



ESTUDOS DE CONCILIAÇÃO, MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM

O Estado da Arte

Coleção Estudos Jurídicos – Mestrado em Direito Administrativo

Coordenação Científica: Isabel Celeste M. Fonseca

BRAGA, JUNHO | 2019

FICHA TÉCNICA

Título: Estudos de Conciliação, Mediação e Arbitragem – O Estado da Arte

Subtítulo: Coleção Estudos Jurídicos – Mestrado em Direito Administrativo

Coordenação Científica: Isabel Celeste M. Fonseca

Autores: Bárbara Magalhães Bravo | Cláudia Sofia Melo Figueiras
Isabel Celeste M. Fonseca | Marta García Pérez
Tânia Carvalhais Pereira

Colaboração: João Vilas Boas Pinto

Data: junho de 2019

Edição e apoio: NEDip – Núcleo de Estudos de Direito *Ius Publicum*
Avenida 1.º de Maio, 44, 3.º, 4600-013 Amarante
geral@nedip.pt

AEDUM – Associação de Estudantes de Direito da Universidade do Minho
Escola de Direito da Universidade do Minho
Campus de Gualtar, sala 10, 4710-057 Braga
geral@aedum.com

Impressão: Gráfica Diário do Minho
Rua de São Brás, n.º 1, Gualtar, 4710-073 Braga
www.diariodominho.pt

Composição: Ana Rita Silva

ISBN: 978-989-99646-8-6

Depósito legal: 459178/19

Tiragem: 100 exemplares

NOTA PRÉVIA

Desde 2011, data da 1.ª edição do livro *A Arbitragem Administrativa e Tributária, problemas e desafios*, até hoje, o caminho de afirmação e de consolidação das ferramentas alternativas de litígios jurídico-públicos tem sido percorrido com enorme sucesso.

É, aliás, disso prova a constante ampliação das suas possibilidades no quadro jurídico-público português, nos termos do art. 180.º e ss. do Código de Processo nos Tribunais Administrativos — como nos explica nesta nova edição a Professora Doutora Bárbara Magalhães —, e em particular o art. 87.º-C., bem como são prova os resultados do CAAD (Centro de Arbitragem Administrativa e Tributária).

É um facto que a consolidação dos ADR (*Alternative Dispute Resolution*) nos domínios jurídico-administrativo e jurídico-tributário que se vai alcançando constantemente no nosso panorama jurídico muito se fica a dever ao contributo dos estudiosos publicistas, que vão dando conta das vantagens das figuras em destaque e, designadamente, da arbitragem tributária. Aliás, aqui, este sucesso muito se fica a dever às fragilidades do próprio contencioso tributário do Estado.

No momento em que vivemos, em que o imposto constitui a fonte vital da receita pública, bem sabemos que se maximiza a tensão entre interesses conflituantes presentes nas normas que integram o direito tributário substantivo e processual, sendo certo que estas normas visam naturalmente alcançar a realização simultânea da legalidade (e a tutela do interesse público, onde se inclui o da arrecadação da receita) e a defesa efetiva dos contribuintes.

Na verdade, não tendo ainda o legislador cumprido a imposição legiferante que para si resulta da Lei Fundamental, de consagrar um modelo ordinário de justiça tributária que permita o acesso efetivo e temporalmente justo aos tribunais para tutela de todas as pretensões emergentes de uma relação jurídica tributária, tem cumprido ao intérprete e aplicador do Código de Procedimento e Processo Tributário suprir o que neste falta, procurando *reconstruir uma lei* obsoleta, que acolhe um modelo de proteção jurisdicional tributária de natureza cassatória, pouco compatível com os novos instrumentos substantivos do Fisco e em nada preocupado com a tutela plena (inclusive cautelar) das posições jurídicas subjetivas dos sujeitos passivos. É valioso o contributo aqui apresentado para que se cumpra tão árdua tarefa hermenêutica — e é valioso o contributo dado para aferir da necessidade de reforçar os instrumentos de prevenção do conflito.

E daí surge o sucesso da outra vertente de solução da litigiosidade. Lembro o Regime Jurídico da Arbitragem Tributária. Na verdade, instituído pela Lei n.º 3-B/2010, de 28 de abril, pelo Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de janeiro, e pela Portaria de Vinculação n.º 112-A/2011, de 22 de março, este bloco normativo já foi objeto de três alterações legislativas em Portugal, introduzidas pela Lei n.º 64-B/2011, de

30 de dezembro, pela Lei n.º 20/2012, de 14 de maio, e pela Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro.

Nos termos deste regime, a competência dos Tribunais Arbitrais em matéria tributária está limitada à apreciação da legalidade de atos de liquidação de impostos cujo valor não exceda os dez milhões de euros, sendo certo que de fora da arbitragem tributária ficou todo o processo executivo, execução de julgados e as ações para a prática do ato devido.

Ora, como se percebe, a arbitragem tributária conta já com seis anos de aplicação prática, tem dado sinais de eficácia e o seu reconhecimento pelo próprio Tribunal de Justiça da União Europeia, no conhecido Acórdão Ascendi, deve aqui ser registado.

Ainda assim, esperar-se-ia que, numa altura de maior críspação entre o Fisco e os cidadãos, e curiosamente num quadro temporal singular de intensa produção legislativa, não ficasse esquecida a reforma já tão esperada (e necessária) do sistema processual de proteção efetiva dos direitos e interesses legalmente protegidos dos contribuintes perante a atuação (e omissão juridicamente relevante) da Máquina Tributária, pois, num Estado de Direito, só o Direito trava e legitima o poder, cabendo aos tribunais afirmá-lo e restabelecê-lo, quando violado, numa lógica de interdependência de Poderes.

Nesta nova edição, contamos com o texto de Cláudia Sofia Melo Figueiras, investigadora que tem vindo a acompanhar muito de perto a experiência da arbitragem tributária em Portugal, primeiro no âmbito do Curso de Mestrado, tendo encontrado neste regime as características e os problemas próprios dos regimes tradicionais de arbitragem em Direito Administrativo. E evidenciou as respetivas originalidades: delimitação do respetivo âmbito de aplicação material, limitação em razão do valor e especial tramitação, assim como o regime de recurso e impugnação da decisão arbitral, a proibição expressa do recurso à equidade e a publicidade obrigatória das decisões arbitrais. A par destes traços, um deles decorrente do princípio geral da irrecorribilidade da decisão arbitral, a autora deste livro estudou também o da admissão de recurso para o Tribunal Constitucional, o recurso por oposição de julgados para o Supremo Tribunal Administrativo e a possibilidade de anulação pelo Tribunal Central Administrativo-Sul da decisão proferida pelo tribunal arbitral do CAAD.

E, mais recentemente, durante o Curso de Doutoramento, Cláudia Sofia Melo Figueiras ampliou o seu estudo à Mediação e à Conciliação na resolução de litígios tributários, tendo, contudo, mantido o interesse científico no estudo do regime da arbitragem em matéria tributária, concebida como um meio jurisdicional de resolução, tendo ampliado e intensificado a problematização da arbitrabilidade tributária e dos limites da arbitragem.

De igual modo, este é um assunto caríssimo a Tânia Carvalhais Pereira.

Também tema da arbitragem relativamente à validade de atos administrativos foi questão de Doutoramento de Bárbara Magalhães Bravo, tendo a mesma procurado sistematizar limites à arbitragem neste campo tão complexo.

Marta García Pérez, Professora de Direito Administrativo da Universidade da Corunha, dá-nos conta neste texto das vantagens da mediação administrativa intraprocessual, revelando-nos algumas das possibilidades desta ferramenta enquanto forma de alcançar a plena execução de sentenças administrativas. A sua experiência enquanto *Directora de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de A Coruña* prova-o a propósito da execução de sentenças no domínio urbanístico.

A todas deixo uma palavra de penhorado agradecimento pela gentil partilha das suas reflexões nesta coletânea que assim se renova.

ISABEL CELESTE M. FONSECA
Coordenadora da obra e
Professora da Escola de Direito da Universidade do Minho

PLANO DOS ESTUDOS

ESTUDO I – *Due process of law* vs. arbitragem, publicidade vs. confidencialidade: *quis, quid, quando, ubi, cur, quem ad modum, quibus adminiculis*

Isabel Celeste M. Fonseca

ESTUDO II - Âmbito e limites da arbitrabilidade do ato administrativo

Bárbara Magalhães Bravo

ESTUDO III – Contributo dos Tribunais Arbitrais Tributários para a uniformização da interpretação do regime comum do IVA

Tânia Carvalhais Pereira

ESTUDO IV – A arbitragem tributária em Portugal: atualizações

Cláudia Sofia Melo Figueiras

ESTUDO V – La mediación intrajudicial en ejecución de sentencia. El caso del antiguo edificio de Fenosa (A Coruña, España)

Marta García Perez

ÍNDICE

ESTUDO I – <i>Due process of law</i> vs. arbitragem, publicidade vs. confidencialidade: <i>quis, quid, quando, ubi, cur, quem ad modum, quibus adminiculis</i> <i>Isabel Celeste M. Fonseca</i>	11
ESTUDO II - Âmbito e limites da arbitrabilidade do ato administrativo <i>Bárbara Magalhães Bravo</i>	33
ESTUDO III – Contributo dos Tribunais Arbitrais Tributários para a uniformização da interpretação do regime comum do IVA <i>Tânia Carvalhais Pereira</i>	47
ESTUDO IV – A arbitragem tributária em Portugal: atualizações <i>Cláudia Sofia Melo Figueiras</i>	73
ESTUDO V – La mediación intrajudicial en ejecución de sentencia. El caso del antiguo edificio de Fenosa (A Coruña, España) <i>Marta García Perez</i>	87