

INDEPENDÊNCIA E IMPARCIALIDADE DO ÁRBITRO. ASPECTOS POLÉMICOS

V Conferência de Arbitragem Internacional do Rio de Janeiro
12 de Maio de 2009
José Miguel Júdice

INTRODUÇÃO

- 1. Felicitações ao José Emílio Nunes Pinto e ao Pedro Batista por esta magnífica iniciativa.**
- 2. A pujança do movimento arbitral no Brasil e a qualidade dos seus teóricos e práticos é uma lição e um orgulho pela língua portuguesa**
- 3. Muito honrado pelo convite.**

O CASO PORTUGUÊS

- 1. A legislação: impedimentos iguais aos dos Juízes (art 10º LAV). Lembra a frase de Athos (o Conde de la Fere) quando convidado para suceder a d'Artagnan: demasiado e de menos.**
- 2. A cultura: os juízes acham ofensivo que suscite o problema. Por isso 2 únicos casos foram decididos, mal, contra o deferimento da suspeição.**
- 3. A doutrina: praticamente inexistente (vou publicar brevemente na Revista do Prof Arnaldo Wald um trabalho).**
- 4. A evolução: Código Deontológico da Associação Portuguesa de Arbitragem como “soft law” para os seus membros.**

ASPECTOS POLÉMICOS

- 1. Até onde vai a evolução? “What the public was content to accept many years ago is not necessarily acceptable in the world of today” (Câmara dos Lordes em “Lawall vs Northern Spirit Ltd”). E haverá risco de deitar fora o bebé com a água do banho?**
- 2. Limites ou não à “disclosure”: o risco de “too much of a good thing” ou “non disclosure plants the seed of nullity” (Hunter & Paulsson)?**
- 3. A agenda da imparcialidade como manobra dilatória ou de intimidação e para futura acção de anulação. A expansão da arbitragem destrói a cultura comum a uma comunidade arbitral. Não ceder, mas não deixar de ponderar.**
- 4. O momento da suspeição deve ser relevante? “The rule of thumb of stepping aside” só no princípio ou em qualquer fase do processo?**

5. **Imparcialidade e predisposição do árbitro de parte:** “when I am representing a client in arbitration, what I am really looking for in a party nominated arbitrator is someone with the maximum of predisposition towards my client, but with the minimum appearance of bias” (Hunter)
6. **A independência do árbitro de parte aos olhos das partes:** “parties have a twofold approach to independence. They have a legitimate expectation of independence and judge-like behavior from the arbitrator appointed by the opposing party, while they expect partiality from their own arbitrator” (Kouseri & Youssef).
7. **Os contactos do árbitro de parte com o Advogado que o nomeou:** cessar relações de convivência, não convidar para seminários, não convidar (ou aceitar ser convidado) para outras arbitragens? A importância das aparências, mas a vida continua. A Mulher de César, sem dúvida. Mas nem sempre Publio Clodius consegue entrar na casa de Pompeia e a demagogia de César criou uma suspeição que dura há mais de 2000 anos e sem que Pompeia merecesse.
8. **Os contactos com Advogado que o nomeou (2):** nada dizer sobre o processo (prova, questões de direito) ou alertar para falhas no tratamento de certos temas, para questões jurídicas não ponderadas, linhas estratégicas a ponderar (por ex Hugo Ibeas). Mas onde colocar o Rubicão que se não deve atravessar?
9. **A atitude nas audiências:** hiperactividade ou contenção? A importância da imagem perante o Arbitro Presidente. A hipocrisia, a subtilidade, a sensatez, a serenidade, a eficácia.
10. **A coragem do árbitro como garantia verdadeira de imparcialidade e de independência:** “independence implies the courage of displeasure, the absence of any desire to be appointed once again as arbitrator” (Pierre Lalive)
11. **O Árbitro Presidente:** Mais do que Juiz, mas tudo o que se espera de um Juiz. A arbitragem no Mundo e em cada País vale o que valerem os Árbitros e em especial cada um dos Árbitros. Sobre os ombros de cada um repousa uma responsabilidade enorme. Aqui vive na prática o imperativo categórico da moral kantiana: "Age somente em concordância com aquela máxima através da qual tu possas ao mesmo tempo querer que ela venha a se tornar uma lei universal".

Obrigado