

## DO JUÍZO ARBITRAL

Relatório apresentado à Comissão Revisora sobre o Título VI do Livro III da Parte I do Projecto — art.º 1118.º e segs. — (1)

Pelo Conselheiro Dr. AMÉRICO BOTELHO DE SOUSA

Tenho dúvidas sobre qual a sua melhor localização. No Projecto constitue um título do Livro 3.º no qual ao título 1.º sobre disposições gerais, se seguem os títulos 2.º, 3.º, 4.º e 5.º, subordinados respectivamente às epígrafes «Do processo ordinário», «Do processo sumário», «Do processo sumaríssimo» e «Dos processos especiais», parecendo assim que este título 6.º «Do juizo arbitral», constitue uma nova forma do processo, quando fundamentalmente êle constitue matéria de jurisdição ou competência. É certo que também aqui se regula a forma de processo perante o juizo arbitral, mas, tratando-se de atribuir competência ou jurisdição a um juizo diferente dos referidos nos arts. 84.º e seguintes, talvez que mais pròpriamente ali devesse ser localizado.

Poderia ainda deixar de subordinar-se a um ou a outro e dar-se-lhe uma certa autonomia, mas pela forma como está distribuída a matéria no Projecto, não será isso fácil.

No caso de ficar onde está, parece que no art. 84.º se poderia fazer referênciã ao juizo arbitral, tanto mais que dizendo-se aí: «As causas que não forem atribuídas pela lei a alguma jurisdição

---

(1) *Estes artigos correspondem aos art.ºs 1.561.º e segs. do Código. (N. da R.).*

especial são da competência do juízo comum», não se exceptua propriamente o *juízo arbitral voluntário*.

Poderia nesse artigo dizer-se :

Art. 84.º — As causas que não forem sujeitas ao juízo arbitral nem atribuídas por lei a alguma jurisdição especial são da competência do juízo comum».

## CAPÍTULO I.º

### DO JUÍZO ARBITRAL VOLUNTARIO

#### Secção 1.ª

#### Do compromisso e da clausula compromissória

#### Art. 1.119.º

Tanto a fórmula adoptada no art. 150.º da Novíssima Reforma Judiciária «... de que as partes interessadas tiverem a livre disposição», como a do art. 44.º do Código de Processo Civil «... sobre que possa transigir-se...», como ainda a dêste Projecto «não é válido o compromisso sobre relações jurídicas subtraídas ao domínio da vontade das partes», satisfazem ao fim que se tem em vista quanto às questões que se pretende excluir do juízo arbitral.

A fórmula do actual código vem precisamente a justapôr-se à do Projecto desde que êste no seu art. 77.º declara : «não é permitida confissão, desistência ou transacção que importe a afirmação da vontade das partes em qualquer domínio jurídico em que ela não possa manifestar-se válidamente».

E assim talvez fôsse mais simples a do actual Código e dir-se-ia então : «Só é válido o compromisso sobre relações jurídicas em que as partes interessadas possam transigir».

Mas se assim se não entender, ao menos que à fórmula do Projecto se dê uma redacção que lhe tire o sentido negativo, podendo ser assim : «Só é válido o compromisso sobre relações jurídicas não subtraídas ao domínio da vontade das partes».

A Novíssima Reforma Judiciária acrescentava : «... e em que não houver lugar a intervenção do Ministério Público». Suponho que assim será também pelo art. 44.º do Código de Processo Civil,

visto que o Ministério Público não pode transigir senão legalmente autorizado.

Coerente com êste princípio diz o Código no seu art. 337.º: «Deduzida a falsidade em questão, afecta ao juízo arbitral, será o processo remetido imediatamente ao juiz de direito da respectiva comarca para conhecer do incidente».

Pelo mesmo motivo tornou da competência do juiz de direito o conhecimento do incidente da habilitação no juízo arbitral necessário (art. 57.º); não sucedendo o mesmo no juízo arbitral voluntário porque neste o falecimento de qualquer das partes é motivo para o compromisso ficar sem efeito (art. 55.º, n.º 1.º).

Aquela disposição do art. 337.º do Código não aparece no Projecto.

O Senhor Dr. Sá Carneiro no seu relatório sôbre o incidente de falsidade notou o facto e propôs que ela passasse para o Projecto.

O Senhor Dr. Alberto dos Reis impugnou essa proposta e a Comissão aceitou as suas razões.

Não sei se então se ponderou devidamente a circunstância de o Ministério Público, mandado seguir o incidente de falsidade, passar a intervir no processo «requerendo tudo o que entender necessário para a instrução e julgamento da falsidade» (art. 371.º), e se essa posição do representante do Ministério Público junto dos arbitros não poderá provocar situações pouco de harmonia com a sua função social.

Não obstante a conveniência de o incidente de falsidade ser julgado por quem julgar a causa principal, e independentemente da delicada questão de os áribitros, embora incidentalmente e como indispensável para a decisão principal, virem a decidir sôbre a falsidade, — questão em que não deve poder transigir-se e antes subtrair-se ao domínio da vontade das partes, desejo pôr em evidência a posição do Ministério Público, como litigante no incidente de falsidade, perante os áribitros, a fim de a Comissão, se assim o entender, considerar novamente o assunto.

Lembro ainda o disposto no § 2.º do art. 371.º do Projecto «... o corpo de delicto para o processo criminal ficará constituído com a certidão do exame e da sentença, sem necessidade de qualquer outra formalidade».

Quere dizer, os árbitros, juizes por vontade das partes, ficam neste caso a ser os juizes instrutores do respectivo processo crime ; crime público. Note-se que o Projecto diz : «sem necessidade de qualquer outra formalidade», o que seria mais grave.

Muito embora estas palavras tenham sido eliminadas sob proposta do meu colega Heitor Martins, ficou no entanto consignado que o corpo de delicto ficará em regra constituído com a certidão do exame e da sentença, salvo se houver de proceder-se a qualquer outra diligência.

A segunda parte dêste art. 1.119.º parece-me dispensável. Não deverá ela considerar-se abrangida pelo disposto na terceira parte ?

Creio que os representantes de incapazes ou de pessoas colectivas, se não estiverem devidamente autorizados, encontram-se naturalmente *subtraídos ao domínio da vontade das partes* para celebrar o compromisso arbitral, tal qual como succede para transigir.

Mas se ficar assim esta segunda parte do artigo, talvez que a disposição expressa deva estender-se aos representantes de ausentes e porventura de outros mais.

#### Art. 1.120.º

Permite-se que o compromisso se possa fazer por escrito particular.

A escritura ou o auto público imprimiriam ao acto uma certa solenidade, vincavam mais nitidamente no espírito das partes o seu importante significado. Mas reconheço que estamos numa época em que tudo se quere simplificar ao máximo e que se vai deixando para segundo plano a solenidade que deviam revestir certos actos embora da maior importância. É a civilização em marcha : Máquinas e electricidade ; rapidez e simplicidade. Adeante, pois.

#### Art. 1.121.º

Julgo inútil esta disposição por ser de primeira intuição e sem necessidade de estar consignada no Projecto. Se as partes esti-

verem de acôrdo em não dar validade ao compromisso, evidentemente que o revogam ou podem revogá-lo; assim como tiveram competência para fazê-lo, assim o podem desfazer, e a consequência fatal é ficar sem efeito.

Pelo mesmo motivo eliminava o disposto no § 1.º, pois nada se dizendo a tal respeito, claro que a revogação só se pode fazer por acôrdo de todos os interessados.

Quanto à exigência aí feita para que a revogação conste de escrito de fôrça igual ao da sua constituição, também se pode dispensar, uma vez que para esta tanto valor se dá à escritura ou auto público como ao escrito particular.

Omite-se neste artigo o caso do falecimento de qualquer das partes ou compromitentes. Pelo regime do actual código é motivo de ficar sem efeito o compromisso (art. 55.º, n.º 1.º); isto em juízo arbitral voluntário, porque no juízo arbitral necessário pode ter lugar a habitação, conforme § 1.º do art. 57.º.

No Projecto, de um lado omite-se no juízo arbitral voluntário o falecimento de uma das partes como razão para o compromisso ficar sem efeito; do outro lado nada se diz sôbre a habitação no juízo arbitral necessário. Qual foi o pensamento do Senhor Dr. Alberto dos Reis? Admitir a habitação em qualquer dos casos, seguindo-se as regras gerais de processo, quando as partes outra cousa não acordarem no compromisso? Mas isto não será de admitir no compromisso necessário porque, sendo imposto por lei, terá sempre de ir para deante, havendo, portanto, lugar a habitação, caso em que o seu conhecimento, da mesma forma que o incidente de falsidade, pertence ao juiz e não aos árbitros, segundo o actual código. No juízo arbitral voluntário se falecer alguma das partes o compromisso devia ficar sem efeito; os seus herdeiros ou representantes, se estivessem de acôrdo, outro compromisso fariam ou ratificavam o já feito. O que não pode impôr-se-lhes é o compromisso tomado pelo falecido. O compromisso aceite voluntariamente pelo falecido não deve, a meu ver, constituir obrigação que se transmita aos herdeiros, nos termos do art. 1.737.º do Código Civil.

## Art. 1.122.º

Aparece-nos aqui a inovação que, permitindo de modo expresso a *cláusula compromissória*, segundo a qual devem ser decididas por árbitros as questões que, emergentes do contrato, venham a suscitar-se entre as partes, regula a forma coerciva de obrigar a parte remissa a celebrar o compromisso, sob pena de, em caso de recusa, ser o juiz quem nomeia por ela o respectivo árbitro e fixa o objecto do litígio.

Não concordo.

Todos nós conhecemos o debate que tem provocado essa *cláusula compromissória* de que ainda muito se usa; qual o seu valor jurídico, quais os seus efeitos.

O juízo arbitral que entre nós, vindo já das Ordenações, chegou a ser preceito constitucional, tornando-se depois obrigatório em muitas questões comerciais (art. 802.º, 452.º, 748.º, 749.º, 1.032.º e 1.785.º do Código Comercial de 1833), deixou de ser referido na Constituição de 1911 e na actual. Na Novíssima Reforma Judiciária aparece somente com o carácter exclusivamente voluntário. O actual código nem de longe se refere a semelhante cláusula compromissória antecipada para futuras questões que possam surgir entre as partes. Regula-se nele o juízo arbitral quando determinado por lei (art. 56.º), e só êste é que pode ser imposto às partes pelo que se lhe chama *necessário* ou *forçado*.

Daqui deveria concluir-se que a *cláusula compromissória* é cousa que a nossa lei não permite. Os países estrangeiros creio que na sua maioria são pela sua não validade, e naqueles que a admitem diz-se que é isso devido a serem difíceis, morosas e caríssimas algumas acções nos tribunais ordinários.

Entre nós têm sido pela validade da *cláusula compromissória*, Alves de Sá (Processo, 2.º, pág. 141), Machado Vilela e A. Reis, no Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, ano 6.º, pág. 686, mas apenas como promessa sujeita a indemnização no caso de não cumprimento. O Senhor Dr. Alberto dos Reis ainda muito recentemente, não concordando com um acórdão do Supremo, a págs. 239, do ano 69.º da Revista de Legislação e Jurisprudência, dá antes o seu apoio a um acórdão da Relação do Porto, onde por um lado se reconhece que o contraente pontual não pode

obrigar o contraente remisso a celebrar o compromisso arbitral, mas pelo outro se afirma que a cláusula não pode ser considerada simplesmente platónica e de exclusivo valor moral, constituindo uma convenção de prestação de facto, cujo não cumprimento sujeita o remisso, depois de interpelado, a indemnização de perdas e danos, nos termos do art. 711.º do Código Civil.

Não sei que perdas e danos se possam apurar em tais casos. Se o juízo arbitral não chegou a funcionar, não se pode saber como êle julgaria a questão. Perdas e danos resultantes das custas e honorários com advogados no processo a instaurar no juízo ordinário? E como saber se essas despêsas não seriam mais elevadas no caso do processo seguir no juízo arbitral? Não há aí também custas e honorários, por vezes exagerados, a pagar aos árbitros?

Pela validade da *cláusula compromissória* têm sido, entre outros, Dias Ferreira (Processo), Barbosa de Magalhães (Processo, 11.º, pág. 196), Visconde de Carnaxide (Gazeta, 24, pág. 337), Barbosa de Magalhães (filho), na Gazeta, 34, pág. 129. Chaves e Castro, na Organização e competência dos Tribunais de Justiça Portugueses, a pág. 203, diz: «Obrigar as partes a submeter a decisão de suas questões ao juízo arbitral necessário, seria impôr-lhes um tribunal, em que elas não confiam, porque representando o árbitro ou árbitros de cada uma das partes os interesses e por vezes as paixões de quem os nomeia, o de desempate, *que há de necessariamente concordar com um dos laudos sem o poder modificar*, será forçado a dar uma decisão injusta; ou seria obrigá-las a usar de um tribunal, que elas regeitam com razão, porque os actos indispensáveis para a formação do tribunal, a pouca vontade dos árbitros de julgar uma questão, que lhes não interessa e antes pode acarretar-lhes ódios e malquerenças, e a falta de responsabilidade profissional e de conhecimentos jurídicos hão de produzir grandes demoras, embaraços, e abusos no andamento e julgamento dos pleitos».

Estas palavras do insigne professor e jurisconsulto adaptam-se perfeitamente à crítica da cláusula compromissória com os efeitos coercivos que agora se lhe pretende dar neste artigo 1.122.º do Projecto. Essa cláusula constando de um contrato feito há muitos anos, sem então se poder saber ou avaliar da gravidade e conse-

quências do litígio a que viria a aplicar-se a arbitragem, quasi equivale a um juízo arbitral necessário ou forçado. As partes por circunstâncias de ocasião, por sugestões de momento, deixaram que no contrato se incluísse a cláusula compromissória. Decorreram anos, muitos anos; as circunstâncias modificaram-se; o meio social, as relações económicas e comerciais são muito diferentes; surgiu o litígio, uma das partes levanta questões irritantes, a outra julga-se com a lei, com a razão, com a justiça manifestamente do seu lado; não quere entregar-se em mãos de árbitros, em mãos de quem não lhe oferece garantias de saber, de legalidade e de independência; aceita aquela verdade de que só se entrega à arbitragem quem duvida de que a razão e a lei estejam do seu lado; grita pelos tribunais, quere que êles decidam.

Pois, não senhor, impõe-se-lhe o juízo arbitral, tal qual como se por lei fôsse determinado.

E que dizer então se na *cláusula compromissória* tiver sido determinado que o litígio será decidido por árbitros *ex aequo et bono*?!

E para questões que surgirem daí a dez, vinte, trinta e mais anos, e sabe-se lá que espécie de questões e em que circunstâncias, impossíveis de prever e de individualizar! O que será julgar *ex aequo et bono* daqui a trinta anos? Qual será então a moral social? E não se dá às partes o direito de renunciar a semelhante arbitragem quando na ocasião própria, no momento em que a questão se levanta, estiverem em plena posse das circunstâncias e com perfeito conhecimento do meio em que ela se debate!

Aplicar êstes efeitos coercivos ao juízo arbitral é iludir a sua natureza de voluntário.

O próprio Senhor Dr. Alberto dos Reis e conjuntamente o Senhor Dr. Machado Vilela assim o entendiam no parecer que em Abril de 1921 remeteram à Câmara Portuguesa de Comércio de Paris e que esta solicitara à Faculdade de Direito de Coimbra. Aí se diz (Boletim, 6.º, pág. 692):

«O juízo arbitral ou é *estipulado* pelas partes e tem o carácter de *voluntário*; ou é *imposto* por lei e tem o aspecto *forçado coercitivo*.

«O primeiro assenta num compromisso que tem como traço característico a voluntariedade, o *acôrdo* das partes. Se um indi-



víduo promete celebrar um compromisso arbitral, mas se se arrependeu antes da celebração, responde por perdas e danos pela falta do cumprimento da promessa, *mas se não pode ser forçado a nomear árbitros contra sua vontade*. A nomeação dos árbitros, no juízo arbitral voluntário, só pode fazer-se no compromisso e *êste é, por sua própria essência, voluntário, não podendo ser imposto a qualquer das partes. O compromisso é por sua própria essência voluntário*».

Medite-se nestas palavras e logo se verá como é impróprio classificar e admitir como *juízo arbitral voluntário* o juízo em que neste art. 1.122.º se impõe *um compromisso forçado*.

Analisemos agora o caso sob outro aspecto.

Atente-se no desprestígio que para a Nação pode vir do uso e abuso que da *cláusula compromissória* podem fazer os estrangeiros no nosso país e até os nacionais nas suas relações com aqueles ainda que em Portugal não residam, basta que nele tenham interesses e representação. Desde que em leis portuguesas fique aberto o caminho para de antemão se convencionar que tôdas as questões que de futuro se levantem sejam decididas, não pelas nossas autoridades, mas por árbitros escolhidos pelas partes, poderá dar lugar a uma espécie de regime de capitulação em algumas das nossas Colónias, onde naturalmente o novo código se tornará aplicável, situação de extrema delicadeza no momento internacional que passa e na incógnita daquele que se passará.

É certo que na Convenção de Genebra, de 4 de Setembro de 1923, ratificada em Portugal em 10 de Setembro de 1930, restringimos a sua aplicação aos contratos comerciais e declaramos que a sua aceitação não se estendia às Colónias, declaração que fizeram outros Estados, incluindo a Inglaterra. Mas se a *cláusula compromissória* passar a ser lei de direito interno no nosso país, dificilmente poderemos evitar que os estrangeiros, sociedades de capital estrangeiro, etc., passem a adoptar o juízo arbitral como norma de dirimir as suas contendas no futuro.

E mais graves serão as conseqüências se os árbitros puderem ser estrangeiros. Tem-se entendido que no juízo arbitral *voluntário* os árbitros podem ser estrangeiros, porque não exercem uma função pública, mas sim dependente exclusivamente da vontade

das partes. Nestas condições como particulares devem ser equiparados aos cidadãos portugueses (art. 26.º, do Código Civil). Já outro tanto não sucede no juízo arbitral *forçado* ou *necessário*, porque aí os árbitros exercem uma função pública por isso que é imposta por lei e ainda com o árbitro de desempate nomeado pelo juiz. No meu relatório sobre *Revisão de Sentenças* (art. 912.º e seguintes) emiti o parecer de que as sentenças arbitrais só estavam sujeitas a revisão quando o juízo arbitral fôsse imposto por lei (necessário) ou quando homologadas por decisão judicial se proferidas no juízo voluntário.

Surge agora a dúvida: No caso dêste art. 1.122.º podem os árbitros ser estrangeiros? Como venho dizendo, a imposição do compromisso e a nomeação do árbitro atribuído ao juiz, faz participar êste juízo arbitral da natureza de necessário ou forçado.

Mas se de *voluntário* está classificado no Projecto, os árbitros podem ser estrangeiros. E então mais carregadas se tornam as côres do quadro que venho apresentando, porquanto, em regime de cláusula compromissória com efeitos coercivos, poderemos vir a ter, principalmente nas Colónias, uma *justiça estrangeira*, pelo menos em parte, para decidir grande número de questões que normalmente seriam affectas aos tribunais ordinários. Entendo que, precisamente ao contrário do que se permite neste art. 1.122.º, devia nele declarar-se por forma experssa que a *cláusula compromissória* seria nula e nenhum efeito.

Se, porém, assim se não decidir, devo notar as dificuldades que na prática podem levantar-se com a *imposição* dum compromisso... *voluntário*.

Se a parte remissa se recusa a nomear árbitro, é a nomeação feita pelo juiz, diz o artigo. Nesta contingência a parte nomeia um árbitro com quem prèviamente tem planeado a sua escusa. Como ninguém é obrigado a funcionar como árbitro (art. 1.124.º do Projecto) resulta que a parte remissa tem forma de nomear uma série de árbitros que necessariamente se vão escusando, e não sei até onde pode ir esta mangação com a justiça.

Pode ainda o árbitro, combinado com a parte que forçadamente o nomeou, deixar passar o prazo para ver proferida a decisão, caso em que o compromisso fica sem efeito (art. 1.121.º, n.º 4.º).

O § 2.º impõe-lhe responsabilidade por perdas e danos, mas a sua eficácia será muito contingente.

Diz o artigo na sua última parte que se fixará com *precisão* o objecto do litígio segundo o acôrdo das partes e, na falta de acôrdo, segundo a *resolução do juiz*. Da sua redacção parece que se previne a hipótese de ambas as partes comparecerem e não estarem de acôrdo. No entanto deve abranger também o caso de a parte remissa não comparecer. E eu pergunto como há-de o juiz fixar o objecto do litígio e com *precisão* sem estarem presentes e ouvir ambas as partes.

Certamente que terá de fazer obra unicamente pelo que disser a parte que estiver presente.

Melhor será então dizer que o litígio é fixado pela parte que comparecer.

Desde que uma das partes vai *forçosamente* para o juízo arbitral parece que devem ser-lhe applicáveis algumas das disposições do juízo arbitral necessário (arts. 1.135.º, 1.137.º) tais como: a do árbitro de desempate ser obrigado a conformar-se com um dos outros de modo que faça maioria sôbre os pontos em que houver divergência (terceira parte do art. 1.135.º), e o disposto no § único do mesmo artigo, em especial o direito de recusar o terceiro árbitro nomeado pelo juiz. E ainda applicável deve ser o art. 1.136.º. Se um dos árbitros falecer fica o compromisso (voluntário) sem efeito, diz o número segundo do art. 1.121.º, a não ser que as partes acordem na nomeação doutro. Ora se a parte remissa não está de acôrdo, ficará sem efeito a cláusula compromissória se um dos árbitros falecer.

Secção 2.ª

## DOS ARBITROS

Art. 1.123.º

Já no actual Código (art. 47.º, § único) se não permite que, feito o compromisso, se possa recusar o árbitro ainda que por motivos supervenientes. Não compreendo qual a razão. Dias Fer-

reira explica-a no intuito de abreviar o julgamento e por isso aconselha a que nunca devem no compromisso renunciar aos recursos. Nem me parece que isso atrasasse demasiado o processo, e muito menos que a vantagem de abreviar ligeiramente o julgamento justifique o êrro de se permitir que vá julgar a acção quem se tornou manifestamente suspeito por factos sucedidos posteriormente ao compromisso.

A admitir-se a recusa por suspeição superveniente, convém regular o processamento desta. No § único do art. 1.135.º (compromisso necessário) permite-se a recusa do terceiro árbitro, mas, ao contrário do que faz o actual Código nos §§ 7.º a 10.º do art. 56.º, nada regula quanto ao incidente de suspeição. Quere isto significar que em tal caso se aplica a regra geral dos arts. 139.º e 140.º?

Se é assim, convém dizê-lo e também que é ao juiz de direito que compete instruir e julgar o incidente.

#### Art. 1.124.º

Estabelece êste artigo que ninguém pode ser obrigado a funcionar como árbitro. É regra que vem de longe. Mas acrescenta que uma vez aceite o cargo já não pode pedir a sua recusa a não ser que sobrevenha causa que o impossibilite *absolutamente* de exercer a função.

E se sobrevier causa que o impossibilite moralmente? E se mesmo, sem causa legalmente justificada, solicitar a escusa e, não lhe sendo aceite, se recusa a funcionar?

Qual a sanção?

O art. 1.121.º, no § 2.º, torna os árbitros responsáveis por perdas e danos *se deixarem de proferir a decisão dentro do prazo marcado ou legal*.

Esta disposição talvez não baste para o caso de escusa por motivos supervenientes, não aceite pelo juiz. Só por analogia ela poderá aplicar-se. Deveria determinar-se expressamente qual a responsabilidade dos árbitros sempre que se mostre que tiveram o propósito de demorar e impedir o seguimento normal do processo.

Poderá parecer estranha essa disposição, mas desde que se lhe

proíbe a escusa por motivos supervenientes, deve-lhe corresponder uma sanção, ou então tal proibição resultará platónica.

E se vier a manter-se o art. 1.122.º permitindo a *cláusula compromissória* com efeitos coercivos, então nem há que estranhar a acção perturbadora do árbitro nomeado pela parte que à arbitragem não desejava entregar-se, a qual facilmente levará o seu árbitro à prática de actos, como êste da insistência na recusa por motivos supervenientes.

Dir-se há: desde que não lhe foi aceite a escusa, tem de proferir a decisão dentro do prazo, e, não proferindo, lá está a sanção do § 2.º do art. 1.121.º. A isto poderá objectar-se que esta disposição por ali estar localizada e por nenhuma referência se lhe fazer neste art. 1.124.º não é applicável quando o árbitro entenda haver motivos para não intervir, embora depois não aceites pelo juiz, incidentes êstes que só por si podem justificar os excessos daquele prazo.

Deixar a responsabilidade por perdas e danos à regra do art. 2.362.º do Código Civil será de pouca eficiência.

#### Art. 1.125.º

Este artigo talvez se deva adaptar à lei actual que não attribue emolumentos aos juizes a não ser pelos caminhos. Não vejo inconveniente de maior em se manter esta redacção. Não havendo emolumentos, recebem os honorários que forem convenccionados. Quanto aos emolumentos dos funcionários de justiça que intervierem no processo é que convém providenciar, na secção seguinte, introduzindo-lhe disposição reguladora da sua remuneração, visto que actualmente não recebem a paga consoante os actos que praticam.

#### Secção 3.ª

### DO PROCESSO

#### Art. 1.126.º

Em seqüência ao que venho dizendo sôbre o art. 1.125.º, será então nesta secção que poderá acrescentar-se que no compro-

misso ou em escrito posterior devem as partes convencionar qual a remuneração dos funcionários que intervierem no processo como escrivão e oficial de diligências.

#### Art. 1.129.º

Diz-se que os termos do processo serão os que segundo êste Código correspondem à causa de pedir. Suponho que pelo art. 1.126.º, as partes têm a faculdade de escolher a forma do processo. Sendo assim deverá acrescentar-se à primeira parte dêste art. 1.129.º: «... se as partes outra coisa não tiverem convencionado».

#### CAPÍTULO 2.º

### DO JUÍZO ARBITRAL NECESSÁRIO

#### Art. 1.135.º

«Se o julgamento arbitral fôr determinado *por lei especial...*». Lembro as dúvidas que tem havido sôbre se deve classificar-se de *necessário* o juízo arbitral derivado da *cláusula compromissória* de contratos para cuja validade se exige a aprovação do Govêrno, tais como os de concessão de serviços públicos e de fornecimentos (energia eléctrica, transportes, águas, etc.) celebrados entre corpos administrativos e emprêsas particulares. Dizem uns que ainda neste caso foram as partes que voluntariamente convencionaram êsse juízo; a lei não impôs o juízo arbitral, limitou-se a sancionar o contrato na parte em que tal sanção era exigida por lei e que, portanto, a cláusula compromissória deixou de ser voluntária. Outros entendem que esta sanção ou aprovação se estende a todo o contrato e portanto legalizado fica o juízo arbitral que assim passará à *categoria de necessário*.

A jurisprudência tem geralmente seguido aquela primeira opinião. Convém, porém, definir a situação, para o que se poderia acrescentar um artigo: «Não pode ser havido como juízo arbitral necessário o que vier a constituir-se em consequência de cláusula compromissória estabelecida em contratos celebrados por corpos

ou corporações administrativas cuja validade tenha sido aprovada pelo Governo».

Pelo art. 56.º do código não é aplicável ao juízo arbitral necessário o disposto no seu art. 47.º, pelo que não têm os árbitros o livre direito de se recusarem. Não sei se esta eliminação foi feita de caso pensado. Sendo o juízo arbitral imposto por lei, resultará frustrado, a meu ver, o seu efeito se tal faculdade se conceder a todos os árbitros que forem sendo nomeados.

### § único

Reporto-me ao que digo atrás em referência ao art. 1.123.º quanto à suspeição e seu julgamento pois que, ao contrário do que faz o actual Código no art. 57.º, nada aqui se regulou a tal respeito.

### Art. 1.137.º

Pode haver casos em que, determinado o juízo arbitral por lei especial, esta regule o processo por forma diferente da estabelecida no Código e porventura com certo desenvolvimento. Se é diploma com força de lei, claro que altera o Código para aquele caso concreto. Talvez fôsse preferível dar ao artigo outra redacção, assim :

«Quando a lei, que determinar o juízo arbitral, não regular o seu processo, observar-se há o que vai determinado neste capítulo e na parte aplicável o disposto no capítulo anterior.»

*Américo Botelho de Sousa*