



CENTRO DE ARBITRAGEM
ADMINISTRATIVA

Arbitragem Regulada.

Complemento das notas sobre as implicações na arbitragem tributária do regime processual transitório e excepcional previsto na Lei n.º 1-A/2020, de 19 de Março

Jorge Lopes de Sousa*

*As opiniões aqui expressas apenas vinculam o autor.

1. Aplicação do regime de suspensão ao prazo para proferir decisão arbitral

No texto que escrevi sobre as implicações na arbitragem tributária do regime processual transitório e excecional previsto na Lei n.º 1-A/2020, de 19 de Março, que foi publicado pelo CAAD, faltou referir explicitamente, no que concerne a prazos, o efeito sobre o prazo para proferir decisão arbitral, previsto no artigo 21.º do RJAT (Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de Janeiro), em que se refere o seguinte:

Artigo 21.º

Prazo

1 - A decisão arbitral deve ser emitida e notificada às partes no prazo de seis meses a contar da data do início do processo arbitral.

2 - O tribunal arbitral pode determinar a prorrogação do prazo referido no número anterior por sucessivos períodos de dois meses, com o limite de seis meses, comunicando às partes essa prorrogação e os motivos que a fundamentam.

O artigo 7.º, n.º 1, da Lei n.º 1-A/2020, estabelece que «**todos os prazos** para a prática de atos **processuais e procedimentais** que devam ser praticados no âmbito dos processos e procedimentos que corram termos nos (...) **tribunais arbitrais** (...) ficam suspensos até à cessação da situação excecional de prevenção, contenção, mitigação e tratamento da infeção epidemiológica por SARS-CoV-2 e da doença COVID-19, a decretar nos termos do número seguinte».

Como já defendi no texto anterior

– «*afigura-se que esta referência a todos os prazos e procedimentos que corram termos em tribunais arbitrais abrangerá a generalidade de actos previstos no RJAT, quer os relativos ao próprio processo quer os relativos ao procedimento que precede a constituição do tribunal e à sua fase introdutória*».

– «*a referida suspensão geral de prazos visará assegurar que não há perda da possibilidade de utilização dos prazos previstos na lei derivada da falta de disponibilidade para o exercício das actividades profissionais dos que devam ter intervenção nos processos e procedimentos, em face das obrigações prioritárias que advieram para a generalidade das pessoas do encerramento de serviços e estabelecimentos comerciais (como encerramento de escolas e creches e restaurantes, interrupção de serviços de transportes, inviabilidade de o teletrabalho suprir totalmente a necessidade de acesso pessoal às instalações onde normalmente se exerce a actividade profissional, etc.)*».

– «*estas razões que justificam a suspensão de prazos valem generalizadamente, tanto para os advogados e partes em processos arbitrais tributários, como para os funcionários da Administração Tributária que asseguram a prática dos actos previstos no RJAT*».

Faltou dizer, mas parece-me óbvio, que estas razões também valem em relação aos prazos para actos dos árbitros, inclusivamente o prazo para proferirem decisão arbitral.

Na verdade, os prazos previstos no artigo 21.º do RJAT são prazos para prática de actos processuais pelo tribunal arbitral e pelos serviços de secretariado do CAAD (emissão de decisão arbitral e sua notificação, e decisões fundamentadas de prorrogação do prazo e respectivas comunicações), que me parece que se enquadram, por mera interpretação declarativa e sem qualquer esforço, na hipótese do n.º 1 do artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020.

Por outro lado, também valem em relação aos árbitros e aos colaboradores do CAAD que asseguram as comunicações de actos daquelas obrigações prioritárias derivadas da necessidade de atenuar os efeitos da pandemia acima referidas que foram impostas à generalidade da população, especialmente as conexas com o encerramento dos estabelecimentos de ensino e decorrentes do dever de confinamento. Com efeito, se é certo que, com algum tempo, algumas das dificuldades geradas pelo cumprimento daquelas obrigações podem ser supridas com modalidades de teletrabalho, isso não se consegue concretizar de imediato e nem todos os actos podem adequadamente ser assegurados eficazmente através de meios de comunicação à distância, o que, aliás, mesmo quase três meses depois do início do período de suspensão, foi reconhecido legislativamente nas alterações que foram introduzidas pela Lei n.º 16/2020, de 29 de Maio, no novo artigo 6.º-A, que aditou à Lei n.º 1-A/2020, em que se continua a prever a prática de actos presencialmente.

O que não se perceberia, decerto, seria que a generalidade da população e todos os intervenientes em processos arbitrais estivessem dispensados das suas obrigações processuais para dar satisfação às referidas obrigações prioritárias exigidas por razões de saúde pública e não estivessem também os árbitros nem os colaboradores do CAAD que asseguram o secretariado dos processos arbitrais.

Neste contexto, coincidindo o sentido do elemento literal da interpretação com o elemento teleológico, afigura-se-me que não há razão para duvidar de que os prazos para decisão arbitral e decidir prorrogações foram abrangidos pela suspensão geral de prazos, prevista no artigo 7.º, n.º 1, da Lei n.º 1-A/2020.

De resto, para se poder concluir que esta é a única solução acertada, basta ver que poderão inserir-se no âmbito da aplicação desta norma processos em que já se estivesse muito próximo do limite do prazo de seis meses para prolação da decisão arbitral, como é frequente e natural em face da sua reduzida dimensão para a globalidade da tramitação, pelo que a não suspensão do prazo aliada à inviabilidade de realização de diligências e não disponibilidade dos serviços de secretariado durante os quase três meses em que perdurou o regime do artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020 (que, no momento em que esta lei foi aprovada, nem se podia antever que não fosse mais prolongado e que a evolução da pandemia em algumas zonas do país indicia que a duração do regime excepcional talvez devesse ter sido maior) inevitavelmente provocaria a extinção do poder jurisdicional em grande parte dos processos.

Por isso, a solução da suspensão global dos prazos é a única decisão acertada que, para além de estar expressa nos n.ºs 1 e 3 do artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020, é a que se tem de presumir ter sido adoptada, por força do disposto no n.º 3 do artigo 9.º do Código Civil.

2. O prazo para proferir decisão arbitral como prazo de caducidade

Mesmo que se entendesse que os prazos para prática de actos previstos no artigo 21.º do RJAT não tinham natureza processual, eles não deixariam de ter natureza de prazos de caducidade, pois o seu não cumprimento gera extinção do direito de os árbitros proferirem a decisão arbitral e, por isso, seriam abrangidos pela n.º 3 do mesmo artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020 que estabelece que «*a situação excecional constitui igualmente causa de suspensão dos prazos de prescrição e de caducidade relativos a todos os tipos de processos e procedimentos*».

Na verdade, este n.º 3 refere-se a todos os prazos de caducidade relativos a todos os tipos de processos e o prazo para proferir decisão arbitral, perspectivado como direito (poder) dos árbitros proferirem decisão, tem natureza de **prazo de caducidade**, como decorre do n.º 2 do artigo 298.º do Código Civil, que estabelece que «*quando, por força da lei ou por vontade das partes, um direito deva ser exercido dentro de certo prazo, são aplicáveis as regras da caducidade, a menos que a lei se refira expressamente à prescrição*».

De resto, a qualificação do prazo para proferir decisão arbitral como prazo de caducidade tem sido pacificamente afirmada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores¹.

3. Consequências da não observância do prazo para proferir decisão arbitral

Se se entendesse que o prazo para proferir decisão arbitral não se suspendia durante o período de vigência do artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020, a não prolação de decisão dentro do prazo teria como corolário a extinção do poder jurisdicional do tribunal arbitral, sem prejuízo da possibilidade de instauração de um novo processo.

É esta a consequência expressamente prevista no artigo 43.º, n.º 3, da Lei de Arbitragem Voluntária de 2011 (Lei n.º 63/2011, de 14 de Dezembro), para a situação paralela que se coloca no domínio da arbitragem tributária: «*a falta de notificação da sentença final dentro do prazo máximo determinado de acordo com os números anteriores do presente artigo, põe automaticamente termo ao processo arbitral, fazendo também extinguir a competência dos árbitros para julgarem o litígio que lhes fora submetido, sem prejuízo de a convenção de arbitragem manter a sua eficácia, nomeadamente para efeito de com base nela ser constituído novo tribunal arbitral e ter início nova arbitragem*».

¹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08-02-2007, proferido na Revista n.º 4753/06 -7.ª Secção, publicitado em <https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/sumarios-civel-2007.pdf> e http://www.pgdlisboa.pt/jurel/stj_mostra_doc.php?nid=25622&codarea=1;

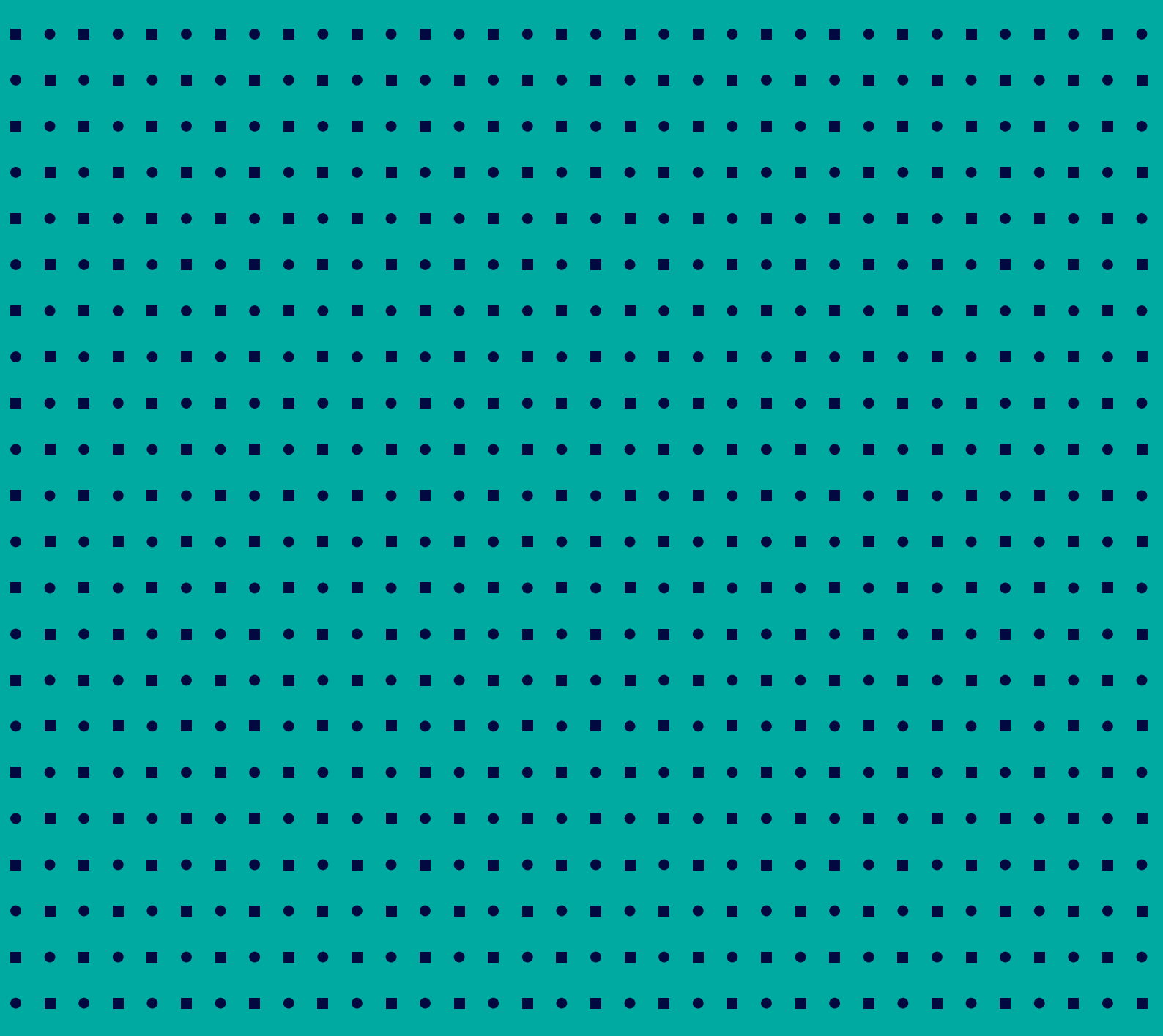
No mesmo sentido, podem ver-se o acórdão s Supremo Tribunal de Justiça de 04-03-2010, proferido no processo n.º 1205/07.9TVPR.T.P1.S1, e os acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 13-02-2014, proferido no processo n.º 1053/13.7YRLSB, publicado no Boletim da Propriedade Industrial de 19-08-2014, e de 27-04-2017, proferido no processo n.º 1059/16.4YRLSB-8.

No RJAT, esta solução de quando não é proferida decisão pode ser instaurado novo processo arbitral tem acolhimento no artigo 24.º, n.º 3, do RJAT, que estabelece que *«quando a decisão arbitral ponha termo ao processo sem conhecer do mérito da pretensão por facto não imputável ao sujeito passivo, os prazos para a reclamação, impugnação, revisão, promoção da revisão oficiosa, revisão da matéria tributável ou para suscitar nova pronúncia arbitral dos actos objecto da pretensão arbitral deduzida contam-se a partir da notificação da decisão arbitral»*.

O alcance desta norma é assegurar aos contribuintes o direito à tutela judicial efectiva constitucionalmente garantido (artigo 20.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa), que, no âmbito do contencioso de impugnação de actos de direito público se reconduz ao direito a *«pronúncias sobre o mérito das pretensões formuladas»*, como se infere do artigo 7.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, aplicável aos processos arbitrais tributários por força do disposto no artigo 29.º, n.º 1, alínea c), do RJAT.

Sendo assim, esse direito a instauração de novo processo arbitral (ou os meios impugnatórios alternativos indicados naquele n.º 3 do artigo 24.º) deverá ser reconhecido, por analogia evidente, não só nos casos em que é proferida uma *«decisão arbitral ponha termo ao processo sem conhecer do mérito da pretensão»*, mas também quando nem sequer é proferida uma decisão arbitral, pois, em qualquer dos casos se está perante a não satisfação do direito à tutela judicial que se visa atingir.

Gondarém, 14-07-2020
Jorge Lopes de Sousa



Arbitragem Regulada.

www.caad.org.pt