

CONFERÊNCIA INTERNACIONAL

**“Arbitragem e Direito da Concorrência – Arbitragem e
Conflitos de Consumo”**

*Arbitration and Competition Law – Arbitration and Consumer
Disputes*

19 de outubro de 2012

**Organizada pelo Instituto Europeu e pelo IDEFF da Faculdade de
Direito da Universidade de Lisboa**

**em PARCERIA com a Direcção-Geral do Consumidor e a Associação
Portuguesa de Arbitragem (APA)**

PALAVRAS INICIAIS

**na SESSÃO DE ABERTURA da
CONFERÊNCIA**

Luis Silva Morais

Vice-Presidente do IDEFF e do Instituto Europeu

Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (FDL)

Cátedra Jean Monnet - Regulação Económica na UE

Advogado

luis.morais.adv@netcabo.pt

**You can access some of my papers and references to academic / research activities in connection
with my Jean MonnetChair at:**

http://www.institutoeuropeu.eu/index.php?option=com_content&view=article&id=137&Itemid=42&language=pt

Muito bom dia a todos, agradecendo a presença nesta Conferência **‘Arbitragem e direito da concorrência – arbitragem e conflitos de consumo’**.

Seremos nesta sessão de abertura muito breves para dar o mais rapidamente possível a palavra ao nosso excelente painel de oradores e à desejável discussão das questões centrais que nos trouxeram aqui hoje.

Impõem-se, contudo, algumas palavras iniciais sobre, por um lado, o enquadramento e contexto desta Conferência – a sua origem e os seus objectivos – e, por outro lado, de agradecimento a algumas pessoas e entidades. Concluiria com algumas notas práticas sobre a disponibilização a todos os interessados das Apresentações/Comunicações que serão produzidas no decurso da Conferência.

Faço questão de começar pelos agradecimentos.

Aqui a minha tarefa está facilitada por envolver em primeira linha os meus colegas de Mesa nesta Sessão de Abertura.

Assim, quero agradecer à Direcção-Geral do Consumidor, na pessoa da sua Directora (Dr^a Teresa Moreira) a parceria para esta organização entre o IE e o IDEFF da FDL e esta Direcção-Geral. Devo acrescentar também, a título pessoal, a nota de uma já longa cooperação que temos mantido nas áreas de concorrência e regulação e que muito tem contribuído para a internacionalização da nossa actividade do IE e do IDEFF, desde 2005-2006, promovendo ciclos de Seminários e *Workshops* com oradores de primeiro plano da UE e norte-americanos.

Quero agradecer também à Associação Portuguesa de Arbitragem (APA) – na pessoa do seu Presidente, Dr. Robin de Andrade – a colaboração que foi possível observar entre o IE e o IDEFF e a APA para esta Conferência, face ao seu objecto que envolve um cruzamento entre a arbitragem e o direito da concorrência e a arbitragem e a defesa dos consumidores, agradecendo também a sua disponibilidade para a Intervenção que abre esta Conferência, intitulada “A nova lei de arbitragem voluntária e a aplicação do direito da concorrência em Portugal”.

Trata-se de uma cooperação que desenvolvemos com o maior apreço e agrado, face ao papel essencial da APA no desenvolvimento da Arbitragem em Portugal, e que muito gostaríamos de, no futuro próximo, prolongar noutras iniciativas. A esse propósito, permito-me aqui, desde já, de passagem, referir, no quadro do interessantíssimo trabalho de levantamento de decisões arbitrais que a APA tem procurado desenvolver, a possibilidade de se promover junto dos associados a disponibilização de informação sobre processos arbitrais em que sejam suscitadas e apreciadas questões de direito da concorrência, sem prejuízo das limitações que sabemos existirem, pela própria natureza desses processos arbitrais, à divulgação pública de muitas decisões arbitrais.

Quero também agradecer à Representação da Comissão Europeia em Portugal o importante apoio concedido, desde logo traduzido na cedência das magnificas instalações em que nos encontramos, e que se estendeu à tradução simultânea, para além do próprio enquadramento desta Conferência na Semana dos 20 Anos do Mercado Interno (que ora decorre em Lisboa); vinte anos – duas décadas – que tendem infelizmente a passar despercebidos devido às nuvens geradas pela actual crise da Zona Euro, mas que representam, por si só, um marco importante que nos oferece

também alguns elementos de esperança para uma próxima viragem na evolução da UEM.

Agradeço – ‘*last but not least*’ – a todos os Oradores dos dois PAINEIS (da manhã e da tarde) desta Conferência – para além do Dr. Robin de Andrade, que já mencionei, a Professora Laurence Idot e o Professor Assimakis Kominos – no PAINEL da manhã (na vertente da concorrência) – o Professor Christopher Hodges, a Professora Evelyne Terryn e Christopher Decker, da DG Saúde e Consumidores da Comissão Europeia – no PAINEL da tarde (na vertente de defesa dos consumidores).

Sobre o objecto da Conferência e os seus propósitos centrais permitam-me algumas breves notas.

Na origem da Conferência está:

- (i) a **percepção** da grande evolução registada nos EUA e na UE – *sendo esta última que mais nos interessa por razões óbvias de ligação a Portugal* – nas duas últimas décadas; evoluções que levaram a **superar claramente anteriores ou tradicionais reservas ou resistências à arbitrabilidade de litígios suscitando problemas de direito da concorrência** e que tiveram como marcos essenciais o Acórdão MITSUBISHI, de 1985, do Supremo Tribunal Norte-Americano e o Acórdão ECO SWISS do TJUE, de 1999;
- (ii) em paralelo, na origem da Conferência está também uma **percepção** empírica da relevância concreta das questões de direito da concorrência em Portugal nos últimos anos - *se me é*

permitido aqui invocar a amostragem da minha própria experiência pessoal de intervenção como Árbitro em alguns desses processos (embora a reserva que existe sobre várias decisões arbitrais, ou até sobre processos arbitrais que terminaram com transacções ou por acordo e nos quais foram suscitados problemas de direito da concorrência, impeça um conhecimento mais alargado ou preciso desta realidade);

- (iii) **Por último**, no plano da UE e **mudando o ângulo para a defesa dos consumidores** – embora aqui deixasse com a devida vénia as principais considerações para a Dr^a Teresa Moreira – é claro o estímulo por parte da Comissão Europeia a opções envolvendo a arbitragem e os mecanismos alternativos de resolução de litígios (ADR) para a resolução de conflitos de consumo.

Neste contexto, e face ao desenvolvimento deste tipo de **cruzamentos Arbitragem/Concorrência e Arbitragem-ADR/Defesa dos Consumidores**, tinha discutido com Dr^a Teresa Moreira já há cerca de dois anos a realização de uma Conferência Internacional que os abordasse. Razões várias levaram a adiar sucessivamente esta iniciativa, que chegou a constar da planificação das actividades anuais do IE/IDEFF, mas, em contrapartida, esta iniciativa foi amadurecendo com vários **desenvolvimentos recentes**, que foram também seus *catalizadores* e que conduziram ao nosso encontro de hoje.

Refiro-me, entre outros desenvolvimentos:

- (a) à aprovação da nova lei de Arbitragem Voluntária em Portugal – Lei n.º 63/2011 – a qual, ao substituir o critério da **arbitrabilidade do litígio** correspondente à **disponibilidade do direito** pelo critério da **patrimonialidade dos interesses envolvidos**, aumenta potencialmente em termos exponenciais o campo dos litígios arbitráveis e, correlativamente, o campo incidental de problemas de direito da concorrência que possam ser cobertos no quadro desses litígios – *apesar da ‘vexata quaestio’ referente ao fundamento da anulação de decisões arbitrais, com base em princípios ou regras de ordem pública interna ou de ordem pública internacional;*
- (b) aos novos impulsos no plano da UE para o chamado *‘private enforcement’* do direito da concorrência, com as suas potenciais ligações à arbitragem, que Professor Assimakis Kominos abordará;
- (c) a novas iniciativas em curso no domínio da defesa dos consumidores, promovendo mecanismos de resolução alternativa de litígios (ADR – *‘Alternative Dispute Resolution’*) no plano da UE, que serão abordado no Painel da tarde desta Conferência (compreendendo ainda a participação de um representante da Comissão Europeia);
- (d) a desenvolvimentos recentes, envolvendo novos casos de referência no quadro da UE, cruzando as matérias da arbitragem e da concorrência, como o caso *“Areva-Siemens”*;¹

¹ Cfr. Decisão da Comissão Europeia, *“AREVA, SA – SIEMENS AG”*, de 18 de Junho de 2012, Proc COMP/39736.

- (e) passando ainda pela **atenção crescente em *Fora* internacionais especializados ao cruzamento arbitragem-concorrência**, de que é exemplo paradigmático o **conjunto de Audições promovido pela OCDE no quadro do seu Comité de Concorrência, em 2010**, com apresentação então de uma notável Comunicação da Professora Laurence Idot, que retomará alguns dos aspectos então discutidos no Painel desta manhã da nossa Conferência de hoje.²

Todas estas razões e desenvolvimentos recentes influíram, assim, na nossa decisão de promover a discussão deste tipo de problemas através da presente Conferência.

Regressando à vertente do direito da concorrência – e certo de que a Dr^a Teresa Moreira acrescentará mais aspectos relevantes sobre a dimensão de defesa dos consumidores – importa recordar ou acentuar que esta área normativa tem conhecido, como sabem os mais familiarizados com esta temática, um chamado processo de modernização, desde 2003 (por impulso da Comissão Europeia, com implicações múltiplas que não cabe aqui comentar). Ora, a propósito desse processo de modernização do direito da concorrência (direito da concorrência da UE, mas com influência directa sobre o desenvolvimento normativo dos ordenamentos de concorrência dos Estados-Membros), permito-me recordar aqui as palavras de um autor e especialista de referência neste domínio, CLAUS-DIETER EHLERMANN, proferidas há cerca de dez anos, sobre a importância da Arbitragem em sede de direito da concorrência.

² Cfr. OECD Hearings – Arbitration and Competition – 2010 – COMPETITION LAW & POLICY OECD (disponível no SITE da OCDE), com Comunicações de LAURENCE IDOT e LUCA RADICATO DI BROZOLO.

Assim, segundo EHLERMANN, a Comissão Europeia teria de adoptar no futuro uma posição mais favorável quanto à Arbitragem como pré-condição para a própria concretização nas melhores condições do processo de modernização do direito de concorrência na UE.³

Estou absolutamente certo de que com o contributo das Intervenções que vamos aqui ouvir e da discussão daí resultante, face à composição do nosso público – reunindo especialistas de primeiro plano nestas áreas – podemos avançar um pouco mais na análise crítica destes problemas (permitindo também um maior conhecimento das virtualidades do tratamento de problemas de direito da concorrência no quadro de processos arbitrais os quais, tendencialmente, envolvem empresas com posições fundamentais em múltiplos sectores da economia e cujos litígios, correlativamente, apresentam, com elevado grau de probabilidade, diversos ângulos de relevância em termos de aplicação de normas de direito da concorrência).

³ “*In future, the [European]Commission will have to take a more positive stand towards arbitration, as this is a pre-condition for the success of the modernization exercise*” (ênfase acrescentada) C.D. EHLERMANN – in C.D. EHLERMANN, I ATANASIU, Editors, European Competition Law Annual 2001: Effective Private Enforcement of EC Antitrust Law, Hart, Oxford Portland, 2003, p. 303.

Uma última nota prática para referir que várias das Apresentações aqui feitas serão disponibilizadas nos SITES do Instituto Europeu e do IDEFF (ambos da FDL).⁴

MUITO OBRIGADO

Luís Silva Morais

19 de Outubro de 2012

⁴ Devendo assinalar-se também a nossa intenção de publicar em número próximo da **Revista de Concorrência e Regulação (C&R)** Artigos correspondentes a várias das Apresentações feitas nesta Conferência, versando predominantemente o interface Concorrência-Arbitragem (sem prejuízo de cobrir também alguns aspectos do Painel da tarde – interface Concorrência e ADR-Defesa dos Consumidores).