor dos honorários dos árbitros:⁸

# #	Trib	Data	Processo	Tema	Decisão
1	TRL	02.05.2013	157/13.0YRLSB	Arbitragem de Genéricos	Altera
2	TRL	11.07.2013	537/13.1YRLSB	Arbitragem de Genéricos	Altera
3	TRL	10-09-2013	297/13.6VRLSB-7	Arbitragem de Genéricos	Altera
4	TRL	03-10-2013	747/13.1YRLSB.L1-8	Arbitragem de Genéricos	Altera
5	TRL	06-02-2014	1068/13.5YRLSB-6	Arbitragem de Genéricos	Altera
6	TRL	06-02-2014	866/13.4YRLSB-2	Arbitragem de Genéricos, Lei 31/86	Mantém
7	TRL	13-02-2014	1053/13.7YRLSB-2	Arbitragem de Genéricos, Lei 31/86	Altera
8	TRL	29-04-2014	1337/13.4YRLSB-7	Arbitragem de Genéricos	Altera
9	TRL	01-07-2014	200/14.6VRLSB-7	Arbitragem de Genéricos	Altera
10	TRL	04-12-2014	1181/14.1YRLSB.L1-6	Arbitragem de Genéricos	Altera
11	TRL	15-01-2015	1362/14.8VRLSB.L1-8	Arbitragem de Genéricos	Altera
12	TRL	12-02-2015	1551/14.5YRLSB-8	Arbitragem de Genéricos	Altera

² E, por sinal, na Lei-Modelo da CNUDCI, principal fonte de inspiração da nova lei.

³ As fontes destas normas foram várias, correspondendo o resultado final àquilo que acontece na generalidade dos outros países - Ver *Lei da Arbitragem Voluntária Anotada*, 3.ª edição, revista e atualizada, APA/Almedina, 2017, págs. 51-53.

⁴ Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 23.03.1995 (Proc.086890) e da Relação de Lisboa de 20.06.2011 (379/11.9YRLSB-2).

⁵ E negando a aplicação, respetivamente, do Código das Custas Judiciais e do Regulamento das Custas Processuais.

⁶ Ver JOSÉ MIGUEL JÚDICE, *Fixação dos honorários dos árbitros*, in RIAC n.º6, 2013, págs. 139-144.

⁷ Embora publicadas com apenas 2 dias de intervalo, a Lei 62/2011 entrou em vigor em 17.12.2011, enquanto a Lei 63/2011 apenas entrou em vigor 14.03.2012, pelo que alguns dos Acórdãos adiante referidos foram proferidos na vigência da anterior lei (embora seja visível a influência da nova solução legal).

⁸ Com exceção dos 2 primeiros, todos disponíveis em www.dgsi.pt. Quanto aos dois primeiros, ver JOSÉ MIGUEL JÚDICE, *Fixação dos honorários dos árbitros*, in RIAC n.º6, 2013, págs. 139-166.

Desses Acórdãos, verifica-se que 13 são do Tribunal da Relação de Lisboa e 1 do Supremo Tribunal de Justiça.⁹

Por seu turno, desse total de 14 decisões, 13 foram proferidas no âmbito de litígios desencadeados ao abrigo da Lei 62/2011, ou seja, arbitragens ditas de genéricos.

Ainda desse total, 12 foram proferidas em processos regidos pela Lei 63/2011 e 2 de ainda acordo com a Lei 31/86.

Finalmente, dos 13 arestos que se pronunciaram sobre a adequação do valor dos honorários, apenas 2 mantiveram o valor dos honorários, havendo redução nos outros 11.

Dos 2 casos em que o valor foi mantido, tal sucedeu porque, no primeiro caso,¹⁰ as partes haviam dado acordo ao valor dos encargos da arbitragem aquando da assinatura da ata de Instalação e, no segundo,¹¹ porque o valor resultava de uma tabela de encargos de um centro de arbitragem escolhido pelas partes.

Há ainda um caso intermédio,¹² em que o Tribunal da Relação validou a escolha de uma tabela de encargos de um centro de arbitragem (que por sinal conduzia a um total de honorários de árbitros de EUR 137.250,00), apenas tendo revogado a decisão do Tribunal Arbitral na parte em que este havia decidido pela majoração desse valor em 1,5.

Quanto aos restantes 10 casos, nos quais houve redução do valor dos honorários, em 9 deles não houve Contestação¹³ e no restante¹⁴ é-nos dito que houve contestação, mas que era simples.

Temos, portanto, 9 decisões, proferidas em arbitragens de genéricos e em processos em que não foi oferecida Contestação, em que o Tribunal da Relação decidiu reduzir o valor dos honorários dos árbitros. De referir ainda que nas arbitragens de medicamentos tem havido um fenómeno de “comoditização”, pelo que quer o valor dos honorários, que a sua forma de cálculo, são muito parecidas na generalidade dos procedimentos.

Todavia, a homogeneidade termina aqui. Não há qualquer constância nem no valor das reduções determinadas, nem no valor dos honorários finais.

Assim, e por exemplo:

- Em 2 processos, os honorários são reduzidos em 40%, de EUR 60.000 para EUR 36.000.¹⁵
- Noutros 2, de EUR 30.000 para, respetivamente, EUR 18.000 e EUR 12.000 (reduções de 60% e 40%).¹⁶
- Finalmente, noutros 2, de EUR 18.000 para, respetivamente, EUR 15.000 e EUR 10.500 (reduções de 16,67% e 41,67%).¹⁷

Iremos de seguida analisar alguns aspetos destas decisões.

2. A OPERACIONALIZAÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DOIS CRITÉRIOS DO ARTIGO 17º Nº2 DA LAV

Não podemos senão especular sobre quais as características específicas de cada processo e da atividade neles desenvolvida por cada Tribunal Arbitral, mas não deixa de ressaltar que para situações teoricamente parecidas, o Tribunal da Relação arbitrou valor de honorários entre EUR 10.500 e EUR 36.000 e procedeu a reduções de 16,67% a 60,00% no valor fixado pelo Tribunal Arbitral.

O Artigo 17º nº2 da LAV aponta três critérios para determinação do valor dos honorários, a saber, (i) a complexidade das questões decididas, (ii) o valor da causa e (iii) o tempo despendido ou a despendido com o processo arbitral até à conclusão deste.

Começando pelo mais objetivo dos critérios, o do valor da causa, a aplicação do mesmo tem sido dificultada no caso das arbitragens de medicamentos pela prática em dissociar o valor da causa do valor económico dos interesses em disputa, impedindo que o mesmo sirva para auxiliar a fixação do valor dos honorários. Tal é reconhecido na maioria dos casos referidos, onde o Tribunal da Relação reconhece que o valor atribuído a cada uma das causas visa apenas ressaltar o direito de recurso, estando dissociado do valor económico dos interesses em disputa, aceitando que o valor real dos interesses em litígio é muito superior (frequentemente socorrendo-se dos volumes de vendas dados por provados em cada processo).

Porém, se não há dúvidas quanto a isso, nenhuma ilação é daí retirada. Pelo contrário, havendo em Portugal uma longa tradição de fixação de honorários de árbitros em função do valor da causa (a que não são obviamente alheios os sucessivos

⁹ Sendo que o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (Acórdão de 26.11.2015, Proc. 538/13.0YRLSB.S1 – o 14 da tabela) não respeita propriamente a honorários, mas sim a reembolso de custas de parte e à eventual aplicação dos mecanismos previstos a esse título no Código de Processo Civil.

¹⁰ Acórdão de 06.02.2014, Proc. 866/13.4YRLSB-2 (o 6 da tabela).

¹¹ Acórdão de 19.02.2015, Proc. 1422/14.5YRLSB.L1-8 (o 13 da tabela). Neste caso não se tratava de arbitragem de genéricos.

¹² Acórdão de 13.02.2014, Proc. 1053/13.7YRLSB-2 (o 7 da tabela).

¹³ Números 1 a 4 e 8 a 12 da tabela.

¹⁴ Número 5 da tabela (Acórdão de 06.02.2014, Proc. 1068/13.5YRLSB-6).

¹⁵ Acórdãos de 29.04.2014 e 01.07.2014, Procs. 1337/13.4YRLSB-7 e 200/14.6VRLSB-7 (números 8 e 9 da tabela).

¹⁶ Acórdãos de 10.09.2013 e 03.10.2013, Procs. 297/13.6VRLSB-7 e 747/13.1YRLSB.L1-8 (números 3 e 4 da tabela).

¹⁷ Acórdãos de 12.02.2015 e 04.12.2014, Procs. 1551/14.5YRLSB-8 e 1181/14.1YRLSB.L1-6 (números 12 e 10 da tabela). De referir todavia que, no primeiro aresto, não é claro se o valor base dos honorários era de EUR 60.000 reduzidos em 30%, ou seja EUR 42.000, ou reduzidos a 30%, ou seja, EUR 18.000 (o texto diz ambas as coisas, julgando nós ser este último o valor a considerar).

sistemas de custas judiciais que têm vigorado) e sendo reconhecido na generalidade das decisões acima listadas que os processos envolvem interesses económicos substanciais, tal circunstância é pura e simplesmente desconsiderada.

A situação é tão ou mais paradoxal quando, no único caso em que o Tribunal tentou fixar o valor do processo em função dos interesses em disputa¹⁸ e tendo apontado para um valor de EUR 10.000.000, o Tribunal da Relação, apesar de contestar a forma de determinação do valor da ação,¹⁹ acabou por validar um teto de honorários de EUR 137.250 (o valor mais elevado de todas as decisões analisadas), precisamente em função do valor dos interesses em disputa.

Em contrapartida, num caso em que o Tribunal da Relação reconhece que o valor dos interesses em disputa era substancialmente elevado,²⁰ na medida em que o volume de vendas anual do medicamento de referência em causa era de EUR 35.900.000, acaba por reduzir o valor total dos honorários dos três árbitros para EUR 12.000!

Em suma, e quanto ao aspeto do valor da causa, parece poder concluir-se que o estabelecimento de valores da causa dissociados do valor dos interesses em litígio tem levado à total desconsideração do valor da disputa, mesmo quando do processo constam elementos que permitem ter uma ideia desse valor.²¹

Passando ao critério da complexidade das questões decididas, tratando-se de um critério estabelecido na lei, é referido e apreciado na generalidade das decisões listadas; todavia, em termos que se afiguram de difícil compreensão. A seguinte passagem representa o que na maioria delas é dito:

“No que respeita à complexidade, releva o facto de se estar perante um processo não contestado, mas sem particular exigência dentro da especificidade própria da lide, sendo certo que as questões levantadas têm sido estudadas no âmbito dos nossos tribunais.”²²

Ora, salvo o devido respeito, se uma questão só não é complexa “dentro da especificidade própria da lide” então é porque à partida ela é complexa. Por outro lado, se é verdade que a circunstância de se tratar de ações não contestadas (como é o

caso da quase totalidade das decisões aqui referidas – cfr. supra) reduz alguma complexidade ao litígio (embora o seu efeito mais premente será ao nível da atividade processual), o certo é que, com poucas exceções, nos casos aqui referidos, os Tribunais Arbitrais já tinham reduzido o valor dos honorários precisamente em função da ausência de contestação.

Se há questões que são realmente complexas, parecem ser as tratadas nas ditas arbitragens de genéricos.²³ Sendo verdade que a falta de contestação resolve um dos problemas,²⁴ a experiência mostra que na generalidade destes processos são formulados outros pedidos os quais, face à inexistência de cominação plena em resultado da falta de contestação, obrigam à produção de prova sobre a matéria controvertida.²⁵

Finalmente, quanto ao aspeto jurídico, se é certo que a generalidade das questões suscitadas nestas arbitragens de genéricos têm sido estudadas na doutrina e são objeto de diversa jurisprudência, também é igualmente correto que, quanto à maioria dessas questões, não existe uma resposta unânime.²⁶

Em suma, e independentemente da aferição da adequação do valor, pensamos que não correto partir do pressuposto de que a circunstância de não ter sido deduzida contestação retira automaticamente complexidade à disputa. Tendencialmente assim sucederá, mas não com os contornos lapidares que se têm referido.

Por último, quanto ao derradeiro critério (tempo despendido ou a despendido com o processo arbitral até à conclusão deste), alguns reparos há a fazer quanto à forma como a questão é abordada nas decisões aqui referidas.

Desde logo é necessário ter em conta que no momento em que os honorários são postos em causa, o processo está normalmente numa fase inicial. Os próprios honorários propostos pelo Tribunal assentam na expectativa que os respetivos membros têm de como se vai desenrolar o processo. Ora, não se suspendendo o processo enquanto essa questão estiver a ser decidida nos Tribunais Judiciais,²⁷ no momento em que esses Tribunais conhecem da questão, já se desenvolveu mais atividade no processo arbitral, havendo mais informação. Em que medida é que é lícito às partes (e ao Tribunal da Relação) socorrerem-se

¹⁸ Acórdão de 13.02.2014, Proc. 1053/13.7YRLSB-2 (número 7 da tabela).

¹⁹ O Tribunal Arbitral calculou o valor extrapolando-o do valor da sanção pecuniária compulsória peticionada. O Tribunal da Relação, embora explicando que o valor não pode ser calculado dessa forma (com o que se concorda), acaba por concluir que o valor dos interesses em litígio era superior ao valor calculado pelo Tribunal Arbitral.

²⁰ Acórdão de 03.10.2013, Proc. 747/13.1YRLSB.L1-8 (número 4 da tabela).

²¹ Para além da decisão antes referida, o mesmo sucede nos Acórdãos de 29.04.2014 (Proc. 1337/13.4YRLSB-7, número 8 da tabela), 04.12.2014 (Proc. 1181/14.1YRLSB.L1-6, número 10 da tabela) e 12.02.2015 (Proc. 1551/14.5YRLSB-8; número 12 da tabela).

²² Acórdão de 12.02.2015, Proc. 1551/14.5YRLSB-8 (número 12 da tabela).

²³ “Onde sempre é necessário munir-se de um manancial de conhecimentos de química e processo de fabrico de medicamentos” - Acórdão de 30.05.2017, proferido no Proc. 39/16.4YRLSB-1.

²⁴ Cfr. nº2 do Artigo 3º da Lei 62/2011,

²⁵ Cfr. Artigo 35º nº2 da LAV.

²⁶ Como é bem evidenciado pelo recente choque entre o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14.12.2016 (Proc. 1248/14.6YRLSB.S1) e o Acórdão do Tribunal Constitucional de 24.05.2017 (Proc. 251/2017).

²⁷ Ver PEDRO METELLO DE NÁPOLES e CARLA GÓIS COELHO, *A arbitragem e os tribunais estaduais – alguns aspetos práticos*, in RIAC nº5, 2012, págs. 206-208. Em sentido contrário, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado da arbitragem*, Almedina, 2015, pág. 184, §§ 64-65 e pág. 185, §§ 71-76.

desses dados se, no caso inverso (mais trabalho do que o antecipado), o Tribunal Arbitral não tem como rever a sua remuneração?

Em segundo lugar, é importante notar que o modelo de remunerações fixas (mas variáveis em função de alguns aspetos do processo), desligado do valor do processo, é um modelo que ganhou relevância no âmbito das arbitragens de genéricos. Foi divulgado e promovido pelas partes nesses processos e não pelos membros dos Tribunais Arbitrais, pelo que deve ser também analisado nesse contexto.

Em terceiro lugar, parecem-nos espúrios os exercícios destinados a quantificar o trabalho feito pelos Árbitros, seja pela contagem das páginas de decisões arbitrais,²⁸ seja pela realização/extensão de audiências, na medida em que cremos ser pacífico não haver correlação entre o número de páginas das decisões e a qualidade das mesmas ou de que a dificuldade do processos se cinja à audiência de produção de prova.

Assim, se não se pode deixar de concordar que “na fixação de honorários ter-se-á que atender ao sinalagma entre serviços prestados no âmbito dos autos e a respectiva contrapartida monetária, a pagar pelas partes à luz de critérios de proporcionalidade, equidade, justiça diluídos pela noção de adequação à quantificação e qualificação dos actos processuais levados a cabo”,²⁹ há que ter em conta que a primeira missão do Tribunal – porventura a parte mais relevante desse sinalagma – é a resolução da disputa que lhe foi submetida, o que não estava posto em crise em nenhuma das decisões referidas.³⁰

3. O ACÓRDÃO DE 14.07.2016

Como acima referido, esta decisão veio de alguma forma inverter a tendência de revisão até então verificada na jurisprudência proferida pela Relação de Lisboa. O processo arbitral é, uma vez mais, uma arbitragem de genéricos e a Relação foi chamada a intervir imediatamente após a assinatura da ata de instalação. Nessa ata, e em matéria de remuneração dos árbitros, estabelecia-se o seguinte:

“Sem prejuízo do disposto nos números seguintes, o valor dos honorários a atribuir a cada árbitro será fixado pelo Tribunal Arbitral, nos termos da lei. Não havendo pedidos indemnizatórios, o valor dos honorários a atribuir a cada árbitro ascenderá, no máximo, a € 20.000,00, acrescidos de IVA à taxa em vigor, quando aplicável.

Se, porém:

- a. *O processo terminar antes da apresentação dos articulados ou sem actividade relevante por parte do Tribunal Arbitral, o valor dos honorários a atribuir a cada árbitro será fixado em € 3.000,00, acrescidos de IVA à taxa em vigor, quando aplicável;*
- b. *O Tribunal se limitar a homologar um acordo das partes ou a declarar a inutilidade superveniente da lide, o valor dos honorários a atribuir a cada árbitro será fixado entre € 3.000,00 e € 6.000,00, acrescidos de IVA à taxa em vigor, quando aplicável;*
- c. *For apresentada petição inicial e não for apresentada contestação, não se realizando a audiência de produção de prova, o valor dos honorários a atribuir a cada árbitro será fixado entre € 5.000,00 e € 10.000,00, acrescidos de IVA à taxa em vigor, quando aplicável;*
- d. *For apresentada petição inicial e não for apresentada contestação realizando-se, ainda assim, audiência de produção de prova, o valor dos honorários a atribuir a cada árbitro será fixado entre € 6.000,00 e € 15.000,00, acrescidos de IVA à taxa em vigor, quando aplicável;*
- e. *Houver incidentes da instância (mormente, um pedido de providência cautelar), os honorários dos árbitros deverão ser determinados autonomamente, à razão de 1/3 dos honorários devidos pela acção.*

Os honorários do árbitro presidente serão majorados em 1.30, relativamente aos honorários dos demais árbitros. Para evitar qualquer dúvida, não obstante o disposto no artigo 41.0 supra, os honorários do Árbitro-Presidente ascenderão, no máximo, a € 26.000,00, acrescidos de IVA à taxa em vigor, quando aplicável.

Os honorários dos árbitros poderão, ainda, ser incrementados, por decisão do Tribunal, caso o processo venha a apresentar especial complexidade, determinando, nomeadamente, a elaboração de várias decisões intercalares ou uma inusitada duração da audiência de julgamento; a decisão relativa à fixação dos honorários deverá ser precedida da audição das partes.”

A cláusula é bastante detalhada, mas não é muito diferente das que existiam nos processos a que respeitam as decisões acima listadas.

²⁸ No Acórdão de 10.09.2013 (Proc. 297/13.6VRLSB-7 - número 3 da tabela) diz-se o seguinte: “foi lavrada a acta de instalação do tribunal Arbitral (pouco mais de 6 páginas); foi proferido o aludido despacho de 04 de Janeiro de 2013 (duas páginas), onde os árbitros fixaram o valor dos honorários; foi proferido o acórdão de 12 de Fevereiro de 2013 (pouco mais de três páginas) no qual foi julgada improcedente a questão prévia da “inutilidade superveniente da lide” suscitada pela Requerente, sem qualquer dificuldade; foi decidido não realizar a audiência

preparatória, não produzir prova testemunhal e não elaborar o guião de prova. E foi proferida a decisão final (acórdão de 09.04.2013) onde foram apreciados os três pedidos referidos, o terceiro sem qualquer dificuldade”.

²⁹ Acórdão de 12.02.2015, Proc. 1551/14.5YRLSB-8 (número 12 da tabela).

³⁰ Ainda que algumas possam não ter sido totalmente confirmadas.

Uma das partes no processo veio questionar esta previsão, defendendo que os valores referidos nas alíneas a) a d) acima transcritas deveriam antes ser:

- a) EUR 2.000;
- b) Entre EUR 2.000 e EUR 3.000;
- c) Entre EUR 3.000 e EUR 5.000;
- d) Entre EUR 5.000 e EUR 8.000;

O Tribunal da Relação veio negar tal pretensão, explicando que não havia indícios de que o valor estabelecido na Ata de Instalação (incluindo as suas possíveis reduções) não fosse compatível com a esperada complexidade, duração e valor da disputa.³¹

Como acima referido, afigura-se que esta é a forma correta de colocar a questão. Trata-se de um juízo de razoabilidade, em que o poder de censura só deve funcionar em caso de manifesta desadequação. Não se visa determinar quais os honorários corretos, mas apenas evitar que sejam praticados honorários desrazoáveis.

Todavia, mais interessante é a circunstância de o Tribunal fazer expressa relevância a um conjunto de fatores adicionais que devem ser considerados. Citando largamente MENEZES CORDEIRO,³² o Tribunal faz referência à “*alocação de serviços, de pessoal e de instalações; a responsabilidade inerentes às questões a decidir, bem como a incompatibilidade que os árbitros podem ter ao aceitar uma arbitragem, implicando, eventualmente, limitações ao nível da respectiva vida profissional*”.³³

É a este tipo de fatores que gostaríamos de dedicar mais umas linhas.

No que respeita à alocação de serviços, pessoal e instalações, serve desde logo para aferir da desrazoabilidade de procurar comparativos entre a remuneração de árbitros e de magistrados. Cada juiz dispõe (com melhor ou pior qualidade) de instalações, pessoal de apoio, material e serviços. O árbitro tem ele próprio de custear toda essa infraestrutura.³⁴

Quanto à responsabilidade, ela é bem mais que psicológica. Ainda que de forma limitada, os árbitros podem ser responsabilizados por alguns dos seus atos enquanto tal,

nomeadamente nos termos do nº2 do Artigo 15º da LAV. Decisões e procedimentos que dificultem o desempenho da atividade do árbitro podem ter como consequência colocar os mesmos em situações das quais pode resultar responsabilidade.

Relativamente à matéria das incompatibilidades, melhor dizendo conflitos de interesse, e pesem embora algumas decisões divergentes da jurisprudência nacional, a evolução vai no sentido da afirmação da independência e imparcialidade como um pilar fundamental da arbitragem,³⁵ independência e imparcialidade essas entendidas de forma abrangente, à maneira do que é o padrão na arbitragem internacional.³⁶

A circunstância de alguém aceitar ser árbitro num processo tem implicações importantes no demais trabalho que o árbitro pode desempenhar, seja como árbitro ou, sendo o caso, como advogado.

É que para além deste aspeto, atualmente exige-se do árbitro que tenha efetiva disponibilidade para conduzir o processo arbitral de forma rápida e eficiente.

A Câmara de Comércio Internacional (CCI) exige atualmente um compromisso escrito dos árbitros nesse sentido no momento da aceitação do encargo, acompanhado da indicação dos números de processos em que o árbitro está envolvido, como árbitro ou advogado.³⁷

Assim, e para além da problemática crescente dos conflitos de interesse, também por esta razão, pelo facto de alguém ser nomeado árbitro num processo, está efetivamente a precluir a possibilidade de ser nomeado noutros processos.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

À laia de conclusão dir-se-á que analisada a jurisprudência onde se procedeu à redução de honorários, afigura-se que essa redução foi determinada de forma casuística, porventura influenciada por fatores que nada têm a ver com a questão,³⁸ aparentemente sem ponderação devida dos critérios da lei, à luz dos interesses efetivamente em discussão.

³¹ A decisão refere que a Petição Inicial foi entretanto apresentada, mas não resulta do aresto se o Tribunal da Relação teve acesso à mesma.

³² ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado da arbitragem*, Almedina, 2015, pág. 180, §§ 34-37.

³³ Acórdão de 14-07-2016, Proc. 660/16.0YRLSB-2.

³⁴ Em todo o caso também parece excessivo – como sugere MENEZES CORDEIRO, op. cit., pág. 181, §§ 40.41) pretender equiparar o custo do árbitro com o dos advogados da causa; para além da infraestrutura de que tenha de dispor, o árbitro está sozinho e é ele que tem de decidir; por seu turno o advogado, na maioria dos casos de alguma dimensão, trabalha em equipa, com um envolvimento muito substancial de recursos humanos, não só jurídicos, mas noutras áreas (economistas, engenheiros, etc.).

³⁵ Ver por exemplo, SELMA FERREIRA LEMES, *A independência e imparcialidade do árbitro e o dever de revelação*, in III Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria, Almedina, págs. 41-43 e MARIANA FRANÇA GOUVEIA, *Curso de resolução alternativa de litígios*, 3ª Edição, Almedina, págs. 200-207.

³⁶ Refletido, por exemplo, nas *Diretrizes da IBA sobre Conflitos de Interesses*, e, entre nós, no Código Deontológico da APA ou no Código Deontológico do Centro de Arbitragem da CCIP.

³⁷ Cfr. <https://cms.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2017/03/ICC-Arbitrator-Statement-Acceptance-Availability-Impartiality-and-Independence-ICC-Arbitration-Rules-PORTUGUESE.pdf>

³⁸ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado da arbitragem*, Almedina, 2015, pág. 181, §§ 38-39.

Pela sua própria natureza, a questão dos honorários dos árbitros nunca poderá ser objeto de determinação matemática. Por essa razão, não faz sentido querer, a cada solicitação, procurar proceder a uma determinação casuística. Essas tentativas levam a distorções de valores, bem evidenciadas nas inexplicáveis discrepâncias resultantes entre algumas das decisões aqui referidas, que não podem ser explicadas numa lógica de sistema.

O mecanismo previsto no número 3 do Artigo 17º da LAV deve funcionar como válvula de escape, destinada a prevenir abusos, mas não deve ser usado para procurar correções que, face ao valor dos interesses em disputa no processo em causa, são pouco relevantes em termos relativos.

Por outro lado, estando os árbitros vinculados ao valor que resultar da decisão do Tribunal Judicial, não tendo a possibilidade de se escusar (pelo menos sem arriscar responsabilização), é importante que essa decisão não frustre por completo as expectativas de quem aceitou ser árbitro em certas circunstâncias, porventura não teria aceitado noutras.

Os árbitros são, em princípio, selecionados pelas partes, pelo que as partes devem ponderar qual a contrapartida que os árbitros assim escolhidos pretenderão auferir, não devendo tentar (ainda por cima *a posteriori*) impor limitações a esse valor.

Finalmente, mesmo em arbitragens mais padronizadas, como é o caso da de genéricos, a comoditização da atividade de árbitro tem perigos graves, correndo-se o risco de algumas pessoas deixarem de estar disponíveis para atuar em tal qualidade, com consequências que só se manifestarão na qualidade das decisões que vierem a ser proferidas por quem os substitua. Afinal, “*arbitration is only as good as its arbitrators*”.³⁹

O Acórdão de 14.07.2016, ao aparentemente inverter a tendência de redução de honorários até então verificada nas decisões da Relação,⁴⁰ é um marco importante na questão da determinação do valor dos honorários. Para além do sentido da decisão em si, chama a atenção para duas realidades até então desconsideradas, a de que o mecanismo de nº3 do Artigo 17º da LAV apenas se destina a obstar a situações de desrazoabilidade, e chamando a atenção para um conjunto de fatores a levar em conta ao aferir do valor das funções desempenhadas pelo árbitro.

³⁹ JEAN FLAVIEN LALIVE, *Mélanges en l'honneur de Nicholas Valticos*, in *Droit et Justice* (1989).

⁴⁰ Inversão essa confirmada no recente Acórdão de 30.05.2017, proferido no Proc. 39/16.4YRLSB-1.

Equipa PLMJ Arbitragem

PLMJ Arbitration Team

PLMJ Arbitragem é uma das fortes apostas de PLMJ e da PLMJ Network. Cerca de 30 Advogados (8 dos quais Sócios), de 6 nacionalidades distintas e presentes nos escritórios na Europa e em África, atuam como Advogados ou Árbitros.

A Equipa está preparada para representar clientes em Arbitragens em cinco idiomas (português, inglês, espanhol, francês e alemão) e tem atuado não só em Portugal, como em vários outros países.

PLMJ é a única sociedade portuguesa em que a Equipa de Arbitragem está autonomizada da equipa de Litigation. Mais de 20 advogados de PLMJ (entre os quais 18 sócios) já foram nomeados como árbitros para arbitragens nacionais ou internacionais, de direito público ou privado, comerciais ou de proteção de investimento.

PLMJ Arbitration is a core practice for PLMJ and PLMJ Network. Around 30 lawyers - including 8 partners and 6 different nationalities located in offices in Europe and Africa - currently work as lawyers or arbitrators.

The team is fully prepared to represent clients in arbitrations in five languages (Portuguese, English, Spanish, French and German) and the team has worked not only in Portugal but also in a number of other countries.

PLMJ is the only Portuguese law firm in which the arbitration team is independent from the litigation team. More than 20 lawyers of this team (including 18 partners) have been appointed as arbitrators in domestic and international arbitrations involving public and private law, and commercial or investment protection matters.

Em parte substancial dos casos de PLMJ Arbitragem não há partes portuguesas, a língua e a lei portuguesa não são aplicáveis.

Esta prática verdadeiramente internacional permitiu que PLMJ venha a ser considerada, desde 2014, uma das 100 melhores sociedades mundiais de advogados em arbitragem, pela reputada Global Arbitration Review, tendo sido a primeira portuguesa com esse estatuto.

PLMJ Arbitragem é coordenada pelo Sócio Fundador de PLMJ, José Miguel Júdice (Star Individual pela reputada Chambers e Tier 1 nos outros diretórios internacionais de referência) e pelo Sócio Pedro Metello de Nápoles integrando, entre outros, os Sócios Manuel Cavaleiro Brandão, Tiago Duarte e Tomás Timbane.

In a substantial number of the cases handled by PLMJ Arbitration there are no Portuguese parties, Portuguese is not the language of the arbitration and Portuguese law does not apply.

This truly international practice led to PLMJ being named one of the world's top 100 leading international arbitration law firms by the renowned Global Arbitration Review and it was the first Portuguese firm to appear in the list.

PLMJ Arbitration is coordinated by founding partner, José Miguel Júdice (named a 'Star Individual' by Chambers and ranked in Tier 1 by the other leading international directories), and the team also includes partners Pedro Metello de Nápoles, Manuel Cavaleiro Brandão, Tiago Pires Duarte and Tomás Timbane.

Prémios Awards

TOP 100 - MELHORES SOCIEDADE DE ADVOGADOS DO MUNDO EM ARBITRAGEM 2016, 2015, 2014

TOP 100 BEST FIRMS IN ARBITRATION IN THE WORLD 2016, 2015, 2014

SHORTLISTED PARA MELHOR PRÁTICA ARBITRAL DO MEDITERRÂNEO E NORTE DE ÁFRICA NO RANKING DA GLOBAL ARBITRATION REVIEW 2017

SHORTLISTED FOR BEST MEDITERRANEAN AND NORTH AFRICA ARBITRATION PRACTICE 2017

GLOBAL ARBITRATION REVIEW

RECOMENDADA TIER 1

RECOMMENDED TIER 1

CHAMBERS EUROPE | CHAMBERS GLOBAL | THE LEGAL 500

SOCIEDADE DE ADVOGADOS PORTUGUESA DO ANO

BEST PORTUGUESE LAW FIRM

WHO'S WHO LEGAL 2016, 2015, 2011-2006

CHAMBERS EUROPEAN EXCELLENCE AWARDS 2014, 2012, 2009, TOP RANKED 2016, 2015

SOCIEDADE DE ADVOGADOS IBÉRICA DO ANO

IBERIAN LAW FIRM OF THE YEAR

THE LAWYER EUROPEAN AWARDS 2015, 2012

TOP 50 - SOCIEDADES DE ADVOGADOS MAIS INOVADORAS DA EUROPA

TOP 50 - MOST INNOVATIVE LAW FIRMS IN CONTINENTAL EUROPE

FINANCIAL TIMES - INNOVATIVE LAWYERS AWARDS 2015-2011

Key contacts

José Miguel Júdice

Sócio, Co-coordenador de PLMJ Arbitragem

Partner, Co-coordinator of PLMJ Arbitration

E.: josemiguel.judice@plmj.pt

T.: (+351) 213 197 352

Pedro Metello de Nápoles

Sócio, Co-coordenador de PLMJ Arbitragem

Partner, Co-coordinator of PLMJ Arbitration

E.: pedro.metellodenapoles@plmj.pt

T.: (+351) 213 197 560

50
ANOS YEARS
Consigo. *By your side.*

O MUNDO PLMJ NUM ÚNICO PORTAL

Visite www.plmj.com e registe-se para ter acesso a divulgação de notas informativas, guias de investimento, seminários, conferências, business breakfasts, exposições e muitas outras notícias e eventos do seu interesse.

THE WORLD OF PLMJ ON ONE SITE

Visit www.plmj.com and register to have access to informative notes, investment guides, seminars, conferences, business breakfasts, exhibitions and other news and events of interest.

