

XII Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa (Centro de Arbitragem Comercial)



**CENTRO DE
ARBITRAGEM
COMERCIAL**

Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa

ALMEDINA

**XII CONGRESSO DO CENTRO DE ARBITRAGEM DA
CÂMARA DE COMÉRCIO E INDÚSTRIA PORTUGUESA
(CENTRO DE ARBITRAGEM COMERCIAL)**

EDITOR

EDIÇÕES ALMEDINA, S.A.

Rua Fernandes Tomás, n.ºs 76-80

3000-167 Coimbra

Tel.: 239 851 904 · Fax: 239 851 901

www.almedina.net · editora@almedina.net

DESIGN DE COLEÇÃO: FBA.

CAPA: Edições Almedina

PRÉ-IMPRESSÃO

EDIÇÕES ALMEDINA, SA

IMPRESSÃO E ACABAMENTO

PAPELMUNDE

Junho, 2019

DEPÓSITO LEGAL

457002/19

Os dados e as opiniões inseridos na presente publicação são da exclusiva
responsabilidade do(s) seu(s) autor(es).

Toda a reprodução desta obra, por fotocópia ou outro qualquer processo,
sem prévia autorização escrita do Editor, é ilícita e passível de procedimento
judicial contra o infrator.



ALMEDINA

GRUPOALMEDINA

BIBLIOTECA NACIONAL DE PORTUGAL – CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO

CONGRESSO DO CENTRO DE ARBITRAGEM
DA CÂMARA DE COMÉRCIO E INDÚSTRIA
PORTUGUESA (CENTRO DE ARBITRAGEM
COMERCIAL), 12, Lisboa, 2018

Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de
Comércio e Indústria Portuguesa (Centro de Arbitragem
Comercial) / coord. António Vieira da Silva
ISBN 978-972-40-7951-6

I – SILVA, António Vieira da

CDU 347

O PROCESSO ARBITRAL: ALGUMAS NOTAS SOBRE A FASE ESCRITA

RUI PINTO DUARTE

I. INTRODUÇÃO

O enunciado do programa do Congresso para o «3.º Módulo: A Fase Escrita» é o seguinte:

- «- As peças processuais: estilo e dimensão
- A junção de documentos; limites
- A indicação dos meios de prova; prazos».

Com vista a diminuir a sobreposição com os objetos dos outros módulos, designadamente do módulo seguinte («A produção de prova»), vou centrar-me nos seguintes temas:

- As peças processuais: estilo e dimensão;
- Os limites à apresentação de documentos.

II. OPINIÕES SOBRE O ESTILO E A DIMENSÃO DAS PEÇAS PROCESSUAIS

Nesta parte, apresentarei, quase sem as justificar, algumas opiniões sobre o estilo e a dimensão das peças escritas¹. Confio em que o ouvinte (e o leitor) percebam as razões de cada uma, mesmo que delas discordem. Antes disso, porém, tenho de fazer três observações.

A primeira é a de que, numa época em que muitos juristas se empenham no *plain writing* no campo das leis, muitos mais parecem continuar apostados em usar na escrita forense um estilo que já mereceu estes epítetos: «[...] flabby, prolix, obscure, opaque, ungrammatical, dull, boring, redundant, disorganized, gray, dense, unimaginative, impersonal, foggy, infirm, indistinct, stilted, arcane, confused, heavy-handed, jargon-and cliché-ridden, ponderous, weaseling, overblown, pseudointellectual,

¹ Sublinho *peças escritas*, pois só para elas – e não também para intervenções orais – pretendem valer as opiniões que apresento.

hyperbolic, misleading, incivil, labored, bloodless, vacuous, evasive, pre-tentious, convoluted, rambling, incoherent, choked, archaic, orotund, and fuzzy»².

A segunda é a de que na arbitragem não há regra como a do art. 147, nº 2, do nosso Código de Processo Civil, ou seja, a obrigação de, na generalidade das ações, nos seus incidentes e nos procedimentos cautelares, quando há mandatário forense constituído, deduzir por artigos³ os factos que interessem à fundamentação do pedido ou da defesa⁴.

A terceira é a de que não tenho a pretensão de demonstrar a cientificidade ou objetividade das opiniões que vou apresentar. O seu principal fundamento é a minha experiência de advogado e de árbitro – ou melhor, a minha reflexão sobre tal experiência. Aproveito, porém, para insistir em algo que sustento há muitos anos: o Direito português seria melhor se os juristas portugueses, ao escreverem, se lembrassem das paródias da escrita falsamente erudita⁵.

Ei-las:

1. A peça deve poder ser lida de uma só vez;
2. A peça deve ser facilmente compreensível à primeira leitura;
3. A peça deve poder ser compreendida *de modo semelhante* por qualquer leitor potencial;

² TOM GOLDSTEIN e JETHRO K. LIEBERMAN, *The Lawyers's Guide to Writing Well*, 2ª ed., University of California Press, 2002, p. 3.

³ Isto é, nas palavras de MANUEL (A. DOMINGUES) DE ANDRADE, «proposições destacadas e numeradas» – *Noções Elementares de Processo Civil* (com a colaboração de Antunes Varela, em edição revista e atualizada por Herculano Esteves), Coimbra Editora, 1976 (sendo a edição original de 1956), p. 109.

⁴ Regra essa que julgo não ter por fundamento principal a facilitação das referências posteriores a cada uma das peças a que se aplica, mas sim a necessidade de evitar que a fundamentação fáctica do pedido e da defesa consista em formulações tão longas (e, portanto, complexas) que tornem difícil o exercício do contraditório pela contraparte e o julgamento das mesmas pelo tribunal. Com relevância para o tema, v. ALBERTO AUGUSTO VICENTE RUÇO, «Processo Civil – Matéria de Facto: Conceitos, Juízos (Factuais Simples e Complexos, de Valor, de Direito). Alegação dos Factos e Prova», in *Estudos em Comemoração dos 100 Anos do Tribunal da Relação de Coimbra*, Almedina, 2018, pp. 9-35, em especial pp. 27 e 28.

⁵ Nas páginas iniciais da tese de doutoramento que escrevi há quase trinta anos, citei a afirmação de ANTÓNIO JOSÉ SARAIVA de que «a erudição é indispensável só na medida em que permite decifrar os vários códigos» (*A Cultura em Portugal*, Livro I, Prólogo) e declarei ter presentes as páginas iniciais do *D. Quixote*, em que CERVANTES castigou definitivamente a erudição falsa e, se não exterminou o mal, lhe colou para sempre o ridículo.

4. A separação (não rígida, é claro...) entre a narração dos factos e o seu enquadramento jurídico é útil (nomeadamente para efeitos da produção de prova);
5. As alegações (narrações) de facto devem ser muito precisas⁶;
6. O modo de alegação de cada facto deve ter em conta a prova oferecida sobre ele⁷;
7. Os adjetivos marcadamente qualitativos e os advérbios devem ser evitados;
8. O humor deve ser usado com moderação (os sentidos de humor são muito diferentes...);
9. O sarcasmo deve ser evitado (o sarcasmo confunde-se frequentemente com a arrogância);
10. Na descrição de conteúdos de documentos não vale a pena o advogado puxar a brasa à sardinha do seu cliente;
11. A defesa de teses jurídicas minoritárias deve ser feita mostrando consciência de que o são e rebatendo os argumentos das teses maioritárias;
12. O estilo deve ter em conta as características específicas do ambiente do processo.

III. OS LIMITES À APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS

Também nesta parte, começo por notas de enquadramento.

A primeira respeita ao alcance do exercício que vou fazer: trata-se de moderar a tese (que se ouve em certos meios arbitrais) de que deve haver limites rígidos aos momentos processuais em que é permitida a apresentação de documentos⁸.

⁶ AMÉRICO CAMPOS COSTA enunciou assim (de modo radical...) três regras sobre a redação de articulados: «- Cada artigo deve inserir uma oração gramatical completa, portanto, com os correspondentes sujeito e predicado, e sem esquecer o ponto final com que terminam sempre as orações; - Cada artigo deve abarcar em regra só uma oração; - A descrição dos factos nunca deve ser acompanhada de expressões, adjectivos ou comentários que, embora exactos, não podem ser objecto de prova» («A Melhor das Reformas da Justiça Cível», in *Boletim da Ordem dos Advogados*, n.º 6/99, nov./dez. 199, p. 17).

⁷ Cfr. ALBERTO AUGUSTO VICENTE RUÇO, *Prova e Formação da Convicção do Juiz*, Almedina, 2016, pp. 110 e ss.

⁸ Tese essa que, aliás, tem longa tradição no processo civil: a Novíssima Reforma Judiciária (de 1841...) estabelecia, no art. 257, que «O libelo irá logo instruído com todos os documentos, em que se fundar, ou de que fizer menção; e se não for, não poderão ser admitidos durante o

A segunda destina-se a chamar a atenção para a importância dada à prova documental na arbitragem, nomeadamente na arbitragem comercial: a prova documental (a par da pericial, quando a mesma tem cabimento) ocupa nela lugar central, tendendo a prova testemunhal (sobretudo a oral) a ser pouco considerada no seu âmbito. Muitos autores o escrevem: como exemplos, cito de António Menezes Cordeiro as afirmações «A arbitragem é, queira-se ou não e no fundamental, um procedimento de dossiers. A prova fundamental é conduzida por documentos, designadamente nos casos significativos»⁹, e de Gary Born, bem conhecido no mundo português da arbitragem, a afirmação «In general, international arbitration relies more heavily on documentary evidence than oral testimony»¹⁰.

A terceira pretende combater o mito de que na prática da arbitragem internacional há sempre, ou quase sempre, limites rígidos à apresentação de documentos após os articulados. Como prova vou usar descrições dos mesmos Autores. De António Menezes Cordeiro (embora não se refira especificamente à arbitragem internacional, é a ela que tem primordialmente em vista, como resulta da citação que faz das Regras da IBA): «Normalmente, a entrega processa-se em três tempos: (1) logo com a peça competente, em apoio do que nela se diga; (2) posteriormente, em “requerimento de produção de prova”, depois de o tribunal ter fixado os pontos sujeitos a instrução; (3) em audiência, perante o desenrolar da mesma: esta possibilidade tende a ser limitada. As indicações do tribunal são importantes, sob pena de ingovernabilidade do processo»¹¹. De Gary Born: «In practical terms, each party will typically submit, to adverse parties and the tribunal, documents on which it intends to rely

curso da causa, e o juiz absolverá por isso o réu da instância, quando ele lhe o requerer» e, no art. 260, que «O réu, dentro do prazo marcado no artigo antecedente, entregará em audiência, e também em duplicado, a contrariedade, que não poderá ser adida, nem declarada senão conforme a direito. Juntar-se-lhe-ão também logo todos os documentos nela mencionados, ou em que o réu fundar a sua defesa; e não se juntando não serão mais admitidos no processo». As regras das Ordenações que exigiam junção de documentos não eram verdadeiramente afins, por se referirem a causas sobre factos que não se pudessem provar senão por escritura pública ou similar (v., como exemplo, as Ordenações Filipinas, livro terceiro, título XX, n.ºs 22 e 23).

⁹ *Tratado da Arbitragem Comentário à Lei 63/2011, de 14 de Dezembro*, Almedina, 2015, p. 300.

¹⁰ *International Arbitration: Law and Practice*, 2ª ed., Wolters Kluwer, 2016, p. 173.

¹¹ *Tratado*, cit., loc. cit.

in support of its case. Often, many relevant documents are attached to the parties' initial written submission in the case (typically in accordance with procedural directions to this effect from the tribunal). Other documents will be attached as exhibits to particular witness statements or submitted apart from any pleading or statement»¹².

A quarta visa afirmar que não é *natural* (i.e., tal não é viável em muitos processos) que toda a prova seja apresentada com os articulados¹³. Sirva de (forte) indício que os Princípios de Processo Civil Transnacional preparados conjuntamente pelo *Unidroit* e pelo *American Law Institute* preveem que os processos se desenvolvam normalmente em três fases – introdutória (na qual são apresentados os articulados), intermédia, e final – e que, embora estabeleçam que na primeira as partes identifiquem os seus principais elementos de prova, dispõem que a produção da prova tenha lugar na segunda¹⁴.

A quinta respeita ao impacto no tema da evolução técnica e social, designadamente da digitalização das comunicações. Certos tipos de factos sobre os quais antes poucos elementos documentais havia (v.g., alguns momentos de negociação) ficam atualmente refletidos em documentos que são utilizáveis quase como se depoimentos fossem, o que tem consequências sobre a oportunidade da sua utilização nos processos. Hoje será frequente o meio de contradizer um depoimento oral feito numa audiência final consistir num *e-mail* (até então não «integrado nos autos»), parecendo – como adiante sustentarei – que a inibição do uso de tal meio é potencialmente violadora de direitos fundamentais.

A sexta e última consiste em explicitar que o exercício que me proponho fazer consistirá sobretudo em evidenciar regras, de vária natureza.

Lei da Arbitragem Voluntária

Início o percurso pela LAV, mais precisamente pelo seu art. 30, cuja epígrafe é «Princípios e regras do processo arbitral», destacando os seguintes segmentos:

¹² *International Arbitration*, cit., loc. cit. (itálico meu).

¹³ Tenho em vista ações declarativas tendencialmente complexas. Em ações de outros tipos pode justificar-se a exigência de que toda a prova seja apresentada com as peças iniciais.

¹⁴ Os referidos Princípios foram publicados no tomo 4 do vol IX-NS (2004) da *Uniform Law Review/Revue de Droit Uniforme* (pp. 749-813) e estão disponíveis nos sites do *Unidroit* (<https://www.unidroit.org/instruments/transnational-civil-procedure>) e do *American Law Institute* (<https://www.ali.org/publications/show/transnational-civil-procedure/>).

«1. O processo arbitral deve sempre respeitar os seguintes princípios fundamentais:

[...]

b) As partes são tratadas com igualdade e deve ser-lhes dada uma *oportunidade razoável de fazerem valer os seus direitos*, por escrito ou oralmente, antes de ser proferida a sentença final;

c) Em todas as fases do processo é garantida a observância do *princípio do contraditório*, salvas as exceções previstas na presente lei

2. As partes podem, até à aceitação do primeiro árbitro, acordar sobre as regras do processo a observar na arbitragem, com respeito pelos princípios fundamentais consignados no número anterior do presente artigo e pelas demais normas imperativas constantes desta lei.

3. Não existindo tal acordo das partes e na falta de disposições aplicáveis na presente lei, o tribunal arbitral pode conduzir a arbitragem do modo que considerar apropriado, definindo as regras processuais que entender adequadas [...]

4. Os poderes conferidos ao tribunal arbitral compreendem o de determinar a admissibilidade, pertinência e valor de qualquer prova produzida ou a produzir.

[...]»

Do que fica transcrito, ênfase:

- A regra de que as partes têm direito a beneficiar de oportunidade razoável para fazerem valer os seus direitos;
- A regra de que o princípio do contraditório tem de ser observado em todas as fases do processo;
- A regra de que o poder de estipulação das partes sobre as regras do processo a observar na arbitragem tem como limites, entre outros, as regras ^{**}antes referidas;
- A regra de que, não existindo estipulação das partes, nem disposições legais aplicáveis, o tribunal arbitral conduz a arbitragem do modo que considerar apropriado, determinando, além do mais, a admissibilidade das provas.

Passo ao art. 33 da LAV, cuja epígrafe é «Início do processo; petição e contestação», destacando o seguinte:

«[...]

2. [...] As partes podem fazer acompanhar as referidas peças escritas de quaisquer documentos que julguem pertinentes e mencionar nelas documentos ou outros meios de prova que venham a apresentar.

3. Salvo convenção das partes em contrário, qualquer delas pode, no decurso do processo arbitral, *modificar ou completar a sua petição ou a sua contestação*, a menos que o tribunal arbitral entenda não dever admitir tal alteração em razão do atraso com que é formulada, sem que para este haja justificação bastante.

[...]»

Agora, enfatizo:

- A regra de que as partes podem fazer acompanhar a petição e a contestação de quaisquer documentos que julguem pertinentes e mencionar nelas documentos ou outros meios de prova que venham a apresentar;
- A regra de que, salvo convenção em contrário, as posições assumidas na petição e na contestação podem ser modificadas ou completadas – *que tem inerente que as peças de modificação ou completamento podem ser acompanhadas dos documentos que as partes julguem pertinentes.*

Passo ao art. 34 da LAV, de cujo nº 1 destaco que «Salvo convenção das partes em contrário, o tribunal decide se serão realizadas audiências para a produção de prova ou se o processo é apenas conduzido com base em documentos e outros elementos de prova», mas que «o tribunal deve [...] realizar uma ou mais audiências para a produção de prova sempre que uma das partes o requeira, a menos que as partes hajam previamente prescindido delas».

Do preceito enfatizo a regra (tendencial) de que o tribunal deve realizar audiências para a produção de prova sempre que uma das partes o requeira.

Finalmente, no que toca à LAV, destaco estas partes do art. 35, epígrafado «Omissões e faltas de qualquer das partes»:

«[...]

3. *Se uma das partes deixar de comparecer a uma audiência ou de produzir prova documental no prazo fixado, o tribunal arbitral pode prosseguir o processo e proferir sentença com base na prova apresentada.*

4. *O tribunal arbitral pode, porém, caso considere a omissão justificada, permitir a uma parte a prática do ato omitido.*

5. O disposto nos números anteriores deste artigo entende-se sem prejuízo do que as partes possam ter acordado sobre as consequências das suas omissões.»

Quanto a este preceito, a minha disposição para a ênfase recai na seguinte regra:

- Quando uma parte não produza prova documental no prazo fixado, o tribunal arbitral pode, caso considere a omissão justificada, permitir a prática do ato omitido, salvo se outra coisa resultar de acordo das partes sobre as consequências das suas omissões.

Lei modelo da UNCITRAL

Na lei modelo, encontram-se preceitos que inspiraram os da LAV.

Começo pelo art. 19:

«Article 19. Determination of rules of procedure

(1) *Subject to the provisions of this Law, the parties are free to agree on the procedure to be followed by the arbitral tribunal in conducting the proceedings.*

(2) *Failing such agreement, the arbitral tribunal may, subject to the provisions of this Law, conduct the arbitration in such manner as it considers appropriate. The power conferred upon the arbitral tribunal includes the power to determine the admissibility, relevance, materiality and weight of any evidence.»*

O artigo em causa inspira claramente a formulação da regra do nº 3 do art. 30 da LAV, que determina que, não existindo estipulação das partes, o tribunal arbitral conduz a arbitragem do modo que considerar apropriado, determinando, além do mais, a admissibilidade das provas.

Passo ao art. 23:^{**}

«Article 23. Statements of claim and defence

(1) *Within the period of time agreed by the parties or determined by the arbitral tribunal, the claimant shall state the facts supporting his claim, the points at issue and the relief or remedy sought, and the respondent shall state his defence in respect of these particulars, unless the parties have otherwise agreed as to the required elements of such statements. The parties may submit with their statements all documents they consider to be relevant or may add a reference to the documents or other evidence they will submit.*

(2) Unless otherwise agreed by the parties, *either party may amend or supplement his claim or defence during the course of the arbitral proceedings*, unless the arbitral tribunal considers it inappropriate to allow such amendment having regard to the delay in making it.»

A influência deste artigo na LAV manifestou-se na formulação das regras constantes do art. 33 segundo as quais as partes podem fazer acompanhar a petição e a contestação de quaisquer documentos que julguem pertinentes e mencionar nelas documentos ou outros meios de prova que venham a apresentar e, salvo convenção em contrário, as posições assumidas na petição e na contestação podem ser modificadas ou completadas – a qual, como sublinhei, tem inerente que as peças de modificação ou complemento podem ser acompanhadas dos documentos que as partes julguem pertinentes.

Regras UNCITRAL (UNCITRAL Arbitration Rules)

Viro-me agora para as regras da UNCITRAL sobre arbitragem.

O art. 20 regula o que chamamos petição inicial, estabelecendo, além do mais:

«Statement of claim

[...]

4. The statement of claim should, as far as possible, be accompanied by all documents and other evidence relied upon by the claimant, or contain references to them.»

O conteúdo de tal regra aplica-se ao que chamamos contestação, por força do art. 21, que estabelece:

«Statement of defence

Article 21

[...]

4. The provisions of article 20, paragraphs 2 to 4, shall apply to a counter-claim, a claim under article 4, paragraph 2 (f), and a claim relied on for the purpose of a set-off.»

Do principal artigo sobre prova, destaco:

«Evidence

Article 27

[...]

3. At any time during the arbitral proceedings the arbitral tribunal may require the parties to produce documents, exhibits or other evidence within such a period of time as the arbitral tribunal shall determine.

[...]

104

Para a tese que estou a sustentar, destaco que o preceito implica que a prova documental não tem necessariamente de ser apresentada com os articulados.

Regulamento de Arbitragem do CAC

Passo ao Regulamento de Arbitragem do CAC, chamando a atenção para partes dos arts. 30 e 31:

«Artigo 30º

(Audiência preliminar)

[...]

2 – O tribunal arbitral define, na audiência preliminar ou no prazo máximo de trinta dias após a sua realização, ouvidas as partes:

[...]

c) *Os articulados a apresentar, os meios de prova e as regras e prazos quanto à sua produção;*

[...]

«Artigo 31º

(Diligências de instrução; provas)

1 – Compete ao tribunal arbitral determinar a admissibilidade, pertinência e valor de qualquer prova produzida ou a produzir.

2 – O tribunal arbitral procede à instrução no mais curto prazo possível, podendo recusar diligências que as partes lhe requeiram se entender não serem relevantes para a decisão ou serem manifestamente dilatórias. *O tribunal deve, porém, realizar uma audiência para produção de prova sempre que uma das partes o requeira.*

3 – Em particular, o tribunal arbitral pode, por sua iniciativa ou a requerimento de uma ou de ambas as partes:

[...]

b) Promover a entrega de documentos em poder das partes ou de terceiros;

[...]

4 – *Sem prejuízo das regras definidas pelo tribunal arbitral, os articulados devem ser acompanhados de todos os documentos probatórios dos factos alegados, só sendo*

admissível a apresentação de novos documentos em casos excepcionais e mediante a autorização do tribunal arbitral.»

Embora este nº 4 aponte no sentido da excepcionalidade da apresentação de documentos após os articulados, tal possibilidade pode resultar com mais abertura das regras aprovadas pelas partes e é necessariamente alargada pela realização de audiências de produção de prova. Na verdade, mesmo que tais audiências se destinem apenas a ouvir testemunhas ou até só a instá-las, a observância do princípio do contraditório (entendido substancialmente, como manifestação da equidade processual) pode levar à necessidade de admitir a apresentação de novos documentos: a possibilidade de cada parte influenciar em plena igualdade com a outra todos os elementos do litígio assim o exige¹⁵.

Por outro lado, há que sublinhar que o modelo consagrado na versão atual do Regulamento de Arbitragem do CAC (por influência do modelo da CCI) implica que a fase dos articulados seja precedida de uma fase preliminar (requerimento de arbitragem, citação, resposta, constituição do tribunal e audiência preliminar) que permite, muitas vezes, uma programação da produção da prova que torna viável que toda a prova (e contraprova) documental seja apresentada nos articulados.

International Bar Association Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration («IBA Rules of Evidence»)

As *IBA Rules of Evidence* não proíbem – longe disso – a apresentação de documentos após os articulados. Do principal artigo, destaco:

«Article 3 Documents

1. *Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, each Party shall submit to the Arbitral Tribunal and to the other Parties all Documents available to it on which it relies, including public Documents and those in the public domain, except for any*

Documents that have already been submitted by another Party.

2. *Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, any Party may submit to the Arbitral Tribunal and to the other Parties a Request to Produce.*

3. A Request to Produce shall contain:

¹⁵ Sobre a noção e o alcance do princípio do contraditório, v., a título exemplar, JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *Introdução ao Processo Civil Conceito e Princípios Gerais*, 2ª ed., Coimbra Editora, 2006, pp. 107 e ss.

[...]

10. At any time before the arbitration is concluded, the Arbitral Tribunal may (i) request any Party to produce Documents, (ii) request any Party to use its best efforts to take or (iii) itself take, any step that it considers appropriate to obtain Documents from any person or organisation. A Party to whom such a request for Documents is addressed may object to the request for any of the reasons set forth in Article 9.2. In such cases, Article 3.4 to Article 3.8 shall apply correspondingly.

11. Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, the Parties may submit to the Arbitral Tribunal and to the other Parties any additional Documents on which they intend to rely or which they believe have become relevant to the case and material to its outcome as a consequence of the issues raised in Documents, Witness Statements or Expert Reports submitted or produced, or in other submissions of the Parties.

[...]»

Além do mais, o último dos números transcritos acolhe claramente a ideia de que o desenrolar do processo pode tornar relevantes documentos que em momentos anteriores não o parecessem ser.

Código de Processo Civil

Chegou a altura de fazer uma breve referência às regras de processo civil – que, é claro, não se aplicam à arbitragem (a não ser que as partes assim o estipulem ou os árbitros, no âmbito dos seus poderes, as chamem), mas cujo carácter paradigmático (ainda que de um paradigma de um mundo diverso do da arbitragem) não pode ser negado.

Os artigos que o atual CPC dedica à matéria têm o seguinte teor:

«Artigo 423^o

Momento da apresentação **

1 – Os documentos destinados a fazer prova dos fundamentos da ação ou da defesa devem ser apresentados com o articulado em que se aleguem os factos correspondentes.

2 – Se não forem juntos com o articulado respetivo, os documentos podem ser apresentados até 20 dias antes da data em que se realize a audiência final, mas a parte é condenada em multa, exceto se provar que os não pôde oferecer com o articulado.

3 – Após o limite temporal previsto no número anterior, só são admitidos os documentos cuja apresentação não tenha sido possível até àquele mo-

mento, bem como aqueles cuja apresentação se tenha tornado necessária em virtude de ocorrência posterior.»

«Artigo 424º

Efeitos da apresentação posterior de documentos

A apresentação de documentos nos termos do disposto no nº 3 do artigo anterior não obsta à realização das diligências de produção de prova, salvo se, não podendo a parte contrária examiná-los no próprio ato, mesmo com suspensão dos trabalhos pelo tempo necessário, o tribunal considerar o documento relevante e declarar que existe grave inconveniente no prosseguimento da audiência.»

O mínimo que se pode dizer é que os desvios que as demais proposições introduzem na do nº 1 do art. 423 fazem que esta seja uma mera diretriz.

Do que evidenciei, retiro as seguintes conclusões:

- O direito à contraprova implica a possibilidade de produzir prova não apenas sobre factos constantes do último articulado como em reação a prova (de todo o tipo, nomeadamente testemunhal e pericial) produzida posteriormente;
- A exigência de junção de toda a prova documental com os articulados levanta dificuldades, podendo originar a violação de direitos fundamentais, a começar pelo direito de acesso à justiça (incluindo o direito a um processo equitativo)¹⁶;
- As dificuldades são acrescidas quando os articulados não sejam precedidos de uma fase preliminar como a prevista no Regulamento do CAC.

Peço, porém, que não me interpretem mal. Não defendo que seja legítimo juntar documentos a qualquer momento, livremente. O princípio do contraditório não consente que o processo se desenvolva como uma espiral infinita (ao contrário do que a prática arbitral, por vezes, aparenta). Mas isso é já outro tema...

¹⁶ Direito esse que, nunca é ocioso recordá-lo, está consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 10) e na Constituição Portuguesa (art. 20).