

Relator Arlindo Crua	Nº do Documento rl
Apenso	Data do Acordão 07/05/2019
Data de decisão sumária	Votação unanimidade
Tribunal de recurso	Processo de recurso
Data	Recurso
Referência de processo de recurso	Nível de acesso Público
Meio Processual Despacho	Decisão não admissibilidade do recurso de apelação
Indicações eventuais	Área Temática
Referências Internacionais	
Jurisprudência Nacional	
Legislação Comunitária	
Legislação Estrangeira	
Descritores arbitragem voluntária; decisão interlocutória; irrecorribilidade;	



Sumário:

- Contrariamente ao que resultava da Lei da Arbitragem Voluntária de 1986 (Lei nº. 31/86, de 29/08), que tinha como regime-regra a recorribilidade, o nº. 4, do artº. 39º, da vigente LAV (Lei nº. 63/2011, de 14/12), procede à inversão do regime supletivo, consagrando como regime regra a irrecorribilidade das decisões arbitrais que ponham termo ao litígio ou a parte dele ;
- deste modo, a admissão de recurso para os tribunais estaduais depende das partes o terem convenionado expressamente - por exemplo, na convenção de arbitragem -, o que sucede no caso concreto, em que inverteu-se/excepcionou-se o princípio da irrecorribilidade previsto no citado nº. 4, do artº. 39º da LAV ;
- todavia, e com excepção da legal previsão inscrita no nº. 9, do artº. 18º, da LAV, que prevê a impugnação ou recurso da decisão dos árbitros sobre a sua competência, tal regime não é aplicável às decisões interlocutórias, pois, relativamente a estas não é permitido às partes em litígio estipularem, na convenção de arbitragem, a possibilidade de recorrerem de tais decisões para os tribunais estaduais;
- o que resulta de forma clara do referenciado nº. 4, do artº. 39º da LAV, que prevê a admissibilidade de convenção recursória apenas "à sentença que se pronuncia sobre o fundo da causa ou que, sem conhecer deste, ponha termo ao processo arbitral" ;
- as decisões ora objecto de recurso não se pronunciaram definitivamente acerca do objecto do litígio arbitral (total ou parcialmente), conhecendo acerca do mérito, nem determinaram a extinção da instância, sem conhecer daquele, pelo que não estamos perante decisões finais proferidas no processo arbitral ;
- estamos perante decisões arbitrais interlocutórias, relativamente às quais não foi prevista a possibilidade de recurso (e nem o poderia ser), pelo que não é admissível o recurso interposto relativamente às mesmas".

Decisão Integral:

I – Do intróito

1 - A MILLENNIUM PHARMACEUTICALS INC. ("Demandante" e "Millennium") dirigiu à GENTHON B.V. ("Demandada" e "Genthon BV") em 17/10/2017 carta de início de Arbitragem, ao abrigo da Lei n.º 62/2001, de 12/12, na sequência da qual veio a ser instalado o Tribunal Arbitral ("Tribunal") em 25/01/2018, para dirimir o litígio tal como definido pela Demandante, relativo ao exercício dos direitos emergentes do Certificado Complementar de Proteção n.º 165 (tendo por patente de base a Patente Europeia n.º 788360), da Patente Europeia n.º 1756121, da Patente Europeia n.º 2251344, e da Patente Europeia n.º 2377869, em relação a medicamentos genéricos contendo bortezomib como substância ativa, incluindo, mas não apenas, os referentes ao pedido de Autorização de Introdução no Mercado (AIM) formulado pela Demandada, publicado na página do INFARMED em 22-set.-2017 (cfr. Ata de Instalação).

Nessa mesma data - em 25/01/2018 - foi aprovado o Regulamento de Arbitragem ("Regulamento") anexo à Ata de Instalação.

Por requerimento com data de 23/02/2018 veio a MEDAC GESELLSCHAFT FÜR KLINISCHE SPEZIALPRAPARATE GMBH ("Medac") requerer a sua intervenção espontânea no presente litígio que opunha - originariamente - a Millennium e a Genthon BV. Fê-lo com fundamento na transmissão da titularidade do AIM para o medicamento genérico bortezomib.



Notificadas para se pronunciarem, a Demandante veio aos autos, em 27/02/2018, manifestar a sua não oposição à intervenção espontânea requerida pela Medac na qualidade de Demandada, bem como a intenção de apresentar a petição inicial (também) contra a Medac.

A Demandada Genthon BV não se pronunciou.

Em 12/03/2018, veio a Medac requerer a extinção da instância contra a Demandada Genthon B.V. e o prosseguimento dos autos contra a interveniente Medac na qualidade de Demandada.

O Tribunal proferiu o Despacho n.º 3 em 13/03/2018 onde decidiu:

- (i) admitir a intervenção da Medac na qualidade de Demandada;
- (ii) notificar a Demandada Medac para, querendo, contestar;
- (iii) notificar a Medac para o conteúdo do Despacho n.º 2, de 01/03/2018, relativo ao pagamento de preparos de honorários.

2 - Na ação arbitral necessária instaurada por Millennium Pharmaceuticals, Inc., contra a Genthon B.V. e a Medac Gesellschaft für klinische Spezialpräparate mbH, veio a Demandante apresentar petição inicial, na qual formulou os seguintes pedidos:

«Nestes termos, deve a presente ação ser julgada procedente, por provada, e, consequentemente, deverão as Demandadas:

- a) Ser condenadas, em território português, ou tendo em vista a comercialização nesse território, a abster-se de, diretamente ou por terceiros, importar, fabricar, armazenar, introduzir no comércio, vender ou oferecer os medicamentos genéricos contendo como princípio ativo o Bortezomib identificados no artigo 131.º da presente petição, ou, sob esta ou quaisquer outra designação ou marca, qualquer outro medicamento contendo Bortezomib, como única substância ativa ou em associação com qualquer outra ou outras substâncias ativas, enquanto o CCP 165 se encontrar em vigor, ou seja, até 28 de abril de 2019 (salvo se a Demandante vier a obter uma prorrogação do CCP 165, caso em que a aqui referida data da caducidade deverá ser prorrogada em conformidade);
- b) Ser condenadas, em território português, ou tendo em vista a comercialização nesse território, a abster-se de, por si ou por terceiros, importar, fabricar, armazenar, introduzir no comércio, vender ou oferecer os medicamentos genéricos contendo como princípio ativo o Bortezomib identificados no artigo 131.º da presente Petição Inicial, ou quaisquer outros medicamentos compreendendo éster de manitol do bortezomib liofilizado, enquanto a EP 2 251 344 se encontrar em vigor, ou seja, até 25 de janeiro de 2022;
- c) Ser condenadas, em território português, ou tendo em vista a comercialização nesse território, a abster-se de, por si ou por terceiros, importar, fabricar, armazenar, introduzir no comércio, vender ou oferecer os medicamentos genéricos contendo como princípio ativo o Bortezomib identificados no artigo 131.º da presente Petição Inicial, fabricados de acordo com os processos constantes das patentes EP 1 756 121 e EP 2 377 869, enquanto as mesmas patentes se encontrarem em vigor, ou seja, até 24 de Março de 2025;
- d) Ser condenadas, com vista a garantir o exercício dos direitos da Demandante, a não transmitir a terceiros a AIM identificada no artigo 131.º da presente petição, até à caducidade dos referidos direitos de patente ora exercidos;
- e) Ser condenadas a pagar, nos termos do disposto no artigo 829.º-A do Código Civil, uma sanção pecuniária compulsória de valor não inferior a C 35.000 por cada dia de atraso no cumprimento da condenação que vier a ser proferida nos termos do primeiro, do segundo e do terceiro pedidos acima formulados; e



f) Deverão ainda as Demandadas ser condenadas a suportar todos os custos e encargos decorrentes da presente ação arbitrai, e ainda a reembolsar a Demandante das provisões por honorários dos árbitros e secretário e despesas administrativas, pagas pela Demandante em seu nome ou em suprimento da sua falta pelas Demandadas, bem como os honorários dos mandatários da Demandante e outras despesas que estas tenham tido com o processo.”.

Requeru ainda a notificação das Demandadas para juntarem aos autos certos documentos:

«Documentos na posse das Demandadas:

Requer-se que sejam notificadas as Demandadas, sob a cominação do artigo 344.º n.º 2 Código Civil, para juntar aos autos cópia dos seguintes elementos constantes dos dossiers apresentados ao Infarmed com os pedidos de AIM relativos aos medicamentos acima identificados:

A) Documentos que fazem parte integrante do dossier de pedido de cada AIM (Módulo 3 Qualidade, Parte I do Anexo I do Decreto-Lei n.º 176/2006, de 30 de Agosto):

Documentos constantes dos Módulos 3.2., 3.2.S.1 (incluindo submódulos 3.2.5.1.1, 3.2.5.1.2 e 3.2.S.1.3), 3.2.S.2 (em concreto módulos 3.2.S.2.1 e 3.2.5.2.2), 3.2.S.3 (incluindo submódulos 3.2.S.3./ e 3.2.S.3.2) e 3.2.S.4 (incluindo 3.2.S.4.1 - Substância Ativa, Informações Gerais, Fabrico, Caracterização e Controlo da Substância Ativa;

(ii) Documentos constantes do Módulo 3.2.P.1 - Composição qualitativa e quantitativa do medicamento;

(iii) Documentos constantes do Módulo 3.2.P.2 - Desenvolvimento Farmacêutico;

(iv) Documentos constantes do Módulo 3.2.P.3 (em particular submódulo 3.2.P.3.3 Fabrico;».

As Demandadas Genthon BV e Medac apresentaram Contestação conjunta, representadas pelos mesmos mandatários.

Defenderam-se por impugnação e deduziram as seguintes exceções:

(i) A não infração da EP 1756121 ("EP 121") invocando que a característica essencial da invenção reivindicada na EP 121 corresponde à utilização de um solvente de éter que tem baixa miscibilidade com água o que contrasta com o processo de fabrico do composto Bortezomib utilizado para o medicamento genérico, uma vez que este utiliza tetra-hidrofurano ("THF") como solvente, que seria totalmente miscível com água. Donde, invocam que o medicamento genérico Bortezomib não infringe o âmbito de proteção da EP 121 (art. 11.0 a 24.º da contestação);

(ii) A não infração da EP 2377869 ("EP 869") uma vez que - alegam o processo de fabrico do composto Bortezomib difere do processo reivindicado pela Demandante na reivindicação 1 da EP 869, atento o facto de não utilizar o uso ou a formação dos intermediários XXI e XXII. Donde, o medicamento genérico Bortezomib não infringe o âmbito de proteção da EP 869; (art. 25.º a -31.º da contestação)

(iii) A não infração da EP 2251344 (EP 344") atenta a sua invalidade pois que não envolve atividade inventiva (art. 32.º a 70.º; art. 71 a 83.º; art. 84.º a 95.º da contestação).

Requereram ainda a suspensão da instância ao abrigo do art. 272.º CPC, enquanto o processo de oposição contra a EP 344 estiver pendente no Instituto Europeu de Patentes (art. 78.º a 83.º da contestação).

Mais alegaram - no tocante ao pedido de junção de documentos ao processo -, que a junção desses documentos seria suscetível de revelar segredos comerciais e industriais devendo,



portanto, permanecer sob estrita confidencialidade.

Invocaram ainda o facto de a Demandante não ter apresentado uma explicação fundada sobre a necessidade dos referidos documentos e, bem assim, que a informação contida nos documentos requeridos excede largamente a informação necessária para a apreciação da matéria de facto dos autos (art. 102.º a 109.º da Contestação).

Na Resposta às Exceções, apresentada em 16/05/2018, defendeu-se a Demandante pugnando pela sua improcedência e pela manutenção dos pedidos formulados na petição inicial. Para tanto, invocou, em síntese:

- (i) Quanto à EP 121 e EP 869, que as Demandadas não juntam aos autos a documentação requerida pela Demandante nem - tão-pouco - cumprem o ónus de alegação relativamente à infração, atenta a omissão quanto a estas duas patentes (art. 6.º a 22.º da Resposta às Exceções);
- (ii) No tocante à invalidade da EP 344, sustentam que o Tribunal não tem competência para aferir da alegada invalidade, nos termos do disposto no art. 35.º do CPI. Mais invocam que os argumentos relativos à falta de inventividade da EP 344 não são procedentes, designadamente porque se verifica a existência de atividade inventiva (art. 23.º a 181.º da Resposta às Exceções);
- (iii) O pedido de suspensão da instância seria improcedente em virtude da não aplicação do art. 272.º do CPC (art. 182.º a 241.º da Resposta às Exceções), causando ainda grave prejuízo para a posição da Demandante, tendo em conta, também, que se discutem outras patentes;
- (iv) Reiteram o pedido de notificação das Demandadas para a junção de documentos (ao abrigo do disposto no art. 344.º, n.º 2 do CC).

As Demandadas vieram ainda apresentar, em 01/06/2018, requerimento onde se pronunciam, em síntese, quanto ao seguinte:

- (i) O cumprimento do ónus de alegação quanto à infração da EP 121 e EP 869 (art. 1.º a 12.º do requerimento de 01/06/2018);
- (ii) Competência do Tribunal Arbitral para aferir da validade da EP 344 (art. 13.º a 55.º do requerimento de 01/06/2018);
- (iii) Invocam vários factos relativos à EP 344, designadamente quanto ao facto de se tratar de uma patente-mãe e quanto à posição assumida pela Divisão de Oposição ("DO") (art. 56.º a 68.º do requerimento de 01/06/2018);
- (iv) Não caberia às Demandadas justificarem o pedido da Demandante quanto aos documentos pois a justificação deve ser dada por quem requer tal apresentação (arts. 69.º a 78.º requerimento de 01/06/2018).

Em 18/06/2018 a Demandante apresentou novo requerimento pugnando pela inadmissibilidade do requerimento apresentado pelas Demandadas em 01/06/2018 e pedindo o seu desentranhamento dos autos.

Pronunciou-se ainda quanto à suspensão da instância e junção de documentos.

Em 02/07/2018 as Demandadas apresentaram novo requerimento onde defenderam, designadamente, a admissibilidade e conseqüente não desentranhamento do requerimento que apresentaram em 1-jun.-2018 (art. 1.0 a 7.º do requerimento de 2-jul.-2018).



II – Das decisões Recorridas

1 – No âmbito do despacho saneador proferido pelo Tribunal Arbitral, em 19/07/2018, foram proferidas, entre outras e no que ora releva, as seguintes decisões:

A - “Da absolvição da instância contra a Demandada Genthon BV

A Demandada Medac requereu a este tribunal a sua intervenção espontânea alegando, para o efeito, «ter um interesse igual ao da Demandada» (Requerimento de Intervenção Espontânea (23-fev.-2018), p. 1). Fundou tal pretensão no facto de ter ocorrido uma transmissão da AIM, posterior ao início do presente processo arbitral. Para a Demandada Medac a transmissão da AIM surge como o facto jurídico substantivo, constitutivo de um interesse comum ao interesse da Demandada Genthon BV. Por esta razão, entendeu encontrarem-se preenchidos os pressupostos processuais de um litisconsórcio, requisito para a admissibilidade da intervenção nos termos do art. 36.º, n.º 3, al. a) da LAV.

Notificadas as partes sem que tenha havido pronúncia da Demandada Genthon BV ou oposição da Demandante, o Tribunal deferiu o requerimento e, por Despacho n.º 3, de 13-mar.-2018 admitiu a sua intervenção na qualidade de Demandada.

Desde esse momento, a dualidade originária de partes processuais deu lugar a uma situação de pluralidade passiva. Mais concretamente: a um litisconsórcio passivo voluntário (decorrente da admissibilidade de uma intervenção de terceiros).

Foi assim que as partes configuraram subjetivamente a instância, não cabendo ao Tribunal substituir-se aos litigantes na individualização subjetiva do objecto da ação nem requalificar a intervenção de terceiro como um eventual incidente de habilitação, tramitando-o de outro modo ou atribuindo-lhe outros efeitos processuais diversos do peticionado.

Com efeito, tendo sido conhecida a transmissão da AIM, nada impedia que os interessados tivessem promovido a habilitação da transmissária e a consequente substituição da transmitente. É certo que nem o Regulamento da Arbitragem, nem o Regulamento da CCIP, nem tão pouco a LAV preveem a hipótese de habilitação. Mas tal não significa que na arbitragem (necessária ou voluntária) tal expediente processual não exista. Na verdade, a habilitação processual é cogente ao exercício de jurisdição, seja ele judicial ou arbitral. O que está em causa é permitir a coincidência dos sujeitos da instância com os sujeitos da relação material controvertidas. Tal desiderato não é exclusivo do exercício judicial da jurisdição nem privilégio da aplicação do Direito por um juiz togado.

A absolvição da instância não pode, portanto, ser decidida como se de um sucedâneo processual da habilitação (não requerida) se tratasse - em ordem à substituição do transmitente pelo adquirente da AIM -, mas sim à luz da configuração subjetiva da instância, promovida pelas partes e estabelecida no Despacho n.º 3, 13-mar.-2018.

A absolvição é requerida por uma Demandada contra outra Demandada, com a qual se encontra em situação de litisconsórcio. A Demandada contra a qual se pede a absolvição da instância manteve-se silente nos autos, nada dizendo quanto ao seu atual interesse no objeto do litígio. Acresce ainda o facto de a absolvição da instância ser requerida em momento anterior à própria admissão da intervenção da requerente (já que o requerimento apresentado pela Medac data de 12-mar.-2018 e o Despacho n.º 3 de 13-mar.-2018).

Tendo em conta a configuração subjetiva da instância espontaneamente promovida pelas partes, o Tribunal entende que não deve absolver da instância a requerimento de uma das Demandadas



litisconsorciadas, não sendo certo, neste momento processual - tendo em conta, também, todos os pedidos deduzidos pela Demandante - , a inutilidade da manutenção da instância como se encontra.

Assim, o Tribunal decide, por unanimidade, indeferir o requerido quanto à extinção da instância contra a Demandada Genthon BV, mantendo-se a composição subjetiva da instância”.

B – “A entrega de documentos na posse das Demandadas

A decisão que o Tribunal profere sobre esta matéria nada tem que ver com as regras materiais da repartição do ónus da prova, cuja relevância só pode ser ponderada na prolação do acórdão. O que está em causa é decidir se determinados documentos que a Demandante entende necessários para a sustentação da sua pretensão, e que se encontram na posse das Demandadas, devem ou não ser carreados aos autos, independentemente do valor probatório que lhes venha a ser reconhecido e de a quem aproveita ou não a prova eventualmente produzida.

Ora, as Demandadas opõem-se à entrega dos documentos solicitados pela Demandante invocando que os mesmos são susceptíveis de revelar segredos profissionais e comerciais que devem ser mantidos na mais estrita confidencialidade.

O Tribunal não ignora a delicadeza da informação em causa nem a necessidade de garantir a máxima confidencialidade desejada pelas Demandadas.

Recorde-se, todavia, o que dispõe o art. 20.º do Regulamento que ora se reproduz:

«1 - Relativamente a todas as informações prestadas pelas Partes e terceiros assim como documentos juntos, vale o princípio de confidencialidade.

2 - Sem prejuízo dos deveres de publicitação legais, podem as Partes requerer ao Tribunal medidas adicionais de proteção da confidencialidade tendo em conta a natureza da informação e a sua relevância económica para a Parte a que respeita, garantindo o exercício do contraditório.

3 - A confidencialidade prevista nos n.ºs anteriores não afecta o exercício dos direitos da outra Parte na pendência do processo.»

Recorde-se ainda o que vai disposto no art. 30.º/5 da LAV quanto ao dever de confidencialidade que incumbe sobre todos os sujeitos processuais e sobre os árbitros, aplicável ex vi art. 5.º, n.º 1 do Regulamento.

Entende, assim, o Tribunal que as legítimas preocupações das Demandadas se encontram suficientemente acauteladas no processo, não sendo justificável o indeferimento do requerido pela Demandante.

O Tribunal decide, por maioria, condenar as demandadas a entregar, no prazo de 10 dias, os documentos identificados a pp. 40 da P.I e supra já mencionados”.

III – Da Apelação interposta

1 – Inconformadas com o decidido, as demandadas Genthon e Medac, apresentaram recurso de apelação, em 19/09/2018, invocando o disposto no artº. 3º, nº. 7, da Lei nº. 62/2011, de 12/12, e artigos 638º, nº. 1 e 644º, nº. 2, alíneas d) e h), ambos do Cód. de Processo Civil, aduzindo, quanto à admissibilidade do recurso, o seguinte:

“A Lei n.º 62/2011 de 12 de dezembro criou um regime de arbitragem necessária para os litígios emergentes de direitos de propriedade industrial quando estejam em causa medicamentos de referência e medicamentos genéricos, sendo certo que o artigo 3º, n.º 7 da Lei n.º 62/2011 prevê expressamente a possibilidade de interposição de recurso da sentença proferida pelo Tribunal



Arbitrai.

Nos termos do artigo 644º n. 2 do CPC cabe recurso de apelação da decisão que decidiu sobre a admissão de meio de prova e ainda decisão cuja impugnação com o recurso final seja absolutamente inútil.

Nestes termos, atento o exposto no artigo 3º, n.º 7 da Lei n.º 62/2011, em conjugação com o disposto no artigo 644º, n. 2 al. d) e h) do CPC deverá ser admitido o presente recurso”.

Concluem, no sentido da procedência do recurso interposto, devendo ser “revogado o despacho saneador e substituído por outro:

- a) que indefira o pedido de acesso a documentos deduzido pela Recorrida, até que sejam identificados os factos que esta pretende provar e os documentos que pretende utilizar para cada um dos factos e seja apreciado criticamente o requerimento da Recorrida ;
- b) que julgue extinta a instância relativamente à Recorrente Genthon B.V.”.

2 – A Recorrida/Apelada/Demandante Millennium Pharmaceuticals, Inc., apresentou contra-alegações recursórias, em 11/10/2018, no âmbito das quais, e no que ora importa, defendeu a inadmissibilidade parcial do recurso interposto pelas Recorrentes Genthon e Medac, nos seguintes termos:

“As Recorrentes começam por afirmar, a propósito da pretensa admissibilidade do seu recurso:

"A Lei n.2 62/2011 de 12 de dezembro criou um regime de arbitragem necessária para os litígios emergentes de direitos de propriedade Industrial quando estejam em causa medicamentos de referência e medicamentos genéricos, sendo certo que o artigo 39, n.9 7 da Lei n.2 62/2011 prevê expressamente a possibilidade de interposição de recurso do sentença proferida pelo Tribunal Arbitrai." (cf. pág. 7 da alegação a que ora se responde; destaque e sublinhado nosso).

Ora, o preceito legal ali transcrito é clarividente. Tal preceito refere-se primacialmente à impugnação da decisão final do Tribunal Arbitrai e não legitima, por si só, a impugnação de qualquer decisão proferida no decurso do processo, independentemente do momento em que a mesma é proferida e do teor de tal decisão.

Assim, aquela norma não fundamenta a admissibilidade do recurso que as Demandadas interpuseram do despacho saneador, relativamente aos dois segmentos decisórios com os quais aquelas não se conformam.

A Lei n.º 62/2011 é omissa quanto à impugnação de decisões interlocutórias, estabelecendo o n.º 7 do artigo 3.º apenas que "da decisão arbitrai cabe recurso para o Tribunal da Relação competente, com efeito meramente devolutivo".

O raciocínio das Demandadas falhou na compreensão da forma e no momento de apresentação dessa impugnação — questões a que o artigo 3.º, n.º 7 da Lei n.º 62/2011 não dá resposta.

O conteúdo decisório do Despacho recorrido, na parte em que indeferiu a requerida extinção da instância contra a Demandada Genthon B.V. é insuscetível de recurso, só podendo ser impugnado com a decisão final, nos termos do artigo 3.º, n.º 7 da Lei n.2 62/2011.

É que, mesmo que admitamos a possibilidade de recorrer de despachos interlocutórias, nem todas as decisões contidas nesses despachos são recorríveis — o que não sai contrariado nem pelas normas da Lei n.º 62/2011 nem pelas da Lei da Arbitragem Voluntária.

Temos então que recorrer ao CPC para aferir quais as decisões passíveis de recurso, em concreto ao seu artigo 644.º.

Conforme referido pela Demandada nas suas alegações:

"Nos termos do artigo 644º n.º 2 do CPC cabe recurso de apelação da decisão que decidiu sobre a



admissão de meio de prova e ainda decisão cuja Impugnação com o recurso final seja absolutamente inútil.

Nestes termos, atento o exposto no artigo 3º, n.º 7 da Lei n.º 62/2011, em conjugação com o disposto no artigo 644º, n.º 2 al. d) e h) do CPC deverá ser admitido o presente recurso." (cf. pág. 7 da alegação a que ora se responde)

Ainda que tal não seja ali esclarecido, parece resultar de tal excerto da alegação a que se responde que as Recorrentes fundamentam o seu recurso do segmento do despacho saneador do Tribunal Arbitral que decidiu "por maioria, condenar as demandadas a entregar, no prazo de 10 dias, os documentos identificados a pp. 40 da P.i." (pág. 20 da decisão), no artigo 644.º, n.º 2 al. d) do Código de Processo Civil, que dispõe que "Cabe ainda recurso de apelação das seguintes decisões do tribunal de 1.º instância: (...) d) Do despacho de admissão ou rejeição de algum articulado ou meio de prova;"

E por exclusão de hipóteses se conclui também que as Recorrentes fundamentam o seu recurso do segmento do despacho saneador do Tribunal Arbitral que decidiu "indeferir o requerido quanto à extinção da instância contra a Demandada Genthon BV, mantendo-se a composição subjetiva da instância" (pág. 9 da decisão), no artigo 644.º, n.º 2 al. h) do Código de Processo Civil, que dispõe que "Cabe ainda recurso de apelação das seguintes decisões do tribunal de 1.º instância: (...) h) Das decisões cuja impugnação com o recurso da decisão final seria absolutamente inútil;"

Não se contesta a admissibilidade do recurso interposto do segmento do despacho saneador do Tribunal Arbitral que decidiu "por maioria, condenar as demandadas a entregar, no prazo de 10 dias, os documentos identificados a pp. 40 da P.I.", uma vez que o mesmo corresponde, efetivamente, a um despacho que admite um meio de prova — no caso, o meio de prova documental requerido pela Demandante, aqui Recorrida, na sua petição inicial.

Porém, a Recorrida considera não ser admissível o recurso autónomo imediato para o Tribunal da Relação da decisão do Tribunal a quo que manteve a composição subjetiva da presente instância arbitral, indeferindo o requerido quanto à extinção da instância contra a Demandada Genthon. Desde logo, o artigo 644.º do CPC não prevê a possibilidade de recurso quanto a decisões sobre as quais o Tribunal decida sobre a legitimidade das partes e a composição subjetiva da instância (a não ser que tal decisão acarrete que o réu seja absolvido da instância), sobre o interesse em agir ou a utilidade ou inutilidade da instância.

O mesmo se diga quanto às decisões do tribunal de 1ª instância referentes a incidentes de intervenção suscitados nos autos.

Na verdade, e em contradição com a suposta admissibilidade do recurso das Demandadas, tais decisões não podem sequer incluir-se na previsão do artigo 644.º, n.º 2, alínea h) do C.P.C. Com efeito, como tem sido entendimento uniforme na jurisprudência nacional, as decisões "cuja impugnação com o recurso da decisão final é absolutamente inútil" são apenas aquelas cuja retenção poderia ter um efeito material irreversível sobre o conteúdo do decidido.

Conforme referido pelo Tribunal da Relação de Coimbra, em Acórdão datado de 12.01.2010, Processo n.º 102/08.5TBCDN-A.C1, "esta inutilidade verifica-se sempre que o despacho recorrido produza um resultado irreversível, de tal modo que, seja qual for a decisão do tribunal ad quem, ela será completamente inútil, mas não quando a procedência do recurso possa conduzir à eventual anulação do processado posterior à sua interposição."

Neste sentido, veja-se ainda o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16.10.2009 (Processo n.º 224298/08.4YIPRT-B.L1-8), no qual se pode ler que "o requisito da absoluta inutilidade deve continuar a significar que a falta de autonomia do recurso interlocutório deverá traduzir-se num



resultado irreversível quanto a esse recurso, não bastando uma mera inutilização de actos processuais, ainda que contrária ao princípio da economia processual."

No mesmo sentido vai a melhor doutrina, como pode concluir-se da leitura dos seguintes ensinamentos do Conselheiro Abrantes Geraldês, sobre o âmbito de aplicação do artigo 644.2, n.2 2, alínea h) do CPC:

"Com este preceito o legislador abre a possibilidade de interposição de recursos intercalares quando a sujeição à regra geral do diferimento da impugnação para recurso de outra decisão, nos termos do n.º 9. 3, importe a absoluta inutilidade de uma decisão favorável que eventualmente venha a ser obtida.

O advérbio ("absolutamente") assinala bem o nível de exigência imposto pelo legislador em termos idênticos ao que se previa no art. 734.2, n.12 1, al. c), do anterior CPC, para efeitos de determinar ou não a subida Imediata do agravo.

Deste modo, não basta ue a transferência da impugnação para um momento posterior comporte o risco de inutilização de uma parte do processado, ainda que nesta se inclua a sentença final. (...)" (destaques nossos).

Verifica-se assim que nunca seria possível nesta fase recorrer sobre a decisão interlocutória que incida sobre a legitimidade das partes, sobre o interesse em agir, a utilidade e a composição subjetiva da instância, bem como sobre incidentes de intervenção suscitados nos autos.

Na verdade, as Recorrentes nem sequer alegam, mesmo que de um modo sintético, que se verifique tal requisito no presente caso, ou seja, de que forma poderá tornar-se inútil a impugnação da presente decisão interlocutória juntamente com a decisão final, o que é por si só sintomático de que o presente recurso, com aquele fundamento, é efetivamente inadmissível.

Não sendo esta uma decisão final, e não estando demonstrada, ou sequer alegada, a absoluta inutilidade da impugnação deste segmento decisório com o recurso da decisão final, não poderiam as Demandadas vir interpor, nesta fase, recurso da decisão que indeferiu a requerida extinção da instância contra a Genthon, tendo por fundamento o disposto no artigo 644.º, n.º 2, al. h) do Código de Processo Civil, uma vez que não estão verificados os requisitos da aplicação de tal norma legal".

Conclui, nos seguintes termos;

"(...) deve o presente recurso ser rejeitado, na parte que concerne à decisão que indeferiu a requerida extinção da instância contra a Genthon B. V., e julgado improcedente, na parte que concerne à decisão que condenou as Demandadas a entregar, no prazo de 10 dias, os documentos identificados na petição inicial ou, caso assim não se entenda, deve o mesmo ser julgado totalmente improcedente, mantendo-se o Despacho Saneador proferido pelo Tribunal a quo (...)"

IV – Da (in)admissibilidade (total ou parcial) do recurso

O recurso apresentado nesta Relação reporta-se a decisões proferidas no âmbito da acção arbitral referente a uma autorização de introdução no mercado (AIM) para o medicamento genérico Bortezomib na dosagem de 3,5 mg.

Nesta acção está em equação a tutela alegada pela Demandante relativamente ao exercício de direitos emergentes do Certificado Complementar de Protecção n.º 165 (tendo por patente de base a Patente Europeia n.º 788360), da Patente Europeia n.º 1756121, da Patente Europeia n.º



2251344, e da Patente Europeia n.º 2377869.

O objecto recursório incide sobre as seguintes decisões:

- (i) que indeferiu o pedido de extinção da instância quanto à demandada Genthon, B.V. ;
- (ii) que condenou as demandadas, ora Recorrentes, a entregar os documentos identificados a pág. 40 da petição inicial.

O Regulamento de Arbitragem, anexo à Acta de Instalação do Tribunal Arbitral, dispõe no n.º. 1, do artigo 5º, referente ao regime subsidiário, dúvidas e integração, que “nos termos do art. 3º/8 da Lei n.º. 62/2011, em tudo o que não se encontre especificamente previsto no presente Regulamento, aplica-se, subsidiariamente, o Regulamento do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, com excepção das normas que respeitem ao valor da causa e ao valor dos encargos da arbitragem (honorários dos árbitros e encargos administrativos), e a LAV (Lei n.º. 63/2011, de 14-dez), com as devidas adaptações”.

Acrescenta o n.º. 2, do mesmo artº., que “os casos duvidosos relativos à execução do presente Regulamento, as adaptações que se verifiquem necessárias bem como a integração das eventuais lacunas são decididos pelo Tribunal, ouvidas as Partes”.

O artº. 13º, do mesmo Regulamento, ajuizando acerca do acórdão final, dispõe que este “é prolatado no prazo de 2 (dois) meses a contra do termo do prazo para as alegações, decidindo o Tribunal segundo o direito constituído, cabendo, nos termos do artigo 3º, n.º. 7, da Lei n.º. 62/2011, de 12 de Dezembro, recurso para o Tribunal da Relação competente e cabendo, ainda, recurso para os tribunais hierarquicamente superiores das decisões proferidas pelo Tribunal da Relação competente, sempre que tal recurso seja admissível, segundo as normas aplicáveis à recorribilidade das decisões em causa”.

Por sua vez, prescreve o artº. 18º do Regulamento de Arbitragem do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, de 01/03/2014 – aplicável subsidiariamente nos termos expostos -, prevendo acerca das regras de processo e condução da arbitragem, que: “1 – Sem prejuízo do disposto nos números seguintes, o tribunal arbitral conduz a arbitragem do modo que considerar mais apropriado, incluindo através da fixação de regras processuais que não contendam com as disposições inderrogáveis do presente Regulamento.

2 – No exercício do poder de condução da arbitragem, o tribunal arbitral deve, tendo em conta as circunstâncias do caso concreto, promover a celeridade e a eficiência e dar às partes uma oportunidade razoável de fazerem valer os seus direitos, sempre com respeito pelos princípios da igualdade e do contraditório.

3 – As partes podem, na convenção de arbitragem ou ulteriormente, estabelecer regras processuais que não contendam com as disposições inderrogáveis do presente Regulamento.

4 – A eficácia da convenção sobre regras processuais que seja posterior ao início do processo arbitral depende da concordância do Presidente do Centro, até à constituição do tribunal arbitral, e deste depois de se encontrar constituído”.

Consagrando o princípio da irrecorribilidade da sentença, aduz o artº. 42º, do mesmo Regulamento de Arbitragem que “a sentença arbitral não é susceptível de recurso”.

A Lei de Arbitragem Voluntária – Lei 63/2011, de 14/12, igualmente de aplicação subsidiária -, prescreve no n.º. 4 do artº. 39º, prevendo igualmente acerca da irrecorribilidade da decisão, que “a sentença que se pronuncie sobre o fundo da causa ou que, sem conhecer deste, ponha termo ao



processo arbitral, só é susceptível de recurso para o tribunal estadual competente no caso de as partes terem expressamente previsto tal possibilidade na convenção de arbitragem e desde que a causa não haja sido decidida segundo a equidade ou mediante composição amigável” (sublinhado nosso).

Em consonância, prescreve o n.º 1, do art.º 46.º, que “salvo se as partes tiverem acordado em sentido diferente, ao abrigo do n.º 4 do artigo 39.º, a impugnação de uma sentença arbitral perante um tribunal estadual só pode revestir a forma de pedido de anulação, nos termos do disposto no presente artigo” (sublinhado nosso).

Por fim, no que ao presente diploma concerne, prevendo acerca da competência dos tribunais estaduais, aduz o n.º 1, do art.º 59º, que:

“1 - Relativamente a litígios compreendidos na esfera de jurisdição dos tribunais judiciais, o Tribunal da Relação em cujo distrito se situe o lugar da arbitragem ou, no caso da decisão referida na alínea h) do n.º 1 do presente artigo, o domicílio da pessoa contra quem se pretenda fazer valer a sentença, é competente para decidir sobre:

- a) A nomeação de árbitros que não tenham sido nomeados pelas partes ou por terceiros a que aquelas hajam cometido esse encargo, de acordo com o previsto nos n.os 3, 4 e 5 do artigo 10.º e no n.º 1 do artigo 11.º;
- b) A recusa que haja sido deduzida, ao abrigo do n.º 2 do artigo 14.º, contra um árbitro que a não tenha aceite, no caso de considerar justificada a recusa;
- c) A destituição de um árbitro, requerida ao abrigo do n.º 1 do artigo 15.º;
- d) A redução do montante dos honorários ou despesas fixadas pelos árbitros, ao abrigo do n.º 3 do artigo 17.º;
- e) O recurso da sentença arbitral, quando este tenha sido convencionado ao abrigo do n.º 4 do artigo 39.º;
- f) A impugnação da decisão interlocutória proferida pelo tribunal arbitral sobre a sua própria competência, de acordo com o n.º 9 do artigo 18.º;
- g) A impugnação da sentença final proferida pelo tribunal arbitral, de acordo com o artigo 46.º;
- h) O reconhecimento de sentença arbitral proferida em arbitragem localizada no estrangeiro” (sublinhado nosso).

Em termos de enquadramento normativo, urge, ainda, referenciar o estatuído na Lei n.º 62/2011, de 12/12, que veio consagrar um regime de composição dos litígios emergentes de direitos de propriedade industrial quando estejam em causa medicamentos de referência e medicamentos genéricos.

Dispunha o art.º 2º de tal diploma, na versão vigente à data da arbitragem equacionada nos presentes autos, sob a epígrafe de arbitragem necessária, que “os litígios emergentes da invocação de direitos de propriedade industrial, incluindo os procedimentos cautelares, relacionados com medicamentos de referência, na acepção da alínea ii) do n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 176/2006, de 30 de Agosto, e medicamentos genéricos, independentemente de estarem em causa patentes de processo, de produto ou de utilização, ou de certificados complementares de protecção, ficam sujeitos a arbitragem necessária, institucionalizada ou não institucionalizada” [1].

Dispõe o n.º 7 do art.º 3º que “da decisão arbitral cabe recurso para o Tribunal da Relação competente, com efeito meramente devolutivo”, acrescentando o n.º 8, do mesmo normativo que “em tudo o que não se encontrar expressamente contrariado pelo disposto nos números anteriores



é aplicável o regulamento do centro de arbitragem, institucionalizado ou não institucionalizado, escolhido pelas partes e, subsidiariamente, o regime geral da arbitragem voluntária”.

Ora, na ponderação do quadro normativo exposto, em concatenação com o Regulamento de Arbitragem anexo à Acta de Instalação do Tribunal Arbitral, serão susceptíveis de recurso as decisões proferidas pelo Tribunal Arbitral que fazem parte do objecto recursório ?

E, na afirmativa, são as mesmas susceptíveis de recurso autónomo ?

Vejam os.

Em anotação ao transcrito nº. 4, do artº. 39º, da LAV, defende José Robin de Andrade [2] que, contrariamente ao que constava da LAV de 1986, que tinha como regime-regra a recorribilidade, o vigente normativo “inverte o regime supletivo (...), passando a consagrar como regra a irrecorribilidade das decisões arbitrais que ponham termo ao litígio ou a parte dele, á semelhança da generalidade dos ordenamentos jurídicos que adotaram como padrão a Lei-Modelo”.

Assim, “admite-se o recurso para os tribunais estaduais apenas no caso de as partes o terem convencionado expressamente (...)”, acrescentando que “embora o preceito apenas se refira às decisões finais, o mesmo regime-regra de irrecorribilidade para os tribunais estaduais aplica-se também às decisões interlocutórias dos tribunais arbitrais, às decisões sobre providências cautelares e às sentenças parciais”.

Salvaguarda-se, contudo, a legal previsão do nº. 9, do artº. 18º, da LAV, que prevê “impugnação ou recurso da decisão dos árbitros sobre a sua competência”.

O regime da irrecorribilidade aplica-se “quer às decisões de fundo, quer às decisões sobre questões processuais, nomeadamente às que extinguem o processo por falta dos necessários pressupostos processuais.

Porém, se as Partes tiverem, na convenção de arbitragem, previsto expressamente o recurso, ou se tiverem remetido para Regulamento de um Centro Arbitral que preveja o recurso da decisão arbitral, este será o meio adequado para a impugnação da decisão arbitral”.

Acrescenta, por fim, o mesmo Autor, em anotação ao artigo 46º, que “as decisões interlocutórias tomadas no processo sobre questões processuais não são passíveis de recurso autónomo, com excepção da decisão que expressamente declare a competência do tribunal, a que se aplica o art. 18º, nº. 9” [3].

Aduz António Sampaio Caramelo [4] serem apenas “impugnáveis as «sentenças arbitrais» e não as meras decisões de ordenação processual, usualmente designadas por «ordens processuais»”, ressaltando que nos articulados dos projectos da nova LAV “houve a preocupação de observar a distinção que vinha sendo feita na literatura jurídica portuguesa, seguindo o ensinamento da doutrina estrangeira, entre as «sentenças arbitrais» e as «ordens processuais» (i.e., as decisões de mera ordenação processual), preocupação a que o texto final da LAV se manteve fiel, com uma única excepção. [a prevista no nº. 4 do artº. 27º] A solução adotada pela generalidade das legislações estrangeiras sobre arbitragem, é a de as decisões de mera ordenação processual não poderem ser objecto de impugnação perante os tribunais estaduais”.

Criticando a anotação de José Robin de Andrade ao nº. 4, do artº. 39º, da LAV, supra referenciada - “embora o preceito apenas se refira às decisões finais, o mesmo regime-regra de irrecorribilidade para os tribunais estaduais aplica-se também às decisões interlocutórias dos tribunais arbitrais, às decisões sobre providências cautelares e às sentenças parciais” -, aduz que “sendo o regime-regra estabelecido no nº. 4 do art. 39º o de ser admissível o recurso (para os tribunais estaduais) da



decisão final proferida na arbitragem (só) no caso de as partes terem estipulado tal faculdade na convenção de arbitragem, esse regime não vale nem para as «decisões interlocutórias» nem para as «decisões sobre providências cautelares» ; mesmo em relação às «sentenças parciais de mérito», esse regime-regra só pode aplicar-se na hipótese adiante referida. No que toca às «decisões interlocutórias», não é permitido às partes estipularem na convenção de arbitragem a possibilidade de recorrerem de tais decisões para os tribunais estaduais, uma vez que o n.º 4 do art. 39º é bem claro no sentido de o regime aí estabelecido só se aplicar «à sentença que se pronuncia sobre o fundo da causa ou que, sem conhecer deste, ponha termo ao processo arbitral», expressão que, obviamente, não abrange as «decisões interlocutórias» ; cf., também neste sentido, Armindo Ribeiro Mendes – A Nova Lei de Arbitragem Voluntária e as Formas de Impugnação de Decisões arbitrais cit., p. 724. Aliás, já na vigência da LAV de 1986, a maioria da doutrina (...) assim como a jurisprudência dos nossos tribunais superiores (de modo firme e reiterado) pronunciavam-se contra a recorribilidade das decisões arbitrais interlocutórias” (sublinhado nosso).

Todavia, o que são e em que é que se traduzem as decisões arbitrais interlocutórias ?

Refere António Sampaio Caramelo [5] que ao longo do processo arbitral os árbitros, entre as variadas decisões que têm que tomar, de diferenciado conteúdo e finalidades, proferem aquelas “que têm por fim prover ao regular andamento do processo arbitral: é o caso das que dirigem ou impulsionam o processo, fixam prazos para a apresentação das peças escritas a apresentar pelas partes («submissions», «memorials»), regulam o modo como se fará a instrução da causa (e.g., regulando a admissibilidade e o modo de produção de várias espécies de prova), de forma que as partes sejam tratadas igualmente e lhes seja dada uma adequada oportunidade de defenderem as suas posições (...)” (sublinhado nosso).

Estas decisões “são pacificamente consideradas como modificáveis pelos árbitros e insuscetíveis de revisão pelos tribunais estaduais, mesmo no âmbito de ordenamentos jurídicos que permitem o recurso de algumas decisões arbitrais interlocutórias para (ou a impugnação perante) os tribunais estaduais. Foi esta categoria de decisões interlocutórias que propus que fossem apelidadas, em português, de «ordens de processo» ou de «resoluções»” (sublinhado nosso).

Para além destas, outra tipologia de decisões interlocutórias podem ter que ser proferidas, que, “ainda que não se pronunciem sobre a totalidade ou sobre parte dos pedidos (...), resolvem, de modo definitivo, uma questão prévia (ou prejudicial) que pode ser determinante para o desfecho da causa, seja tal questão de natureza processual seja ela de natureza substantiva. As decisões interlocutórias deste segundo tipo são vinculativas (isto é, não podem ser modificadas ou revogadas pelos árbitros, tendo força obrigatória dentro do processo) e, por outro lado, nos ordenamentos em que se admite a impugnação de decisões arbitrais interlocutórias perante os tribunais estaduais, são passíveis de recurso para estes, visando a sua anulação. Foi para esta segunda categoria de decisões interlocutórias que atrás propus a denominação de «sentenças interlocutórias»”.

Reconhece-se, porém, que “a distinção entre decisões de carácter meramente ordenatório do processo arbitral, que são sempre modificáveis ou revogáveis pelos árbitros, e decisões interlocutórias proferidas sobre questões prévias de natureza processual ou substantiva, que, sendo definitivas e vinculativas dentro do processo, merecem a qualificação de «sentenças interlocutórias», poderá não ser sempre fácil de estabelecer”.

Pelo que, citando doutrina estrangeira, avançam, o seguinte critério: “consideramos que as decisões que estatuem sobre a validade, total ou parcial, da instância, sejam elas finais sejam



interlocutórias, são sentenças (sentences) e que as que estatuem sobre o desenrolar do processo e as medidas de instrução, sem porem em causa a instância, são resoluções de processo (ordonnances de procédure)”.
E, reconhecendo as limitações do mesmo, tempera-o com situações igualmente justificativas de qualificação de sentenças, nomeadamente as que traduzem “«incidentes que apresentam a estrutura de uma causa», isto é, pontos litigiosos ou controvérsias concretas que surgem, com alguma autonomia, no desenvolvimento da instância e que, sem recaírem sobre o objecto do litígio ou parte dele, têm capacidade para interferir na decisão ou decisões que sobre este versem, pelo que a boa condução do processo arbitral requer que sejam objecto de uma decisão específica antecipada, com carácter obrigatório dentro do processo” [6].

Assim, prossegue, considera ser entendimento pacífico que “as simples decisões proferidas pelos árbitros com a finalidade de ordenar a marcha do processo ou regular a instrução da causa («procedural orders», «ordonnances de procédure», «ordinanze») não são definitivas, no sentido de não serem imodificáveis no processo. Com efeito, todos os comentadores admitem que os árbitros podem modificá-las ou revogá-las, se, no seu entender, a boa condução do processo arbitral ou a justa decisão do litígio o exigirem. Tais decisões não fazem, portanto, «caso julgado» formal. Por maioria de razão entende-se também que estas decisões não são passíveis de impugnação perante os tribunais estaduais (sendo a todo o tempo modificáveis ou revogáveis pelos árbitros, não faria sentido que essas decisões estivessem sujeitas a revisão pelos tribunais estaduais), mesmo no âmbito dos ordenamentos jurídicos que permitem que se impugnem todas ou algumas das decisões que designei «sentenças interlocutórias»”.

E, citando doutrina, acrescenta que tais decisões de simples ordenação processual “poderão ser criticadas na medida em que puderam ter tido uma influência determinante sobre a sentença, mas apenas através dos meios de impugnação que podem ser deduzidos contra esta”.

Pelo que, conclui, não são admissíveis de revisão pelos tribunais estaduais “decisões como as que fixem prazos para as partes apresentarem peças escritas ou apresentarem documentos, as que regulem o modo de audição das testemunhas ou de apresentação de documentos, as que versem sobre a admissão de prova pericial ou o modo de produção desta e outras de natureza semelhante” (sublinhado nosso).

Já no que concerne às aludidas «sentenças interlocutórias» que “são definitivas (no sentido de serem vinculativas), não podendo ser modificadas nem revogadas pelos árbitros, fazendo, por isso «caso julgado formal» (...), podem ser impugnadas perante os tribunais estaduais, pelo menos naqueles ordenamentos jurídicos que admitem que algumas decisões proferidas no decurso de um processo arbitral sejam por aqueles anuladas”.

Deste modo, no que ora mais releva, nas arbitragens realizadas em Portugal deverá “o intérprete da lei e dos regulamentos de arbitragem bem como os árbitros fazer uma cuidada distinção entre as decisões subsumíveis a cada daqueles conceitos (...)”.

Pelo que, “deve entender-se que as decisões proferidas em arbitragens conduzidas ao abrigo da LAV e/ou dos regulamentos de arbitragem portugueses, que correspondam ao que noutras paragens se designa por «procedural orders» ou «ordonnances de procédure», são modificáveis pelos árbitros, não fazendo «caso julgado formal» no processo arbitral em que são proferidas”. Relativamente ao demais “traço distintivo caracterizador desta categoria de decisões arbitrais interlocutórias noutros sistemas jurídicos – a insusceptibilidade de revisão pelos tribunais estaduais – já não terá especial relevo entre nós, uma vez que parece resultar da nossa Lei de Arbitragem Voluntária que só a «decisão final» proferida no processo arbitral [7], isto é, a decisão que se



pronuncia definitivamente sobre o objecto do litígio ou que extingue a instância sem conhecer do mérito, é impugnável perante os tribunais estaduais, seja por via de recurso (quando este seja possível) seja por via da acção de anulação” [8].

Na aplicação do entendimento supra exposto, ao caso concreto, consignemos o seguinte:

- conforme resulta do artigo 13º do Regulamento de Arbitragem, anexo à Acta de Instalação do Tribunal Arbitral, sob a epígrafe de Acórdão final, consignou-se a admissibilidade de recurso de tal decisão, nos termos do nº. 7, do artº. 3º, da Lei nº. 62/2011, de 12/12 ;
- prevê este normativo, inscrito no diploma relativo aos litígios emergentes de direitos de propriedade industrial no âmbito dos medicamentos de referência/genéricos, a admissibilidade de recurso da decisão arbitral para o Tribunal da Relação, sendo claro, até pelo encadeamento decorrente do mesmo, reportar-se à decisão ou acórdão final ;
- ao consagrar-se aquela admissibilidade recursória, inverteu-se/excepcionou-se o princípio da irrecorribilidade previsto no citado nº. 4, do artº. 39º da LAV ;
- as decisões ora objecto de recurso não se pronunciaram definitivamente acerca do objecto do litígio arbitral (total ou parcialmente), conhecendo acerca do mérito, nem determinaram a extinção da instância, sem conhecer daquele, pelo que não estamos perante decisões finais proferidas no processo arbitral ;
- estamos perante decisões arbitrais interlocutórias, relativamente às quais não foi prevista a possibilidade de recurso ;
- e, conforme supra vimos, nem tal seria admissível, pois, nos termos já consignados, relativamente àquelas “não é permitido às partes estipularem na convenção de arbitragem a possibilidade de recorrerem de tais decisões para os tribunais estaduais, uma vez que o nº. 4 do art. 39º é bem claro no sentido de o regime aí estabelecido só se aplicar «à sentença que se pronuncia sobre o fundo da causa ou que, sem conhecer deste, ponha termo ao processo arbitral», expressão que, obviamente, não abrange as «decisões interlocutórias»” ;
- configurando-se como única excepção a enunciada no nº. 9, do artº. 18º, da LAV, referente à decisão interlocutória pela qual o tribunal arbitral conheça acerca da sua competência, e declare que a possui ;
- por outro lado, nos termos da nomenclatura supra exposta, quer a decisão que indeferiu o pedido de extinção da instância quanto à demandada Ghenton, B.V., quer a decisão que condenou as demandadas a entregar nos autos os documentos identificados, estatuem sobre o desenrolar do processo e as medidas de instrução, não colocando em causa a instância, pelo que sempre seriam qualificáveis como ordens ou resoluções de processo, insusceptíveis de impugnação perante os tribunais estaduais (e não sentenças interlocutórias) ;
- o que resulta de forma manifestamente clara no que concerne á determinada junção de prova documental, pois apenas se regula através de tal decisão a admissibilidade de uma espécie probatória, fixando-se prazo para a sua apresentação ;
- e, no que concerne à demais decisão, de indeferimento de extinção da instância relativamente a uma das demandadas, a própria instância não é colocada em causa ou equação, nem estamos perante a decisão de um qualquer incidente que apresente a estrutura de uma causa ;
- ademais, a regra de competência determinada no nº. 1 do artº. 59º da LAV não enuncia ou atribui, nas suas várias alíneas, a esta Relação o conhecimento acerca do recurso interposto daquelas decisões interlocutórias, conforme claramente resulta das alíneas e) a g) ;
- em consonância com o exposto, decidiu-se em aresto desta Relação de 10/03/2016 [9] ser



“apenas é admissível recurso da decisão arbitral que julga em definitivo o objecto do litígio ou que, por qualquer motivo, põe termo ao processo”, pelo que “a impugnação de decisões interlocutórias terá de ser feita no recurso que caiba da decisão definitiva do tribunal arbitral” ;

- em sentido idêntico ao já anteriormente perfilhado em aresto desta mesma Relação datado de 11/09/2014 [10], aí referenciado, no qual se sumariou que “no âmbito de uma arbitragem necessária instituída nos termos da Lei nº 62/2011, de 12/12, não é admissível recurso imediato da decisão interlocutória pela qual o tribunal arbitral declare que não tem competência, só podendo esta decisão ser impugnada de forma diferida, no recurso interposto da decisão final”.

Já no domínio da anterior LAV (Lei nº 31/86, de 29 de Agosto) se entendia maioritariamente na doutrina que, no âmbito da anterior Lei da Arbitragem Voluntária (Lei 31/86, de 29 de Agosto) “só a “decisão final” proferida no processo arbitral, isto é, a decisão que se pronuncia definitivamente sobre o objecto do litígio ou que extingue a instância sem conhecer do mérito, é impugnável perante os tribunais estaduais, seja por via de recurso (quando este seja possível) seja por via de acção de anulação”.

Pelo que, conclui-se, por ser legalmente inadmissível, o recurso interposto, relativamente a ambas as decisões, não é de admitir.

Por todo o exposto, nos termos da alínea b), do nº. 1, do artº. 652º, do Cód. de Processo Civil, decide-se pela não admissibilidade do recurso de apelação interposto pelos Apelantes/Recorrentes GENTHON B.V. e MEDAC GMBH .

Notifique e comunique ao Tribunal Arbitral, na pessoa do Exmo. Árbitro-Presidente.

*

Lisboa, 07/05/2019

O Desembargador Relator

Arlindo José Colaço Crua

[1] Diferenciada é a vigente redacção deste normativo, introduzida pelo DL 110/2018, de 10/12, prevendo acerca da arbitragem voluntária, onde se prescreve que “os litígios emergentes da invocação de direitos de propriedade industrial, incluindo os procedimentos cautelares, relacionados com medicamentos de referência, designadamente os medicamentos que são autorizados com base em documentação completa, incluindo resultados de ensaios farmacêuticos, pré-clínicos e clínicos, e medicamentos genéricos, independentemente de estarem em causa patentes de processo, de produto ou de utilização, ou de certificados complementares de proteção, podem ser sujeitos a arbitragem voluntária, institucionalizada ou não institucionalizada”.

[2] Lei da Arbitragem Voluntária Anotada, Coordenação de Dário Moura Vicente, 3ª Edição Revista e Actualizada, Almedina, 2018, pág. 124 e 125.

[3] Idem, pág. 146.

[4] A Impugnação da Sentença Arbitral, 2ª Edição Revista e Aumentada, Almedina, 2018, pág. 27 a 30.

[5] Decisões Interlocutórias e Parciais no Processo Arbitral. Seu Objecto e Regime – Comunicação de 04/07/2008, Temas de Direito da Arbitragem, Coimbra Editora, 2013, pág. 162 a 167.

[6] Idem, pág. 177 e 181.

[7] Excepciona, ainda, o mesmo Autor as sentenças arbitrais parciais, configuráveis quando a decisão “versa sobre uma parte do objecto do litígio, isto é, sobre um dos pedidos deduzidos pelas



partes na arbitragem”.

[8] António Sampaio Caramelo, *Decisões Interlocutórias...* ob. cit., pág. 182 a 185, o qual cita, em idêntico sentido, João Luís Lopes dos Reis, *Questões de Arbitragem Ad Hoc II*, in R.O.A., Ano 59 (1999), tomo I, págs. 270 e seguintes, e Luís de Lima Pinheiro, *Arbitragem Transnacional. A Determinação do Estatuto da Arbitragem*, Almedina, Abril, 2005, págs. 174-176.

[9] Relator: Ilídio Sacarrão Martins, Processo nº. 402/16.0YRLSB-8, in www.dgsi.pt .

[10] Processo nº 775/14.0YRLSB. L1, in www.dgsi.pt .

