

**TRABALHO FINAL APRESENTADO NO ÂMBITO DO
V CURSO DE EXTENSÃO UNIVERSITÁRIA EM ARBITRAGEM
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE NOVA DE LISBOA
2012/2013**

COMENTÁRIO À LEI DE ARBITRAGEM PORTUGUESA

ARTIGOS 45º E 46º, Nº 8

Sofia Vaz Sampaio

Artigo 45º

Rectificação e esclarecimento da sentença; sentença adicional

1 — A menos que as partes tenham convencionado outro prazo para este efeito, nos 30 dias seguintes à recepção da notificação da sentença arbitral, qualquer das partes pode, notificando disso a outra, requerer ao tribunal arbitral, que rectifique, no texto daquela, qualquer erro de cálculo, erro material ou tipográfico ou qualquer erro de natureza idêntica.

2 — No prazo referido no número anterior, qualquer das partes pode, notificando disso a outra, requerer ao tribunal arbitral que esclareça alguma obscuridade ou ambiguidade da sentença ou dos seus fundamentos.

3 — Se o tribunal arbitral considerar o requerimento justificado, faz a rectificação ou o esclarecimento nos 30 dias seguintes à recepção daquele. O esclarecimento faz parte integrante da sentença.

4 — O tribunal arbitral pode também, por sua iniciativa, nos 30 dias seguintes à data da notificação da sentença, rectificar qualquer erro do tipo referido no n.º 1 do presente artigo.

5 — Salvo convenção das partes em contrário, qualquer das partes pode, notificando disso a outra, requerer ao tribunal arbitral, nos 30 dias seguintes à data em que recebeu a notificação da sentença, que profira uma sentença adicional sobre partes do pedido ou dos pedidos apresentados no decurso do processo arbitral, que não hajam sido decididas na sentença. Se julgar justificado tal requerimento, o tribunal profere a sentença adicional nos 60 dias seguintes à sua apresentação.

6 — O tribunal arbitral pode prolongar, se necessário, o prazo de que dispõe para rectificar, esclarecer ou completar a sentença, nos termos dos n.os 1, 2 ou 5 do presente artigo, sem prejuízo da observância do prazo máximo fixado de acordo com o artigo 43.º

7 — O disposto no artigo 42.º aplica -se à rectificação e ao esclarecimento da sentença bem como à sentença adicional.

Índice: 1. Introdução; 2. Pedido de rectificação (artigo 45º, nº 1 da LAV); 3. Pedido de esclarecimento (artigo 45º, nº 2 da LAV); 4. Admissão do requerimento. A sentença rectificada e/ou esclarecida (artigo 45º, nº 3 da LAV); 5. Rectificação *ex officio* (artigo 45º, nº 4 da LAV); 6. Sentença adicional (artigo 45º, nº 5 da LAV); 7. Prorrogação de prazos (artigo 45º, nº 6 da LAV); 8. Remissão para o artigo 42º da LAV (artigo 45º, nº 7 da LAV); 9. Conclusões.

Comentário:

1. Introdução: o princípio do esgotamento do poder jurisdicional

A Lei de Arbitragem Voluntária (aprovada pela Lei nº 63/2011 de 14 de Dezembro, adiante LAV), consagra, como consagrava, embora em termos distintos, a LAV de 1986 (aprovada pela Lei nº 31/86 de 29 de Agosto)¹, o princípio do esgotamento do poder jurisdicional dos árbitros, prevendo, por um lado, nos termos do artigo 43º, nº 3 da LAV, que a falta de notificação da sentença final dentro do prazo (máximo) põe termo ao processo arbitral e à competência dos árbitros para dirimir o litígio, e, por outro lado, no artigo 44º, nº 3 da LAV, que as funções do tribunal arbitral cessam com o encerramento do processo, ou seja, quando for proferida a sentença arbitral², quando o demandante desista do pedido ou por acordo das partes (por remissão para o artigo 44º, nºs 1 e 2).

A extinção do poder jurisdicional do tribunal (judicial ou arbitral) na sequência do proferimento da decisão final, tem dois efeitos: vincula o tribunal à decisão por si proferida e impede o tribunal de modificar ou revogar a sua decisão, e justifica-se, como referia o Prof. Alberto dos Reis³, por uma razão doutrinal porque “*o juiz, quando decide, cumpre um dever - o dever jurisdicional - que é a contrapartida do direito de acção e de defesa.*” e por uma razão de ordem pragmática que “*consiste na necessidade de assegurar a estabilidade da decisão jurisdicional.*”.

¹ O artigo 25º da LAV de 1986 dispunha que “*O poder jurisdicional dos árbitros finda com a notificação do depósito da decisão que põe termo ao litígio ou, quando tal depósito seja dispensado, com a notificação da decisão às partes.*”.

² “*A sentença final do tribunal arbitral torna o tribunal functus officio*” (“*The final award of the arbitral tribunal renders the tribunal functus officio*”), Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale, *Arbitration of Commercial Disputes, International and English Law and Practice*, Oxford – New York, Oxford University Press Inc., 2010, p. 337.

³ Código de Processo Civil Anotado, Vol. V, Coimbra Editora, Coimbra, 1984, pp. 126 a 129.

O princípio do esgotamento do poder jurisdicional não deve, contudo, obstar a que “*o juiz continue a exercer no processo o seu poder jurisdicional para tudo o que não tenda a alterar ou modificar a decisão proferida*”⁴, devendo, nessa medida, conhecer limitações.

É precisamente neste ponto que a LAV veio inovar em relação à LAV de 1986, consagrando exceções ao referido princípio⁵, quer pelo reconhecimento expresso da possibilidade, que já vinha sendo defendida pela doutrina, de o tribunal arbitral proceder à rectificação, ao esclarecimento e/ou ao completamento da sentença arbitral (artigo 45º da LAV), quer pela consagração, já em sede de anulação, da possibilidade, verdadeiramente inovadora, de reenvio da sentença para o tribunal arbitral para reapreciação (artigo 46º, nº 8 da LAV).

O artigo 45º da LAV veio então consagrar e regulamentar a possibilidade de o tribunal arbitral proceder à rectificação, ao esclarecimento e/ou ao completamento da sentença arbitral (a requerimento das partes e/ou, no primeiro caso, oficiosamente).

As referidas faculdades, em particular as de rectificação e esclarecimento da sentença, encontram-se, com maior ou menor amplitude, frequentemente consagradas no direito comparado da arbitragem comercial e já na vigência da LAV de 1986 eram, não obstante a ausência de norma que as previsse, debatidas e genericamente admitidas pela doutrina nacional.

Neste sentido, na vigência da LAV de 1986, Carvalho Fernandes defendia já que valiam para o tribunal arbitral as considerações tecidas por Antunes Varela, Miguel Bezerra e Sampaio e Nora a respeito do artigo 666º do Código de Processo Civil no sentido de que “*o esgotamento do poder jurisdicional do juiz quanto a matéria da causa significa que, lavrada e incorporada nos autos a sentença, o juiz já não pode alterar a decisão da causa, nem modificar os fundamentos dela. Respeitado, porem, o núcleo fundamental do pronunciamento do tribunal sobre as pretensões das partes, o*

⁴ Prof. Alberto dos Reis, Código de Processo Civil Anotado, Vol. V, Coimbra Editora, Coimbra, 1984, pp. 126 a 129.

⁵ O carácter de excepção decorre expressamente do disposto no artigo 44º, nº 3 da LAV.

juiz mantem ainda o exercicio do poder jurisdiccional para a resolucao de algumas questoes marginais, acessorias ou secundarias que a sentenca pode suscitar entre as partes.”, concluindo o referido autor que “nenhuma destas tarefas interfere com o poder jurisdiccional”, sendo razoavel “entender que faz sentido sustentar que os arbitros podem praticar qualquer dos actos referidos, mantendo-se o tribunal em funcoes, para os aludidos fins, pelo prazo em que eles devem ser praticados”⁶.

Tambem no plano internacional, Gary B. Born defendia igualmente que a rectificacao da sentenca arbitral, por um periodo de tempo razoavel apos ter sido proferida, e nao so um poder inerente ao mandato dos arbitros, como e consistente com a expectativa das partes, que actuem com boa-fé⁷.

O artigo 45º da LAV, cuja redacao se manteve praticamente inalterada desde o projecto apresentado pela Associao Portuguesa de Arbitragem (APA) em 2009, inspira-se directamente no artigo 33º da Lei Modelo da UNCITRAL, aprovada em 1985 e alterada em 2006⁸ (adiante Lei Modelo), apresentando, contudo, algumas diferencas, com maior ou menor relevancia material, a que oportunamente se fara referencia.

Diversas leis de arbitragem⁹, assim como os principais regulamentos de arbitragem¹⁰ contem igualmente disposicoes que conferem ao tribunal arbitral o poder de rectificar, esclarecer e completar a sentenca arbitral.

2. Pedido de rectificacao (artigo 45º, nº 1 da LAV).

⁶ Luis Carvalho Fernandes, *Dos recursos em processo arbitral, Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Raül Ventura*, Coimbra, Coimbra Editora, 2003, p. 161. No mesmo sentido, Luis de Lima Pinheiro (*Arbitragem Transnacional, A determinacao do Estatuto da Arbitragem*, Coimbra, Almedina, 2005 pp. 153 e 154), Armindo Ribeiro Mendes (Armindo Ribeiro Mendes, *Introducao às Praticas Arbitrais*, texto disponivel in <http://arbitragem.pt/estudos/>, pp. 188 e 189) e Manuel Pereira Barrocas (*Manual da Arbitragem*, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 492 e 493).

⁷ Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, volume II, The Netherlands, Kluwer Law International, 2009, pp. 2531, 2541 e 2543.

⁸ O artigo 33º da Lei Modelo nao sofreu quaisquer alteracoes em 2006.

⁹ A titulo de exemplo, cfr: Arbitration Act 1996 (s. 57); Código de Processo Civil francês, apenas quanto à arbitragem domestica (artigo 1485º); Hong Kong Arbitration Ordinance (s. 69); Lei de Arbitragem Espanhola (artigo 39º); Lei de Arbitragem Brasileira (artigo 30º); Código de Processo Civil alemão (ZPO § 1058).

¹⁰ A titulo de exemplo, cfr: Regras de arbitragem da UNCITRAL (artigos 37, 38 e 39); DIS Arbitration Rules da Instituicao de Arbitragem alemã (s. 37); Regulamento da LCIA, que apenas prevê a possibilidade de rectificacao e completamento, mas ja nao de interpretacao (artigo 27º); Regulamento da CCI, que apenas prevê a possibilidade de o tribunal rectificar e interpretar a sentenca arbitral, mas ja nao de proferir sentencas adicionais (artigo 35º); Regulamento de Arbitragem Internacional da American Arbitration Association (artigo 30); Regulamento de Arbitragem do Centro de Arbitragem da Camara de Comercio e Industria Portuguesa (artigo 39º, nº 2).

O número 1 deste artigo 45º prevê a possibilidade de as partes, nos 30 dias após a recepção da notificação da sentença arbitral, requererem ao tribunal arbitral que rectifique qualquer erro de cálculo, material ou tipográfico ou qualquer erro de natureza idêntica, correspondendo sensivelmente à solução consagrada no artigo 33, nº 1 al. a) da Lei Modelo.

Trata-se, à semelhança da solução consagrada na Lei Modelo (artigo 33, nº 1 al. a)) e da solução prevista na lei alemã (§ 1058, 2), de um preceito imperativo, que não pode ser afastado pelas partes¹¹, podendo estas apenas estabelecer um prazo diferente (superior ou inferior) do previsto na lei (30 dias).

A possibilidade de rectificação da sentença (como, aliás, de esclarecimento) é entendida pela doutrina e jurisprudência, nacionais e internacionais, de forma muito restritiva¹² (sendo, a este propósito, relevantes não só os textos doutrinários e as decisões que se pronunciam sobre as disposições contidas em leis e regulamentos de arbitragem, como também a doutrina e jurisprudência a propósito das correspondentes normas de processo civil).

A posição dominante é, pois, a de que as partes e o tribunal não podem, por via da rectificação, procurar alterar o sentido da decisão¹³, corrigir erros de julgamento, quer de

¹¹ Para Gary B. Born, a impossibilidade de as partes afastarem, por acordo, a possibilidade de rectificação da sentença é difícil de enquadrar com o princípio da autonomia das partes, defendendo que as partes podem afastar essa possibilidade, desde que tenham exprimido de forma clara ser essa a sua intenção (*International cit.*, pp. 2524 e 2531, nota de rodapé 100).

¹² Gary B. Born refere a propósito do artigo 33º da Lei Modelo que o preceito reflecte a abordagem das jurisdições mais desenvolvidas relativamente à possibilidade de rectificação das sentenças: “*essencialmente, um mal necessário, que deve ser tolerado, mas não encorajado, e regulado restritivamente*” (“*The Model Law’s provisions regarding corrections reflect the prevailing approach toward corrections in most developed jurisdictions – essentially, as a necessary evil that is tolerated, but not encouraged, and narrowly regulated.*”), *International cit.*, p. 2523.

¹³ Em sentido contrário, Gary B. Born refere que a afirmação de que a correcção não pode alterar o sentido da decisão é difícil de aceitar, uma vez que a “*correcção é feita precisamente para alterar o efeito - e, em larga medida, o sentido - da sentença; na ausência de correcção (ex. erro de cálculo), a parte é confrontada com a execução de uma sentença que padece de um erro manifesto, e a correcção serve para alterar os termos da sentença e evitar esse resultado. É correcto afirmar que a correcção assegura que as intenções dos árbitros são integralmente cumpridas, mas é difícil concluir que a correcção não altera o sentido da sentença original*” (“*A correction is made precisely in order to alter the effect – and on most views of the term, meaning – of an award; absent the correction (e.g. of a computational error), one party would be faced with enforcement of an award that was manifestly in error, and the correction serves to change the terms of the award and prevent that result. It is correct to say that a correction ensures that the arbitrators’ intentions are fully effectuated, but it is difficult to conclude that a correction does not change the meaning of their original award.*”), *International cit.*, pp. 2523 e 2524.

direito, quer de facto, designadamente erros na apreciação da prova¹⁴. O erro só é, pois, rectificável se se tratar de facto de um erro material¹⁵, de escrita ou de cálculo¹⁶ ou de natureza semelhante, por contraposição com o erro intelectual, o erro de julgamento ou erro de direito, que não são susceptíveis de rectificação¹⁷.

Por outro lado, o erro tem de ser manifesto, evidente, ostensivo, revelando-se no contexto da sentença¹⁸¹⁹.

O artigo 45º, nº 1 dispõe que qualquer das partes pode requerer a rectificação ao tribunal arbitral “*notificando disso a outra*”, nada estabelecendo, contudo, quanto à possibilidade de a outra parte, uma vez notificada, se pronunciar sobre o requerimento de rectificação.

¹⁴ Neste sentido, Jean François Poudret e Sebastien Besson, *Comparative Law of International Arbitration*, [Sweet & Maxwell | Thomson Reuters](#), Londres, 2007, pp. 691 e 692; Emmanuel Gaillard, John Savage, *International Commercial Arbitration*, The Hague – The Netherlands, Kluwer Law International, 1999, p. 778; Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll e Patricia Nacimiento, *Arbitration in Germany, The Model Law in Practice*, The Netherlands, Wolters Kluwer, 2007, p. 433. Tem sido também este o entendimento defendido pelos tribunais no âmbito das decisões publicadas pela UNCITRAL, cfr. *UNCITRAL Digest of Case Law on the Model Law On International Commercial Arbitration*, disponível in <http://www.uncitral.org/pdf/english/clout/MAL-digest-2012-e.pdf>, pp. 131 e 132.

¹⁵ Carlos Alberto Carmona, em comentário à lei de arbitragem brasileira, refere que “*Configura-se erro material quando há equívoco flagrante, palmar mesmo, como o decorrente de lapsos ortográficos ou de cálculo aritmético. (...) o erro material estaria configurado sempre que houver divergência entre a ideia e a sua manifestação, erro de expressão, portanto, que pode ser notado com a simples leitura do provimento. É a troca de palavras, de números, de letras, é o erro da conta, de índice, de data, enfim, é o equívoco cometido por falta de atenção. Trata-se de um descompasso entre a vontade do julgador e o que acabou escrito, equívoco formal, involuntário e flagrante, que não se compadece com a lógica do provimento emanado*”, *Arbitragem cit.*, pp. 384 e 385.

¹⁶ “*O juiz escreveu o que quis escrever, mas devia ter escrito coisa diversa. Errou as operações do cálculo e, porque as errou, chegou a resultado diferente do que chegaria, se as operações estivessem certas?*”, Alberto dos Reis, *Código de Processo Civil Anotado*, 1984, vol. V, Coimbra, Coimbra Editora, p. 134.

¹⁷ O Supremo Tribunal de Justiça em Acórdão de 23.11.2011 distingue o erro material do erro de julgamento nos seguintes termos: “*O primeiro verifica-se quando o juiz escreveu coisa diversa do que queria escrever, quando o teor da decisão não coincide com o que o juiz tinha em mente excitar, quando, em suma, a vontade declarada diverge da vontade real. No segundo caso, o juiz disse o que queria dizer, mas decidiu mal, decidiu contra a lei expressa ou contra os factos apurados. Está errado o julgamento. Ainda que o juiz logo se convença de que errou, não pode socorrer-se do art. 667.º para emendar o erro. Por outras palavras: é necessário que do próprio conteúdo da decisão ou dos termos que a precederam se depreenda claramente que se escreveu manifestamente coisa diferente do que se queria escrever: se assim não for, a aplicação do art. 667.º é ilegal, pois importa evitar que, à sombra da mencionada disposição, o juiz se permita emendar erro de julgamento, espécie diversa do erro material.*” (processo nº 4014/07.1TVLSB.L1.S1, Relator Fonseca Ramos, in www.dgsi.pt). No mesmo sentido, Acórdão do Tribunal Constitucional espanhol de 13.03.2000, disponível in <http://hj.tribunalconstitucional.es/en/Resolucion/Show/4053> e citada por Alberto de Martín Muñoz e Santiago Hierro Anibarro (coordenadores), *Comentário cit.*, pp. 501 e 502).

¹⁸ “*É também necessário que o erro seja evidente e que possa ser corrigido com base na sentença em si mesma*”, (“*It is also necessary that the error be evident and that it can be corrected on the basis of the award itself.*”), Jean François Poudret, Sebastien Besson, *Comparative Law cit.*, p. 691.

¹⁹ Lebre de Freitas diz que “*constitui erro material (manifesto), não só o erro de cálculo ou de escrita (art. 249º CC), revelado no próprio contexto da sentença ou em peças do processo para que ela remeta, mas também a omissão do nome das partes ou de outro elemento essencial, mas não duvidoso*” e dá o seguinte exemplo “*na fundamentação o juiz apura uma dívida de 1.000 contos do réu para com o autor, mas na parte decisória condena o réu a pagar 100 contos; não tendo o réu impugnado o montante de 1.000 contos que o autor alegou ter sido o preço da venda*” (*A acção declarativa comum, A luz do Código de Processo Civil de 2013*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, p. 337); Alberto dos Reis dá o seguinte exemplo: “*o juiz queria escrever “absolvo” e por lapso, inconsideração, distração, escreveu precisamente o contrário: “condeno”*”, (*Código cit.*, p. 130); cfr. igualmente o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23.09.2008: “*Só há erro de escrita, susceptível de rectificação, quando o lapso se revela no contexto, sendo, neste sentido, ostensivo.*” (processo nº 07B2469, Relator Maria dos Prazeres Beleza).

Não obstante o silêncio da lei, o tribunal arbitral não deverá apreciar e decidir o pedido de rectificação sem conceder à outra parte a oportunidade de se pronunciar sobre o mesmo, atento o princípio geral do processo equitativo e, em concreto, o princípio da igualdade e o princípio do contraditório, consagrado no artigo 30º da LAV, cuja violação constitui, aliás, fundamento de anulação nos termos do artigo 46, nº 3 a) ii) da LAV, quando tenha influência decisiva na decisão do litígio (sendo que, em teoria, atento aquele que pode ser o objecto do pedido de rectificação, a violação do contraditório neste caso nunca teria influência decisiva na decisão do litígio). Essa mesma conclusão decorre implicitamente da expressão “*notificando disso a outra*”, que de outro modo não pareceria ter sentido útil.

Esta questão foi discutida no âmbito da elaboração da Lei Modelo, em relação não só ao pedido de rectificação, mas também relativamente ao pedido de interpretação e de sentença adicional, tendo o Grupo de Trabalho assumido claramente a posição de que à parte não requerente deveria ser concedida em qualquer caso a oportunidade de responder ao pedido em causa²⁰.

Outras leis de arbitragem nacionais e regulamentos de arbitragem prevêm expressamente que o pedido de rectificação (como, aliás, de esclarecimento e de completamento da sentença) não pode ser apreciado e decidido sem que à outra parte seja dada a oportunidade de se pronunciar sobre o mesmo (cfr., designadamente, Arbitration Act 1996 (s. 57, 3 (b)); Lei de Arbitragem Espanhola (artigo 39, nº 2); Regulamento da CCI (artigo 35º, 2); Regulamento AAA (s. 30, 2); Regulamento ICSID (artigo 49º, 3). Na doutrina internacional, independentemente de previsão expressa na lei, é também consensual que o contraditório tem de ser observado. Gary B. Born refere, a propósito do artigo 33º da Lei Modelo, que, não obstante a ausência de disposição expressa, “*as partes têm de ser tratadas com igualdade, sendo-lhes concedida a oportunidade de apresentarem as suas posições quanto à rectificação*”²¹.”

²⁰ Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide to the UNCITRAL Model Law On International Commercial Arbitration Legislative History and Commentary*, Deventer, Kluwer Law International, 1994, p. 889.

²¹ Segundo Gary B. Born, “*as partes têm de ser tratadas com igualdade, sendo-lhes dada a oportunidade de apresentarem a sua posição quanto à questão da correcção*”, (“*the parties must be treated with equality and given an opportunity to present their respective cases with regard to the issue of a correction*”), *International cit.*, pp. 2524 e 2525. No mesmo sentido, Jean François Poudret, Sebastien Besson,

Questão mais problemática poderá ser, contudo, a de saber, face ao silêncio da lei, qual o prazo de que dispõe a parte não requerente para se pronunciar sobre o requerimento de rectificação, desde logo porque a LAV, contrariamente ao que sucede no âmbito do Código de Processo Civil (artigo 149º do actual Código de Processo Civil, aprovado pela Lei 41/2013 de 26 de Junho e do anterior Código de Processo Civil, aprovado pelo Decreto-Lei nº 44.129 de 28 de Dezembro de 1961), não prevê um prazo supletivo, aplicável na falta de disposição especial.

Em obediência ao princípio da igualdade previsto no artigo 30º da LAV, cuja violação constitui igualmente fundamento de anulação da sentença, este prazo não deverá, em princípio, ser inferior a 30 dias, por ser o prazo de que dispõem as partes para requerer a rectificação, não parecendo haver razões de fundo que justifiquem a fixação de prazos distintos para o requerimento e para a respectiva resposta. A ser assim, os árbitros poderão, com esse fundamento, prorrogar, nos termos do número 6, o prazo de 30 dias de que dispõem para procederem à rectificação (cfr. número 3). Sendo essa a solução materialmente mais justa, admite-se que não seja a mais consentânea com a letra da lei. Com efeito, tendo o legislador fixado um prazo de 30 dias para os árbitros procederem à rectificação, a fixação de um prazo de 30 dias para a resposta contenderia necessariamente com esse prazo que, assim, teria em todos os casos de ser prorrogado nos termos do número 6.

Nesse sentido, de que o prazo de resposta não será obrigatoriamente de 30 dias, apontam também os trabalhos preparatórios da Lei Modelo, em que a questão foi debatida. O Grupo de Trabalho, tendo considerado uma proposta nesse sentido, optou por não fixar um prazo, mas deixou claro que o tribunal arbitral devia conceder à parte não requerente o tempo necessário (e não necessariamente tempo igual) para responder²².

Comparative Law cit., p. 697, e Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll e Patricia Nacimiento, *Arbitration in Germany* cit., p. 433.

²² Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., p. 889.

Já o artigo 35º, nº 2 do Regulamento da CCI prevê que à parte não requerente seja concedido um prazo curto para a resposta, normalmente não excedendo 30 dias, sendo que é de 30 dias o prazo de que as partes dispõem, ao abrigo daquele Regulamento, para submeterem o pedido de rectificação.

Admitindo-se que caiba ao tribunal fixar o prazo “necessário” para que a parte não requerente apresente a sua resposta, o tribunal deverá para o efeito considerar a maior ou menor complexidade e extensão do pedido de rectificação, prorrogando, contudo, o prazo assim fixado se a parte fundadamente o requerer.

Se porventura, nos termos do disposto no artigo 30º, nºs 2 e 3 da LAV, as partes ou os árbitros, respectivamente, acordarem ou estabelecerem a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, poder-se-á eventualmente defender ser aplicável o prazo supletivo de 10 dias previsto no artigo 149º, solução que poderá ser contrária ao princípio do processo equitativo, constitucionalmente consagrado (artigo 20º da Constituição da República Portuguesa - CRP), e, por isso, inadmissível, sempre que o prazo supletivo de 10 dias se revele insuficiente e manifestamente desproporcionado em relação ao prazo de 30 dias de que dispõe o requerente para requerer a rectificação.

Nada parece obstar, por fim, a que as partes acordem na convenção de arbitragem ou até à aceitação do último árbitro o prazo de que a parte não requerente disporá para exercer o contraditório, desde que o prazo em causa não se venha a revelar, na prática, contrário ao princípio do processo equitativo.

A existência de erros materiais, de escrita, de cálculo ou de natureza semelhante não constitui, em si mesma, fundamento de anulação nos termos do artigo 46º da LAV. Pode suceder, contudo, que, em resultado da ocorrência de tais erros, se verifique uma situação reconduzível a um dos fundamentos de anulação previstos no artigo 46º da LAV. Pense-se na hipótese de o tribunal arbitral, por mero lapso de escrita, ter condenado o Demandado no pagamento de 1.000 € quando o Demandante peticionou o pagamento de apenas 100 €.

Tratar-se-ia de um erro rectificável ao abrigo do artigo 45º da LAV, mas simultaneamente de uma situação reconduzível ao disposto no artigo 46º, nº 3 a) v) (“*o tribunal arbitral condenou em quantidade superior ou em objecto diverso do pedido*”).

Admitindo-se esta hipótese coloca-se então a questão de saber se o pedido prévio de rectificação constitui condição de admissibilidade da acção de anulação e se, não tendo as partes requerido a rectificação da sentença, se poderá considerar que renunciaram ao direito de intentar acção de anulação com fundamento indirecto na existência de tais erros.

A LAV não parece sustentar uma resposta afirmativa à questão.

Por um lado, porque, contrariamente ao Arbitration Act 1996²³, a LAV não contém uma disposição que expressamente imponha, como condição de admissibilidade da acção de anulação, o prévio recurso aos mecanismos previstos no artigo 45º da LAV.

Por outro lado, porque é muito duvidoso que o artigo 46º, nº 4 da LAV – que, tendo subjacente o princípio geral da boa-fé, consagra uma presunção de renúncia à impugnação – se possa considerar aplicável. A expressão “*prosseguir apesar disso a arbitragem*” aponta no sentido de que o preceito se dirige e visa sancionar a conduta abusiva das partes no decurso da arbitragem, antes de proferida a sentença arbitral, e não em momento posterior, sendo que dificilmente se poderá considerar atentatória do princípio geral da boa-fé a conduta da parte que, tendo sido notificada da sentença arbitral desfavorável à sua posição, não requeira a respectiva rectificação, avançando logo para a anulação. Pela mesma razão, a situação não seria igualmente enquadrável no instituto geral do abuso de direito.

Esta conclusão parece ainda sair reforçada pelo facto de a LAV admitir, no artigo 46º, nº 8, a possibilidade de as partes, já em sede de anulação, requererem ao tribunal judicial o

²³ O Arbitration Act 1996 (s. 70(2)(b)) não permite que as partes intentem acção de anulação sem que previamente tenham esgotado os mecanismos previstos na s. 57 (correção e complemento da sentença), (Jean François Poudret, Sebastien Besson, *Comparative Law* cit., p. 692). Por sua vez, de acordo com a prática dos tribunais franceses “*a possibilidade de obter a rectificação por erros materiais afasta a anulação da sentença por essa razão. A parte deve portanto dirigir-se ao tribunal arbitral e não ao tribunal judicial*”, (“*the possibility of obtaining the rectification of material errors excludes setting aside the award for this reason. The party must therefore apply to the arbitral tribunal and not to the court.*”, Jean François Poudret, Sebastien Besson, *Comparative Law* cit., p. 692). Já o Tribunal Federal Suíço determinou que o requerimento de rectificação não suspende o prazo para intentar acção de anulação e não constitui condição de admissibilidade desta acção (Jean François Poudret, Sebastien Besson, *Comparative Law* cit., p. 693). Não suspendendo o prazo para intentar a acção de anulação, o requerimento prévio de rectificação não poderia naturalmente constituir condição de admissibilidade da anulação. Contrariamente ao que sucede na lei Suíça, contudo, na LAV o prazo para intentar acção de anulação começa a contar da data em que o tribunal se pronuncie sobre o pedido de rectificação que porventura seja apresentado pelas partes.

reenvio da sentença para o tribunal arbitral para que retome o processo arbitral ou tome qualquer medida susceptível de eliminar os fundamentos de anulação, o que inclui certamente a rectificação de erros materiais quando o erro constitua simultaneamente fundamento de anulação²⁴. A obrigatoriedade de recurso prévio aos mecanismos previstos no artigo 45º reduziria consideravelmente o âmbito de aplicação do artigo 46º, nº 8 da LAV. A ter sido essa a intenção do legislador, não resulta de forma clara da letra da lei.

Ao exposto acresce que não se vislumbra qualquer erro de escrita que pudesse conduzir à anulação da sentença arbitral por desrespeito de “*uma das disposições da presente lei que as partes podem derogar ou uma qualquer condição enunciada na convenção de arbitragem*”, pelo que, em todo o caso, dificilmente o artigo 46º, nº 4 da LAV se poderia considerar aplicável (sendo que seguramente não o seria no exemplo supra referido).

Em suma, se porventura poderia ser mais prudente que as partes requeressem a rectificação da sentença, nos prazos previstos no artigo 45º da LAV, previamente à anulação, dificilmente se poderá defender como obrigatório o recurso prévio ao mecanismo da rectificação, sendo certo que a parte vencida tenderá a preferir requerer directamente a anulação.

3. Pedido de esclarecimento (artigo 45º, nº 2 da LAV).

A possibilidade de o tribunal esclarecer ambiguidades ou obscuridades da sentença (ou de interpretar a sentença, de acordo com a terminologia usada na Lei Modelo), prevista no número 2 do artigo 45º da LAV, é mais controversa do que a possibilidade de rectificação da sentença²⁵, por permitir em teoria maior abuso das partes, razão pela qual a doutrina recomenda que estes poderes sejam exercidos com cautela e de forma restritiva.

²⁴ O mesmo se diga quanto ao esclarecimento de ambiguidades (quando constituam fundamento de anulação) e quanto ao conhecimento de questões de que o tribunal não conheceu e que possam motivar a prolação de sentença adicional.

²⁵ Jean François Poudret, Sebastien Besson, *Comparative Law* cit., p.693.

O artigo 45º, nº 2 da LAV tem origem no artigo 33º, nº 1 b) da Lei Modelo, afastando-se contudo desta em alguns aspectos.

Contrariamente à solução consagrada na Lei Modelo (artigo 33º, nº 1 b), a faculdade de requerer o esclarecimento da sentença não depende, na LAV, do acordo prévio das partes nesse sentido, o que decorre da não inclusão da expressão “*se assim acordado pelas partes*”²⁶ constante do artigo 33º, nº 1 al. b) da Lei Modelo, que foi objecto de grande discussão no âmbito da elaboração daquela lei. Com efeito, na proposta inicial do Grupo de Trabalhos a disposição tinha, à semelhança do 45º, nº 2 da LAV, carácter imperativo. Várias delegações manifestaram-se, contudo, no sentido de que a Lei Modelo não previsse de todo a possibilidade de interpretação da sentença, por entenderem que a mesma comprometia a natureza final da sentença, podendo ser usada simplesmente como um expediente dilatatório. Tendo sido apresentadas várias propostas no sentido de limitar esta possibilidade, o Grupo de Trabalho acabou por condicioná-la apenas ao prévio acordo das partes²⁷. Diferentemente, a LAV acabou por acolher a solução inicial proposta pelo Grupo de Trabalhos: a possibilidade de rectificação não só não depende do acordo prévio das partes, como não pode ser por elas afastada (à semelhança da solução prevista na lei alemã - § 1058 (1) ZPO), podendo as partes unicamente acordar num prazo distinto (superior ou inferior) do previsto na lei (30 dias).

A LAV substituiu a expressão “interpretação”, constante da Lei Modelo, por “esclarecimento”, o que não parece consubstanciar uma alteração materialmente relevante. Com efeito, muito embora no âmbito da elaboração da Lei Modelo, apesar de ponderada, não ter sido substituída a expressão “interpretação” (“*interpretation*”) pelas expressões “clarificação” (“*clarification*”) ou “explicação” (“*explanation*”), é entendimento da própria

²⁶ “*if so agreed by the parties*”.

²⁷ Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., pp. 890 e 891.

Comissão, bem como da generalidade da doutrina, que o pedido de interpretação deve ser deferido quando a sentença contenha ambiguidades ou obscuridades carecendo, por isso, de clarificação²⁸. Interpretação, esclarecimento, clarificação, esclarecimento têm, pois, para este efeito, o mesmo significado.

Quanto ao que se deve entender por ambiguidades ou obscuridades passíveis de esclarecimento, a doutrina tem genericamente entendido que a sentença contém obscuridades quando é ininteligível e contém ambiguidades quando permite interpretações diferentes, quando se apresenta “*total ou parcialmente, com um sentido duplo*”²⁹.

Também os tribunais portugueses se têm pronunciado no mesmo sentido e decidido em conformidade, indeferindo pedidos de esclarecimento em situações em que manifestamente os Requerentes compreenderam o sentido e fundamentos da decisão, mas não os aceitam, usando incorrectamente o pedido de esclarecimento como forma de obter a “modificação do julgado”^{30,31}.

²⁸ “Um pedido de interpretação deve considerar-se justificado (...) apenas se o pedido apontar para uma parte da sentença que é ambígua, isto é, que necessita de clarificação” (“A request for interpretation should be found to be ‘justified (...)’ only if the request points to a portion of the award that is ambiguous, in need, that is, of ‘clarification’”), *A Guide to the Uncitral Model Law On International Commercial Arbitration Legislative History and Commentary*, p. 891. No mesmo sentido, Jean François Poudret, Sebastien Besson, *Comparative Law* cit., p. 693.

²⁹ Lebre de Freitas, em comentário ao artigo 669º do Código de Processo Civil (*Código de Processo Civil Anotado*, volume 2º, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, p. 672). No mesmo sentido, Carlos Alberto Carmona, em comentário à lei de arbitragem brasileira, refere que “Pode ocorrer obscuridade quando são empregados termos dúbios, que comportem interpretação equivocada; a contradição decorre da utilização de proposições inconciliáveis entre si”, *Arbitragem* cit., p. 386. Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale referem também a este propósito, em comentário ao Arbitration Act 1996 (s. 57(3)(a)), que “O poder de rectificar ou remover ambiguidades da sentença confere ao tribunal arbitral a possibilidade de explicar ou emendar a sentença onde a mesma não é clara ou a alterar uma inconsistência que cria uma ambiguidade. Uma sentença que contém uma fundamentação inadequada ou incompleta para a decisão é provavelmente ambígua ou carece de clarificação” (“The power to clarify or remove any ambiguity in the award entitles the arbitral tribunal to explain or amend an aspect of the award where it is unclear or to change an inconsistency that creates an ambiguity. An award that contains inadequate or incomplete reasoning for the decision is likely to be ambiguous or need clarification.”), *Arbitration* cit., p. 833.

³⁰ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 27.11.2002, Processo 01S1599, Relator Mário Torres, disponível em www.dgsi.pt.

³¹ Neste sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11.04.2002, o indeferiu um pedido de esclarecimento, por entender que a Requerente compreendeu os fundamentos e sentido da decisão (de inadmissibilidade de recurso interposto ao abrigo do artigo 400º, nº 1, alínea f) do Código de Processo Penal), mas apenas não os aceitou, defendendo uma interpretação da norma em causa diversa da defendida pelo tribunal. No entendimento do Supremo Tribunal de Justiça “Uma sentença é obscura ou ambígua quando for ininteligível, confusa ou de difícil interpretação, de sentido equívoco ou indeterminado, traduzindo-se a obscuridade na ininteligibilidade e a ambiguidade na possibilidade de à decisão serem razoavelmente atribuídos dois ou mais sentidos diferentes. 3 - A discordância da decisão é coisa totalmente diversa da existência de obscuridade ou ambiguidade daquela, não podendo fundar o pedido de esclarecimento.” (processo nº 01P3821, Relator Sima Santos, disponível em www.dgsi.pt). Cfr. igualmente o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 09.07.2013: “Uma sentença (ou acórdão) diz-se obscura quando contém algum passo cujo sentido seja ininteligível. Diz-se ambígua quando alguma passagem da mesma se preste a interpretações diversas. No primeiro caso não se sabe o que o juiz quis dizer; no segundo hesita-se entre dois sentidos diferentes e porventura opostos, não se sabendo, ao certo, qual o pensamento do julgador. Mais se dirá que deste pedido de esclarecimento ou esclarecimento nunca pode resultar uma alteração do sentido do decidido e do conteúdo da parte decisória da sentença (acórdão), podendo apenas haver uma clarificação do seu teor.”, (processo nº 05594/12, Relator Joaquim Condoso, in www.dgsi.pt).

Ponto assente é, pois, que, através da interpretação ou esclarecimento, o tribunal não pode modificar ou complementar a decisão original, sob pena de violação do princípio do caso julgado³².

A LAV parece ser, contudo, mais abrangente do que a Lei Modelo no que respeita à possibilidade de esclarecimento/interpretação da sentença arbitral e, bem assim, do que o entendimento dominante da jurisprudência portuguesa sobre a possibilidade de aclaração prevista no Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 33º da Lei Modelo, as partes podem requerer a interpretação de um ponto ou de uma passagem específica da sentença (*“of specific point or part of the award”*). A LAV prevê, por seu lado, que as partes podem requerer o esclarecimento de *“alguma obscuridade ou ambiguidade da sentença ou dos seus fundamentos”*.

Se o facto de o artigo 45º, nº 2 da LAV não conter a expressão *“ponto ou passagem específica da sentença”* não parece materialmente relevante³³, já é claramente relevante a introdução na LAV da referência aos *“fundamentos”* (para além da referência feita à *“sentença”*), que não se encontra na Lei Modelo, isto porque se tem entendido, por referência à Lei Modelo, que a possibilidade de interpretação, esclarecimento ou aclaração se restringe à parte decisória da sentença e não já à respectiva fundamentação. Neste sentido, Emmanuel Gaillard e John Savage defendem que *“A interpretação de uma sentença arbitral apenas é útil quando a decisão, geralmente apresentada sob a forma de uma ordem, é tão ambígua que as partes podem legitimamente discordar quanto ao seu significado. Diversamente, qualquer obscuridade ou ambiguidade nos fundamentos da decisão não justificam um pedido de interpretação da sentença.”*³⁴.

³² Jean François Poudret, Sebastien Besson referem, a este propósito, que *“O objectivo da interpretação é remover ambiguidade e obscuridade e recuperar o sentido da sentença original, não modificá-lo. A verdadeira interpretação não afecta o efeito res judicata da sentença.”* (*“The purpose of interpretation is to remove ambiguity and obscurity, and restore the meaning of the original decision, not to modify it. A true interpretation does not affect the res judicata effect of the award.”*, *Comparative Law* cit., pp. 686, 693 e 694). No mesmo sentido, Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll e Patricia Nacimiento, *Arbitration in Germany* cit., p. 434.

³³ A própria Lei Modelo afastou-se, neste ponto, das regras de arbitragem da UNCITRAL, substituindo a expressão *“interpretação da sentença”* (*“interpretation of the award”*) por *“interpretação de específico ponto ou parte da sentença”* (*“interpretation of specific point or part of the award”*), mas essa diferença é entendida como uma mera clarificação, mais do que propriamente uma alteração substancial (neste sentido, Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., p. 890).

³⁴ *“A interpretação da sentença arbitral só é útil quando a decisão, geralmente apresentada sob a forma de uma ordem, é tão ambígua que as partes podem legitimamente discordar quanto ao seu sentido. Pelo contrário, qualquer obscuridade ou ambiguidade nos fundamentos da decisão não confere o direito de requerer a interpretação da sentença.”* (*“The interpretation of an arbitral award is only helpful where the ruling which is generally presented in the form of an order, is so ambiguous that the parties could legitimately disagree as to its meaning. By contrast, any*

Em Portugal, contudo, parte da doutrina, criticando a corrente dominante da jurisprudência segundo a qual o objecto da aclaração só pode ser a parte decisória, já defendia, por referência à possibilidade de aclaração prevista no artigo 669º do anterior Código de Processo Civil³⁵, (que igualmente não fazia referência aos fundamentos, mas apenas à “sentença”), que a aclaração podia ter por objecto quer a parte decisória, quer a fundamentação³⁶. Terá sido, porventura, intenção do legislador da LAV evitar qualquer querela doutrinária e jurisprudencial a este propósito.

Colocam-se, a propósito do pedido de esclarecimento, as questões já identificadas no âmbito do pedido de rectificação no que respeita ao contraditório pela parte não requerente, sendo as considerações ali tecidas aplicáveis nesta sede. Com efeito, não obstante o artigo 45º, nº 2, à semelhança do número 1, ser omissivo quanto ao exercício do contraditório, impõe-se, atento o princípio do processo equitativo, que à parte não requerente seja facultada a possibilidade de se pronunciar sobre o pedido de esclarecimento. Para o efeito e conforme defendido supra a propósito do pedido de rectificação, dever-lhe-á ser concedido, em princípio, um prazo não inferior a 30 dias.

A verificação de obscuridades ou ambiguidades na sentença arbitral não constitui, aparentemente, em si mesma, fundamento de anulação nos termos do artigo 46º da LAV. Com efeito, nos termos do artigo 46º, nº 3 a) vi) da LAV, por remissão para o artigo 42º, nº 3, apenas constitui fundamento de anulação a falta de fundamentação, o que tem vindo a

obscurity or ambiguity in the grounds for the decision does not warrant a request for interpretation of the award”, Emmanuel Gaillard, John Savage, *International cit.*, p. 776). No mesmo sentido, Gary B. Born, *International cit.* 2538 e 2541).

³⁵ Sem correspondência no actual Código de Processo Civil, uma vez que foi eliminada a possibilidade de aclaração, tendo as ambiguidades ou obscuridades sido incluídas no elenco das nulidades da sentença, nos termos do artigo 615º.

³⁶ Lebre de Freitas, a este propósito, refere: “*Segundo a dominante corrente restritiva da jurisprudência, o objecto da aclaração só pode ser a parte decisória, pelo que, quando a decisão é inteligível e unívoca, não há direito a esclarecimento de qualquer obscuridade ou ambiguidade da fundamentação*” (por todos: *acs. do STJ de 12.6.70, RT, 88, p. 274, e do TRP de 5.12.89, BMJ, 392, p. 513, este condenando por isso a parte como litigante de má fé*). Esta interpretação restritiva briga com a redacção literal do preceito (“*alguma obscuridade ou ambiguidade*”) e com a exigência legal da fundamentação. O esclarecimento pode, pois, ter lugar relativamente à decisão ou aos seus fundamentos. Neste sentido: *Antunes Varela, Manuel cit.*, ps. 693-694; *Rodrigues Bastos, Notas cit.*, III, p. 669; *acs. do STJ de 17.10.61, BMJ, 110, p. 424, e de 28.3.95, BMJ, 445, p. 388, e do TRP de 7.6.74, RT, 92, p. 319.*”, (*Código cit.*, pp. 672 e 673).

ser interpretado no sentido de incluir a absoluta falta de fundamentação³⁷, mas já não a contradição entre fundamentos ou entre os fundamentos e a decisão. Paula Costa e Silva defendia, na vigência da LAV de 1986 - que, à semelhança da actual LAV, não previa como causa de nulidade a contradição entre os fundamentos e a decisão - que, muito embora se possa considerar nesta hipótese que “*a fundamentação não preenche nenhuma das suas finalidades ou funções*”, na ausência de previsão expressa, a contradição só pode ser sanada por via do recurso da decisão arbitral, ainda que pudesse ter sido “*mais correcto consagrar uma identidade de sanção para a falta absoluta de motivação e para a incoerência total da motivação com a parte decisória*”³⁸. Mariana França Gouveia, pelo contrário, defende que a contradição entre os fundamentos e a decisão deve ainda considerar-se abrangida pelos preceitos citados, por estar em causa a “*inteligibilidade da decisão*”³⁹.

Admitindo-se essa equiparação – entre a contradição que conduza à ininteligibilidade da decisão e a falta de fundamentação - impõe-se equacionar a hipótese de a sentença poder conter uma obscuridade ou ambiguidade, susceptível de esclarecimento nos termos do artigo 45º, nº 2 da LAV, que simultaneamente possa constituir fundamento de anulação nos termos dos artigos 46º, nº 3 a) vi) e 42º, nº 3 da LAV, caso em que se coloca a questão de saber se, não tendo as partes requerido o esclarecimento da sentença, se poderá considerar que renunciaram ao direito de intentar acção de anulação com fundamento em falta de fundamentação.

A questão é idêntica à colocada a propósito do pedido de rectificação, sendo a resposta em princípio negativa: não só a LAV não contém uma disposição que expressamente imponha, como condição de admissibilidade da acção de anulação, o prévio recurso aos mecanismos previstos no artigo 45º da LAV, como é muito duvidoso que o artigo 46º, nº 4 da LAV possa ser lido nesse sentido – desde logo atenta a expressão “*prosseguir apesar disso a*

³⁷ Neste sentido, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 02.10.2006 (processo nº 1465/2006-2, Relator Tibério Silva, in www.dgsi.pt).

³⁸ Paula Costa e Silva, Anulação e Recursos da Decisão Arbitral, Revista da Ordem dos Advogados, Ano 52, nº 3, 1992, p. 939.

³⁹ Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução alternativa de litígios*, Coimbra, Almedina, 2012, pp. 260 e 275.

arbitragem”, que claramente aponta no sentido de que o preceito visa sancionar a conduta abusiva das partes antes de proferida a sentença arbitral e não em momento posterior.

De todo o modo se, contra o exposto, se considerar que o artigo 46º, nº 4 da LAV visa ainda sancionar as partes que, podendo recorrer aos mecanismos previstos no artigo 45º, optem por não o fazer, requerendo directamente a anulação, na medida em que as partes podem, nos termos do artigo 42º, nº 3 da LAV, dispensar a fundamentação, a falta de fundamentação constituiria uma violação de “*uma das disposições da presente lei que as partes podem derogar*”, não sendo afastada, por essa via - contrariamente ao que se referiu a propósito do erro de escrita - a aplicação do referido preceito.

4. Admissão do requerimento. A sentença rectificadora e/ou esclarecida (artigo 45º, nº 3 da LAV).

Nos termos do número 3, que tem a sua fonte na parte final do artigo 33º, nº 1 da Lei Modelo, o tribunal deverá fazer a rectificação ou esclarecimento solicitados se os considerar justificados. Nada há a acrescentar sobre este ponto ao que já foi dito a propósito dos dois primeiros números do artigo 45º da LAV, sendo certo que, para verificar se o requerimento é ou não justificado, o tribunal arbitral deverá ter em consideração o exposto supra quanto à admissibilidade do pedido de rectificação e esclarecimento, designadamente quanto ao respectivo objecto.

Na sua parte final, o número 3 prevê que o esclarecimento faz parte integrante da sentença, mas não faz qualquer referência à rectificação. Deverá considerar-se, contudo, que qualquer correcção ou rectificação da sentença faz igualmente parte integrante da mesma⁴⁰.

⁴⁰ No sentido de que a rectificação faz parte integrante da sentença original, Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale, (*Arbitration* cit., p. 835) e Gary B. Born (*International* cit., p. 2535).

Sendo parte integrante da sentença arbitral, a sentença que a rectifique ou esclareça não poderá ser executada ou anulada em separado⁴¹, sendo certo que poderá encerrar em si mesma fundamentos de anulação (a título de exemplo, pense-se na hipótese de não ter sido observado o contraditório ou de o tribunal arbitral ter conhecido de questões de que não podia tomar conhecimento⁴²).

5. Rectificação ex officio (artigo 45º, nº 4 da LAV).

Nos termos do número 4, que tem origem no artigo 33º, nº 2 da Lei Modelo, o tribunal pode proceder oficiosamente à rectificação da sentença. Compreensivelmente, a LAV não prevê, à semelhança da Lei Modelo, a possibilidade de o tribunal oficiosamente esclarecer a sentença ou proferir sentenças adicionais.

A LAV não prevê e não parece que se justifique que o tribunal arbitral conceda às partes a oportunidade de se pronunciarem previamente sobre a rectificação, posto que, uma vez feita, as notifique da sentença assim rectificadas⁴³. Feita a notificação, começará a correr o prazo para que as partes intentem acção de anulação, nos termos do artigo 46º, nº 6 da LAV.

6. Sentença adicional (artigo 45º, nº 5 da LAV).

Constituindo a omissão de pronúncia fundamento de anulação da sentença, nos termos do artigo 46º, nº 3 al. a) v) da LAV, o artigo 45º, nº 5, que tem origem no artigo 33º, nº 3 da

⁴¹ Gary B. Born (*International cit.*, p. 2545, nota de rodapé 188).

⁴² A este propósito Gary Born refere que “a decisão que corrige a sentença original (...) pode ser objecto de anulação em separado se a correção em si mesma contém fundamentos de anulação, por exemplo se o tribunal actuar ultra vires?” (“(...) the addendum correcting the initial award (...) may also be subject to separate challenge if the correction itself gives raise to grounds for challenge, for example, if the tribunal acts ultra vires”), *International cit.*, p. 2535.

⁴³ Neste sentido, Julio González Soria (coordinator), *Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje*, Aranzadi | Thomson Reuters, Pamplona, 2011, p. 543.

Lei Modelo, concede às partes a possibilidade de evitarem a anulação (em bom rigor, apenas a parte vencedora terá interesse em evitar a anulação), requerendo ao tribunal arbitral que profira uma sentença adicional, conhecendo dos pedidos ou parte dos pedidos que não tenham sido conhecidos na sentença. Ponto é que os pedidos tenham sido apresentados pelas partes no decurso do processo arbitral, não podendo as partes deduzir novos pedidos.

Inclui-se neste preceito, por remissão expressa do artigo 47º, nº 2 da LAV, a liquidação de sentença de condenação genérica que, em alternativa, pode ser feita no âmbito da acção executiva, nos termos do artigo 716º do Código de Processo Civil em vigor (que corresponde ao artigo 805º do anterior Código de Processo Civil para o qual é feita a remissão).

À semelhança da solução consagrada na Lei Modelo, o preceito é supletivo, podendo as partes afastar a possibilidade de se requerer ao tribunal arbitral que profira uma sentença adicional.

A primeira questão que se coloca face à redacção do artigo 45º, nº 5 da LAV é a de saber se as partes apenas podem requerer ao tribunal arbitral que profira sentença arbitral quando este não tenha conhecido na sentença de todos os pedidos formulados pelas partes (pelo Demandante ou pelo Demandado em sede de reconvenção, não incluindo as excepções deduzidas à acção ou à reconvenção), ou se, pelo contrário, podem requerer ao tribunal arbitral que conheça das excepções deduzidas em sede de defesa (quer aos pedidos do Demandante, quer aos pedidos reconventionais), bem como de causas de pedir subsidiárias de que não tenha conhecido.

O artigo 45º, nº 5 da LAV dispõe que as partes podem pedir que seja proferida sentença adicional “*sobre partes do pedido ou dos pedidos apresentados no decurso do processo arbitral*”;

diferentemente, o artigo 46º, 3 a) v) da LAV, que consagra a omissão de pronúncia como fundamento de anulação, dispõe que as partes podem requerer a anulação da sentença se demonstrarem que o tribunal “*deixou de pronunciar-se sobre questões que devia apreciar*”.

A letra do artigo 45º, nº 5 da LAV por si e em confronto com a letra do artigo 46º, 3, a) v), claramente mais abrangente, parece apontar no sentido de que o tribunal arbitral só pode proferir sentenças adicionais sobre os pedidos formulados pelas partes (pedidos do Demandante e pedidos reconventionais deduzidos pelo Demandado), mas já não sobre eventuais exceções por elas deduzidas (pelo Demandado ou pelo Demandante em resposta à reconvenção) ou causas de pedir subsidiárias que não tenham sido apreciadas na sentença arbitral. A ser assim, a omissão de pronúncia sobre tais exceções e causas de pedir só pode ser invocada como fundamento de anulação⁴⁴.

Sendo esta uma conclusão aparentemente legítima, face à letra da lei, não será porventura a solução mais acertada, por não parecer haver razões, materiais ou procedimentais, que justifiquem o tratamento diferenciado da omissão de pronúncia sobre os pedidos e da omissão de pronúncia sobre as exceções (pense-se, por exemplo, na exceção de prescrição) ou causas de pedir subsidiárias.

Atenta a *ratio* do preceito – evitar a anulação da sentença arbitral por omissão de pronúncia –, a expressão “*sobre partes do pedido ou dos pedidos apresentados no decurso do processo arbitral*” deve ser lida amplamente, no sentido de incluir também as exceções que as partes deduzam em sede de defesa e eventuais causas de pedir subsidiárias.

De todo o modo, é entendimento generalizado da doutrina e da jurisprudência - no que respeita aos pedidos e as questões que, em concreto, o tribunal está obrigado a conhecer, sob pena de omissão de pronúncia - que o tribunal não está obrigado a conhecer de todos

⁴⁴ A solução prevista na lei de arbitragem brasileira é precisamente a inversa. Carlos Alberto Carmona refere, a este propósito, que o fundamento de anulação previsto no ponto V do artigo 32º daquela lei - “*É nula a sentença se: (...) V - não decidir todo o litígio submetido à arbitragem.*” - “*diz respeito apenas e tão somente à demanda (de qualquer das partes, ou seja, os pedidos formulados pelos litigantes) e não às exceções, de tal sorte que, deixando o árbitro de examinar defesa alegada pela parte, cabe a esta manejar os “embargos de declaração”*” – pedindo a correção, esclarecimento e completamento da sentença arbitral, nos termos previstos no artigo 30º da referida lei – “*não estando à sua disposição a ação de anulação regulado pelo art. 33 da Lei?*” (Carlos Alberto Carmona, *Arbitragem e Processo, Um Comentário à Lei nº 9.307/96*, São Paulo, Atlas, 2009, p. 407).

os argumentos invocados pelas partes, nem de questões cujo conhecimento fique prejudicado pelo conhecimento dado a outras questões⁴⁵.

Por fim, importa notar que se o tribunal intencionalmente proferir uma sentença parcial, nos termos do disposto no artigo 42º, nº 2 da LAV, não se estará perante uma situação de omissão de pronúncia, não podendo as partes requerer ao tribunal arbitral que profira sentença adicional, nos termos e nos prazos previstos no artigo 45º, nº 5 da LAV⁴⁶, excepto porventura se o tribunal não se pronunciar sobre algum pedido (ou, na leitura ampla já defendida, sobre excepções ou causas de pedir subsidiárias), que, atento o concreto objecto da sentença parcial, não pudesse deixar de conhecer.

Colocam-se, a propósito do pedido de sentença adicional, as questões já identificadas no âmbito do pedido de rectificação (e, por remissão, no pedido de esclarecimento) no que respeita ao contraditório pela parte não requerente. A solução, nesta sede, deverá ser idêntica: muito embora o artigo 45º, nº 4, à semelhança dos números 1 e 2, seja omissivo quanto ao exercício do contraditório, impõe-se, atento o princípio do processo equitativo, que à parte não requerente seja facultada a possibilidade de se pronunciar sobre o pedido de esclarecimento, em princípio, num prazo não inferior a 30 dias.

⁴⁵ Neste sentido: Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale, *Arbitration* cit., p. 383, citando o Supremo Tribunal da Colômbia Britânica: “o tribunal tem de apreciar integralmente o litígio existente entre as partes e fundamentar as suas decisões. Não é razoável exigir que o tribunal responda a todo e cada argumento utilizado em relação às questões que o tribunal tem de decidir” (“the tribunal must deal fully with the dispute between the parties and give reasons for its decision. It is not reasonable to require the tribunal to answer each and every argument which is made in connection with the questions which the tribunal must decide.”); Emmanuel Gaillard, John Savage, *International* cit., p. 778: “Nalguns casos o tribunal não decide um dos pedidos. Esta situação não se pode confundir com aquela em que o tribunal não responde a todas as alegações, ou até a todos os argumentos invocados pelas partes” (“In some cases, the arbitral tribunal fails to decide one of the heads of claim. This situation is not to be confused with that where the tribunal does not respond to all the allegations, or even all the arguments put forward by the parties”); Gary B. Born, *International* cit., p. 2542; Carlos Alberto Carmona, *Arbitragem* cit., p. 407: “cabe ao árbitro manifestar-se sobre toda a controvérsia que lhe seja submetida, não podendo deixar de decidir a respeito de todas as questões que, no seu conjunto, formam o mérito do processo arbitral. (...) Julgar toda a controvérsia (isto é, todos os pedidos formulados pelas partes) não significa tratar minudentemente de todos os argumentos esgrimidos durante o processo. Muitas vezes bastará ao árbitro o acolhimento de um único argumento para que os demais percam por completo o interesse e não precisem ser analisados”; Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 27.11.2002 (processo nº 01S1599 Relator Mário Torres, in www.dgsi.pt): “As “questões” que a reclamante sustenta não terem sido conhecidas ou são meros “argumentos” esgrimidos em defesa da sua tese (é sabido que não ocorre nulidade de decisão judicial por omissão de pronúncia só por o tribunal não contrabater explicitamente, um a um, todos os argumentos expendidos pelas partes a propósito de cada questão decidida pelo tribunal) ou são questões prejudicadas pela solução dada a questão anteriormente decidida, hipótese em que o n.º 2 do artigo 660.º do Código de Processo Civil dispensa o tribunal de as apreciar”; Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 02.10.2006 (processo nº 1465/2006-2, Relator Tibério Silva, in www.dgsi.pt); Lebre de Freitas, *Código* cit., p. 646; Alberto dos Reis, *Código* cit., p. 143.

⁴⁶ Neste sentido, Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll e Patricia Nacimiento, *Arbitration in Germany* cit., p. 434.

O artigo 45º, nº 5 da LAV nada refere sobre a possibilidade de o tribunal arbitral proferir uma sentença adicional sobre pedidos deduzidos pelas partes, mas não decididos na sentença arbitral, quando a apreciação desses pedidos e consequente proferimento da sentença adicional dependam da produção de prova adicional e/ou da realização de nova audiência.

No silêncio da lei, essa possibilidade não deve ser excluída. Nesse sentido apontam, aliás, os trabalhos preparatórios da Lei Modelo em que a questão foi discutida, tendo sido intencionalmente omitida a expressão “Rectificada sem novas audiências ou prova”⁴⁷, que constava, à data, do artigo 37 (3) das regras de arbitragem da UNCITRAL. O Secretariado entendeu a este propósito que ao tribunal arbitral devia ser permitido decidir esses pedidos, na medida em que a alternativa poderia ser anulação da sentença no seu todo, tendo o Grupo de Trabalho decidido eliminar este requisito por entender que o mesmo era indevidamente restritivo, excluindo um considerável número de casos em que certamente seria necessária a realização de pelo menos uma audiência ou mesmo a produção de prova adicional⁴⁸.

O disposto no artigo 47º, nº 2 da LAV, que regula a possibilidade de liquidação de sentença genérica, aponta igualmente no sentido da solução que ora se defende. Com efeito, a referida disposição prevê que a liquidação de sentença de condenação genérica pode ser feita nos termos do artigo 805º do Código de Processo Civil (artigo 716º do Código de Processo Civil em vigor), ou requerida ao tribunal arbitral, nos termos do artigo 45º, nº 5, caso em que o tribunal, *“produzida prova, profere decisão complementar”*.

⁴⁷ “Rectified without any further hearings or evidence”.

⁴⁸ Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., p. 899. No mesmo sentido, Gary B. Born, *International* cit., p. 2544.

Contrariamente ao que sucede com o esclarecimento da sentença (artigo 45º, nº 3), a LAV não refere se a sentença adicional integra a sentença arbitral.

Atento o disposto no artigo 46º, nº 6 da LAV - nos termos do qual o prazo para intentar a acção de anulação começa a contar da data em que a parte que pretenda essa anulação recebeu a notificação da sentença ou, se tiver sido feito um requerimento nos termos do artigo 45º, a partir da data em que o tribunal arbitral tomou uma decisão sobre esse requerimento – parece razoável defender que a sentença adicional faz parte integrante da sentença arbitral⁴⁹, não podendo ser executada separadamente ou ser objecto de acção de anulação distinta (o que não significa que não possam ser invocados, em sede de anulação, fundamentos de anulação que respeitem à sentença adicional e não à sentença arbitral original).

Neste sentido aponta ainda o disposto no artigo 42º, nº 7 da LAV, nos termos do qual a sentença arbitral só tem força de caso julgado e força executiva, em termos análogos à sentença judicial, quando dela já não couber recurso e quando não for susceptível de alteração nos termos do artigo 45º da LAV⁵⁰.

A LAV prevê no artigo 46º, nº 3 a) v) a omissão de pronúncia como fundamento de anulação, o que coloca a questão de saber se o pedido de que seja proferida uma sentença

⁴⁹ No mesmo sentido, Manuel Pereira Barrocas defende que “*a sentença adicional que venha a ser proferida faz parte integrante (...) da sentença arbitral*”, *Lei de Arbitragem Comentada*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 165.

⁵⁰ A questão não é pacífica, como referem Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale, *Arbitration* cit., p. 834. Em comentário à lei alemã, é defendida a solução contrária: “*uma sentença adicional é uma sentença independente no sentido do § 1055 ZPO. Por conseguinte, os processos de execução (§ 1060 ZPO) ou de anulação (§ 1059) da sentença adicional são separados do processo relativo à sentença original*” (“*an additional award is an independent award in the same sense of § 1055 ZPO. Therefore, enforcement (§ 1060 ZPO) of or setting aside proceedings (§ 1059) against an additional award are separate proceedings concerning the original award.*”, cfr. Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll e Patricia Nacimiento, *Arbitration in Germany* cit., p. 435). Este entendimento, contrário àquele que parece ser o entendimento mais razoável face à LAV, pode porventura justificar-se à luz da lei alemã, concretamente à luz do § 1059 (3) do ZPO que regula o início da contagem do prazo para intentar a acção de anulação em termos não absolutamente análogos à LAV [“*A não ser que as partes tenham acordado o contrário, o pedido de anulação dirigido ao tribunal não pode ser feito depois de decorridos três meses. O período de tempo começará a correr na data em que a parte requerente da anulação recebeu a sentença. Se o pedido tiver sido feito ao abrigo do § 1058, o prazo é estendido por não mais do que um mês a contar da notificação da decisão sobre o pedido*”, (“*Unless the parties have agreed otherwise, an application for setting aside to the court may not be made after three months have elapsed. The period of time shall commence on the date on which the party making the application had received the award. If a request had been made under § 1058, the time limit shall be extended by not more than one month from receipt of the decision on the request. (...)*”]. Também Gary B. Born defende que “*A decisão do tribunal que complementa a sentença inicial é objecto de anulação e execução em separado*” (“*The tribunal’s decision supplementing its initial award is subject to separate annulment and/or enforcement proceedings*”), *International* cit., p. 2545.

adicional, ao abrigo do disposto no artigo 45º, nº 5 da LAV, deve necessariamente anteceder o pedido de anulação com esse mesmo fundamento (na medida em que o tribunal arbitral não tenha sanado o vício), sob pena de se considerar que a parte renunciou ao direito de impugnar a sentença arbitral⁵¹.

A questão é idêntica à colocada a propósito do pedido de rectificação e do pedido de esclarecimento, sendo também idêntica a respectiva resposta: a LAV não contém uma disposição que expressamente imponha, como condição de admissibilidade da acção de anulação, o prévio recurso aos mecanismos previstos no artigo 45º da LAV e a redacção do artigo 46º, nº 4 da LAV claramente não aponta nesse sentido, sendo que dificilmente a omissão de pronúncia se poderia traduzir na violação de “*uma das disposições da presente lei que as partes podem derrogar ou uma qualquer condição enunciada na convenção de arbitragem*”, o que afasta definitivamente a aplicação do artigo 45º, nº 4 da LAV⁵².

7. Prorrogação dos prazos (artigo 45º, nº 6 da LAV).

O artigo 45º, nº 6 da LAV, que prevê a possibilidade de o tribunal arbitral prorrogar os prazos de que dispõe para rectificar e esclarecer a sentença e proferir sentença adicional, é inspirado no artigo 33º, nº 4 da Lei Modelo.

⁵¹ O Arbitration Act 1996 (s. 70, 2 b)) responde claramente à questão: as partes não podem intentar acção de anulação ou interpor recurso da sentença arbitral sem que primeiro tenham esgotado todos os mecanismos previstos na s. 57 (rectificação da sentença e sentença adicional), havendo jurisprudência nesse sentido (Torch Offshore v Cable Shipping). A solução não é idêntica na lei suíça, uma vez que o requerimento de sentença adicional não suspende o prazo para intentar a acção de anulação, nem na lei francesa, em que a omissão de pronúncia não constitui fundamento de anulação (cfr. Jean François Poudret, Sebastien Besson, *Comparative Law* cit., p. 696).

⁵² Alexandra Valpaços Gomes de Campo defende, a este propósito, que muito embora “*o âmbito do pedido de integração*” não se sobreponha ao do pedido de anulação, “*em termos práticos, havendo omissão de pronúncia*”, “*às partes é permitido escolher, indiscriminadamente, entre pedir a integração da sentença arbitral ou a respectiva anulação*”, cabendo “*à parte ajuizar se a omissão é remediável pelo tribunal arbitral ou se o litígio tem de ser apreciado novamente no seu todo*”, O esgotamento do poder jurisdicional dos árbitros: correção, interpretação e integração da sentença arbitral, Revista da Ordem dos Advogados, Ano 72, Lisboa, Out./Dez. 2012 p. 1405.

Têm sido apontadas pela doutrina como situações que podem justificar a prorrogação dos prazos de que o tribunal arbitral dispõe para rectificar, esclarecer ou completar a sentença arbitral a necessidade de os árbitros conferenciarem entre si, a necessidade de, para efeitos da prolação de sentença adicional, serem realizadas novas audiências e/ou produzida prova adicional e a necessidade de permitir o exercício do contraditório pela parte não requerente⁵³.

O artigo 45º, nº 6 da LAV dispõe na sua parte final que o tribunal arbitral pode prorrogar os prazos de que dispõe para rectificar ou esclarecer a sentença ou para proferir sentença adicional “*sem prejuízo da observância do prazo máximo fixado de acordo com o artigo 43º*”, expressão que pode suscitar dúvidas quanto ao seu alcance⁵⁴.

Face à redacção do preceito, poder-se-á colocar a questão de saber se, terminando o prazo para notificação da sentença (quer seja o prazo supletivo ou o prazo acordado pelas partes e quer seja o prazo inicial ou o prazo já prorrogado nos termos do artigo 43º, nº 2 da LAV) enquanto estiverem a correr os prazos previstos no artigo 45º, nºs 1, 2, 3, 4 e 5 da LAV, os árbitros ficam impedidos de apreciar o pedido de rectificação, esclarecimento ou de que seja proferida sentença adicional que lhes tenha sido dirigido.

A questão afigura-se particularmente relevante porque será certamente reduzido o número de arbitragens em que a sentença será notificada às partes com uma antecedência, em relação ao prazo fixado nos termos do artigo 43º da LAV, que permita a observância daqueles prazos sem que a questão se coloque (até porque, como é boa prática, por regra, o tribunal terá acordado com as partes o calendário ou cronograma da arbitragem considerando a totalidade aquele prazo).

⁵³ Neste sentido, Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., p. 889.

⁵⁴ A LAV afasta-se, neste ponto, do artigo 33º, nº 4 da Lei Modelo, o que desde logo encontra explicação no facto de a Lei Modelo não conter uma disposição equivalente ao artigo 43º da LAV.

A correcta interpretação da remissão feita para o artigo 43º da LAV deverá partir do seguinte pressuposto: o efectivo exercício das faculdades previstas no artigo 45º - a possibilidade de as partes requererem a rectificação, esclarecimento e sentença adicional e de estes pedidos serem efectivamente conhecidos pelos árbitros - não pode ficar dependente da antecedência com que a sentença final seja notificada às partes por referência ao prazo fixado para o efeito⁵⁵. Seriam, conforme referido, poucos os casos em que essa possibilidade se verificaria na prática e não terá sido essa certamente a intenção do legislador.

Nos termos do artigo 43º da LAV (i) as partes podem fixar o prazo para que os árbitros notifiquem às partes a sentença final proferida sobre o litígio; (ii) não o fazendo, o prazo supletivo é de doze meses; (iii) os referidos prazos podem ser prorrogados por acordo das partes ou por decisão do tribunal arbitral, se as partes de comum acordo não se opuserem à prorrogação (antes da arbitragem ou no decurso dela); (iv) a falta de notificação dentro do prazo máximo determinado nos termos supra referidos põe termo ao processo arbitral.

A resposta à questão supra colocada encontrar-se-á no sentido a dar à expressão “*prazo máximo*” usada no artigo 45º, nº 8 e no artigo 43º, nº 3 da LAV, sentido esse que, atenta a

⁵⁵ Com relevância sobre esta questão, cfr. a sentença proferida pela Audiencia Provincial de Madrid, ao abrigo da anterior Lei de Arbitragem Espanhola, onde se refere: “No número 1 do artigo 30 da Lei de Arbitragem fixa-se um prazo de 6 meses para proferir a sentença arbitral e no número 3 do artigo 45 considerar-se como causa de anulação o incumprimento desse prazo. Mas é evidente que esse prazo de 6 meses não é aplicável à decisão de esclarecimento da sentença arbitral. Basta pensar na hipótese, na qual, nos termos no disposto no número 1 do artigo 30, a sentença arbitral seria válida, em que a sentença fosse proferida no último dia do prazo de 6 meses. Pois bem neste caso a notificação da sentença far-se-ia alguns dias depois de decorrido o prazo de 6 meses. Sendo que o prazo de 5 dias que o artigo 36º concede às partes para pedir a esclarecimento da sentença começa a correr desde que lhe é notificada a sentença. Na hipótese de que estamos a partir, alguns dias mais tarde de se ter esgotado o prazo de 6 meses. Sendo lógico que não se pode impor aos árbitros que profiram a decisão de esclarecimento antes de começar a correr o prazo de que as partes dispõem para pedir a esclarecimento da sentença. O único prazo que se fixa aos árbitros para proferirem a decisão de esclarecimento é o de 10 dias a partir do pedido das partes de esclarecimento da sentença, cujo incumprimento acarreta que se tenha por indeferido o pedido de esclarecimento.” (“En el número 1 del art. 30 de la Ley de Arbitraje se fija un plazo de 6 meses para dictar el laudo arbitral y en el número 3 del art. 45 se considera causa de anulacion del laudo arbitral el incumplimiento de esse plazo. Pero es evidente que esse plazo de 6 meses no es de aplicacion a la resolucio n aclaratoria del laudo arbitral. Basta com acudir a uno de los supuesto en los que, em base a lo dispuesto en el número 1 del art. 30, el laudo arbitral seria válido, cual es aquel em el que se hubiera dictado el laudo el último de los dias del plazo de los 6 meses. Pues bien en este caso la notificacion del laudo a las partes se haria ya algún día después de transcurrir el plazo de los 6 meses. Siendo así que el plazo de 5 días que a las partes concede el art. 36 para pedir la aclaración del laudo comienza a correr desde que se les há notificado el laudo. En el supuesto del que estamos partiendo algún día mas tarde de haberse agotado el plazo de los 6 meses. Siendo lógico que no se pueda imponer a los árbitros el dictar la resolución aclaratoria antes de que empiece a correr el plazo que las partes tienen para solicitar la aclaración del laudo. El único plazo que se fija a los árbitros para dictar la resolución aclaratoria es el de diez días siguientes a la petición de aclaración de las partes, cuyo incumplimiento acarrea el que se tenga por denegada la petición de aclaración (...).”, Alberto de Martín Muñoz e Santiago Hierro Anibarro (coordenadores), *Comentário cit.*, p. 503). Note-se que, apesar de a actual Lei de Arbitragem Espanhola fixar um prazo para o proferimento da sentença arbitral (artigo 37º, nº 2), o artigo 39º da referida lei, que prevê a rectificação, esclarecimento e complemento da sentença arbitral, não faz qualquer remissão para a referida disposição, contrariamente ao que sucede no artigo 45º, nº 8 da LAV.

possibilidade de prorrogação do prazo concedida às partes e ao tribunal arbitral no artigo 43º, nº 2, se encontrará identificando as situações em que o tribunal arbitral está impedido de proceder à referida prorrogação, o que sucederá apenas em dois casos: (i) quando as partes na pendência da arbitragem e por acordo se oponham à prorrogação nos termos do artigo 43º, nº 2 da LAV e (ii) quando as partes tenham fixado, na convenção de arbitragem ou até à aceitação do último árbitro, nos termos do artigo 43º, nº 1 da LAV, um prazo rígido para notificação da sentença, ou seja, quando tenham afastado a possibilidade de prorrogação pelo tribunal (no pressuposto de que, se as partes podem opor-se à prorrogação, nos termos do artigo 43º, nº 2, poderão, por maioria de razão, igualmente afastar essa possibilidade *ab initio*).

Em qualquer outro caso, podendo o tribunal prorrogar, de forma fundamentada⁵⁶, o prazo de que dispõe para notificar a sentença, não haverá um prazo máximo para efeitos do disposto no artigo 43º, nº 3 e do artigo 45º, nº 8 da LAV.

Não obstante a inexistência de norma expressa nesse sentido⁵⁷, deve entender-se, sob pena de se retirar utilidade prática ao artigo 45º da LAV, que o tribunal pode (salvo nos casos supra referidos) prorrogar o prazo fixado nos termos do artigo 43º, para efeito da apreciação dos pedidos de rectificação, esclarecimento ou completamento da sentença arbitral - tendo poder jurisdicional para o efeito, atento o disposto no artigo 44º, nº 3 da LAV⁵⁸ - mesmo quando o referido prazo já tenha expirado.

Em suma, o tribunal arbitral poderá conhecer e decidir os pedidos de rectificação, esclarecimento e de sentença adicional que lhe sejam dirigidos pelas partes sempre que: (i) não tenha terminado o prazo de que dispõe para notificar a sentença às partes (quer seja o

⁵⁶ Nos termos do artigo 15º da LAV, as partes podem por acordo afastar um ou mais árbitros ou, na falta de acordo, requerer ao tribunal estadual o respectivo afastamento, constituindo esta norma um “*contraponto essencial*” ao artigo 43º da LAV, que confere “*maior latitude aos árbitros para prolongarem o tempo do processo*”, cfr. refere José Miguel Júdice em comentário ao artigo 15º da LAV (*Lei da Arbitragem* cit., p. 37).

⁵⁷ Contrariamente ao que sucede no âmbito do Regulamento da LCIA que no artigo 4.7 prevê expressamente que a extensão de prazo pode ocorrer mesmo quando já tenha expirado.

⁵⁸ O artigo 44º, nº 3 dispõe que as funções do tribunal arbitral cessam com o encerramento do processo arbitral (o que, nos termos do nº 1, ocorre designadamente quando é proferida a sentença final) sem prejuízo do disposto no artigo 45º (que prevê a possibilidade de rectificação, esclarecimento e sentença adicional) e do 46º, nº 8 (que prevê o reenvio).

prazo inicial, quer seja o prazo prorrogado no decurso da arbitragem) ou (ii) o tribunal possa prorrogar o referido prazo, o que apenas não ocorrerá se as partes tiverem fixado um “*prazo máximo*” insusceptível de prorrogação ou quando, por acordo, se oponham à prorrogação nos termos do artigo 43º, nº 2.

Fazendo a rectificação, esclarecimento e a sentença adicional parte integrante da sentença arbitral, se aquelas decisões forem proferidas para além do prazo previsto no artigo 43º da LAV (por remissão do artigo 45º, nº 6), verificar-se-á o fundamento de anulação previsto no artigo 46º, nº 3 (a) iv) da LAV, podendo as partes requerer a anulação parcial da sentença (na parte que respeite à rectificação, esclarecimento ou completamento).

Mais discutível será a solução no caso de a decisão ser proferida dentro do prazo previsto no artigo 43º da LAV, mas fora dos prazos previstos no artigo 45º (o que na prática dificilmente ocorrerá atenta a possibilidade de que o tribunal dispõe de proceder à prorrogação nos termos do artigo 45º, nº 6, desde que observado o prazo máximo determinado de acordo com o disposto no artigo 43º da LAV, nos termos supra expostos).

Em comentário à lei de arbitragem alemã, Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll e Patricia Nacimiento defendem que o tribunal pode proferir decisão para além do prazo fixado na lei, sem quaisquer consequências⁵⁹.

Diferente solução é, no entanto, defendida, face à lei de arbitragem espanhola, por António Hierro Hernández-Mora e Rafael Hinojosa Segovia, os quais, partindo do disposto no artigo 41º, nº 4 da referida lei, nos termos do qual o prazo para intentar a acção de anulação começa a contar desde a notificação da decisão sobre o pedido de rectificação, aclaração ou complemento da sentença ou uma vez decorrido o prazo para a proferir, concluem “*que se*

⁵⁹ “*Apesar de a subsecção 3 estabelecer um limite temporal para as decisões do tribunal arbitral, o tribunal pode proferir a decisão mesmo depois de expirado o prazo sem quaisquer consequências legais*” (“*Although subsection 3 sets out a time-limit for the arbitral tribunal’s decisions, the tribunal may render its decision even after the expiration of the time-limit without any legal consequences.*”), Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll e Patricia Nacimiento, *Arbitration in Germany* cit., p. 434 e 435.

os árbitros não se pronunciaram sobre o pedido no tempo concedido, deve entender-se que indeferiram o pedido⁶⁰”.

Diferentemente da lei espanhola, o artigo 46º, nº 6 da LAV dispõe apenas que, se tiver sido feito um requerimento nos termos do artigo 45º, o pedido de anulação só pode ser apresentado a partir da data em que o tribunal arbitral tomou uma decisão sobre esse requerimento. A conclusão a que chegam os citados autores espanhóis, no sentido de que o não proferimento de decisão no prazo fixado na lei equivale à recusa do pedido, não parece ter suporte na LAV, não se podendo concluir, sem mais, que os árbitros não podem proferir decisão para além dos prazos fixados no artigo 45º e que o prazo para intentar acção de anulação começa a contar da data em que os árbitros deviam ter proferido a decisão.

Uma solução mais consentânea com a letra da lei, embora não isenta de dúvidas, poderá passar por admitir (i) que, sem prejuízo de eventual responsabilidade, os árbitros podem proferir decisão para além dos prazos previstos no artigo 45º (desde que dentro do prazo previsto no artigo 43º) tendo essa decisão subjacente uma prorrogação do prazo nos termos do artigo 45º, nº 6; (ii) que, enquanto não terminar o prazo fixado nos termos do artigo 43º, o prazo para intentar acção de anulação começa a correr a partir da data em que os árbitros profiram a decisão; (iii) uma vez terminado o prazo fixado nos termos do artigo 43º sem que os árbitros tenham proferido decisão começará a contar de imediato o prazo para intentar acção de anulação, sendo anulável, nos termos do artigo 46º, nº 3 (a) iv) da LAV, qualquer decisão que os árbitros venham a proferir depois dessa data.

8. Remissão para o artigo 42º da LAV (artigo 45º, nº 7 da LAV).

⁶⁰ “*se os árbitros não decidiram o pedido no prazo concedido, entender-se-á que indeferiram o pedido*” (“*que si los árbitros no resolvieron sobre la solicitud en el tiempo concedido, se entenderá que deniegan la petición*”, Julio González Soria (coordinator), *Comentarios* cit, pp. 542 e 543).

O artigo 45º, nº 7 da LAV tem a sua fonte no artigo 33º da Lei Modelo (que, por sua vez, remete para o disposto no artigo 31º da Lei Modelo que não corresponde integralmente, todavia, ao previsto no artigo 42º da LAV).

A remissão para o artigo 42º da LAV deve ser interpretada em termos hábeis: não parece que tenha sido intenção do legislador consagrar a possibilidade de o tribunal proferir sentenças parciais (admitidas no artigo 42º, nº 2) de rectificação, esclarecimento ou completamento da sentença original, como poderia resultar de uma aplicação não ponderada do artigo 42º, nº 2. Na remissão para o artigo 42º da LAV não deve, pois, incluir-se a remissão para o número 2.

Não parece ter sido também intenção do legislador admitir que a sentença que rectifique, esclareça ou complemente a sentença arbitral possa ela mesma ser objecto de alteração nos termos do artigo 45º, como poderia eventualmente retirar-se da remissão para o disposto no artigo 42º, nº 7⁶¹. A remissão deve ser interpretada como uma confirmação de que, uma vez alterada a sentença nos termos do artigo 45º e não sendo a susceptível de recurso, passará a ter força executiva e força de caso julgado.

Tendemos a concordar com o entendimento de que este preceito é meramente esclarecedor⁶², no sentido em que uma decisão proferida ao abrigo do artigo 45º sempre seria uma verdadeira sentença e teria, nessa medida, de observar o disposto no artigo 42º da LAV quanto à forma, conteúdo e eficácia.

Atenta a remissão feita para o artigo 42º, nº 5 da LAV, admite-se que o tribunal possa determinar na sentença adicional o pagamento de honorários e/ou despesas adicionais pelas partes, o que em concreto dependerá do que tiver sido, nos termos do disposto no artigo 17º da LAV, regulado pelas partes ou objecto de acordo com os árbitros.

⁶¹ Em sentido contrário, contudo, Gary B. Born defende que “*se a adenda que corrige a sentença inicial for nuclear, pode ser requerida a interpretação ou outra correção*” (“*If the addendum correcting the initial award is nuclear, an interpretation or another correction may be sought.*”), Gary B. Born, *Internacional* cit., p. 2535.

⁶² Conforme defende Robin de Andrade, em comentário ao artigo 45º, nº 7 da LAV (*Lei da Arbitragem* cit., pp. 89 e 90).

Sendo os pedidos de rectificação, esclarecimento ou complemento da sentença deferidos e tendo estes por fundamento uma determinada actuação do tribunal arbitral (que cometeu um lapso, não se expressou correctamente ou não conheceu das questões de que devia ter conhecido), não parece, contudo, que o tribunal tenha legitimidade para exigir o pagamento de uma remuneração adicional⁶³ (salvo quando os pedidos sejam manifestamente infundados e se traduzam em meros expedientes dilatórios).

O artigo 45º, nº 7 da LAV não faz qualquer referência à decisão do tribunal arbitral que indefira o pedido de rectificação, esclarecimento ou sentença adicional, colocando-se a questão de saber se a essas decisões se aplica ou não o disposto no artigo 42º da LAV e qual o tratamento que lhes deve ser dado.

Tratando-se de uma decisão de indeferimento e atento o disposto na parte final do número 3 (que apenas refere que o esclarecimento faz parte integrante da sentença e já não o seu indeferimento), parece ser de concluir que a decisão que indefira o pedido de rectificação, esclarecimento ou sentença adicional não faz parte integrante da sentença arbitral, não sendo impugnável, à semelhança do que se encontrava previsto no Código de Processo Civil anterior, quanto ao indeferimento da arguição de nulidades, pedido de esclarecimento ou reforma da sentença (artigo 670º, nº 2, correspondente ao artigo 617º, nº 1 parte final do actual Código de Processo Civil, no que respeita à arguição de nulidades e reforma da sentença)⁶⁴.

⁶³ Cfr., neste sentido, Yves Derains e Eric A. Schwartz, *A Guide to the ICC Rules of Arbitration*, The Hague – The Netherlands, Kluwer Law International, 2005, p. 326, nota de rodapé 75 e Gary B. Born, *International cit.*, p. 2535.

⁶⁴ Neste sentido, Peter Turner e Reza Mohtashami referem, em comentário ao regulamento da LCIA, que “O regulamento não trata especificamente de decisões dos tribunais que indefiram pedidos de correcção por serem injustificados. Tais decisões não fazem parte da sentença. Não teriam, por conseguinte, de respeitar o disposto no artigo 26 quanto à prolação das sentenças”, (“The rules do not specifically address decisions of tribunals that dismiss applications for correction as unjustified. Such decisions do not form part of the award. They would not therefore need to comply with the provisions of article 26 relating to the issuance of awards.”, *A Guide to the LCIA Arbitration Rules*, Oxford, Oxford University Press Inc., 2009, p. 196). No mesmo sentido, cfr. igualmente Gary B. Born, *International cit.*, p. 2535.

Já nada parece justificar, contudo, que a tal decisão não seja aplicável o disposto no artigo 42º da LAV, no que respeita à respectiva forma e conteúdo⁶⁵. A decisão de indeferimento, tal como a decisão que rectifique, esclareça ou complemente a sentença arbitral não pode deixar de ser reduzida a escrito e assinada pelos árbitros, fundamentada, salvo se as partes dispensarem essa exigência, conter a data e ser notificada às partes, nos termos previstos no artigo 42º da LAV⁶⁶.

9. Conclusões

- ∞ Atento o princípio do processo equitativo e, em concreto, o princípio da igualdade e o princípio do contraditório, o tribunal arbitral não deverá decidir o pedido de rectificação, esclarecimento da sentença arbitral e de que seja proferida sentença adicional sem que à parte não requerente seja facultada a possibilidade de sobre o mesmo se pronunciar;
- ∞ O tribunal arbitral não pode, através da rectificação ou do esclarecimento, alterar o sentido da decisão, sob pena de violação do princípio do caso julgado;
- ∞ O artigo 45º, nº 5, relativo à sentença adicional, deve ser lido no sentido de incluir não só os pedidos formulados pelas partes que não tenham sido apreciados, mas também as excepções que as partes deduzam em sede de defesa e eventuais causas de pedir subsidiárias não apreciadas na sentença arbitral;

⁶⁵ Robin de Andrade, em comentário ao artigo 45º, nº 7 da LAV, defende que “a decisão proferida pelo tribunal arbitral sobre qualquer dos pedidos formulados ao abrigo de qualquer dos números do artigo 45º, ou ex officio no caso do nº 1, é uma verdadeira sentença, ainda que integre ou complete a sentença final, e como tal, sempre deveriam ser observados os regimes fixados no artigo 42º quanto à sua forma, conteúdo e eficácia”, não fazendo a distinção entre a decisão que rectifique, esclareça ou complete a sentença e a decisão que indefira estes pedidos (*Lei da Arbitragem* cit., pp. 89 e 90).

⁶⁶ Foi também este o entendimento de um tribunal de recurso francês que, qualificando uma decisão de indeferimento de revisão de sentença proferida pelo tribunal arbitral ao abrigo do regulamento da CCI como uma sentença, anulou a decisão por não ter sido submetida à aprovação da Corte da CCI, o que motivou uma decisão da Corte da CCI no sentido de submeter as decisões de indeferimento dos pedidos de rectificação e de interpretação, apesar de não fazerem parte integrante da sentença arbitral, ao mesmo regime a que estão sujeitas as sentenças ao abrigo do regulamento (cfr. Yves Derains e Eric A. Schwartz, *A Guide* cit., p. 327).

- ∞ A LAV não impõe, como condição de admissibilidade da acção de anulação, o prévio recurso aos mecanismos previstos no artigo 45º da LAV; a expressão “*prosseguir apesar disso a arbitragem*”, contida no artigo 46º, nº 4 da LAV, aponta no sentido de que o preceito visa sancionar a conduta abusiva das partes antes de proferida a sentença arbitral e não em momento posterior;
- ∞ A rectificação e esclarecimento, assim como a sentença adicional fazem parte integrante da sentença arbitral, não podendo ser objecto de execução ou anulação em separado.

Artigo 46º

Pedido de anulação

(...)

8 — Quando lhe for pedido que anule uma sentença arbitral, o tribunal estadual competente pode, se o considerar adequado e a pedido de uma das partes, suspender o processo de anulação durante o período de tempo que determinar, em ordem a dar ao tribunal arbitral a possibilidade de retomar o processo arbitral ou de tomar qualquer outra medida que o tribunal arbitral julgue susceptível de eliminar os fundamentos da anulação.

(...)

Índice: 1. Introdução; 2. Legitimidade para requerer o reenvio e respectivo prazo. Contraditório; 3. Adequação do reenvio aos fundamentos de anulação previstos no artigo 46º da LAV; 4. Reenvio parcial; 5. Tribunal arbitral não é obrigado a reapreciar as matérias objecto do reenvio; 6. Termos em que deve ser feito o reenvio pelo tribunal arbitral; 7. Prazo; 8. Admissibilidade do reenvio quando a reapreciação dependa da realização de novas audiências ou produção de prova adicional; 9. Honorários e despesas; 10. A nova sentença. O processo de anulação na sequência do reenvio; 11. Conclusões.

Comentário:

1. Introdução:

O artigo 46º, nº 8 da LAV consagra uma solução inovadora relativamente à LAV de 1986: a possibilidade de o tribunal judicial, se o considerar adequado e a pedido de uma das partes, suspender o processo de anulação e conceder ao tribunal arbitral a possibilidade de retomar o processo ou tomar qualquer outra medida que julgue susceptível de eliminar os fundamentos da anulação (“*reenvio*”, tradução da expressão inglesa “*remission*”).

O preceito está inserido no artigo que regula o pedido de anulação e é nesse contexto e à luz das demais disposições do artigo que deve ser interpretado e aplicado. Reconhecendo que o princípio da autonomia privada constitui o fundamento essencial da arbitragem

voluntária, a LAV impõe actualmente, de forma transversal, uma clara separação entre a jurisdição arbitral e a jurisdição judicial⁶⁷, estabelecendo de forma exaustiva as situações e os termos em que é aceitável e admissível a intervenção do tribunal judicial. O disposto no artigo 46º, nº 9 constitui um dos exemplos paradigmáticos da observância do princípio da autonomia privada e da referida separação, ao vedar ao tribunal judicial que anule a sentença arbitral o conhecimento do mérito das questões nela decididas⁶⁸. O reenvio não constitui uma excepção a esta regra, mas antes pressupõe a sua estrita observância. Por outras palavras, o tribunal judicial não pode, por via do reenvio, imiscuir-se na jurisdição do tribunal arbitral, sendo este o princípio básico em que deve assentar a procura de soluções para as diversas questões práticas que o artigo 46º, nº 8 suscita.

Esta possibilidade de reapreciação da sentença arbitral, prevista no artigo 46º, nº 8, constitui, a par da possibilidade de o tribunal arbitral proceder à rectificação, ao esclarecimento e/ou ao completamento da sentença arbitral (artigo 45º da LAV), uma excepção à regra de que com a notificação da sentença arbitral às partes se esgota o poder jurisdicional dos árbitros (artigo 44º, nºs 1 e 3 da LAV). Ocorrendo o reenvio, o tribunal arbitral recupera (ou mantém) o poder jurisdicional, embora apenas para efeito da reapreciação das matérias objecto de reenvio, devidamente identificadas pelo tribunal judicial⁶⁹.

⁶⁷ Como, entre outros, defendia Francisco Cortez na vigência da LAV de 1986 (*A Arbitragem Voluntária em Portugal, Dos "ricos homens" aos tribunais privados*, in "O Direito", Lisboa, SIPEC, 1992, p. 581).

⁶⁸ Robin de Andrade defende que o preceito consagra uma "proibição de o tribunal estadual proceder ao reexame do mérito da sentença arbitral" quando procede à análise dos fundamentos do pedido de anulação (Lei da Arbitragem cit., pp. 95 e 96), mas não parece ser essa a interpretação mais consentânea com a letra do artigo. No sentido de que o artigo 46º, nº 9 estabelece apenas que o efeito da anulação é puramente cassatório, cfr. Armindo Ribeiro Mendes, *A nova lei de arbitragem voluntária evolução ou continuidade?*, p. 22, disponível in [http://www.trp.pt/ficheiros/estudos/](http://www.trp.pt/ficheiros/estudos/novalav_armindoriomendes.pdf)novalav_armindoriomendes.pdf.

⁶⁹ Neste sentido, Robin de Andrade refere que "o tribunal arbitral recupera neste caso o poder jurisdicional, embora por mandato do tribunal estadual e com o objectivo estrito de eventualmente suprir a irregularidade da sentença ou do processo" (Lei da Arbitragem cit., p. 95). No mesmo sentido, Jean-Pierre Harb, Edward Poulton and Mathias Wittinghofer: "Quando o assunto é reenviado para o tribunal arbitral, a opinião prevalecente na Alemanha é de que os árbitros tornaram-se *punctus officio* depois de terem proferido a sentença, mas o tribunal judicial tem o poder de renovar os seus mandatos. Isto decorre da seguinte passagem dos trabalhos preparatórios da Lei Modelo: O Tribunal Judicial, quando apropriado e requerido por uma parte, convida o tribunal arbitral, cujo continuidade do mandato é assim confirmada, a tomar as medidas apropriadas a eliminar um certo defeito remediável que constitui fundamento de anulação", ("Where the matter is remitted to the arbitral tribunal, prevailing opinion in Germany is that the arbitrators may have become *functus officio* upon having rendered their award, but the court has the power to renew their mandates. This is derived from the following passage in the travaux préparatoires of the Model Law: The Court, where appropriate and so requested by a party, would invite the arbitral tribunal, whose continuing mandate is thereby confirmed, to take appropriate measures for eliminating a certain remediable defect which constitutes a ground for setting aside", If all else fails: putting post-award remedies in perspective, *The European and Middle Eastern Arbitration Review 2012*, disponível in <http://globalarbitrationreview.com/reviews/40/the-european-middle-eastern-arbitration-review-2012>, p. 17. Cfr.,

Este mecanismo visa permitir que o tribunal arbitral corrija a sua própria decisão, evitando a anulação da sentença arbitral e o início de uma nova arbitragem, nos termos do artigo 46º, nº 9 da LAV, com custos acrescidos e inevitável perda de tempo, comprometendo aquele que é, por regra, o objectivo subjacente à decisão das partes de submeterem os seus litígios à arbitragem: obter uma decisão célere através de um processo eficaz e sem a intervenção dos tribunais judiciais⁷⁰.

O artigo 46º, nº 8, cuja redacção se manteve inalterada desde o projecto apresentado pela APA em 2009, inspira-se directamente no artigo 34, nº 4 da Lei Modelo.

A inclusão do artigo 34º, nº 4 foi muito discutida durante a elaboração da Lei Modelo, tendo sido inclusivamente defendida a sua eliminação, não só por ter reduzida relevância prática – por se tratar de um mecanismo apenas conhecido em alguns sistemas legais, em particular nos sistemas de common law – mas também por tratar de um preceito obscuro “*em particular, no que respeita à relação entre o tribunal judicial e o tribunal arbitral e no que respeita ao âmbito da função que se espera do tribunal arbitral em caso de reenvio*” exercida. Alternativamente, defendeu-se também que o reenvio apenas devia ser admitido por referência a fundamentos de anulação que pudessem ser sanados “*sem reabrir o processo*” e que o preceito devia estabelecer linhas de orientação “*sobre os passos que se esperam do tribunal arbitral*”⁷¹.

igualmente, Gary B. Born (*International* cit., p. 2545) e Jean François Poudret, Sebastien Besson (*Comparative Law* cit., p. 774). No que respeita aos limites do poder jurisdicional dos árbitros em sede de reenvio, Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale referem o seguinte: “*No âmbito do reenvio da sentença arbitral, a reapreciação terá lugar perante o tribunal arbitral original. Qualquer nova sentença apenas pode tratar das matérias reenviadas.* [Huyton SA v Jakil SpA [1998] CLC 937]. *Quando o tribunal profere a sentença, torna-se functus officio e só tem jurisdição para lidar com as matérias reenviadas* [Glencore International AG v Beogradska Plovidba, The Avala (No 2) [1996] 2 Lloyd’s Rep 311]. *O tribunal arbitral não pode considerar novas questões mas tem a obrigação de considerar nova prova sobre as matérias que foram reenviadas.*”, (“*On remission of the award the rehearing will take place before the original arbitral tribunal. Any new award must deal only with the matters remitted.* [Huyton SA v Jakil SpA [1998] CLC 937]. *Once the tribunal has made its award it is then functus officio and it only has jurisdiction to deal with the matters that have been remitted.* [Glencore International AG v Beogradska Plovidba, The Avala (No 2) [1996] 2 Lloyd’s Rep 311]. *The arbitral tribunal cannot consider new issues but it is under a duty to consider fresh evidence on the issues that have been remitted.* [Interbulk Ltd v Aiden Shipping Co Ltd].” *Arbitration* cit., p. 788).

⁷⁰ Alexandra Valpaços Gomes de Campo, aplaudindo a solução, refere que “*Não só se trata de uma forma de preservar a integridade da sentença arbitral, tornando a respectiva anulação desnecessária, como reforça o papel dos árbitros, considerando-os capazes de suprir as suas próprias falhas decisórias.*”, podendo “*dissuadir as partes de intentarem acção de anulação com o propósito único de evitar ou, pelo menos, atrasar uma sentença desfavorável*” e ser “*um instrumento muito eficaz nas mãos de juízes “amigos da arbitragem”, tornando-a uma alternativa completa de resolução de litígios.*” (*O esgotamento* cit., p. 1415).

⁷¹ (“*in particular, as regards the relationship between the court and the arbitral tribunal and as regards the scope of the function expected from the arbitral tribunal in a case of remission*”; “*without reopening the proceedings*”; “*as to the steps expected from the arbitral tribunal.*”), Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., p. 1003.

O entendimento prevaletente foi, no entanto, no sentido de que se devia manter a possibilidade de reenvio, por constituir “*um mecanismo útil para sanar defeitos processuais sem ter de anular a sentença*”⁷², sendo a redacção abrangente do preceito preferível por conceder ao tribunal judicial e ao tribunal arbitral “*flexibilidade suficiente para satisfazer as necessidades do caso concreto*”⁷³.

Foi igualmente discutido, no âmbito da elaboração da Lei Modelo, se o reenvio devia ser configurado como uma consequência da anulação ou se, pelo contrário, devia ser integrado no próprio processo de anulação, constituindo, em última análise, uma alternativa à anulação. O Grupo de Trabalho optou pela segunda solução, sendo essa a solução consagrada no artigo 34º, nº 4 da Lei Modelo⁷⁴ e, por conseguinte, no artigo 46º, nº 8 da LAV.

Nos termos do artigo 46º, nº 8 da LAV, como nos termos do artigo 34º, nº 4 da Lei Modelo, o processo da anulação é suspenso para efeitos e na pendência do reenvio, sendo retomado se e quando, proferida nova sentença pelo tribunal arbitral, se mantiverem os fundamentos de anulação. Esta solução é distinta da solução consagrada no Arbitration Act 1996, nos termos do qual o reenvio constitui uma efectiva alternativa à anulação, não suspendendo, mas antes pondo fim ao processo de anulação⁷⁵.

⁷² (“*an useful mechanism for curing procedural defects without having to set aside the award*”), Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., p. 920.

⁷³ (“*sufficient flexibility to meet the needs of the particular case*”), Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., p. 1003.

⁷⁴ Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., pag. 967.

⁷⁵ “*Artigo 68 Anulação da sentença: irregularidade séria: “(3) Se se verificar uma irregularidade séria que afecte o tribunal arbitral, o processo ou a sentença, o tribunal judicial pode: - (a) reenviar a sentença para o tribunal arbitral, no todo ou em parte, para reapreciação, (b) anular a sentença, no todo ou em parte, (c) declarar que a sentença não produz qualquer efeito, no todo ou em parte.” (“Section 68 Challenging the award: serious irregularities”: (...)) (3) If there is shown to be serious irregularity affecting the tribunal, the proceedings or the award, the court may – (a) remit the award to the tribunal, in whole or in part, for reconsideration, (b) set aside the award, in whole or in part, or (c) declare the award to be of no effect, in whole or in part”. “Artigo 69 Recurso sobre uma questão de direito”: “(7) Num recurso ao abrigo desta secção o tribunal judicial pode – (a) confirmar a sentença, (b) alterar a sentença, (c) reenviar a sentença para o tribunal arbitral, no todo ou em parte, para reapreciação à luz da decisão do tribunal judicial, ou (d) anular a sentença, no todo ou em parte. O tribunal judicial não pode exercer o seu poder de anular a sentença, excepto se estiver convencido de que seria inapropriado reenviar a matéria em questão para reapreciação do tribunal arbitral.” (“Section 69 Appeal on point of law: (...) (7) On an appeal under this section the court may order – (a) confirm the award, (b) vary the award, (c) remit the award to the tribunal, in whole or in part, for reconsideration in the light of the court’s determination, or (d) set aside the award in whole or in part. The Court shall not exercise its power to set aside an award, unless it is satisfied that it would be inappropriate to remit the matters in question to the tribunal for reconsideration.”), Martin Hunter and Toby Landau, *The English Arbitration Act 1996 Text and Notes*, The Hague – The Netherlands, Kluwer Law International, 1998 pp. 56 a 58.*

A solução prevista na LAV (e na Lei Modelo) é distinta da solução consagrada na lei alemã (§ 1059(4) ZPO⁷⁶), que atribui ao tribunal judicial o poder de, a requerimento das partes, reenviar o processo para o tribunal arbitral depois de ter anulado a sentença arbitral. O reenvio ocorre, pois, na sequência da anulação (e não na pendência do processo de anulação) e permite que o tribunal arbitral (o mesmo que proferiu a sentença arbitral entretanto anulada) retome o processo e corrija os vícios que conduziram à anulação da sentença.

A solução consagrada na lei de arbitragem brasileira, não sendo idêntica, é mais próxima da lei alemã do que da Lei Modelo e, por conseguinte, da LAV: a sentença que julgar procedente o pedido de anulação: “I - decretará a nulidade da sentença arbitral, nos casos do art. 32, incisos I, II, VI, VII e VIII” (os casos em que, como refere Carlos Alberto Carmona, “a nulidade afecta a convenção de arbitragem ou a estrutura do juízo arbitral”), ou “II - determinará que o árbitro ou o tribunal arbitral profira novo laudo, nas demais hipóteses.” (quando “a nulidade afecta apenas o laudo, e não a convenção arbitral⁷⁷”).

A solução consagrada quer na lei alemã, quer na lei brasileira, não se confunde, além do mais, com o disposto no artigo 46º, nº 9 da LAV, nos termos do qual, sendo a sentença arbitral anulada, as partes podem submeter as questões nela decididas a um outro tribunal arbitral para serem por este decididas. Não se trata aqui do reenvio da sentença arbitral, por decisão do tribunal judicial, para o tribunal arbitral que a proferiu, mas da constituição, por decisão das partes, de um novo tribunal arbitral na sequência da anulação da sentença arbitral.

A generalidade dos países que adoptaram a Lei Modelo ou cuja lei de arbitragem se inspirou na Lei Modelo, incluindo Portugal, adaptou o artigo 34º, nº 4 praticamente sem

⁷⁶ § 1059(4) ZPO: “O tribunal judicial, quando lhe for pedida a anulação de uma sentença, pode anular a sentença e reenviar o processo para o tribunal arbitral”, (“The court, when asked to set aside an award, may, where appropriate, set aside the award and remit the case to the arbitral tribunal”), Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll e Patricia Nacimiento, *Arbitration in Germany* cit., p. 436.

⁷⁷ Carlos Alberto Carmona, *Arbitragem* cit., p. 424: “anulado o laudo, não pode o juiz togado passar ao exame da causa. Se a nulidade afecta apenas o laudo, e não a convenção arbitral, devolve-se ao árbitro (ou aos árbitros) a causa para nova decisão; se a nulidade afecta a convenção de arbitragem ou a estrutura do juízo arbitral (substancialmente, a confiabilidade dos árbitros, que se mostraram parciais ou negligentes), destrói-se a própria arbitragem, cabendo ao interessado, livremente, procurar a tutela judicial de seus direitos.”.

alterações, sendo essa, no entendimento de Pieter Sanders, provavelmente a razão pela qual o mecanismo não tem vindo a ser utilizado⁷⁸. Para este autor, o mecanismo do reenvio não devia ser introduzido nos países de “civil law” unicamente com base no artigo 34º, nº 4 da Lei Modelo, devendo ser regulado de forma mais pormenorizada, e indica, designadamente por referência ao Arbitration Act 1996, algumas das matérias, que, no seu entendimento, deviam estar expressamente previstas na lei.

Trata-se de questões relevantes atinentes ao processo de reenvio que de facto não encontram solução na LAV, no que respeita, nomeadamente, (i) ao pedido e à decisão do tribunal judicial (quem tem legitimidade para pedir o reenvio, em que prazo pode fazê-lo, com ou sem contraditório da parte não requerente, a que fundamentos de anulação se adequa o reenvio, admissibilidade do reenvio parcial); (ii) à relação entre o tribunal judicial e o tribunal arbitral (pode e/ou deve o tribunal judicial dar instruções ou orientações ao tribunal arbitral no que respeita ao objecto de reenvio); (iii) à nova sentença proferida pelo tribunal arbitral e à decisão final do tribunal judicial no âmbito do processo de anulação (prazo de que o tribunal arbitral dispõe para proferir a nova sentença, admissibilidade de produção de prova adicional, qual o procedimento a seguir uma vez proferida anova sentença; pode a nova sentença ser objecto de anulação).

Caberá pois à doutrina e aos tribunais encontrar soluções para estas e outras questões, tendo em mente designadamente a lei inglesa que regula com maior pormenor o mecanismo em causa.

2. Legitimidade para requerer o reenvio e respectivo prazo. Contraditório.

⁷⁸ A Uncitral publica extractos das decisões judiciais relativas à Lei Modelo no site http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law.html, não se encontrando publicada qualquer decisão no âmbito do artigo 34º, 4 da Lei Modelo, circunstância que é referida por Pieter Sanders (*Uncitral's remission reconsidered*, in Liber Amicorum Claude Reymond, Autour de l'Arbitrage, Paris, Litec – Lexis Nexis, 2004, p. 275) e igualmente por Gary B. Born (*International cit.*, p. 2545).

Na prática, o pedido de reenvio tenderá a ser formulado pela parte contra a qual foi requerida a anulação – que, por lhe ser favorável, terá interesse em manter a sentença arbitral – mas, na realidade, o artigo 46º, nº 8 da LAV não impede que o pedido seja formulado pela própria parte que requer a anulação⁷⁹.

O artigo 46º, nº 8 não estabelece igualmente o momento ou o prazo em que deve ser formulado o pedido de reenvio, nem prevê a possibilidade de a parte contrária se pronunciar sobre o mesmo, o que não parece legitimar a conclusão de que o pedido possa ser feito em qualquer momento durante o processo de anulação.

O pedido de reenvio deverá, pois, ser formulado no próprio pedido de anulação ou na oposição a ele deduzida, conforme seja formulado pelo requerente ou pelo requerido, devendo ser fundamentado e notificado à parte contrária para efeitos do exercício do direito ao contraditório⁸⁰.

Em linha com o que se defendeu supra a propósito do pedido de rectificação, esclarecimento e sentença adicional, o tribunal judicial não deverá apreciar e decidir o pedido de reenvio sem conceder à outra parte a oportunidade de se pronunciar sobre o mesmo, atento o princípio geral do processo equitativo e, em concreto, o princípio da igualdade e o princípio do contraditório, consagrado no artigo 30º da LAV: sendo o pedido formulado pelo requerente da anulação, o requerido poderá responder na correspondente oposição; se o pedido for formulado pelo requerido, o requerente poderá responder no articulado previsto no artigo 46º, nº 2, alínea c) (qualificando-se o pedido de reenvio como excepção) ou, em última análise, em requerimento autónomo.

⁷⁹ Em sentido contrário, Manuel Pereira Barrocas refere que o reenvio pode ser requerido “*por uma das partes não requerentes do pedido de anulação*”, *Lei de Arbitragem* cit., p. 181.

⁸⁰ “*este pedido deve ser fundamentado. Uma cópia deste pedido deve ser enviada para a contraparte e para o tribunal. Apenas as partes devem ser ouvidas pelo tribunal judicial sobre o pedido.*” (“*this request should be motivated. A copy of this request should be sent to the other party and to the tribunal. Only the parties should be heard by the court on the request.*”), Pieter Sanders, *Uncitral’s remission* cit., p. 279.

O pedido de reenvio não tem de ser notificado ao tribunal arbitral - não estando obviamente as partes impedidas de o fazer - nem o tribunal judicial tem de ouvir o tribunal arbitral previamente à sua tomada de decisão sobre o mesmo⁸¹.

Muito embora o artigo 46º, nº 8 não pareça apontar nesse sentido, não será de afastar a hipótese de o tribunal judicial, na ausência de pedido das partes, determinar oficiosamente o reenvio, quando o considerar adequado à sanação dos fundamentos de anulação em causa, ou de notificar as partes para que se pronunciem sobre essa possibilidade, ao abrigo do dever de gestão processual, previsto no artigo 6º do Código de Processo Civil.

3. Adequação do reenvio aos fundamentos de anulação previstos no artigo 46º da LAV.

Nos termos do artigo 46º, nº 8 da LAV, o tribunal judicial pode deferir o pedido de reenvio “*se o considerar adequado*”. Muito embora a LAV não conceda expressamente prioridade ao reenvio – contrariamente ao Arbitration Act 1996 que prevê que o tribunal arbitral não deve anular a sentença, no todo ou em parte, excepto se estiver convencido que seria inapropriado o reenvio das matérias em questão para reapreciação pelo tribunal arbitral⁸² – quando uma das partes o requeira, o tribunal judicial deverá optar pelo reenvio sempre que este mecanismo se mostre adequado à sanação dos fundamentos de anulação⁸³.

⁸¹ A este propósito, Pieter Sanders defende que, muito embora o tribunal judicial não seja obrigado a ouvir o tribunal arbitral previamente à sua tomada de decisão, o pedido de reenvio deve ser notificado ao tribunal arbitral, *Uncitral's remission* cit., p. 279.

⁸² Section 68. (3) e section 69. (7).

⁸³ Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale referem-se às vantagens do reenvio face à anulação, desde logo no que respeita ao tempo e aos custos envolvidos (*Arbitration of Commercial Disputes, International and English Law and Practice*, Oxford – New York, Oxford University Press Inc., p. 403).

O reenvio não será, contudo, adequado à sanação de todos os fundamentos de anulação previstos no artigo 46º da LAV. Na realidade, o reenvio apenas será adequado quando haja “*algo mais que o árbitro deva considerar e em relação ao qual deva novamente emitir o seu juízo*”⁸⁴.

Não será adequado quando esteja em causa a incapacidade das partes ou a invalidade da convenção de arbitragem (artigo 46º, nº 3 a) i))⁸⁵, quando esteja em causa uma irregularidade na constituição do tribunal arbitral (artigo 46º, nº 3 a) iv))⁸⁶, quando o fundamento de anulação se prenda com o facto de a sentença arbitral ter sido notificada às partes depois de decorrido o prazo máximo para o efeito fixado nos termos do artigo 43º (artigo 46º, nº 3, a) vii)) ou quando o objecto do litígio não seja susceptível de ser decidido por arbitragem (artigo 46º, nº 3 b) i))⁸⁷.

Pelo contrário, poderá ser adequado (em função das circunstâncias do caso concreto) à sanação dos fundamentos de anulação previstos no artigo 46º, nº 2, alínea ii) (violação dos princípios previstos no artigo 30º da LAV), alínea iii) (a sentença pronunciou-se sobre litígio não abrangido pela convenção ou contém decisões que ultrapassam o âmbito desta), alínea v) (o tribunal condenou em quantidade superior ou em objecto diverso do pedido ou deixou de se pronunciar sobre questões que devia apreciar⁸⁸), alínea vii) (a sentença foi proferida com violação dos requisitos previstos no artigo 42º, 1 e 3 da LAV).

Mais duvidosa será a adequação do reenvio quando o conteúdo da sentença ofenda os princípios da ordem pública (artigo 46º, nº 3 b) ii) da LAV).

⁸⁴ (“*something further for the arbitrator to consider and upon which he should exercise his own judgment afresh*”), Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale fazendo referência ao processo “Islamic Republic of Iran Shipping v Zannis etc 1991” (*Arbitration cit.*, p. 819).

⁸⁵ Neste sentido, cfr. Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide cit.*, p. 984.

⁸⁶ Neste sentido, Jean-Pierre Harb, Edward Poulton e Mathias Wittinghofer referem que “quando específicas circunstâncias sugerem que os árbitros podem ter sido parciais (e não apenas negligentes), os tribunais considerarão que a questão não é susceptível de reenvio. O mesmo se aplica quando a sentença é anulada por causa da forma como foi constituído o tribunal arbitral. Evidentemente quando o problema está na constituição do tribunal arbitral, a questão não pode ser reenviada de volta para a autoridade que não devia ter proferido a sentença em primeiro lugar” (“*where specific circumstances suggest that the arbitrators may have been biased (instead of just careless), courts will deem the matter unfit for remission. The same applies where the award is set aside because of the way in which the arbitral tribunal was constituted. Clearly, where the problem lies with the constitution of the tribunal, the matter cannot be referred back to the same authority that should not have made an award in the first place.*”), *If all else fails cit.*, p. 16.

⁸⁷ Cfr. Jean François Poudret, Sebastien Besson, *Comparative Law cit.*, p. 774.

⁸⁸ No processo United Mexican States v Metalclad Corp (US), o Supremo Tribunal da Colômbia Britânica esclareceu que se chegasse à conclusão de que nem todas as questões tinham sido apreciadas pelo tribunal arbitral, a abordagem correcta passaria por reenviar a sentença para o tribunal arbitral para que sanasse o respectivo vício (Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale, *Arbitration cit.*, pp 383 e 384).

Pieter Sanders afasta de forma peremptória o reenvio quando esteja em causa a ofensa de princípios da ordem pública⁸⁹, mas não parece que a exclusão *tout cour* do reenvio nestes casos seja acertada.

Imagine-se o caso em que, em resultado da não aplicação de uma determinada norma de direito da concorrência (que genericamente se tem considerado como parte integrante da ordem pública internacional dos estados⁹⁰), o conteúdo da sentença ofende os princípios da ordem pública internacional do estado português. Muito embora a adequação do reenvio dependa das circunstâncias do caso concreto, não parece que à partida se deva excluir a hipótese de a sentença ser reenviada para o tribunal arbitral para que este tribunal aplique a norma em causa, alterando a sentença em conformidade.

Neste sentido, aponta o Arbitration Act 1996, que apesar de conferir ao tribunal judicial diferentes possibilidades de actuação em função da natureza do vício que afecte a sentença, não afasta, por princípio, o reenvio quando esteja em causa a ofensa de princípios da ordem pública. Assim, a section 67, que regula a anulação com fundamento em falta de jurisdição (no âmbito da LAV e da Lei Modelo, a falta de competência é um fundamento de anulação previsto respectivamente nos artigos 46º e 34º, não sendo objecto de tratamento autónomo), apenas confere ao tribunal arbitral a possibilidade de (i) confirmar a sentença, (ii) modificar a sentença ou (iii) anular no todo ou em parte a sentença, mas já não a possibilidade de reenviar a sentença para o tribunal arbitral para reconsideração. A section 69, que regula o recurso sobre questão de direito (sem correspondência na LAV ou na Lei Modelo), confere ao tribunal judicial a possibilidade de (i) confirmar a sentença; (ii) modificar a sentença (sem correspondência na LAV ou na Lei Modelo); (iii) reenviar a sentença para o tribunal arbitral, no todo ou em parte, para reconsideração à luz da decisão do tribunal judicial; ou (iv) anular a sentença no todo ou em parte, sendo dada prioridade ao reenvio, nos termos da parte final do número 7. Por fim, no âmbito da section 68, que

⁸⁹ Pieter Sanders, *Uncitral's remission* cit., p. 274.

⁹⁰ António Sampaio Caramelo, *Anulação de sentença arbitral contrária à ordem pública*, Revista de Arbitragem e Mediação, 9 – 32, Janeiro a Março, 2012, pág. 151.

regula a anulação com base em irregularidades sérias (“*serious irregularities*”), entre as quais “*a sentença ter sido obtida através de fraude ou a sentença a ou a forma como foi obtida ser contrária à ordem pública*”⁹¹ (alínea g)) o Arbitration Act 1996 confere ao tribunal judicial a possibilidade de (i) reenviar a sentença para o tribunal arbitral, no todo ou em parte, para reconsideração; (ii) anular a sentença no todo ou em parte ou (iii) declarar que a sentença não produz quaisquer efeitos, no todo ou em parte, sendo dada igualmente prioridade ao reenvio.

Em suma, não parece que se deva excluir por princípio o reenvio quando “*o conteúdo da sentença ofende os princípios da ordem pública internacional do Estado Português*” nos termos do artigo 46º, nº 3, b) ii), devendo antes fazer-se uma apreciação casuística, verificando, em cada caso concreto, se o reenvio será ou não adequado, como, aliás, sucede na lei inglesa, ao abrigo da qual, muito embora seja dada prioridade ao reenvio, o mesmo só deve ser deferido se for adequado a sanar o fundamento de anulação. Sempre que, por recurso ao mecanismo do reenvio, seja em princípio possível sanar o fundamento de anulação, deve o mesmo ser deferido, com vista a evitar a anulação da sentença.

4. Reenvio parcial.

O Arbitration Act 1996 prevê expressamente que o reenvio (*remission*) pode ser “*in whole or in part*” (s. 68(3)). Não obstante o silêncio da LAV a este propósito (à semelhança do que sucede na Lei Modelo), nada parece obstar, pelo contrário, a que o reenvio seja apenas parcial, ou seja, se reporte apenas a alguns dos fundamentos de anulação da sentença arbitral invocados pelas partes. Pieter Sanders defende que essa referência devia constar expressamente da Lei Modelo e das leis que a adotem ou que nela se inspirem⁹².

⁹¹ (“*the award being obtained by fraud or the award or the way in which was procured being contrary to public policy*”).

⁹² Pieter Sanders, *Uncitral’s remission* cit., p. 279.

Ainda que o reenvio seja parcial, o tribunal arbitral deverá proferir uma sentença nova e completa que incorpore, para além da matéria objecto de reenvio, a parte que não foi objecto de reenvio, sem quaisquer alterações⁹³.

5. Tribunal arbitral não é obrigado a reapreciar as matérias objecto do reenvio.

Entendendo o tribunal judicial que o reenvio é adequado e ordenando a suspensão do processo de anulação, coloca-se a questão de saber se o tribunal arbitral fica obrigado reapreciar a sentença arbitral que lhe tenha sido reenviada por decisão do tribunal judicial. A resposta não poderá deixar de ser negativa, atento o princípio da autonomia do tribunal arbitral, consagrado no artigo 19º da LAV, que tem a sua fonte no artigo 5º da Lei Modelo. Nos termos do artigo 19º da LAV, “*Nas matérias reguladas pela presente lei, os tribunais estaduais só podem intervir nos casos em que esta o prevê.*”, preceito que deve ser lido no sentido de que a intervenção dos tribunais estaduais apenas é admissível quando a LAV o preveja e exclusivamente nos termos e com a extensão expressamente nela previstos. Ora, não só o artigo 46º, nº 8 não prevê que os árbitros estão obrigados a aceitar o reenvio, como da sua redacção resulta de forma manifesta que cabe ao tribunal arbitral decidir se aceita ou não reapreciar a sentença - a suspensão do processo de anulação visa “*dar ao tribunal a possibilidade de retomar o processo*” - e em que termos – podendo tomar qualquer medida “*que o tribunal arbitral julgue susceptível de eliminar os fundamentos da anulação*”.

Tem sido esse o entendimento da doutrina. Manuel Pereira Barrocas, em comentário à LAV, defende que “*O tribunal arbitral não é obrigado a retomar o processo, nem a adoptar qualquer medida. O tribunal estadual não tem competência para ordenar ao tribunal o que quer que seja. Perante a suspensão, os árbitros, num processo arbitral já encerrado e dissolvido o tribunal arbitral, podem aceitar, se*

⁹³ Neste sentido, Pieter Sanders: “*se o reenvio ocorreu apenas para parte da sentença, a parte não reenviada deve ser mantida sem alterações. O tribunal arbitral deve proferir uma sentença nova e completa*” (“*if remission has taken place only for a part of the award, the non-remitted part of the award should be taken over without any changes. The arbitral tribunal should render a complete new award*”), *Uncitral’s remission cit.*, p, 280.

*assim o entenderem, a possibilidade de retomar o processo para qualquer daqueles efeitos. Se o fizerem, o tribunal arbitral é reconstituído ope legis*⁹⁴”. A este propósito, Jean François Poudret, Sebastien Besson referem também que “*alguns autores têm considerado que a missão dos árbitros termina quando proferem a primeira sentença, pelo que não estariam obrigados a retomar o processo que lhes foi reenviado*⁹⁵”.

Sem prejuízo do exposto, atento o disposto no artigo 44º, nº 3 - nos termos do qual “*as funções do tribunal cessam com o encerramento do processo arbitral, sem prejuízo do disposto no artigo 45º e no nº 8 do artigo 46º*” - é defensável o entendimento de que a reapreciação da sentença arbitral em sede de reenvio integra ainda as funções dos árbitros no âmbito do mandato que lhes foi conferido pelas partes, não podendo os árbitros injustificadamente escusar-se ao exercício das suas funções, nos termos do disposto no artigo 12º, nº 3, sob pena de responderem pelos danos a que derem causa.

6. Termos em que deve ser feito o reenvio pelo tribunal arbitral.

O artigo 46º, nº 8 da LAV não refere expressamente em que termos deverá ocorrer o reenvio da sentença para o tribunal arbitral, designadamente, se o tribunal judicial deve indicar quais as matérias que, no seu entendimento, devem ser reapreciadas e manifestar a sua posição sobre as mesmas.

A questão foi discutida no âmbito da elaboração da Lei Modelo, tendo o Grupo de Trabalho concluído que tais instruções, designadamente no que respeita às matérias a reapreciar, à composição do tribunal arbitral e à condução do processo seriam desadequadas. Não constando do respectivo Relatório a razão subjacente a esta conclusão, Howard M. Holtzmann e Joseph E. Neuhaus sugerem que o Grupo de Trabalho terá

⁹⁴ Manuel Pereira Barrocas, *Lei de Arbitragem* cit., p. 181.

⁹⁵ “*Legal authors have nevertheless considered that the mission of the arbitrators ends by rendering of the first award, so that they would not be obliged to resume the case which was remitted to them.*”), Jean François Poudret, Sebastien Besson, *Comparative Law* cit., p. 774.

porventura considerado que tais instruções tenderiam a transformar o tribunal arbitral um órgão do tribunal judicial ao invés de um mecanismo de resolução de litígios baseado na vontade das partes⁹⁶.

Em sentido contrário, Pieter Sanders defende que o reenvio da sentença para o tribunal arbitral deve ser acompanhado da opinião do tribunal judicial, com a indicação das matérias que devem ser reapreciadas⁹⁷, parecendo ser também esse o entendimento de Robin de Andrade quando refere que o tribunal arbitral recupera o poder jurisdicional com o objectivo “*de eventualmente suprir a irregularidade da sentença ou do processo, que houver sido identificada pelo tribunal estadual, e com observância dos condicionamentos – de prazos e outros – impostos pelo tribunal estadual*”⁹⁸.

Nos termos do artigo 46º, nº 8, o tribunal judicial apenas deve deferir o pedido de reenvio “*se o considerar adequado*”, o que pressupõe não só um juízo prévio quanto à admissibilidade do reenvio por referência aos fundamentos de anulação invocados pela(s) parte(s), mas também um juízo quanto ao fundamento (ou falta de fundamento) do pedido de anulação e das concretas causas de anulação suscitadas. Impondo-se ao tribunal judicial que realize este exercício e pretendendo-se com o reenvio que o tribunal arbitral efectivamente elimine os fundamentos de anulação, proferindo uma nova sentença que será depois apreciada pelo tribunal judicial, deve entender-se que o tribunal judicial deve identificar, expressamente ou por remissão para o pedido das partes, as matérias em relação às quais o reenvio se revela, no seu entendimento, adequado e que são, por isso, a seu ver, susceptíveis de serem reapreciadas pelo tribunal judicial, em prol da maior eficiência do procedimento de reenvio.

⁹⁶ Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., p. 920.

⁹⁷ “*A sentença é reenviada ao tribunal arbitral para reconsideração, para eliminar os fundamentos de anulação, com base nos quais o tribunal judicial teria de outro modo de anular a sentença. O reenvio vai, pois, ser acompanhado de uma opinião do tribunal judicial, indicando as matérias que devem ser reconsideradas*” (“*The award is remitted to the tribunal for reconsideration, in order to “eliminate the grounds for setting aside” on which otherwise the court would set aside the award. The remission will therefore be accompanied by an opinion of the court, indicating the matters which should be reconsidered.*”, Pieter Sanders, *Uncitral’s remission* cit., p. 274). O autor defende mesmo que esta questão devia ser expressamente regulada pela Lei Modelo (*Uncitral’s remission* cit., p. 279).

⁹⁸ Cfr. Robin de Andrade, *Lei da Arbitragem* cit., p. 95. Neste mesmo sentido, Andrew Tweeddale e Keren Tweeddale, em comentário ao Arbitration Act 1996, referem que “*O tribunal arbitral deve considerar as matérias para as quais o tribunal judicial chamou a sua atenção*” (“*The arbitral tribunal must consider matters to which the court has drawn its attention.*”, *Arbitration* cit., p. 819). Já Manuel Pereira Barrocas, em comentário ao artigo 46º, nº 8 da LAV, defende que “*o tribunal estadual não tem competência para ordenar ao tribunal o que quer que seja.*” (*Lei de Arbitragem* cit., p. 181), o que refere para concluir que o tribunal arbitral se pode recusar a reapreciar a sentença arbitral que lhe seja reenviada, questão que distinta da que é objecto deste capítulo.

O tribunal judicial não é, contudo, um tribunal de segunda instância em relação ao tribunal arbitral, estando-lhe, por isso, vedado imiscuir-se ou interferir na jurisdição deste tribunal, pelo que se deve considerar afastada a possibilidade de o tribunal judicial dirigir quaisquer instruções ou ordens ao tribunal judicial. Em suma, o tribunal judicial deve identificar as matérias que, de acordo com a sua apreciação, são susceptíveis de serem reapreciadas pelo tribunal arbitral, mas essa sua orientação não vincula o tribunal arbitral.

7. Prazo.

De acordo com o artigo 46º, nº 8 o tribunal judicial pode, para efeito de reenvio, “*suspende o processo de anulação durante o tempo que determinar*”. Caberá, pois, ao tribunal judicial fixar o prazo que julgue necessário para que o tribunal arbitral reaprecie as matérias objecto do reenvio e profira nova sentença. Se o tribunal arbitral - que está em melhor posição para determinar qual o tempo de que necessita para reapreciar as matérias reenviadas, designadamente quando, para o efeito, seja necessário produzir prova adicional ou realizar qualquer audiência – considerar que o prazo não é suficiente, deverá comunicá-lo ao tribunal judicial, devendo o prazo ser prorrogado em conformidade⁹⁹ (à semelhança, aliás, da solução prevista no artigo 45º, nº 6 da LAV, nos termos do qual o tribunal arbitral pode prorrogar os prazos previstos no artigo 45º da LAV para efeitos da rectificação, esclarecimento e complemento da sentença arbitral).

8. Admissibilidade do reenvio quando a reapreciação dependa da realização de novas audiências ou produção de prova adicional.

⁹⁹ A propósito do Arbitration Act 1996 e concretamente do prazo de que o tribunal arbitral dispõe para proferir nova sentença, a determinar pelo tribunal judicial, Pieter Sanders defende que o prazo pode ser prorrogado, com base num pedido fundamentado do tribunal arbitral, *Uncitral's remission* cit., p. 277.

O facto de a reapreciação das matérias objecto do reenvio implicar a produção de prova adicional e/ou a realização de novas audiências perante o tribunal arbitral não deve, à semelhança do que se defendeu supra a propósito da sentença adicional, ser considerado um obstáculo à admissibilidade do reenvio¹⁰⁰. A questão foi suscitada no âmbito da elaboração da Lei Modelo, tendo mesmo sido sugerido que o reenvio apenas fosse admitido quando não implicasse a “*reabertura do processo*”¹⁰¹, solução que não mereceu o acolhimento do Grupo de Trabalho.

9. Honorários e despesas.

A sentença proferida pelo tribunal arbitral em sede de reenvio constitui uma verdadeira sentença, sendo-lhe, por conseguinte, aplicável, embora com adaptações, nos termos já referidos a propósito da remissão constante do artigo 45º, nº 7, o disposto no artigo 42º da LAV.

Nesta medida – dependendo do que em concreto tenha sido, nos termos do disposto no artigo 17º da LAV, regulado pelas partes, na própria convenção ou por remissão para um regulamento de arbitragem, ou objecto de acordo com os árbitros - admite-se que o tribunal arbitral possa, na nova sentença, fixar o pagamento de honorários e/ou despesas adicionais pelas partes. O regulamento da CCI prevê expressamente esta possibilidade no artigo 35º, nº 4.

É, contudo, duvidoso que o tribunal arbitral tenha legitimidade para exigir o pagamento de uma remuneração adicional quando o pedido de anulação e consequente reenvio da sentença arbitral se devam reconhecidamente à sua própria conduta por acção ou por

¹⁰⁰ Neste sentido: Andrew e Keren Tweeddale, fazendo referência aos processos “*Interbulk Ltd v Aiden Shipping Co Ltd*” e “*DF Mooney v Henry Boot (Constructions) Ltd*” (*Arbitration* cit., p. 788); Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus (*A Guide* cit., p. 945).

¹⁰¹ (“*without reopening the proceedings*”), Howard M. Holtzmann, Joseph E. Neuhaus, *A Guide* cit., p. 1003.

omissão¹⁰², no pressuposto de que a decisão do tribunal judicial de proceder ao reenvio não é manifestamente infundada.

10. A nova sentença. O processo de anulação na sequência do reenvio.

Contrariamente à solução consagrada no Arbitration Act 1996, em que o simples reenvio põe fim ao processo de anulação, nos termos do artigo 46º, nº 8 da LAV (e do artigo 34º, nº 4 da Lei Modelo), o processo de anulação é simplesmente suspenso. O reenvio constitui pois, conforme refere Pieter Sanders, “*um intervalo no processo de anulação*”¹⁰³.

Tendo o tribunal arbitral reapreciado as matérias objecto de reenvio, coloca-se a questão de saber qual o procedimento a seguir no âmbito do processo de anulação, sendo o artigo 46º, nº 8 da LAV (assim como o artigo 34º, nº 4 da Lei Modelo) omissivo quanto a esta matéria.

Qualquer decisão que o tribunal arbitral profira em sede de reenvio, quer mantenha a sentença arbitral por entender que a mesma não padece de qualquer vício, quer se trate de uma nova sentença, terá necessariamente de ser notificada às partes¹⁰⁴ e ao tribunal judicial, podendo as partes pronunciar-se sobre a mesma.

Se o tribunal arbitral, tendo reapreciado as matérias objecto de reenvio, mantiver a sentença original, por entender que não se verificam os fundamentos de anulação suscitados pela parte requerente, o processo de anulação prosseguirá os seus termos no tribunal judicial.

Se, pelo contrário, o tribunal arbitral proferir uma nova sentença, será com base nela que o tribunal judicial decidirá o processo de anulação, extinguindo-o por inutilidade superveniente da lide, se verificar que efectivamente forem eliminados os fundamentos de anulação¹⁰⁵.

¹⁰² Neste sentido, Gary B. Born, *International* cit., p. 2535.

¹⁰³ (“*an intermezzo in the setting aside proceedings*”), Pieter Sanders, *Uncitral’s remission* cit., p. 275.

¹⁰⁴ Conforme refere Pieter Sanders, *Uncitral’s remission* cit., p. 279.

¹⁰⁵ Neste sentido, Pieter Sanders, *Uncitral’s remission* cit., p. 279.

As partes poderão obviamente pronunciar-se sobre a nova sentença, cabendo em particular à parte que requereu a anulação informar se, face à nova sentença, considera que se mantêm os fundamentos de anulação anteriormente suscitados e se pretende desistir ou prosseguir com o processo de anulação. Ainda que a requerente nada diga ou declare que pretende prosseguir com a processo de anulação, caberá ao tribunal judicial verificar se os fundamentos de anulação foram ou não eliminados¹⁰⁶.

Poderá suceder que a nova sentença contenha novos fundamentos de anulação, se, por exemplo, como refere Pieter Sanders, o tribunal arbitral tiver reapreciado questões que lhe estava vedado reapreciar, por não se reconduzirem às matérias objecto de reenvio, ou se não tiver sido observado o princípio do contraditório¹⁰⁷.

Contrariamente à lei de arbitragem sueca, que prevê expressamente que a nova sentença pode ser objecto de anulação (secção 35), a LAV é também omissa sobre esta matéria (assim como a Lei Modelo). Pieter Sanders defende que a nova sentença pode ser anulada com base nos novos fundamentos de anulação¹⁰⁸. O mesmo parece defender Manuel Pereira Barrocas “*se a alteração efectuada mantiver anulável a sentença arbitral, podem solicitar ao tribunal estadual que prossiga o processo para conhecer da validade da sentença, entretanto alterada*”¹⁰⁹.

¹⁰⁶ Em sentido análogo, Manuel Pereira Barrocas, em comentário à LAV, defende que “*Se a sentença arbitral ou os fundamentos forem alterados, a parte requerente da anulação pode declarar-se satisfeita e não prosseguir no recurso, decisão de que deverá informar o tribunal estadual. Se, ao contrário, (...) não forem alterados ou não forem alterados no sentido propugnado pelo autor do pedido de anulação, este pode requerer, querendo, ao tribunal estadual que continue a acção de anulação.*” (Lei de Arbitragem cit., p. 181). Refere, contudo, o mesmo autor que se a parte requerente da anulação “*nada disser, o tribunal estadual pode, nos termos gerais, declarar extinta a instância*” (Lei de Arbitragem Comentada, Coimbra, Almedina, 2013, p. 181), afirmação que suscita dúvidas quanto ao seu alcance. Se a requerente nada disser, caberá efectivamente ao tribunal judicial verificar se se mantêm os fundamentos de anulação, julgando o processo extinto por inutilidade superveniente da lide (fundamento de extinção da instância nos termos do artigo 277º, alínea e) do CPC, correspondente ao artigo 287º, alínea e) do anterior CPC) se entender que os fundamentos foram eliminados. Não se deverá, contudo, ver no silêncio da requerente uma desistência implícita do processo de anulação (que, nos termos do artigo 277º, alínea d) do CPC, correspondente ao artigo 287º, alínea e) do anterior CPC, constitui igualmente causa de extinção da instância).

¹⁰⁷ Pieter Sanders, *Uncitral's remission* cit., p. 280.

¹⁰⁸ “*o tribunal não pode apreciar matérias que não tenha apreciado anteriormente. Se o tribunal o fizesse, actuaria sem jurisdição e faria com que a nova sentença pudesse ser anulada*” (“*the tribunal may not deal with issues not dealt with previously. If the tribunal were to do so, it would have acted without jurisdiction and would have made its new award subject to being set aside*”, Pieter Sanders, *Uncitral's remission* cit., p. 278).

¹⁰⁹ Manuel Pereira Barrocas, *Lei de Arbitragem* cit., p. 181.

Aparentemente em sentido contrário, Robin de Andrade defende que a nova sentença “*fica sujeita a que o tribunal estadual a aceite como suprimento adequado da irregularidade detectada, caso em que a sentença arbitral se tem modificada mas não se reabre novo prazo para a sua impugnação.*”¹¹⁰.

Tendo o tribunal proferido uma nova sentença, visando sanar vícios da sentença original, cabendo ao tribunal judicial decidir o processo de anulação com base nesta segunda sentença, não parece que sua validade possa deixar de ser apreciada pelo tribunal judicial, à luz do disposto no artigo 46º da LAV.

11. Conclusões:

- ∞ O artigo 46º, nº 8 da LAV consagra uma solução verdadeiramente inovadora relativamente à LAV de 1986, o reenvio, ou seja, a possibilidade de o tribunal judicial, se o considerar adequado e a pedido de uma das partes, suspender o processo de anulação e conceder ao tribunal arbitral a possibilidade de retomar o processo ou tomar qualquer outra medida que julgue susceptível de eliminar os fundamentos da anulação;
- ∞ Em obediência ao princípio do contraditório, o tribunal judicial não deverá apreciar e decidir o pedido de reenvio sem conceder à outra parte a oportunidade de se pronunciar sobre o mesmo;
- ∞ Não obstante o artigo 46º, nº 8 não conceder expressamente prioridade ao reenvio face à anulação – contrariamente ao Arbitration Act 1996 – o tribunal judicial deverá optar pelo reenvio sempre que este mecanismo se mostre adequado à sanação dos fundamentos de anulação;
- ∞ O reenvio não será adequado quando o fundamento de anulação se prenda com a incapacidade das partes ou a invalidade da convenção de arbitragem, irregularidades na

¹¹⁰ *Lei da Arbitragem* cit., p. 95.

constituição do tribunal arbitral, com o facto de a sentença arbitral ter sido notificada às partes depois de decorrido o prazo máximo fixado para o efeito ou quando o objecto do litígio não seja susceptível de ser decidido por arbitragem;

- ∞ Não parece que se deva, como regra, excluir o reenvio quando o conteúdo da sentença ofenda os princípios da ordem pública;
- ∞ Em relação aos demais fundamentos de anulação previstos no artigo 46º da LAV, o reenvio será em princípio (em todo o caso, dependendo de uma apreciação casuística) adequado;
- ∞ O tribunal judicial deve identificar as matérias que, no seu entendimento, são susceptíveis de serem reapreciadas pelo tribunal arbitral, mas a apreciação do tribunal judicial quando à adequação do reenvio face aos fundamentos de anulação invocados pelas partes não vincula o tribunal arbitral, atento o princípio da autonomia do tribunal arbitral, consagrado no artigo 19º da LAV;
- ∞ Da letra do artigo 46º, nº 8 resulta que cabe ao tribunal arbitral decidir se aceita ou não reapreciar a sentença – ao tribunal é dada “*a possibilidade de retomar o processo*” - e em que termos – podendo tomar qualquer medida “*que o tribunal arbitral julgue susceptível de eliminar os fundamentos da anulação*”.
- ∞ Em suma, o tribunal judicial não pode, por via do reenvio, imiscuir-se na jurisdição do tribunal arbitral, sendo este o princípio básico em que deve assentar a procura de soluções para as diversas questões práticas que o artigo 46º, nº 8 suscita.