ARBITRAGEM VOLUNTÁRIA, INSTITUCIONALIZADA, DE CONSUMO NO DIREITO PORTUGUÊS, À LUZ DA LEI 63/2011, DE 14 DE DEZEMBRO E LEI 144/2015, DE 8 DE OUTUBRO – QUESTÕES RELEVANTES

Voluntary, institutionalized, consumer arbitration in Portuguese Law, in the light of Law 63/2011, of 14 December and Law 144/2015, of 8 October – Relevant issues

Marcelino António Abreu¹

Universidade Lusíada-Norte

DOI: <https://doi.org/10.62140/MAA1952024>

Sumário: 1. Da Natureza jurídica da arbitragem voluntária de consumo; 2. Arbitragem necessária vs arbitragem voluntária; 2.1 A arbitragem potestativa no direito português; 3. Da convenção arbitral; 3.1 A declaração de adesão dos agentes económicos aos centros de resolução alternativa de litígios 3.2 Dos requisitos de forma; 4. Competência dos tribunais arbitrais de consumo; 4.1 Limitações à competência material dos tribunais arbitrais de consumo; 5. Da intervenção de terceiros no processo arbitral de consumo.

Resumo: Sendo a arbitragem voluntária de consumo uma realidade na União Europeia e relativamente à qual muito se tem debatido e escrito na doutrina jurídica, o presente trabalho realizar uma breve reflexão sobre diversos aspectos, entre eles a natureza jurídica, do instituto da arbitragem voluntária de consumo no ordenamento jurídico português, à luz dos dois diplomas fundamentais actualmente nesse domínio em vigor.

Porque a arbitragem aqui em análise é realizada através de tribunais arbitrais afectos a centros de resolução alternativa de litígios, pretende-se refletir, também, sobre a natureza de tais tribunais, suas competências e o que lhe serve de fundamento – a convenção arbitral.

No que a esta convenção diz respeito, é feita uma breve reflexão acerca da sua natureza jurídica, modo e forma de celebração.

São colocadas questões, nomeadamente, no domínio da arbitragem potestativa, uma recente realidade neste domínio da arbitragem, às quais se procura dar respostas. O que serve de fundamento a esta nova realidade de arbitragem? É também uma convenção arbitral?

Por último e devido a esta nova realidade, é abordada a intervenção de terceiros no processo arbitral, nomeadamente os moldes em que tal poderá ocorrer.

Palavras-chave: Arbitragem voluntária; Arbitragem potestativa; Resolução alternativa de litígios; Direito do consumo; Centros de arbitragem.

Abreviaturas:

Ac. Acórdão

Art. Artigo

¹ Advogado, Arbitro em tribunais arbitrais de consumo; Mestre em Direito e Doutorando em Direito, tudo na Universidade Lusíada – Norte, no Porto; Pós-graduado em Direito do Consumo, pela Universidade de Coimbra.

CPC.....	Código de Processo Civil
CRP	Constituição da República Portuguesa
LAV	Lei da Arbitragem Voluntária
N.º	Número
Ob Cit.....	Obra citada
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto

Abstract: Since voluntary consumer arbitration is a reality in the European Union and about which much has been debated and written in the legal doctrine, the present work makes a brief reflection on several aspects, including the legal nature of the institute of voluntary consumer arbitration in the Portuguese legal system, in the light of the two fundamental diplomas currently in this field in force.

Because the arbitration under analysis here is carried out through arbitral tribunals assigned to alternative dispute resolution centers, it is also intended to reflect on the nature of such courts, their competences and what serves as their basis – the arbitration agreement.

As far as this convention is concerned, a brief reflection is made on its legal nature, manner and form of conclusion.

Questions are raised, in particular, in the field of potestative arbitration, a recent reality in this field of arbitration, and to which we seek to provide answers. What is the basis for this new reality of arbitration? Is it also an arbitration agreement?

Finally, and due to this new reality, the intervention of third parties in the arbitration process is addressed, namely the ways in which this may occur.

Keywords: Voluntary arbitration; Potestative arbitration; Alternative dispute resolution; Consumer law; Arbitration Centers.

Aberrations to be translated:

Ac.	Judgment
Art.	Article
CPC.....	Code of Civil Procedure
CRP.....	Constitution of the Portuguese Republic
LAV.....	Voluntary Arbitration Law
N.º.	Number
Ob. Cit.....	Cited Work
TRC	Coimbra Court of Appeal

TRL Lisbon Court of Appeal

TRP.....Porto Court of Appeal

1. Da natureza jurídica da arbitragem voluntária de consumo

Preceitua n° 1, do art. 202, da CRP, que “os tribunais são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo” e o seu n° 4 que “a lei poderá institucionalizar instrumentos e formas de composição não jurisdicional de conflitos”.

Estabelece, assim, a suprema lei da República Portuguesa, que a administração da justiça compete aos tribunais, podendo, no entanto, o legislador criar instrumentos e formas não jurisdicionais de composição de conflitos.

Neste sentido, o legislador ordinário português, previu nos art.s 1136 a 1139 do CPC um regime de Arbitragem Necessária² e, na Lei n° 63/2011³, de 14 de dezembro (lei da arbitragem voluntária, ou como abreviadamente costuma ser designada – LAV), um regime de Arbitragem Voluntária.

Prevê o n.º 1, do art. 1º, desta Lei 63/2011 que “desde que por lei especial não esteja submetido exclusivamente aos tribunais do Estado ou a arbitragem necessária, qualquer litígio respeitante a interesses de natureza patrimonial pode ser cometido pelas partes, mediante convenção de arbitragem, à decisão de árbitros”.

Por via desta previsão legal, as partes num litígio, ocorrido numa relação jurídica de natureza patrimonial, podem, mediante convenção entre si celebrada, submeter a decisão desse pleito a árbitros, desde que a decisão de tal controvérsia, por lei especial, não esteja submetida, exclusivamente, aos tribunais do Estado ou a arbitragem necessária.

Por sua vez, tendo o legislador comunitário feito aprovado e publicar a Diretiva 2013/11/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de maio de 2013, sobre a resolução

² No que á arbitragem necessária diz respeito, preceitua o art. 1136, do C.P.C, sob a epígrafe de “Regime do julgamento arbitral necessário” que “se o julgamento arbitral for prescrito por lei especial, atende-se ao que nesta estiver determinado; na falta de determinação, observa-se o disposto nos artigos seguintes”.

No que à arbitragem necessária diz respeito, abordaremos tal matéria mais adiante.

³ Este não foi o primeiro diploma legal a reger nesta matéria no ordenamento jurídico português.

O primeiro diploma surgido nesta matéria foi o Dec. Lei 243/84, de 17 de julho, revogado pela lei 31/86, de 29 de Agosto, que, por sua vez, foi revogado por esta lei 63/2011, de 14 de Agosto.

alternativa de litígios de consumo, a qual estabelece o enquadramento jurídico dos mecanismos de resolução extrajudicial de litígios de consumo, o legislado português transpôs tal regime jurídico para o direito interno nacional, através da Lei n.º 144/2015, de 8 de setembro.

É, deste modo e por força destes dispositivos legais, a arbitragem voluntária (e mais concretamente, porque é dessa que vamos cuidar neste trabalho, aquela que é realizada em centros de arbitragem institucionalizados⁴) um meio alternativo de resolução de litígios⁵.

São estes, no ordenamento jurídico português, os requisitos, cumulativos, para que as partes num pleito possam, se assim o entenderem, submeter a sua decisão à arbitragem: ser um litígio de natureza patrimonial; ser um litígio não sujeito à competência exclusiva dos tribunais estaduais⁶ ou à arbitragem necessária e, por último, existir uma convenção (acordo) entre as partes no pleito no sentido de o submeterem à arbitragem.

Sem o respeito por estas três premissas, cumulativas, não pode um litígio ser decidido por via da arbitragem voluntária.

Aqui chegados e versando este nosso estudo sobre a arbitragem voluntária de consumo, urge aquilatar, então e antes de mais, acerca da natureza jurídica de tal instrumento de composição não jurisdicional de conflitos.

Não temos dúvidas e tal parece ser pacífico na doutrina que a arbitragem voluntária, conforme resultado da sua própria designação, assenta na vontade das partes⁷.

⁴ Para RIBEIRO MENDES, ARMINDO: Contrato entre as Partes e o Centro de Arbitragem, Revista de Direito Comercial, acessível em <www.revistadedireitocomercial.com >, 2017, pág. 762, “no caso da arbitragem institucional, além das partes e do árbitro surge-nos uma terceira entidade, a instituição ou centro de arbitragem que se relaciona não só com as partes, mas também com os árbitros.

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

⁵ Na esteira de VERA CACHO, GIUSSEPPI: Consideraciones generales acerca del arbitraje, Ius et Praxis, Revista de la Facultad de Derecho N.º 44, 2013, pag. 15, “El arbitraje es una institución que forma parte de los medios alternativos de resolución de conflictos y, como tal, una opción frente a la justicia estatal o jurisdicción impartida por el Poder Judicial”.

⁶ No que a esta competência exclusiva diz respeito, trataremos mais adiante.

⁷ Segundo ALVAREZ ALARCÓN, ARTURO: El Sistema Español de Arbitraje de Consumo, Instituto Nacional del Consumo, Ministerio de Sanidad y Consumo, Jerez, 1999, pag. 26, “Aunque todos están conformes en que el arbitraje se funda en la voluntad de las partes, para los partidarios de la teoría contractualista lo decisivo y preponderante es esa voluntad particular, que origina e informa todo el arbitraje. En cambio, los partidarios de la tesis jurisdiccionista propugnan la idea de que a través del arbitraje “se produce un desplazamiento convencional de la jurisdicción resolviéndose el conflicto con una resolución (laudo) que tiene la misma eficacia que la sentencia”.

No que à natureza jurídica da arbitragem diz respeito, três teses clássicas se debatem⁸ – a tese contratualista, a jurisdicional e a mista.

Neste sentido, a arbitragem da voluntária, tem na sua origem um acto volitivo (um acordo) das partes que permite que o litígio entre elas surgido seja dirimido por essa via (alternativa aos tribunais estaduais) de resolução de litígios.

Como bem decidiu o Acórdão do TRL, de 30/06/2010, proferido no processo n.º 2865/08.9TVLSB.L1-8, “o Tribunal Arbitral tem relativamente à sua competência, natureza convencional, porquanto são as partes quem, através da celebração de uma convenção de arbitragem, atribuem poderes aos árbitros para que possam dirimir litígios que submetam à decisão daqueles”⁹.

Por outro lado, porque, por força do preceituado no n.º 1, do art. 39, da citada lei n.º 63/2011, “os árbitros julgam segundo o direito constituído, a menos que as partes determinem, por acordo, que julguem segundo a equidade” e por força do estatuído no n.º 7, do art. 42, da referida lei, “a sentença arbitral de que não caiba recurso e que já não seja suscetível de alteração no termos do artigo 45.º tem o mesmo carácter obrigatório entre as partes que a sentença de um tribunal estadual transitada em julgado e a mesma força executiva que a sentença de um tribunal estadual, entendemos também, na linha dos defensores da tese jurisdicionalista que os árbitros exercem função semelhante à judicial¹⁰.

Neste sentido, seguimos de perto GIUSSEPPI VERA CACHO¹¹, quando refere que ambas teorias se complementam formando uma nova que contém o ponto de partida da arbitragem – a convenção arbitral – e o ponto de chegada da outra – o objetivo final da decisão arbitral com toda a sua eficácia jurídica.

⁸ No que a estas três correntes clássicas, veja-se, ALVAREZ ALARCÓN, ARTURO, *ob Cit.*, pág. 26; VERA CACHO, GIUSSEPPI: Consideraciones generales acerca del arbitraje, *Ius et Praxis*, Revista de la Facultad de Derecho N.º 44, 2013 e, entre nós, GOUVEIA, MARIA FRANÇA, Curso de resolução alternativa de Litígios, Almedina, 3ª Edição, Reimpressão, 2019, pag. 119-120.

⁹ Ac. do TRL, de 30/06/2010, proferido no processo n.º 2865/08.9TVLSB.L1-8, acessível em <<http://www.gde.mj.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/3f7e175093e24eac8025777c004a5a33?OpenDocument>>.

¹⁰ Segundo ALVAREZ ALARCÓN, ARTURO: *ob. Cit.*, pag. 21, “ambas teorías no son válidas per se, sino en tanto se complementan y forman una nueva que contiene, por una parte, el punto de partida del arbitraje: el convenio arbitral, y, por otra, el objetivo final del laudo: el cumplimiento de lo ordenado, con carácter irrefutable y obligatorio”

¹¹ VERA CACHO, GIUSSEPPI, *ob. Cit.*, pag. 26.

A arbitragem voluntária de consumo tem na sua génese um acordo de vontade das partes em litígio, mas na sua execução e resultado final, os instrumentos, os princípios e a mesma eficácia dos processos e decisões dos tribunais estaduais.

Como decidiu o TRL, no seu acórdão de 13/09/2016, proferido no processo nº 581/16.7YRLSB-1, “os tribunais arbitrais são verdadeiros e próprios tribunais, na condição de que seja respeitada a reserva de jurisdição constitucionalmente consagrada para os tribunais estaduais e se garantam as características inerentes ao conceito de tribunal: a independência, a imparcialidade e o julgamento segundo processo equitativo”¹².

Por sua vez, o Tribunal Constitucional, no seu acórdão¹³ nº 230/86, de 08/07/2086, proferido no processo 230/86, considerou que “é certo que, em determinados aspetos, os tribunais arbitrais não são tribunais como os outros. Não são órgãos estaduais, sendo constituídos por vontade das partes; não são órgãos permanentes, sendo constituídos para resolver um certo litígio; os árbitros não são juízes de carreira, não estando sujeitos, portanto, em alguns aspetos, ao estatuto constitucional destes”. Contudo, afirma o mesmo tribunal “o tribunal arbitral voluntário, mesmo em doutrina pura, é tido e considerado como real e verdadeiro tribunal”.

Assiste inteira razão a MARIA JOSÉ CAPELO¹⁴ quando afirma que devido ao poder de julgar dos árbitros emergir do acordo das partes, tal não é dotado de *imperium*.

2. Arbitragem necessária vs Arbitragem voluntária

Dissemos atrás que, por força do n.º 1, do art. 1.º, desta Lei n.º 63/2011, para que um pleito possa ser decidido por via da arbitragem voluntária temos de estar perante um litígio de natureza patrimonial e que não sujeito à competência exclusiva dos tribunais estaduais ou à arbitragem necessária.

A designação “arbitragem necessária” incluída, quer no texto da lei nº 6/2011, de 10 de Março, que alterou o art. 15, da lei 23/96, de 26 de Julho, consagrando no seu nº 1 que “os litígios de consumo no âmbito dos serviços públicos essenciais estão sujeitos a arbitragem necessária

¹² Sumário do Acórdão do TRL, de 13/09/2016, proferido no processo nº 581/16.7YRLSB-1, acessível em <<https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/-/51AA0C0B818DF95A80258053002DFA05>>.

¹³ Acórdão acessível em <<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19860230.html>>.

¹⁴ CAPELO, MARIA JOSÉ, A Lei de Arbitragem Voluntária e os Centros de Arbitragem de Conflitos de Consumo (Breves Considerações), Estudos de direito do consumidor, nº 1, Centro de Direito do Consumo, 1999,

quando, por opção expressa dos utentes que sejam pessoas singulares, sejam submetidos à apreciação do tribunal arbitral dos centros de arbitragem de conflitos de consumo legalmente autorizados”, quer no texto da Lei n.º 63/19, de 16 de Agosto, que alterou o art. 14, da Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, estatuidando no seu n.º 2 que “os conflitos de consumo de reduzido valor económico estão sujeitos a arbitragem necessária ou mediação quando, por opção expressa dos consumidores, sejam submetidos à apreciação de tribunal arbitral adstrito aos centros de arbitragem de conflitos de consumo legalmente autorizados”, resultou, estou certo, de uma incorreta interpretação do nosso legislador do termo “necessária”.

Estatui o art. 1136, do CPC, sob a epígrafe de “Regime do julgamento arbitral necessário”, que “se o julgamento arbitral for prescrito por lei especial, atende-se ao que nesta estiver determinado; na falta de determinação, observa-se o disposto nos artigos seguintes”. Ou seja, no ordenamento jurídico português, para se poder falar de “arbitragem necessária”, tem que a lei a impor, obrigar. É este o sentido deste normativo quando refere “se o julgamento arbitral for prescrito por lei especial”.

Ora, não é isso que resulta do texto daqueles dos preceitos legais (n.º 1, do art. 15, da Lei n.º 23/96, de 26 Julho e n.º 2, do art. 14, da Lei n.º 24/96, de 31 de Julho). O que nestes dois preceitos se previu é que os litígios que nesses domínios ocorrerem estão sujeitos a arbitragem quando, “por opção expressa” dos consumidores¹⁵ sejam submetidos à apreciação do tribunal arbitral dos centros de arbitragem de conflitos de consumo. Dito de outro modo, o legislador apesar de usar a expressão “arbitragem necessária”, não consagrou nenhuma obrigação legal para as partes no litígio, mas antes a possibilidade de os consumidores poderem impor ao agente económico a resolução do litígio por via da arbitragem.

Nesses dois preceitos legais, e na linha do que vem sendo já defendido na doutrina, não estamos perante arbitragem necessária, mas sim em face de uma autêntica arbitragem voluntária,

¹⁵ Apesar de a Lei n.º 23/96, de 26 Julho, usar o termo “utente” para designar o beneficiário dos serviços aí elencados (serviços de interesse geral ou, como a lei os designa, Serviços Públicos Essenciais) e o regime jurídico aí previsto ser aplicável não só a relações de consumo, mas também àquelas que se estabelecem entre o prestador do serviço e não consumidores (nomeadamente empresas), não podemos ignorar que o regime previsto naquele art. 15 tem em vista as relações jurídicas de consumo, uma vez que, por força do disposto na al. d), do n.º 2, do art. 2, da Lei n.º 144/2015, de 8 de Setembro, aos não consumidores está vedado o recurso à arbitragem voluntária junto dos centros de arbitragem institucionalizada de consumo. Aliás, o texto do preceito legal (n.º 1, do mencionado art. 15) refere “por opção expressa dos utentes que sejam pessoas singulares”, excluindo, assim, desde logo, os utentes empresas.

potestativa¹⁶. Ou se quisermos, arbitragem potestativa unidirecional, já que só o consumidor pode a ela recorrer e não o agente económico.

Assiste, assim, ao consumidor o direito potestativo (e não a obrigação) de, se o pretender, recorrer à arbitragem voluntária, ministrada nos centros de arbitragem de consumo legalmente autorizados, no intuito de aí dirimir o seu litígio, sem que o agente económico a tal se possa opor.

Neste sentido, decidiu o TRC¹⁷, no seu acórdão de 21/01/2020, proferido no processo n.º 211/19.5YRCBR, ao afirmar, no seu sumário, que “De acordo com o disposto no n.º 1 do art.º 15.º desta Lei n.º 23/96, “Os litígios de consumo no âmbito dos serviços públicos essenciais estão sujeitos a arbitragem necessária quando, por opção expressa dos utentes que sejam pessoas singulares, sejam submetidos à apreciação do tribunal arbitral dos centros de arbitragem de conflitos de consumo legalmente autorizados.”, devendo concluir-se, assim, que o consumidor tem o direito potestativo de recorrer à arbitragem, tendo de submeter-se a ela o prestador de serviços essenciais”.

2.1 A arbitragem potestativa no ordenamento jurídico português

Por força do preceituado no n.º 1, do art. 15, da Lei n.º 23/96, de 26 Julho e no n.º 2, do art. 14, da Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, assiste ao consumidor o direito potestativo de, se o pretender, recorrer à arbitragem voluntária, efectuada nos centros de arbitragem de consumo legalmente autorizados, no intuito de aí dirimir o seu litígio, sem que o agente económico a tal se possa opor.

Se até à entrada em vigor da Lei n.º 6/2011, de 10 de Março, que alterou o art. 15, da lei 23/96, de 26 de Julho, era pacífico que a arbitragem voluntária tinha por base uma convenção, um

¹⁶ Neste sentido, PINTO-FERREIRA, JOÃO PEDRO, “A Resolução Alternativa de Litígios de Consumo no Contexto da Lei n.º 144/2015”, Estudos de direito do consumo: homenagem a Manuel Cabeçadas Ataíde Ferreira, DECO, 2016, pag. 310-332, segundo o qual “o art. 15.º da LSP [Lei dos Serviços Públicos Essenciais] prevê uma arbitragem potestativa”; CARVALHO, JOANA CAMPOS e CARVALHO, JORGE MORAIS: Problemas Jurídicos da Arbitragem e da Mediação de Consumo, Revista Electrónica de Direito – Fevereiro 2016, N.º 1, pag. 13, acessível em <www.cije.up.pt/revistared>, segundo os quais “no art. 15.º-1 da Lei n.º 23/96, o julgamento arbitral não é prescrito. A lei confere ao consumidor um direito de opção, podendo recorrer a um tribunal arbitral ou a um tribunal estadual. Por definição, não estamos, portanto, perante um caso de arbitragem necessária”; SILVA, ANA MARGARIDA FERREIRA: A prevalência da arbitragem potestativa nos litígios de consumo, Revista Electrónica de Direito, Junho 2023, N.º 2 (VOL. 31), pág. 305, <www.cije.up.pt/revistared>; e ainda CAPELO, MARIA JOSÉ e DIAS, ANA FRANCISCA, Estudos de Direito do Consumidor, n.º 17, Centro de Direito do Consumo, 2021, pag. 331 a 361.

¹⁷ Acordam acessível em

<<https://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/f5df9d790377a3e880258503004f16f8?OpenDokument>>.

acordo, das partes no sentido de a ela recorrerem, não podendo ser imposta por qualquer delas, unilateralmente, à outra, tal deixou de ser assim a partir desse momento. A lei não fala de acordo, mas de “opção [vontade] expressa dos consumidores”. A lei basta-se com a vontade do consumidor.

Em face desta nova realidade jurídica, uma questão se coloca: poderá falar-se, no caso da arbitragem potestativa, de verdadeira arbitragem voluntária?

Como ensinam JORGE MORAIS CARVALHO E JOANA CAMPOS CARVALHO¹⁸ “a lei apenas substitui a declaração da empresa, sendo sempre necessária a declaração do consumidor. Portanto, a situação jurídica em que se encontra o consumidor é idêntica àquela que resulta da adesão plena da empresa ao centro. O consumidor tem o direito potestativo de recorrer à arbitragem”. Fá-lo se assim entender fazê-lo.

Da nossa parte entendemos que poderemos estar perante uma arbitragem voluntária imperfeita¹⁹ ou, se quisermos, uma arbitragem voluntária *op lege*, na medida em que, por força da lei se basta, com a declaração unilateral do consumidor, prescindindo do acordo com o agente económico²⁰.

Se no domínio da Lei n.º 6/2011, de 10 de Março apenas se podia falar de arbitragem potestativa no domínio das relações jurídicas relativas a serviços de interesse económico geral (ou Serviços Públicos Essenciais, como são designados no texto do diploma legal) que se estabelecessem entre o prestador do serviço e consumidores, com a entrada em vigor da Lei n.º

¹⁸ CARVALHO, JOANA CAMPOS e CARVALHO, JORGE MORAIS: Problemas Jurídicos da Arbitragem e da Mediação de Consumo, Revista Electrónica de Direito – Fevereiro 2016, N.º 1, pag. 14, acessível em <www.cije.up.pt/revistared>.

¹⁹ Para CARVALHO, JORGE MORAIS e PINTO-FERREIRA, JOÃO PEDRO: Reflexão sobre a Arbitragem e a Mediação de Consumo na Lei de Defesa do Consumidor – A Lei n.º 63/2019, de 16 de Agosto, Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação XIII, 2020, Almedina, pág. 20 e 21, “estamos perante uma figura híbrida, que conjuga elementos da arbitragem voluntária (quanto ao consumidor) e da arbitragem necessária (quanto ao profissional). O seu aspeto característico reside na atribuição de um direito potestativo à arbitragem a uma das partes e na correspondente sujeição da outra parte, razão pela qual qualificamos esta arbitragem como potestativa”.

Para CEBOLA, CÁTIA MARQUES: Revisitar os Centros de Arbitragem de Conflitos de Consumo em Portugal: evolução recente e tendências de digitalização, acessível em <<https://revistas.rcaap.pt/juridica/issue/view/1359>>, trata-se de “uma situação de arbitragem necessária unilateral, que somente obriga o prestador do serviço, pelo que o consumidor mantém a possibilidade de escolher ab initio se prefere os tribunais judiciais ou os centros de arbitragem”.

²⁰ Neste sentido o Ac. do TRP, de 11/02/2021, proferido no processo n.º 202/20.3YRPRT.P1, acessível na internet em <<http://www.gde.mj.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/5e3b915e83cb7450802586930047e917?OpenDocument>>, que no seu sumário diz: “Um conflito de consumo de reduzido valor económico se submetido ao Centro de Arbitragem de Conflitos por parte do consumidor origina a constituição de arbitragem necessária, sem necessidade de prévia convenção de arbitragem”.

63/19, de 16 de Agosto, que alterou o art. 14, da Lei nº 24/96, de 31 de Julho, preceituando no seu nº 2 que “os conflitos de consumo de reduzido valor económico estão sujeitos a arbitragem necessária ou mediação quando, por opção expressa dos consumidores, sejam submetidos à apreciação de tribunal arbitral adstrito aos centros de arbitragem de conflitos de consumo legalmente autorizados”, considerando-se (nº 3, do referido preceito legal) “conflitos de consumo de reduzido valor económico aqueles cujo valor não exceda a alçada dos tribunais de 1.ª instância”²¹ (actualmente valor igual ou inferior a 5000,00€), esta nova realidade da arbitragem estendeu-se a todos os conflitos de consumo, excetuando-se, apenas, aqueles que por via do disposto no art. 2, da Lei 144/2015, de 8 de setembro, se consideram excluídos da competência dos tribunais arbitrais, afectos aos centros de resolução alternativa de consumo legalmente autorizados.

Outra consequência da instituição desta nova realidade jurídica é, por um lado, a necessidade de uma interpretação adaptativa ou até a desaplicação de diversos preceitos legais previstos na Lei 63/2011, de 14 de dezembro, quando em causa estiver uma situação de arbitragem potestativa e, por outro, a necessidade de uma revisão deste regime jurídico.

3. Da convenção arbitral

3.1 A declaração de adesão dos agentes económicos aos centros de resolução alternativa de litígios

Estatui o nº 1, do art. 1, da Lei nº 63/2011 que “desde que por lei especial não esteja submetido exclusivamente aos tribunais do Estado ou a arbitragem necessária, qualquer litígio respeitante a interesses de natureza patrimonial pode ser cometido pelas partes, mediante convenção de arbitragem, à decisão de árbitros” e o nº 3, do mesmo dispositivo legal que “a convenção de arbitragem pode ter por objecto um litígio atual, ainda que afeto a um tribunal do Estado (compromisso arbitral), ou litígios eventuais emergentes de determinada relação jurídica contratual ou extracontratual (cláusula compromissória)”.

²¹ Tem sido entendimento na Jurisprudência dos tribunais superiores (veja-se o Ac de 11/03/2021, do TRL, proferido no processo 2018/20.8YRLSB-2, acessível na internet em <<https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/499369710577492d802586a50032e517>>) que estas normas têm natureza processual e substantiva, pelo que se aplicam a todos os litígios surgidos a partir da sua entrada em vigor.

Deste modo, com exceção da arbitragem potestativa, onde, na esteira de JORGE MORAIS CARVALHO E JOANA CAMPOS CARVALHO²², a lei prescinde da declaração de aceitação do agente económico, sendo, contudo, sempre necessária a declaração do consumidor, a convenção arbitral traduz-se num acordo de vontades²³ entre as partes na relação jurídica no sentido de submeter a decisão de um pleito à arbitragem.

Aqui chegados, a questão que urge abordar é a de qual a relevância da declaração de adesão aos centros de resolução alternativa de litígios, emitida pelos agentes económicos, através da qual declaram aceitar que um tribunal arbitral afeto a tais centros decidam os litígios em que tais profissionais sejam parte.

No ordenamento jurídico português, até à institucionalização da arbitragem potestativa que acima já abordamos, a existência desta declaração de adesão era condição essencial para que o centro de arbitragem, através do tribunal arbitral a ele afeto, pudesse decidir um litígio que lhe fosse submetido à apreciação.

Contudo, após a entrada em vigor da referida arbitragem potestativa, tal declaração perdeu toda a relevância no que a este tipo de arbitragem voluntária diz respeito, mantendo-a, apenas, para efeitos dos restantes litígios de consumo que lhe sejam submetidos (os que tenham valor superior a 5000,00€ e não sejam relativos aos serviços previstos na Lei nº 23/96).

Urge, pois, aquilatar acerca da natureza jurídica da referida declaração.

Neste particular, afastamo-nos da posição defendida por DARIO MOURA VICENTE²⁴, segundo a qual estas declarações de adesão não têm natureza de convenção de arbitragem, valendo quando muito, como promessas unilaterais de celebração de convenções de arbitragem e seguimos de perto a posição de JOANA CAMPOS CARVALHO E JORGE MORAIS DE CARVALHO²⁵,

²² CARVALHO, JOANA CAMPOS e CARVALHO, JORGE MORAIS: Problemas Jurídicos da Arbitragem e da Mediação de Consumo, Revista Electrónica de Direito – Fevereiro 2016, N.º 1, pag. 14, acessível em <www.cije.up.pt/revistared>.

²³ Para VICENTE, DARIO MOURA, A Manifestação do Consentimento na convenção de Arbitragem, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, volume 43, n.º 2, Coimbra, 2002, pag. 988, “convenção de arbitragem é, como se sabe, o acordo pelo qual as partes submetem à decisão de árbitros um litígio atual ou litígios eventuais emergentes de determinada relação jurídica”.

²⁴ VICENTE, DARIO MOURA, A Manifestação do Consentimento na convenção de Arbitragem, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, volume 43, n.º 2, Coimbra, 2002, pag. 988

²⁵ CARVALHO, JOANA CAMPOS e CARVALHO, JORGE MORAIS: Problemas Jurídicos da Arbitragem e da Mediação de Consumo, Revista Electrónica de Direito – Fevereiro 2016, N.º 1, pag. 13, acessível em <www.cije.up.pt/revistared>.

No sentido de que tais declarações de adesão constituem não uma proposta contratual mas sim um promessas publicas de celebração da convenção arbitral, GOUVEIA, MARIA FRANÇA, Curso de resolução alternativa de Litígios,

segundo os quais a declaração de adesão emitida pelo agente económico consubstancia uma proposta contratual a qual, por isso “implica que o consumidor tem o direito potestativo de aceitar a proposta de convenção de arbitragem e, posteriormente, o direito potestativo (decorrente do contrato) de submeter o seu litígio a arbitragem. A empresa, encontrando-se numa posição de sujeição não pode impedir a celebração da convenção de arbitragem nem, conseqüentemente, impedir que o consumidor recorra à arbitragem”.

Deste modo, ainda na esteira destes autores, a convenção arbitral celebra-se no momento que o consumidor aceita a proposta, desencadeando junto do centro a intervenção do tribunal arbitral.

A lei não estabelece a forma segundo a qual a convenção se há-de celebrar, apenas impõe que a convenção seja reduzida a escrito, considerando estar cumprido tal requisito (art. 2, n° 5, da Lei n° 63/2011) quando, por exemplo, “exista troca de uma petição e uma contestação em processo arbitral, em que a existência de tal convenção seja alegada por uma parte e não seja negada pela outra”. A declaração de adesão ao centro é, pois, uma declaração (pública) negocial apresentada num centro de resolução de conflitos de consumo, através da qual o agente económico declara *urbi et orbi* que caso haja de ser parte num litígio de consumo, o consumidor, caso o deseje, pode recorrer ao tribunal arbitral junto desse centro no intuito de tal litígio ser aí dirimido.

É uma declaração que cumpre todos os requisitos de uma declaração negocial: é livre, versa sobre interesses de natureza patrimonial, não é contrária à lei nem à ordem pública e diz respeito a litígios futuros, pelo que estaremos perante uma cláusula compromissória.

3.2 Dos requisitos de forma

Quanto à forma que a convenção deve adotar, impõe este diploma legal (art. 2º, n° 1, da Lei n° 63/2011), em linha com a Convenção de Nova-Iorque Relativa ao Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras e a Lei-Modelo da UNCITRAL sobre arbitragem comercial internacional, que a convenção deve adotar a forma escrita, sendo que tal exigência formal “tem-se por satisfeita quando a convenção conste de documento escrito assinado pelas partes, troca de cartas, telegramas, telefaxes ou outros meios de telecomunicação de que fique prova

Almedina, 3ª Edição, Reimpressão, 2019 e CAPELO, MARIA JOSÉ, A Lei de Arbitragem Voluntária e os Centros de Arbitragem de Conflitos de Consumo (Breves Considerações), Estudos de direito do consumidor, n° 1, Centro de Direito do Consumo, 1999, pag 101 a 116.

escrita, incluindo meios eletrónicos de comunicação”, ou (nº 3) a convenção “conste de suporte eletrónico, magnético, ótico, ou de outro tipo, que ofereça as mesmas garantias de fidedignidade, inteligibilidade e conservação”.

São razões de certeza, segurança jurídica²⁶ que estão na base deste requisito formal de validade da convenção arbitral, sendo ela nula (art. 3º) por falta de forma, caso não respeite este formalismo.

4. Competência dos tribunais arbitrais de consumo

Ficou dito atrás que os tribunais arbitrais de consumo afectos aos centros de resolução de conflitos de consumo legalmente autorizados, apesar de a sua natureza ser convencional, não deixam de ser tribunais.

Neste sentido, os árbitros destes tribunais (art. 39, nº1, da Lei 63/2011) “julgam segundo o direito constituído, a menos que as partes determinem, por acordo, que julguem segundo a equidade” e as suas decisões (art. 42, nº 7) têm o mesmo carácter obrigatório entre as partes que a sentença de um tribunal estadual transitada em julgado e a mesma força executiva que a sentença de um tribunal estadual.

Por outro lado, no cumprimento do determinado pela a Diretiva 2013/11/EU, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de maio de 2013, que no seu considerando 24 refere que “os Estados-Membros deverão assegurar que os litígios abrangidos pela presente diretiva possam ser apresentados a uma entidade de RAL que cumpra os requisitos previstos na presente diretiva e que figure na lista nela prevista” e que “para cumprir esta obrigação, os Estados-Membros deverão ter a possibilidade de recorrer a entidades de RAL existentes que funcionem eficazmente e, se necessário, de adaptar o seu âmbito de aplicação, ou de criar novas entidades de RAL”, o Estado português criou uma rede de centros de arbitragem voluntária cada um com o seu tribunal arbitral, cujo financiamento é, em parte, assegurado pelo Estado (Ministerio da Economia e Ministerio da Justiça) e pelas Autarquias Locais.

²⁶ Neste sentido VICENTE, DARIO MOURA, A Manifestação do Consentimento na convenção de Arbitragem, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, volume 43, n.º 2, Coimbra, 2002, pag. 992, quando refere “Deste modo se assegura que as partes ponderam devidamente as consequências da sua opção, evitando-se do mesmo passo incertezas quanto a jurisdição competente”.

Estes tribunais, dotados de um regulamento de funcionamento, têm, cada um, o seu âmbito (competência) territorial; a sua competência em razão do valor da causa, e a sua competência em razão da matéria.

À exceção do centro de resolução alternativa de conflitos de Lisboa e do centro de resolução de alternativa de conflitos de Coimbra, os demais centros decidem litígios (com exceção dos que se verifiquem no âmbito dos serviços previstos na Lei 23/96, de 26 de Julho, que por força do seu artigo 15, os centros podem decidi-los independentemente do seu valor) até ao limite máximo da alçada do Tribunal da Relação (30 000,00€).

Esta alçada dos tribunais arbitrais afectos aos centros de resolução alternativa de litígios constitui, por um lado, o reconhecimento de que na sociedade globalizada e consumerista em que vivemos, cada vez mais os litígios de consumo deixam de ser vistos as meras bagatelas como outrora eram considerados e, por outro, a crescente confiança do Estado nos centros e na sua capacidade de cumprirem as funções para que foram criados.

4.1 Limitações à competência material dos tribunais arbitrais de consumo

Se é verdade que as partes num litígio, ocorrido numa relação jurídica de consumo, de natureza patrimonial, podem, mediante convenção²⁷ entre si celebrada, submeter a sua decisão a árbitros”, também é verdade que nem todos os pleitos de natureza patrimonial ocorridos em relações jurídicas de consumo podem ser decididos pela via da arbitragem voluntária.

A lei, (n.º 1, do art. 1º, desta Lei 63/2011) excepciona os litígios que, por lei especial, não esteja submetido, exclusivamente, aos tribunais do Estado ou a arbitragem necessária.

Assim, o art. 2, nº 2, da Lei 144/2015, de 8 de Setembro, que transpõe para a ordem jurídica interna portuguesa a Diretiva 2013/11/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de maio de 2013, exclui da arbitragem voluntária a decisão de pleitos que digam respeito a: “a) Os serviços de interesse geral sem contrapartida económica, designadamente os que sejam prestados pelo Estado ou em seu nome, sem contrapartida remuneratória; b) Os serviços de saúde prestados aos

²⁷ Para MIGUEIL TEIXEIRA DE SOUSA: Revista internacional de arbitragem e conciliação, ano V, número especial: a nova lei da arbitragem voluntaria (Lei 63/2011, de 14 de Dezembro, 2012, Almedina, pág. 164, “a arbitragem voluntária baseia-se numa convenção arbitrai e tem, por isso, um fundamento contratual”, sendo que “esta convenção delimita o âmbito subjetivo do processo arbitral, dado que não pode ser parte quem não esteja vinculado pela convenção de arbitragem”.

doentes por profissionais do sector para avaliar, manter ou reabilitar o seu estado de saúde, incluindo a prescrição, a dispensa e o fornecimento de medicamentos e dispositivos médicos; c) Os prestadores públicos de ensino complementar ou superior; d) Os litígios de fornecedores de bens ou prestadores de serviços contra consumidores; e) Os procedimentos apresentados por consumidores junto dos serviços de reclamações ou de natureza equiparada dos fornecedores de bens, prestadores de serviços ou autoridades reguladoras sectorialmente competentes, geridos pelos próprios”.

No que a estas exclusões diz respeito, referir apenas que a prevista na al. d) vai no sentido da unidireccionalidade²⁸ da intervenção dos tribunais arbitrais, prevista na Diretiva 2013/11/EU. Ou seja, só o consumidor pode recorrer aos centros de resolução alternativa de litígios de consumo e não o agente económico, mesmo sendo parte no litígio.

Da nossa parte, não encontramos razões suficientemente válidas que justifiquem esta unidireccionalidade. Se não, veja-se: à exceção dos litígios subsumíveis à categoria da arbitragem potestativa, em todos os demais a sua submissão aos centros de arbitragem de conflitos de consumo só pode ocorrer se o agente económico der a sua anuência a tal através da celebração de uma convenção arbitral. Ora, faz sentido limitar o acesso à justiça arbitral a alguém que, se não fosse o a sua anuência, a contraparte no litígio nunca poderia obter a sua resolução por essa via?

Por outro lado, apesar de não se permitir aos agentes económicos a iniciativa de recorrer aos centros de arbitragem com vista a obterem, por essa via, a decisão dos litígios ocorridos em relações jurídicas de consumo em que sejam parte, a Lei n.º 63/2011, no seu art. 33, n.º 4, permite que o agente económico deduza reconvenção nos processos que nessas instâncias correrem termos e em que seja parte. Ora, mais uma vez, não tem qualquer sentido negar ao agente económico o direito de acção arbitral nos centros de resolução alternativa de litígios de consumo e permitir, depois, que esse agente económico deduza reconvenção no processo, a qual pela sua natureza é uma autêntica acção enxertada noutra.

A exclusão do direito de acção junto dos centros de resolução de conflitos de consumo, relativamente aos agentes económicos, traduz-se, em nosso entender, numa infundada limitação,

²⁸ Neste sentido PINTO-FERREIRA, JOÃO PEDRO: “A Resolução Alternativa de Litígios de Consumo no Contexto da Lei n.º 144/2015”, Estudos de direito do consumo: homenagem a Manuel Cabeçadas Ataíde Ferreira, DECO, 2016, pág. 310-332, segundo o qual “A unidireccionalidade surge, portanto, como um dos traços característicos da resolução alternativa de litígios de consumo”. Contudo afastamo-nos da sua orientação, como iremos justificar, quando considera que “esta é a solução mais adequada no sentido de salvaguardar as especificidades destes procedimentos”.

quanto a eles, do seu direito de acesso à justiça e da violação do princípio de igualdade, ambos previstos na Constituição da República, nos seus arts. 13 e 20, princípios e direitos basilares e estruturais de um estado de direito democrático.

Se os tribunais arbitrais afectos aos centros de resolução alternativa de litígios de consumo “são verdadeiros e próprios tribunais”²⁹, como o considerou o TRL no seu acórdão de 13/09/2016, atrás citado, não podem, então, continuar a serem olhados com desconfiança pelo legislador.

Como afirma HENRIQUE MESQUITA³⁰, “por ser privada a fonte da sua legitimação, os árbitros não dispõem, como os juízes estaduais, de competência coerciva, estando-lhes vedada a prática de actos que envolvam ou pressuponham a soberania”, mas no mais (acrescentamos) exercem funções semelhantes – decidem segundo o direito e as suas decisões têm a mesma força executiva das decisões dos tribunais estaduais.

A competência do tribunal arbitral para a resolução de um litígio de consumo não deverá ser aferida com base no critério estatutário, relativo da qualidade dos sujeitos, mas com base num critério material ou teleológico. Tem de ser a natureza jurídica da relação em causa o critério orientador da competência do tribunal. Quem é competente para conhecer de um litígio de consumo, sê-lo-á, independentemente do estatuto de quem inicia o pleito.

5. Da intervenção de terceiros no processo arbitral de consumo

Questão também relevante é a que se prende com a intervenção de terceiros no processo arbitral.

Concordamos com MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA³¹, quando afirma que “a admissibilidade da intervenção de terceiros no processo arbitral reflete a crescente complexidade da arbitragem”, permitindo “obviar à multiplicação de processos arbitrais pela ausência de uma parte “conveniente”, com o conseqüente risco do proferimento de decisões incompatíveis” bem como “assegurar o princípio da igualdade entre as partes do processo arbitral, dado que, admitindo-

²⁹ Sumário do Acórdão do TRL, de 13/09/2016, proferido no processo nº 581/16.7YRLSB-1, acessível em <<https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/-/51AA0C0B818DF95A80258053002DFA05>>.

³⁰ MESQUITA, HENRIQUE: «Arbitragem: competência do tribunal arbitral e responsabilidade civil do árbitro», in *Ab Vno Ad Omnes — 75 anos da Coimbra Editora*, 1998, p. 1382

³¹ SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA, *A intervenção de terceiro no processo arbitral; a nova lei da arbitragem voluntária (Lei 63/2011, de 14 de Dezembro)*; *Revista internacional de arbitragem e conciliação*, ano V, número especial, Almedina, 2012, pág. 151 e 152.

se a intervenção de um terceiro, as partes desse processo não têm de ficar restringidas àquelas que forem escolhidas inicialmente pelo demandante”.

À exceção dos litígios emergidos de relações jurídicas de consumo, passíveis de serem dirimidos pela via da arbitragem potestativa, nos demais que respeitem o previsto no art. 1, da Lei nº 63/2011 e art. 2, da Lei nº 144/2015, a convenção arbitral, é condição *sine qua non*, para que tais litígios possam ser dirimidos pela via da arbitragem voluntária.

Porque a convenção arbitral tem natureza de negócio jurídico, o qual, por sua vez, tem eficácia *inter partes*, o fundamento da intervenção do tribunal arbitral reside em tal negócio e na sua eficácia. Quer isto dizer que (à exceção, repito, dos litígios passíveis de serem dirimidos pela via da arbitragem potestativa) não pode um tribunal arbitral dirimir litígios relativos a sujeitos que não aceitaram a sua intervenção. E se assim é, um terceiro que deva ser chamado a intervir no processo (por exemplo porque da decisão do litígio pode resultar um direito de regresso relativamente a ele) só poderá nele intervir se aceitar a convenção arbitral que serve de base àquele processo³².

É de resto isto que prevê o nº 1, do art. 36, da Lei 63/2011, ao estatuir que “só podem ser admitidos a intervir num processo arbitral em curso terceiros vinculados pela convenção de arbitragem em que aquele se baseia, quer o estejam desde a respectiva conclusão, quer tenham aderido a ela subsequentemente. Esta adesão carece do consentimento de todas as partes na convenção de arbitragem e pode ser feita só para os efeitos da arbitragem em causa”.

Por sua vez o nº2 de tal preceito legar determina que “encontrando-se o tribunal arbitral constituído, só pode ser admitida ou provocada a intervenção de terceiro que declare aceitar a composição atual do tribunal; em caso de intervenção espontânea, presume-se essa aceitação”, sendo que (nº 3) “a admissão da intervenção depende sempre de decisão do tribunal arbitral, após ouvir as partes iniciais na arbitragem e o terceiro em causa. O tribunal arbitral só deve admitir a intervenção se esta não perturbar indevidamente o normal andamento do processo arbitral e se houver razões de relevo que a justifiquem, considerando-se como tais, em particular, aquelas situações em que, não havendo manifesta inviabilidade do pedido: a) O terceiro tenha em relação ao objecto da causa um interesse igual ao do demandante ou do demandado, que inicialmente permitisse o litisconsórcio voluntário ou impusesse o litisconsórcio necessário entre uma das partes

³² Neste sentido CARVALHO, JOANA CAMPOS e CARVALHO, JORGE MORAIS: Problemas Jurídicos da Arbitragem e da Mediação de Consumo, Revista Electrónica de Direito, n.º 1, 2016, pag. 13, acessível em <www.cije.up.pt/revistared> quando referem que “só podem intervir no processo arbitral terceiros em relação à configuração da lide feita pelo consumidor, na qual o prestador do serviço público essencial participa por imposição legal, se esses terceiros aderirem ao processo de arbitragem”.

na arbitragem e o terceiro; ou b) O terceiro queira formular, contra o demandado, um pedido com o mesmo objecto que o do demandante, mas incompatível com o deste; ou c) O demandado, contra quem seja invocado crédito que possa, *prima facie*, ser caracterizado como solidário, pretenda que os demais possíveis credores solidários fiquem vinculados pela decisão final proferida na arbitragem; ou d) O demandado pretenda que sejam chamados terceiros, contra os quais o demandado possa ter direito de regresso em consequência da procedência, total ou parcial, de pedido do demandante”.

Com a previsão da arbitragem potestativa, através da entrada em vigor das Leis n.ºs 6/2011, de 10 de Março e 63/19, de 16 de Agosto, para a resolução através dos tribunais arbitrais dos conflitos de consumo abrangidos por esta modalidade de arbitragem voluntária, deixou de ser necessário o acordo do consumidor com agente económico, bastando-se para tal, por via da previsão normativa, a mera manifestação de vontade do consumidor.

Assim, se no domínio desta modalidade de arbitragem não há necessidade de uma convenção arbitral, sendo suficiente, apenas, a vontade do consumidor em recorrer à justiça arbitral, quer isto dizer que o consumidor poderia, *ab initio*, livremente, instaurar a acção contra uma ou mais agentes económicos, sem necessitar da concordância destes. Então, se assim é, por maioria de razão, o consumidor também há-de poder fazer intervir como demandado na instância arbitral quem entender dever fazê-lo, através do incidente de chamamento, sem que o chamado ou o demandado inicial se possa opor a tal intervenção. Tudo está (recurso à acção ou chamamento) na disponibilidade do consumidor.

Já assim não será (no domínio da arbitragem potestativa) se terceiro que se pretender fazer intervir no processo (independentemente de quem for a iniciativa do chamamento) dever assumir a posição de autor. É que se a arbitragem potestativa tem natureza voluntária para o demandante, nunca ela lhe poderá ser imposta, mesmo que devesse adotar a posição de autor, ficando, por isso, na sua liberdade aceitar ou não intervir no litígio.

Vale neste caso o argumento de MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA³³, quando escreve: “tendo sido provocada a intervenção de um terceiro e tendo este recusado a sua intervenção por não aceitar a composição do tribunal arbitral (art. 36.º, n.º 2, 1.ª parte), não pode ser retirado qualquer efeito dessa recusa. Nomeadamente, não pode ser oposto a esse terceiro nenhum efeito de caso julgado

³³ SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA: A intervenção de terceiro no processo arbitral; a nova lei da arbitragem voluntária (Lei 63/2011, de 14 de Dezembro); Revista internacional de arbitragem e conciliação, ano V, número especial, Almedina, 2012, pág. 173.

da decisão que venha a ser proferida no processo arbitral (o que afasta a aplicação das situações reguladas no art. 328.º, n.º 2, do CPC)(159), nem lhe pode ser imposto nenhum efeito cominatório decorrente da sua citação para intervir (o que impede a aplicação do disposto no art. 349.º, n.º 1, do CPC)”.

E se o chamamento tiver sido da iniciativa do demandado (agente económico) no intuito do terceiro assumir, também ele, a posição de reu?

Afastamo-nos, nesta parte, de JOANA CAMPOS CARVALHO e JORGE MORAIS CARVALHO³⁴ (posição defendida, é certo, no domínio dos serviços de interesse económico geral, mas que vale, *mutatis mutandis* para todos os conflitos de consumo objecto de arbitragem potestativa) quando dizem que “só podem intervir no processo arbitral terceiros em relação à configuração da lide feita pelo consumidor, na qual o prestador do serviço público essencial participa por imposição legal, se esses terceiros aderirem ao processo de arbitragem. Não basta, no entanto, a sua adesão (voluntária) ao processo de arbitragem. É necessário, ainda, o consentimento de todas as partes no processo arbitral”.

Esta posição é válida, sim, para a arbitragem voluntária que não seja de natureza potestativa.

A arbitragem potestativa, já o dissemos, não assenta numa convenção arbitral, mas na vontade do consumidor e na previsão da lei. Assim sendo, não assentando nesse pressuposto – acordo de vontades –, é nosso entendimento que, neste domínio, não poderá o terceiro, furtar-se ao chamamento, mesmo que este parta da iniciativa do demandado, agente económico.

A interpretação que deve ser feita do citado n.º 1, do art. 36, da Lei 63/2011, quando estiver em causa arbitragem potestativa, é que só podem ser admitidos a intervir num processo arbitral em curso terceiros que tenham algum interesse na relação jurídica em causa, não carecendo do consentimento de todas as partes no litígio, tal intervenção.

Posição diversa desta abre a porta a que os interesses do consumidor ou do agente económico que naquele litígio se pretende acautelar (por exemplo, direito de regresso) pudessem, sem razão justificativa, ser colocados em causa.

³⁴ CARVALHO, JORGE MORAIS; PINTO-FERREIRA, JOÃO PEDRO; CARVALHO, JOANA CAMPO: Manual de resolução Alternativa de Litígios de Consumo, Almedina, 2017, pág. 57.

Não se trata aqui de conceder ao agente económico a iniciativa da acção (esta é do consumidor!) mas de garantir a tutela efetiva e eficaz dos direitos das partes, numa realidade de arbitragem que sendo voluntária, se afasta dos cânones tradicionais desse tipo de arbitragem.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ALVAREZ ALARCÓN, ARTURO: El Sistema Español de Arbitraje de Consumo, Instituto Nacional del Consumo, MINISTERIO DE SANIDAD y CONSUMO, Jerez, 1999, pág. 26-32.

CARVALHO, JOANA CAMPOS e CARVALHO, JORGE MORAIS: Problemas Jurídicos da Arbitragem e da Mediação de Consumo, Revista Electrónica de Direito, nº 1, 2016, acessível em <www.cije.up.pt/revistared>.

CARVALHO, JORGE MORAIS e PINTO-FERREIRA, JOÃO PEDRO: Reflexão sobre a Arbitragem e a Mediação de Consumo na Lei de Defesa do Consumidor – A Lei n.º 63/2019, de 16 de Agosto, Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação XIII, 2020, Almedina.

CARVALHO, JORGE MORAIS; PINTO-FERREIRA, JOÃO PEDRO; CARVALHO, JOANA CAMPO: Manual de resolução Alternativa de Litígios de Consumo, Almedina, 2017.

CAPELO, MARIA JOSÉ: A Lei de Arbitragem Voluntária e os Centros de Arbitragem de Conflitos de Consumo (Breves Considerações), Estudos de direito do consumidor, nº 1, Centro de Direito do Consumo, 1999.

CAPELO, MARIA JOSÉ e DIAS, ANA FRANCISCA: Estudos de Direito do Consumidor, nº 17, Centro de Direito do Consumo, 2021

CEBOLA, CÁTIA MARQUES: Revisitar os Centros de Arbitragem de Conflitos de Consumo, em Portugal: evolução recente e tendências de digitalização, Revista Jurídica Portuguesa, Nº Especial (Volume III), páginas 23 a 48, ano 2022 <<https://revistas.rcaap.pt/juridica/issue/view/1359>>

GOUVEIA, MARIA FRANÇA: Curso de resolução alternativa de Litígios, Almedina, 3ª Edição, Reimpressão, 2019.

MENDES, ARMINDO RIBEIRO: Contrato entre as Partes e o Centro de Arbitragem, Revista de Direito Comercial, acessível em <www.revistadedireitocomercial.com>, 2017.

MESQUITA, HENRIQUE: «Arbitragem: competência do tribunal arbitral e responsabilidade civil do árbitro», in *Ab Vno Ad Omnes — 75 anos da Coimbra Editora*, 1998

PINTO-FERREIRA, JOÃO PEDRO: “A Resolução Alternativa de Litígios de Consumo no Contexto da Lei n.º 144/2015”, *Estudos de direito do consumo: homenagem a Manuel Cabeçadas Ataíde Ferreira*, DECO, 2016.

SILVA, ANA MARGARIDA FERREIRA: A prevalência da arbitragem potestativa nos litígios de consumo, *Revista Electrónica de Direito*, Junho 2023, N.º 2 (VOL. 31), acessível em <www.cije.up.pt/revistared>.

SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA: A intervenção de terceiro no processo arbitral; a nova lei da arbitragem voluntaria (Lei 63/2011, de 14 de Dezembro); *Revista internacional de arbitragem e conciliação*, ano V, número especial, 2012, Almedina.

VERA CACHO, GIUSSEPI: Consideraciones generales acerca del arbitraje, *Ius et Praxis*, Revista de la Facultad de Derecho N.º 44, 2013, pp. 15-38.

JURISPRUDÊNCIA:

ACÓRDÃO DO TRL, de 30/06/2010, proferido no processo n.º 2865/08.9TVLSB.L1-8, acessível em

<<http://www.gde.mj.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/3f7e175093e24eac8025777c004a5a33?OpenDocument>>

ACÓRDÃO DO TRL, de 13/09/2026, proferido no processo n.º 581/16.7YRLSB-1, acessível em

<<https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/-/51AA0C0B818DF95A80258053002DFA05>>.

ACÓRDÃO do Tribunal Constitucional n.º 230/86, de 08/07/2086, acessível em

<<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19860230.html>>.

ACÓRDÃO do TRC, de 21/01/2020, proferido no processo n.º 211/19.5YRCBR, acessível em

<<https://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/f5df9d790377a3e880258503004f16f8?OpenDocument>>.

ACÓRDÃO do TRP, de 11/02/2021, proferido no processo n.º 202/20.3YRPRT.P1, acessível em

<<http://www.gde.mj.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/5e3b915e83cb7450802586930047e917?OpenDocument>>

ACÓRDÃO do TRL, de 11/03/2021, proferido no processo 2018/20.8YRLSB-2, acessível em

<<https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497ecc/499369710577492d802586a50032e517>>.