

## Despacho

Processo .../2014-T

No Processo CAAD nº .../2014-T, em que são partes a Autoridade Tributária e Aduaneira (AT) e “... SGPS, S.A.”, veio esta entidade solicitar, nos invocados “termos dos artigos 8.º, nº 1, do RJAT e 6.º, nºs 1, 4, 5, alíneas a) e b), do Código Deontológico do CAAD”, o deferimento do “presente pedido de recusa da designação do Mestre ... como árbitro no processo de arbitragem tributária nº .../2014-T...”.

Fundamentou o pedido numa exposição de factos, circunstâncias e relações, cujo teor aqui se dá como reproduzido, terminando assim:

“Tudo ponderado, mantendo - ou tendo até muito recentemente mantido - o Mestre ... uma relação profissional com o Estado Português, representando os respectivos interesses no âmbito de processos de natureza fiscal na qualidade de Agente do Governo junto do Tribunal de Justiça da União Europeia, impõe-se concluir que aquele se encontra impossibilitado de exercer as funções de árbitro para que foi designado por Despacho de V. Ex.ª de 3 de Julho de 2014, por força do disposto nos artigos 8.º, nº 1, do RJAT e 6.º, nºs 1, 4, 5, alíneas a) e b), do Código Deontológico do CAAD.”.

Em resposta, o Árbitro visado ofereceu alegações aqui tidas como integradas e que sustentam esta conclusão:

“Por tudo o exposto, considera o signatário que o facto de ter possuído, com a Secretaria-Geral do Ministério das Finanças, um contrato de avença para acompanhamento, em representação do Estado português, de processos de pré-contencioso e de contencioso junto do Tribunal de Justiça, não consubstancia motivo de impedimento da respectiva designação como árbitro ou razão fundada que ponha em causa a sua independência, imparcialidade ou isenção no exercício das funções de árbitro no presente processo”.

Posto isto, há que apreciar e decidir.

Como se vê do relatado, a Requerente estrutura a sua pretensão na base da factualidade assim apontada:

- “o Mestre ... tem representado o Estado Português em processos relativos a matérias fiscais, na qualidade de Agente do Governo junto do Tribunal de Justiça da União Europeia”.

O que, no essencial, o Exmo Mestre ... aceita quando expressamente reconhece que mantém uma relação profissional com o Estado Português e, “... em consequência desta relação contratual e da prestação de serviços nela comprometida, o signatário, efectivamente, interveio, em representação do Governo português, na qualidade de agente, em múltiplos processos no Tribunal de Justiça...”.

Assente esta factualidade, vejamos o direito aplicável.

A sede legal da matéria é o Decreto-Lei nº 10/2011, de 20 de Janeiro (RJAT), e bem assim o Código Deontológico do CAAD, ponto em que, aliás, concordam a Requerente e o Requerido.

Ora, mais concretamente, o artigo 8º, nº 1, daquele decreto-lei, preceito invocado pela Requerente, estabelece:

“1 - Constituem casos de impedimento do exercício da função de árbitro os enunciados no n.º 1 do artigo 44.º do Código do Procedimento Administrativo, observadas as necessárias adaptações, bem como os casos em que, nos dois anos anteriores ao da sua indicação como árbitro:

- a) A pessoa designada tenha sido dirigente, funcionário ou agente da administração tributária, membro de órgãos sociais, trabalhador, mandatário, auditor ou consultor do sujeito passivo que seja parte no processo, de entidade que se encontre com aquele em relação de domínio, tal como esta é definida no Código das Sociedades Comerciais, ou de pessoa ou entidade que tenha interesse próprio na procedência da pretensão;
- b) A pessoa designada tenha sido trabalhador, colaborador, membro, associado ou sócio de entidade que tenha prestado serviços de auditoria, consultoria e jurisconsultoria ou advocacia ao sujeito passivo.”.

Por seu turno, o também convocado artigo 6º do referido Código Deontológico dispõe:

“1. Um árbitro pode ser recusado caso existam circunstâncias que suscitem sérias dúvidas quanto à sua independência, imparcialidade, isenção e/ou competência.

2. (...)

3. (...)

4. Após a sua designação e antes da confirmação da aceitação do encargo, os árbitros devem informar, por escrito, o Centro, as partes e, tratando-se de um tribunal colectivo, os outros árbitros, de qualquer facto, circunstância ou relação susceptível de originar dúvidas fundadas a respeito da sua independência, imparcialidade ou isenção.

5. Entre os factos, circunstâncias e/ou relações abrangidos por este dever de revelação, incluem-se, entre outros:

- a) Qualquer relação profissional ou pessoal, com as partes ou com os seus representantes legais, que possa ser potencial causa de impedimento ou de escusa;
- b) Qualquer prestação anterior de serviço como árbitro, advogado, consultor, auditor, sócio, gestor de negócios, colaborador ou funcionário de uma das partes;
- c) Qualquer interesse, directo ou indirecto, em questão semelhante à que deva ser decidida;
- d) Qualquer interesse económico ou financeiro, directo ou indirecto, numa das partes ou no objecto da disputa;
- e) Qualquer participação em associações que possa originar suspeita fundada da sua capacidade para actuar com imparcialidade e isenção, designadamente associações envolvidas na instigação e/ou na prática de discriminação com base na raça, sexo, religião, nacionalidade ou orientação sexual.

(...)

Perante este quadro normativo, importará esclarecer, antes do mais, que compete aos árbitros designados a formulação do juízo sobre a necessidade ou conveniência em prestar a informação aludida no nº4 do artigo que vem de ser transcrito.

Quer isto dizer que, se o árbitro entender, em seu prudente critério, que não há “dúvidas fundadas a respeito da sua independência, imparcialidade ou isenção”, também nada terá a informar.

E foi precisamente o que ocorreu no caso vertente: O Senhor Doutor ..., árbitro designado para constituir o tribunal arbitral colectivo no processo em referência, não vislumbrou qualquer motivo que justificasse o exercício do “dever de revelação”, pelo que não tomou – nem tinha que tomar, em tal perspectiva – a iniciativa de informar o que quer que fosse.

De sorte que, não ocorrendo qualquer acção ou omissão procedimental amerecer censura, nenhum reparo caberá neste domínio.

Tal como, não constituindo causa de impedimento do exercício da função de árbitro os fundamentos aduzidos pela ora Requerente, está votado ao insucesso o pedido de recusa aqui em apreço.

É que a alegada - e comprovada - circunstância de o Exmo Mestre ... “ter representado o Estado Português em processos relativos a matérias fiscais, na qualidade de Agente do Governo junto do Tribunal de Justiça da União Europeia”, não integra, de modo algum, os conceitos de “dirigente”, de “funcionário” ou de “agente da administração tributária”, assinalados na primeira parte da alínea a) do n.º

1 do citado artigo 8.º, bem como não corresponde à referência, no último segmento da mesma disposição, “de pessoa ou entidade que tenha interesse próprio na procedência da pretensão”.

Na verdade, está fora de qualquer dúvida que a dita actividade profissional do Senhor Doutor ... não o torna “dirigente” ou “funcionário” da administração tributária e, se fosse de entender que o tornaria “agente da administração tributária”, um tal entendimento seria logo de afastar pelo ensinamento dos Acórdãos do STA, citados nas alegações do Requerido, e cujo trecho importa recordar:

“O contrato de avença celebrado entre a Administração e os particulares mediante retribuição certa mensal é uma modalidade do contrato de prestação de serviço, tendo por objecto o resultado do trabalho intelectual e não o trabalho em si. O prestador de serviço mediante avença não é agente administrativo, não executa o trabalho sob a direcção ou ordens da Administração, não mantendo com esta qualquer relação de emprego público ou privado”.

Do mesmo modo, e no que concerne a uma outra vertente da posição assumida pela Requerente, será igualmente de atentar na argumentação apresentada pelo Requerido à luz dos preceitos legais e princípios jurídicos norteadores da actividade da Administração, tudo a apontar no sentido de que, efectivamente, não é de vislumbrar, aqui, “pessoa ou entidade que tenha interesse próprio na procedência da pretensão”.

Por fim, caberá deixar claro que constitui preocupação do Conselho Deontológico do CAAD manter um elevado nível de exigência quanto ao preenchimento dos requisitos legais de designação dos árbitros, designadamente, atenta a hipótese vertente, no respeito à sua independência, imparcialidade e isenção.



Simplemente, e como é bom de ver, uma tal postura não implica, nem pode implicar, a proibição do exercício de qualquer função para além da de árbitro



em matéria tributária, o que, de resto, seria até incompatível com a exigência legal de “comprovada experiência profissional na área do direito tributário” (cfr. artigo 7º doDL nº 10/2011).

Consequentemente, e pelo exposto, não ocorrendo qualquer causa de impedimento do exercício da função de árbitro em matéria tributária por partedo Senhor Doutor ..., vai indeferido o formulado pedido de recusa.

Sem custas, por não estarem legalmente previstas. Notifique.

Lisboa, 23 de Julho de 2014.

O Presidente do Conselho Deontológico

(Manuel Fernando dos Santos Serra)