MINISTÉRIO PÚBLICO
PORTUGAL

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
Chefe de Gabinete
Rua da Escola Politécnica, n.º 140, 1269-269 Lisboa-Portugal.
Tel: 213 921 900 Fax: 213 975 255 Email: correiopgr@pgr.pt

Exm.o(a) Sr.(a)
Assembleia da República- Comissão 1ª CACDLG XIII
.

Ofício n.º 290385.18 de 10-10-2018 - DA n.º 5430/18

Assunto - ***Envio de Parecer sobre o Projeto de lei n.º 786/XIII/3ª (CDS-PP)***

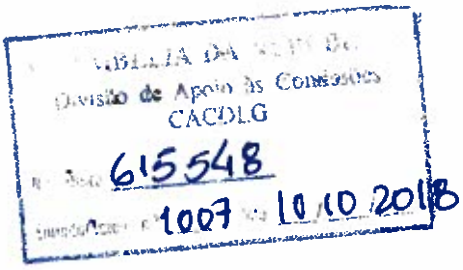
Exmo. Senhor

Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

Prof. Doutor Bacelar de Vasconcelos

Por determinação superior, tenho a honra de remeter a Vossa Excelência, o **Parecer** elaborado pelo Gabinete da Senhora Conselheira Procuradora-Geral da República sobre o Projeto de Lei n.º 786/XIII/3ª (CDS-PP) que procede à*" 4.ª alteração ao Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de janeiro, que aprova o regime jurídico da arbitragem em matéria tributária"*, o qual mereceu a sua total concordância.

Com os melhores cumprimentos,



A Chefe de Gabinete

Helena Gonçalves

PARECER

[PROJETO DE LEI N.º 786/XIII/3.ª (CDS-PP): 4.ª ALTERAÇÃO AO DECRETO-LEI N.º 10/2011, DE 20 DE JANEIRO, QUE APROVA O REGIME JURÍDICO DA ARBITRAGEM EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA]

§1. Introdução

A Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República enviou, para emissão de parecer, **O PROJETO DE LEI N.º 786/XIII** do Grupo Parlamentar do Partido CDS-PP que promove a 4.ª alteração ao Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de janeiro, que aprova o Regime Jurídico da Arbitragem em Matéria Tributária [RJAMT].

O objeto do projeto legislativo implica uma alteraçao ao artigo 7.º do RJAMT e a criação *ex-novo* da regra que habilita que ações pendentes nos tribunais arbitrais há mais de dois anos possam ser submetidas à arbitragem (artigo 3.º do projeto).

*

§2. Análise

Conforme se depreende da leitura da exposição de motivos, a ideia central que subjaz ao objeto da proposta legislativa funda-se essencialmente em reconhecer que (...) *a situação nos Tribunais Administrativos e Fiscais é absolutamente irrazoável, a braços com a falta de meios humanos e técnicos e aturdidos em processos que teimam em não sair do lugar, (...) potenciando e melhorando o uso de um mecanismo a que vem sendo dada cada vez maior relevância, não só pela sua agilidade e simplicidade, como também pelo elevado grau de especialização que comporta, essencial em matéria tributária – a arbitragem tributária.*

Assim, as duas normas em causa no projeto propõem que: (...) *os processos que se encontrem pendentes de decisão em primeira instância há mais de dois anos possam, a pedido dos particulares, ser submetidos à apreciação de tribunais arbitrais, e que, por outro lado, se reforcem os requisitos de designação dos árbitros, assim tornando mais sólida a efetiva a decisão.*

Concluindo-se que só assim se (...) *contribuirá para diminuir as pendências judiciais e, consequentemente, o tempo médio de resolução de processos, como, mais importante, aumentará as garantias e a eficácia da resposta a dar aos cidadãos.*

A leitura da redação atual do artigo 7.º do RJAMT permite-nos verificar as seguintes alterações contidas na proposta (***introduzidas a destaque***):

Artigo 7.º
Requisitos de designação dos árbitros

1 - Os árbitros são escolhidos de entre pessoas de comprovada capacidade técnica, idoneidade moral e sentido de interesse público.

2 - Os árbitros devem ser juristas com pelo menos 10 anos de comprovada experiência profissional na área do direito tributário, designadamente através do exercício de funções públicas, da magistratura, da advocacia, da consultoria e jurisconsultoria ***em prática contínua nos 5 anos anteriores***, da docência no ensino superior ou da investigação, de serviço ***como quadro médio ou superior*** na administração tributária, ou de trabalhos científicos relevantes nesse domínio.

3 – ***A nomeação dos árbitros-presidentes deve observar, ainda, as seguintes condições:***

a)Nos litígios de valor igual ou superior a € 500 000, o árbitro presidente deve ter exercido funções públicas de magistratura nos tribunais tributários ou possuir o grau de mestre em Direito Fiscal;

b)Nos litígios de valor igual ou superior a € 1 000 000, o árbitro presidente deve ter exercido funções públicas de magistratura nos tribunais tributários ou possuir o grau de doutor em Direito Fiscal.

4 - Sem prejuízo do disposto no número **2**, nas questões que exijam um conhecimento especializado de outras áreas, pode ser designado como árbitro não presidente um licenciado em Economia ou Gestão, observando-se, com as necessárias adaptações, o disposto nos n.os 1 e 2.

5 - A lista dos árbitros que compõem o Centro de Arbitragem Administrativa é elaborada nos termos do presente decreto-lei e dos Estatutos e Regulamento do Centro de Arbitragem Administrativa.

6 - Os magistrados jubilados ~~***há menos de 10 anos***~~ podem exercer funções de árbitro em matéria tributária, devendo, para o efeito, fazer uma declaração de renúncia à condição de jubilados ou solicitar a suspensão temporária dessa condição, por um período mínimo de um ano, renovável, aplicando-se em tais casos o regime geral da aposentação pública.

De acordo com a atual redação do artigo 7.º do RJAMT, os árbitros têm de ser pessoas de comprovada capacidade técnica, idoneidade moral e sentido de interesse público, a recrutar de entre juristas com pelo menos dez anos de comprovada experiência profissional na área do direito tributário, designadamente através do exercício de funções públicas, da magistratura, da advocacia, da consultoria e jurisconsultoria, da

docência no ensino superior ou da investigação, de serviço na Administração Fiscal ou de trabalhos científicos relevantes nesse domínio.

E, para as questões que exijam conhecimentos especializados noutras áreas, podem ser designados como árbitros licenciados em Economia ou Gestão, que preencham os mesmos requisitos anteriores, com as necessárias adaptações, sem que, no entanto, possam desempenhar funções de presidente do tribunal arbitral.

As alterações propostas parecem pretender *afinar* os requisitos estabelecidos numa tripla perspetiva concreta, a saber:

1. Para os *consultores e jurisconsultos,* além do requisito temporal de 10 anos de comprovada experiência profissional, passa-se a exigir *prática contínua nos 5 anos anteriores* e para os *funcionários* da administração tributária, terão que pertencer aos *quadros intermédio ou superior* (n.º 2);
2. Para os *árbitros – presidentes* exige-se, em razão do valor da ação, 500.000€ ou 1.000.000€, o grau académico de *mestre* ou *doutor*, respetivamente (novo n.º 3);
3. Para o sub-grupo de *magistrados jubilados* é eliminada a exigência contida no facto de se encontrarem na situação de jubilação *há menos de 10 anos* (atual n.º 5 e novo n.º 6).

Dos três blocos de modificações impõem-se as seguintes apreciações:

- ⇨ Compreende-se, face à constante mutação das leis e práticas tributárias, que se exija o requisito adicional estabelecido "*prática contínua nos 5 anos anteriores*";
- ⇨ Crê-se que a solução atualmente vigente já permite considerar que os *quadros intermédio e superiores* estão abrangidos pela regra do n.º 2 do artigo 7.º. No entanto, caso o *ajustamento* tenha como objetivo não expresso, a intenção de excluir os funcionários que, apesar de terem 10 anos de de comprovada experiência profissional na área do direito tributário e comprovada capacidade técnica, idoneidade moral e sentido de interesse público, ainda assim, não pertençam ao quadro intermédio ou superior, nada haverá a opor à opção;
- ⇨ Porque a exposição de motivos também não o esclarece, não se entendem os fundamentos que estão na base da criação da regra contida no n.º 3. Na verdade, não nos parece que o critério que presida à distinção seja duplamente apreciado do ponto de vista objetivo cumulativo, isto é, através do valor da ação e pelo grau académico. Até porque não há garantia que uma ação de menor valor seja de menor complexidade substantiva ou adjetiva.

Finalmente, e em comum a todas as soluções apresentadas para o artigo 7.º, do RJAMT, parece-nos ser de ponderar sobre se os critérios *abertos* contidos no atual n.º 1 da norma, serão ou não suficientes para fazer face às exigências definidas nas modificações que se pretendem introduzir, uma vez que as alterações propostas podem ser caracterizadas como pontuais e sem impacto relevante no atual regime vigente.

*

Quanto à solução contida no artigo 3.º do projeto de lei, tratando-se de solução que reflete uma opção de natureza exclusivamente política, não nos compete pronunciar quanto ao seu mérito. Ainda assim, face às especiais competências do Ministério Público em sede de fiscalização da legalidade e da constitucionalidade das normas, parece-nos ser de assinalar que quanto à solução consagrada no n.º 1, os processos judiciais tributários não podem ser sujeitos aos tribunais arbitrais sem autorização dos membros do Governo competente, como se prescreve no RJAMT.

Além disso, será de ponderar se esta solução não violará o ordenamento jurídico, entendido na sua globalidade, que submete as relações jurídicas tributárias à apreciação dos tribunais tributários. Para tanto basta enunciar de modo não exaustivo, os artigos 1.º, 49.º e 49.º-A do ETAF, os artigos 95.º a 105.º da LGT, bem como as normas do CPPT sobre o processo judicial tributário.

*

Lisboa, 4 de outubro de 2018