

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Parecer

Pela Comissão de Assuntos Constitucionais e de Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República foi solicitado o parecer do Conselho Superior da Magistratura sobre o Projecto de Lei nº 523/XII, apresentado pelos Grupos Parlamentares do Partido Social Democrata (PSD) e do Centro Democrático Social (CDS/PP), de alteração à Lei nº 74/2013, de 6 de Setembro, que criou o Tribunal Arbitral do Desporto.

O Projecto visa essencialmente introduzir um regime substitutivo do consagrado nas normas dessa Lei que foram declaradas inconstitucionais pelo Acórdão nº 781/2013, do Tribunal Constitucional, publicado no *Diário da República*, I Série, de 16 de Dezembro de 2013.

Não versa o diploma sobre matéria que contenda com a jurisdição e a competência dos tribunais judiciais (mas sim com as dos tribunais administrativos e fiscais) e não respeita, portanto, à área de intervenção do Conselho Superior da Magistratura. Seja como for, importa emitir o solicitado parecer.

1. Com a criação do Tribunal Arbitral do Desporto (TAD) visou-se, em primeira linha, instituir um regime de arbitragem *necessária* no domínio do contencioso do exercício dos poderes de regulamentação, organização, direcção e disciplina das federações desportivas e outras entidades desportivas – e uma arbitragem *necessária* que *excluisse mesmo o recurso aos tribunais do Estado*, nessa matéria, salvo os casos de recurso para o Tribunal Constitucional e a possibilidade de impugnação da sentença arbitral por nulidade, nos termos do regime geral da arbitragem. Uma tal arbitragem haveria de poder desenrolar-se, de todo o modo, *em dois graus* – pois que se previa o recurso das decisões do *colégio arbitral* para uma *câmara de recurso*, em determinadas situações,

Foi nesses termos que o correspondente diploma foi inicialmente aprovado (Anexo ao Decreto da Assembleia da República nº 128/XII). Submetido ele, porém, nesse ponto (da exclusão do recurso, em princípio, para os tribunais estaduais), a fiscalização preventiva de constitucionalidade, veio efectivamente o Tribunal

Constitucional, pelo Acórdão nº 230/2013, a julgar tal solução incompatível com a Constituição, por violadora da garantia de recurso aos tribunais.

Reformulando o diploma, em consequência deste julgamento, veio então o legislador – o legislador justamente da Lei nº 74/2013 – a admitir que das decisões da Câmara de Recurso se pudesse, por sua vez, recorrer, em revista, para o Supremo Tribunal Administrativo, verificados pressupostos idênticos aos enunciados no artigo 150º, nº 1, do Código de Processo dos Tribunais Administrativos (artigo 8º, nº 2).

Mas ainda esta solução veio a ser julgada insuficiente, para garantir o direito constitucional de acesso aos tribunais, pelo Tribunal Constitucional e veio, por isso, a ser declarada por este como contrária à Constituição, no invocado Acórdão nº 781/2013.

Pois bem: é a este julgamento de inconstitucionalidade que o presente projecto de diploma visa ocorrer, estabelecendo o seguinte novo regime de recurso da decisão arbitral: da mesma decisão (da decisão do colégio arbitral) caberá *recurso, em alternativa, e sem qualquer reserva* (ou seja, sem que tenha de verificar-se, como antes, algum pressuposto específico), para o *Tribunal Central Administrativo* ou para a *Câmara de Recurso* do TAD; só que, a *opção por esta segunda via* terá de ser *expressa* e implicará a *renúncia a ulterior recurso* (naturalmente, para os tribunais estaduais). É o que consta da *nova redacção* dada pelo Projecto ao *artigo 8º, nº 1*, da Lei – que é o preceito-chave de toda a alteração legislativa.

Ressalva-se, todavia, na segunda alternativa, a possibilidade de recorrer, em último termo, para o Supremo Tribunal Administrativo, quando se verifique uma situação de contradição jurisprudencial, similar à prevista no artigo 152º, nº 1, do Código de Processo dos Tribunais Administrativos: redacção proposta para o *nº 7 do artigo 8º*.

2. Ora – e crê-se ser o ponto central sobre o qual este Conselho deverá pronunciar-se – afigura-se que à solução assim projectada já não poderá apontar-se o vício de inconstitucionalidade de que, segundo o Tribunal Constitucional, enfermavam as anteriores, como se afigura que a mesma solução vai perfeitamente ao encontro da orientação assumida por esse Tribunal em matéria de reserva de jurisdição dos tribunais do Estado, enquanto elemento da garantia judiciária constitucionalmente consagrada.

Na verdade, pese o carácter necessário ou obrigatório do recurso à arbitragem, a nenhum interessado fica vedada a possibilidade de, sucessivamente, fazer intervir um tribunal estadual, com um poder jurisdicional de âmbito idêntico ao do tribunal arbitral:

a situação é, pois, inteiramente paralela à que ocorre em outras situações de arbitragem «necessária».

Podem é os interessados renunciar «expressamente» a essa via e preferir manterem-se no âmbito arbitral, recorrendo antes para a Câmara de Recurso: só que, então, a arbitragem, nessa fase, transforma-se afinal em «voluntária» – e, aí, nenhum obstáculo constitucional existe à renúncia ao recurso para os tribunais estaduais (salva sempre a possibilidade de impugnação, por nulidade, da sentença arbitral, ou o recurso para o Tribunal Constitucional, que o diploma continua a salvaguardar). Estaremos assim, nesta outra alternativa, perante regime idêntico ao legalmente consagrado, em geral, para a arbitragem voluntária.

3. Posto isto, importa dizer que, no contexto da alteração assim introduzida ao regime de recursos da decisão arbitral, o Projecto prevê uma outra relevante modificação do regime da Lei nº 74/2013: trata-se de estabelecer o recurso directo para o TAD (*scilicet*, o recurso directo à arbitragem «necessária» do TAD) das decisões dos «órgãos de disciplina» das federações desportivas. É isso que se dispõe na nova redacção da *alínea a) do nº 3 do artigo 4º* da Lei nº 74/2013.

Na verdade, nos termos do artigo 32º do «Regime Jurídico das Federações Desportivas» (Decreto-Lei nº 248-B/2008, de 31 de Dezembro) essas entidades deverão ter um «conselho de disciplina» e um «conselho de justiça»; e, nos termos do nº 1 do artigo 44º do mesmo diploma, a competência primacial do segundo desses conselhos será a de «conhecer dos recursos das decisões disciplinares em matéria desportiva». Porque é assim, o recurso que a Lei nº 74/2013 prevê agora para o TAD é, também em matéria disciplinar, apenas o das decisões dos conselhos de justiça das federações, e não dos seus conselhos disciplinares (actual redacção do nº 3 do artigo 4º).

Ora, é seguramente esta situação que se pretende alterar, por forma a que, nessa matéria, não haja recurso interno federativo para o respectivo conselho de justiça, mas antes, e imediatamente, recurso para o TAD; as decisões dos conselhos de justiça de que continuará a haver recurso para o TAD serão, pois, apenas aquelas que ele profira noutras áreas, que não a disciplinar: o caso mais comum será o de decisões desse conselho tomadas em via de impugnação de deliberações de outros órgãos federativos, *maxime*, a assembleia geral, o presidente ou a direcção (cfr. artigos citados do «Regime Jurídico» supra referido). O objectivo tido em vista com esta alteração será certamente o de obstar a que a introdução de uma possibilidade generalizada de recurso das decisões

arbitrais do TAD para o tribunal administrativo (ou para a Câmara de Recurso) acarrete um alargamento das instâncias e dos graus de recurso e, conseqüentemente, a dilação da decisão definitiva dos processos: para o efeito, elimina-se o recurso do «conselho de disciplina» para o «conselho de justiça».

Trata-se aqui de uma opção de política legislativa sobre a qual não tem este Conselho de pronunciar-se – pois que a mesma não versa sobre matéria de organização judiciária, e nem sequer de organização judiciária administrativa, mas tão-só sobre matéria de organização desportiva.

Não deve este Conselho, no entanto, deixar de advertir para que, se o sentido e o objectivo da alteração legislativa agora considerada são os antes referidos, a nova redacção do preceito em apreço [a alínea) do nº 2 do artigo 4º], não só não se afigura pouco clara para exprimi-los, como parte de uma concepção menos rigorosa da natureza jurídica dos «conselhos de disciplina» das federações desportivas. Trata-se – quanto a este segundo aspecto – de que se pressupõe aí que esses conselhos já são órgãos de carácter «jurisdicional», quando a função que exercem, na verdade, não é ainda mais do que de natureza «administrativa»: uma função materialmente «jurisdicional» só a exercem, no âmbito das federações desportivas, os respectivos «conselhos de justiça».

Assim, julga-se que o preceito (a dita alínea) ficaria, não apenas mais clara, como mais rigorosamente redigida, se o fosse nos seguintes termos: ***«Deliberações do órgão de disciplina ou decisões do órgão de justiça das federações desportiva, neste último caso quando proferidas em recurso de deliberações de outro órgão federativo que não o órgão de disciplina».***

4. Entretanto, e correspondentemente, uma modificação semelhante de redacção deveria ser operada na primeira parte, seja do *nº 2 do artigo 52º*, seja do *nº 1 do artigo 53º* da Lei, cuja alteração também vem proposta, mas justamente repetindo a fórmula utilizada na alínea a) do nº 2 do artigo 4º.

Só que, nesses outros lugares, bastará antes dizer: *«Quando a acção arbitral seja instaurada em via de recurso, nos termos previstos nas alíneas a) ou b) do nº 3 do artigo 4º...»* – seguindo-se, sem mais alterações, a parte restante de cada uma dos preceitos.

5. Tal como já acontece, de resto, com os últimos preceitos considerados, as demais alterações trazidas pelo Projecto à norma da Lei nº 74/2013 são mera

decorrência das modificações fundamentais de regime que começou por referir-se. Não postulam, assim, a necessidade de mais considerações.

Em todo o caso, não deverá deixar de dizer-se que a definição, em função do «*domicílio da pessoa contra quem se pretende fazer valer a sentença*», do Tribunal Central Administrativo competente para o recurso da decisão arbitral, tal como se estabelece na redacção proposta para o *n.º 5 do artigo 8.º*, se afigura solução de conveniência mais do que duvidosa. Na verdade, ela não contribuirá para a «especialização» nem para a «uniformização» da jurisprudência (que foram confessados objectivos da criação do TAD); além de que faz pouco sentido, quando o processo, na instância arbitral, sempre começará a correr em Lisboa (cfr. artigo 2.º e artigo 54.º, n.º 1, da Lei). Melhor seria, pois, prever a competência, em todas as situações, do Tribunal Central Administrativo do Sul.

5. Eis – salvo melhor – o que se nos oferece sobre o Projecto de Lei em apreço.

Coimbra, 25 de Março de 2014

O Vogal do C.S.M.,

José Manuel M. Cardoso da Costa