

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO - UFRJ
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS - CCJE
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO - FND

BRUNA SOUZA DE FREITAS MOREIRA

DIREITO TRIBUTÁRIO E A VIABILIDADE DA ARBITRAGEM COMO MEIO DE
RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

RIO DE JANEIRO
2022

BRUNA SOUZA DE FREITAS MOREIRA

DIREITO TRIBUTÁRIO E A VIABILIDADE DA ARBITRAGEM COMO MEIO DE
RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Dra. Vanessa Siqueira

RIO DE JANEIRO
2022

FICHA CATALOGRÁFICA

CIP - Catalogação na Publicação

M838d Moreira, Bruna Souza de Freitas
Direito Tributário e a viabilidade da arbitragem
como meio de resolução de conflitos / Bruna Souza de
Freitas Moreira. -- Rio de Janeiro, 2022.
55 f.

Orientador: Vanessa Siqueira.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2022.

1. Direito Tributário. 2. Arbitragem . I.
Siqueira, Vanessa, orient. II. Título.

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os dados fornecidos
pelo(a) autor(a), sob a responsabilidade de Miguel Romeu Amorim Neto - CRB-7/6283.

BRUNA SOUZA DE FREITAS MOREIRA

DIREITO TRIBUTÁRIO E A VIABILIDADE DA ARBITRAGEM COMO MEIO DE
RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Dra. Vanessa Siqueira

Data da Aprovação: ____/____/____.

Banca Examinadora:

Orientador: Professor Dr. Marilson dos Santos Santana

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO
2022

RESUMO

A presente pesquisa tem como objetivo analisar a viabilidade de utilização da Arbitragem como meio de resolução de conflitos no âmbito de Direito Tributário. Dado o cenário de crise processual no Brasil e o aumento crescente de números de processos judicializados, é necessário que se busque formas de desafogar o judiciário para se garantir um acesso a justiça efetivo e célere. Considerando que as execuções fiscais são em maioria os processos judicializados e causam o maior congestionamento e estão sob monopólio jurisdicional do Estado, estudaremos meios extrajudiciais aplicáveis a resolução dos litígios tributários, em foco, a arbitragem, meio alternativo de resolução de conflitos já internacionalizado e aplicável à matéria tributária. Nesse contexto, busca-se explorar a aplicabilidade da arbitragem no âmbito do Direito Tributário, visto que a aplicação deste instituto configura-se como vantajosa e benéfica para Fisco e contribuinte.

Palavras-chave: Direito Tributário. Meios alternativos de resolução de conflitos. Arbitragem. Arbitragem tributária.

ABSTRACT

This research aims to analyze the feasibility of using Arbitration as a means of resolving conflicts within the scope of Tax Law. Given the scenario of procedural crisis in Brazil and the increasing number of lawsuits, it is necessary to seek ways to relieve the judiciary to guarantee effective and speedy access to justice. Considering that tax foreclosures are mostly judicialized processes and cause the greatest congestion and are under the jurisdictional monopoly of the State, we will study extrajudicial means applicable to the resolution of tax disputes, in focus, arbitration, an alternative means of conflict resolution already internationalized and applicable to tax matters. In this context, we seek to explore the applicability of arbitration within the scope of Tax Law, since the application of this institute is configured as advantageous and beneficial for the Tax Authorities and the taxpayer.

Keywords: Tax Law. Alternative means of conflict resolution. Arbitration. Tax arbitration.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	5
2 ARBITRALIDADE	8
2.1. ARBITRAGEM EM DEFINIÇÃO	8
2.2 LEGISLAÇÃO ARBITRAL	10
2.3 PACTOS ARBITRAIS: CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA E COMPROMISSO ARBITRAL	11
2.4 JULGADOR E COMPETÊNCIAS	12
2.5 SENTENÇA ARBITRAL	13
2.6 MODALIDADES DA ARBITRAGEM	15
2.7 CUSTOS JUDICIAIS	16
3 CRISE PROCESSUAL NO BRASIL	19
3.1 O CENÁRIO JURÍDICO ATUAL	19
3.2 O CENÁRIO DO DIREITO TRIBUTÁRIO	20
4 A APLICABILIDADE DA ARBITRAGEM NO DIREITO TRIBUTÁRIO	25
4.1 TRIBUTAÇÃO E SEU PAPEL DE DESTAQUE NA SOCIEDADE	25
4.2 O IMPACTO DO DIREITO TRIBUTÁRIO NA CRISE PROCESSUAL	26
4.3 DA INDISPONIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	28
4.4 ARBITRAGEM: UMA SAÍDA À SOBRECARGA PROCESSUAL FISCAL	34
4.5 IMPLEMENTAÇÃO PRÁTICA DA ARBITRAGEM TRIBUTÁRIA	36
4.6 APLICAÇÃO DA LEI Nº 13.129/15 - LEI DA ARBITRAGEM	39
4.6.1 ARBITRALIDADE SUBJETIVA	39
4.6.2 ARBITRALIDADE OBJETIVA	40
4.7 APLICABILIDADE DA ARBITRAGEM NO ÂMBITO TRIBUTÁRIO E A NECESSÁRIA PREVISÃO NORMATIVA	42
4.8 BENEFÍCIOS DA ARBITRAGEM TRIBUTÁRIA	45

5 CONCLUSÃO	47
6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	49

1. INTRODUÇÃO

Com o passar dos anos, é notório o desafio do sistema brasileiro dia após dia em lidar com o crescente número de processos. A litigiosidade no Brasil e a alta demanda do judiciário corroboram com a insegurança jurídica e o acesso à justiça. A morosidade do Poder Judiciário com o acúmulo de casos judiciais contribui para a incapacidade do judiciário na solução de conflitos.

Tem-se, de um lado, a espera por uma resposta íntegra do judiciário que demanda um tempo exaustivo e, muitas das vezes, defasado, e do outro, uma tentativa da Administração Pública fracassada de lidar com o judiciário com as ferramentas disponíveis atualmente.

Não diferente ocorre os processos no âmbito tributário que tem ainda um agravante: a efetiva participação da União Federal. O Conselho Nacional de Justiça já disponibilizou pesquisas feitas que apontam que a União é uma das maiores litigantes do país, estando entre ainda os maiores executivos fiscais. É criado então um contexto de frustração judiciária aliado a um congestionamento judiciário que resulta em gasto de dinheiro e tempo do funcionalismo público.

É notório que precisa-se urgentemente de uma mudança estrutural que traga efetivas mudanças ao cenário jurídico. As estruturas da administração refletem a incapacidade de resolução no âmbito judicial e administrativo tributário nacional e, ainda assim, se mostram impotentes a uma tentativa de reformulação. Não é possível ver o interesse público em medidas alternativas a resolução de lides ante o cenário judiciário embaraçoso que encontramos. Não é recente o problema em todas as searas do direito quanto o crescente ingresso de demanda e, no âmbito tributário, principalmente, a falta de mecanismos facilitadores de acesso a justiça.

Enquanto se busca uma reflexão e uma postura ativa do judiciário quanto a busca por métodos alternativos ao tradicional, surge, por meio do Projeto de Lei 4.257/2019, a superficial

ideia de utilizar a Arbitragem como meio alternativo à resolução de conflitos em matéria tributária.

A partir disto, o presente estudo irá esmiuçar a viabilidade da Arbitragem em âmbito tributário no sentido de que se é possível sua aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro de forma efetiva.

Para tanto, se estudará a Arbitragem em sua Lei 9.307/96 e sobre seus elementos genéricos, inseridos dentro da dinâmica já existente. Para então iniciar-se um estudo adentrando ao direito tributário propriamente dito, analisando a viabilidade e como seria sua aplicabilidade âmbito tributário, levando em consideração todos os pormenores e todos os desafios em sua implantação, considerando que a Arbitralidade vai além de um mecanismo de “apoio” a um sistema Judiciário ineficiente, mas busca instrumentá-lo com decisões técnicas, céleres e eficazes, conferindo a segurança jurídica necessária e o acesso à justiça tributária, de forma benéfica não só a Administração Pública, mas como também ao contribuinte.

Segundo Baptista e Nunes (2014), existe um abismo entre o incentivo institucional a adoção de métodos alternativos de resolução de conflitos e os limites supramencionados em normativos internos do Poder Público:

“entre o desafio de conciliar e a cultura de litigar, os entes públicos se veem diante do dilema de, por um lado, ser admoestados a transigir e, por outro, advertidos acerca da indisponibilidade do interesse público.” (BAPTISTA E NUNES, 2014)

A desjudicialização do acesso a justiça é uma realidade e ganha cada vez mais protagonismo nas discussões acerca do asoberbamento judiciário. Quanto a isso, há uma movimentação doutrinária e jurisprudencial que busca quebrar esse estigma de que o Estado deve ser o único centralizador de demandas, na tentativa de romper com a tradição de inflexibilidade da Administração quanto a essa exclusividade de atuação de meio de acesso a justiça. Existe uma crise gerencial a forma em que se lida com o volume processual que evidencia a incapacidade do poder público de resolução respeitando os limites da celeridade e da eficiência.

Portanto, compreende-se que é necessário toda uma mudança legislativa - caso aplicável a Arbitragem, assegurando sua efetivação e moldando, a partir de suas particularidades, sua

aplicabilidade. Busca-se a celeridade da prestação jurisdicional nos processos onde se tem a Administração Pública atuante e a fim de que se dilua o volume processual nos tribunais.

Para sua aplicação prática, diversos questionamentos devem ser enfrentados, inclusive estabelecendo limites processuais e constitucionais, inclusive para que se prove a confiabilidade do sistema arbitral. Seria essa vida apropriada para resolução de disputas tributárias? É importante que a medida se resguarde quanto aos possíveis dilemas prováveis e futuros para que se mostre adequada e eficiente sendo solucionadora e não mais um mecanismo defeituoso de atuação judiciária.

A partir deste ponto, estuda-se a instituição legal da arbitragem em matéria tributária e sua implicação no Código Tributário Nacional.

2. ARBITRALIDADE

2.1. Arbitragem em definição

A princípio passaremos rapidamente pela arbitragem, sua definição, seu funcionamento e suas características para fins de contextualização. Dessa forma, poderemos fazer sua inserção no Direito Tributário e verificar sua possível aplicabilidade.

A arbitragem, em sua literalidade, trata-se de julgamento da lide por um terceiro não interessado e imparcial, sendo um método de resolução de conflitos onde as partes determinam um árbitro capaz de solucionar a controvérsia de forma mais simplificada e informal.

Para que o procedimento arbitral aconteça, criou-se a Câmara Arbitral, órgão autônomo responsável pela manutenção do julgamento arbitral, fiscalizando a partir de procedimentos próprios e da Lei Arbitral nº 9.307/96 sua eficácia, a fim de que se garanta um processo julgatório seguro. Esta legislação, se analisará ao decorrer do estudo.

A sentença arbitral tem caráter de sentença judicial, sendo vinculante e configura como título executivo, reafirmando sua validade e sujeição sobre o poder judiciário. sua homologação é regida pela sua própria legislação e corrobora com a jurisprudência ainda que não judiciário, conforme descrito por Francisco Resek (1995, p. 353), “da arbitragem diz-se, com acerto, que é um mecanismo judicial não judiciário.”

Além disso, a natureza jurídica da arbitragem dá aos árbitros caráter de juízes de fato e de direito, que seguem o rito do judiciário, respeitando os princípios existentes. Dessa forma, a arbitragem garante a segurança jurídica buscada pelas partes, evitando uma possível busca do judiciário convencional, o que descaracterizaria o viés alternativo de julgamento e o intuito de desacerbar o judiciário.

Para garantir a integridade do rito, a arbitragem se pauta em uma série de princípios e garantias processuais, uma vez que, não observadas, gera a nulidade da sentença e do processo arbitral. Primeiro, prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes. De acordo com o

Código de Ética para Árbitros, “O princípio da autonomia da vontade é o principal sustentáculo do instituto da arbitragem. É consagrado desde a liberdade das partes em transacionar direitos patrimoniais disponíveis em um negócio, a livre escolha de optar pela arbitragem para solucionar suas controvérsias, com a inclusão da cláusula compromissória no contrato celebrado, passando pelo estabelecimento de regras quanto ao procedimento arbitral, até a fixação de prazo para prolatar a sentença arbitral.”.

Além disso, destacam-se os princípios da imparcialidade, independência, competência, diligência e confidencialidade. Estes servem para, em conjunto, assegurar o princípio do contraditório às partes e garantir a igualdade no que diz aos efeitos da sentença proferida, além de ser um método heterocompositivo em que prevalece a autonomia das partes com força legal e procedimento próprio, assentado na definitividade e irrecorribilidade do laudo arbitral.

A arbitragem tem duas importantes características de destaque: a celeridade e a técnica resolucional. O procedimento arbitral, em regra, é mais rápido do que o processo judiciário. E a técnica, diz respeito ao árbitro. É possível que o árbitro escolhido seja um profissional, um técnico, na área em que se busca julgamento. Como por exemplo, em um caso em que o tema central seja engenharia, pode-se ter um técnico engenheiro.

Esse método de desjudicialização tem se expandido de maneira positiva e, inclusive, já foram criadas câmaras privadas em Mato Grosso credenciadas pelo Tribunal de Justiça. Em entrevista, o coordenador do Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Nupemec) do Tribunal de Justiça de Mato Grosso (TJMT), Hildebrando da Costa Marques reforça sua importância:

“Essas Câmaras oferecem assim como os Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejuscs) - que foram criados pelo PJMT com o objetivo de desenvolver uma política de desjudicialização junto aos grandes demandantes, implementar a conscientização da população quanto à banalização do litígio, evitar a judicialização predatória e fazer um fluxo melhor de trâmite processual nas comarcas - os serviços de conciliação, mediação e também serviços de arbitragem, que não estão disponíveis nos Cejuscs. Então as pessoas que tiverem interesse na arbitragem, já podem procurar estas Câmaras.”¹

Sobre a sentença arbitral, a Nádia de Araújo traz em definição:

¹ Pavlack, Cleci. Entenda direito: O que é a Arbitragem? 06.04.2018. Disponível em https://www.tjmt.jus.br/noticias/52169#.Y3_1DHbMLIU

“(…) um meio judiciário de resolução de controvérsias presentes ou futuras, baseado na vontade das partes envolvidas, as quais elegem por si mesmas e diretamente, ou através de mecanismos por las determinados, árbitros para serem os juizes da controvérsia confiando-lhes a missão de decidir de forma obrigatória o litígio, por meio da prolação de um laudo arbitral.”

Ressalta-se também que, por ser mais rápido o processo de instrução até chegar à decisão, a ideia de uma decisão mais especializada, técnica, e com maior discricão e sigilo das partes envolvidas, as empresas preferem investir no processo de arbitragem ao invés de recorrer ao Judiciário convencional, principalmente quando falamos em altos valores.

A arbitragem é, então, uma forma capaz de desconfigurar o litígio exclusivo da jurisdição estatal, baseado na segurança jurídica, na confidencialidade e na flexibilidade, pilares e condicionantes no seu desenvolvimento e permanência.

2.2. Legislação arbitral

Por muito tempo, o procedimento arbitral foi marginalizado, no sentido de estar a margem do Poder Judiciário, que sempre deteve sobre si a tutela jurisdicional e atuava de formava conservadora, sem pretensões de difundir-se. A centralização da homologação pelo judiciário gerou, por muito limitar-se a busca de métodos alternativos, toda a demanda exagerada litigiosa atual.

Ao longo do desenvolvimento do método arbitral e da sua internacionalização, onde sua validade e eficácia já eram difundidas pelo judiciário mundo a fora, ela seguiu nacionalmente sem a devida regulamentação. A inflexibilidade do Poder Judiciário baseado no art. 5, inciso XXXV da Constituição Federal de 1988, pautada no pensamento de que a jurisdição é um monopólio estatal, atrasou a autoexecutoriedade da cláusula arbitral que, conseqüentemente, cooperou para o acúmulo processual.

Frederico José Straude comenta esse tipo de jurisdição:

“nunca é demais assinalar que a arbitragem, desde o início de nosso país, como nação soberana, passou a integrar, ainda que de forma limitada, nossa legislação.” (2016, p. 2)

Nesse contexto, a implantação do método no Brasil aconteceu de maneira forçosa pois, mesmo que já presente no país desde o Império, marcando presença na Constituição de 1824, no Código Civil de 1824, 1916, 1940 e 1973, acontecia uma pressão estrangeira visto que na década de 70, o cenário mundial político e econômico favoreceu o Brasil e passamos a ser centro de grandes investimentos estrangeiros, de forma que as empresas começaram a requerer a arbitralidade como método de resolução em possíveis disputas em que poderiam atuar.

A partir disso, iniciou-se toda uma movimentação acadêmica reivindicando uma legislação que regulasse a arbitralidade. Nesse sentido, em 1989 surge a Operação Arbiter que, em uma mobilização de advogados e empresários pernambucanos, como um movimento de criar um anteprojeto e lei de arbitragem para pressionar o Congresso quanto a sua regulação. Após, em 1991, se iniciou a movimentação por juristas de moldar este anteprojeto que, em 1996, teve sua versão final apresentada pelo Congresso Nacional, com a criação da Lei 9.307. Segundo VICENTE (2010):

“A decisão pela adoção da arbitragem não foi simples, como também não foi o reconhecimento de sua constitucionalidade e a desnecessidade de homologação judicial posterior. Todas essas questões ultrapassadas pelo legislador de 1996, são o reconhecimento de que o sistema da arbitragem favorece a obtenção de melhores resultados, juntamente com o sistema judicial, para que o Estado atinja o máximo de garantia social” (VICENTE, 2010 p. 47)”.

Ainda assim, somente em 2001, o Supremo Tribunal Federal decidiu sobre a sua constitucionalidade, que deu maior segurança jurídica ao instituto. Em 2015, com a promulgação do Novo Código de Processo Civil, novas formas de litígio são cultivadas e novos meios de resolução ganham força na tentativa de desafogar o judiciário, impulsionando a arbitragem e sua efetividade.

2.3. Pactos arbitrais: cláusula compromissória e compromisso arbitral

Após elucidado o caráter jurisdicional e equivalente da arbitragem quanto ao poder judiciário, passaremos a análise das modalidades da convenção arbitral convenionadas no art. 4 e 9 na Lei de Arbitragem.

Para que uma questão seja levada à arbitragem, também tem-se um procedimento a princípio, simples. Cria-se uma cláusula arbitral em contratos jurídicos para que se estabeleça que será utilizada a arbitragem como método de resolução de um possível desembaraço necessário ou, após a instauração do problema, as partes em comum acordo optarem por submetê-lo a arbitragem, fixando um compromisso arbitral, sendo as partes capazes e tendo concordado com a utilização da arbitragem, por ser compulsória.

O art. 4² da referida lei trata sobre a cláusula compromissória, que foca sobre possíveis litígios que podem decorrer de um negócio jurídico firmado. Esta é uma cláusula futura e incerta que assegura a um negócio firmado que, caso ocorra em algum momento possível litígio, esse será sanado em tribunal arbitral conforme previamente acordado entre as partes.

Já o art. 9³ fala sobre o compromisso arbitral, decisão tomada entre as partes quando já é existente um litígio e opta-se por seguir com a resolução por via arbitral ao invés do judiciário.

Essa diferença sobre a forma em que se busca o tribunal arbitral está relacionado com o tempo em que se opta por ele. A cláusula compromissória, que deve ser previamente escrita deve estar no negócio celebrado ou em documento terceiro a que se faça alusão ao negócio celebrado.

Já o compromisso arbitral deve ser informado nos autos caso esteja ocorrendo na via judicial ante o árbitro onde está em curso a demanda ou, quando na via extrajudicial, deve ser celebrado por instrumento público ou particular, contendo duas testemunhas. Nesse cenário, ocorre a renúncia da jurisdição estatal.

2.4. Julgador e competências

O árbitro, responsável escolhido para que solucione as demandas levadas ao tribunal arbitral, deve “decidir tempestivamente, com imparcialidade, independência, competência, diligência, discricção e integralmente o litígio arbitrável (e tão somente o litígio arbitrável) que

² Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

³ Art. 9º O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.

as partes submeteram contratualmente à sua jurisdição cognitiva” (NOGUEIRA, 2015). A imparcialidade, contudo, deve ser conferida e justificada pelos árbitros a qualquer sinal de dúvida quanto a sua veracidade e, após nomeados os árbitros, diversas prerrogativas devem ser cumpridas.

O árbitro, que é escolhido livremente pelas partes, pode ser feito por elas próprias ou por meio do próprio tribunal em casos em que este atuará como julgador e deve atender os critérios estabelecidos pela legislação. Opta-se, também, por um árbitro que seja técnico conhecedor da demanda, principalmente em casos com demandas mais específicas e complexas, além de precisar atender os limites e princípios constitucionais.

É importante convencionar que as partes “elegem por si mesmas e diretamente, ou através de mecanismos por elas determinados, árbitros para serem juízes da controvérsia” (ARAUJO, 1997, p. 91). Entretanto, “estão impedidos de funcionar como árbitros as pessoas que tenham, com as partes ou com o litígio que lhes for submetido, algumas das relações que caracterizam os casos de impedimento ou suspeição de juízes, aplicando-se-lhes, no que couber, os mesmos deveres e responsabilidades, conforme previsto no Código de Processo Civil”.

2.5. Sentença arbitral

Por definição, a sentença arbitral é “ato por meio do qual o árbitro ou o tribunal arbitral põe fim ao procedimento, seja por meio do julgamento de mérito ou não” (BRASIL, 1996). Houve uma polêmica acerca da sentença arbitral e da sua natureza jurídica por muito tempo e, até por isso, foi feita uma mudança em sua nomeação.

A sentença arbitral é a decisão tomada pelo juízo quando não há, ao decorrer do processo de arbitragem, acordo entre as partes para que se dê fim a lide e podem se classificar como declaratórias, constitutivas e condenatórias.

As sentenças declaratórias afirmam ou negam a existência de uma possível relação jurídica entre as partes ou atestar a falsidade de um documento.

As sentenças constitutivas são aquelas nas quais se declara um direito. Ou seja, elas reafirmam um direito requerido por uma das partes e podem caracterizar uma relação jurídica, modificando, extinguindo ou acrescentando o direito pretendido a relação jurídica.

As sentenças condenatórias, por sua vez, determinam o cumprimento de determinada prestação, além de declarar um direito.

Antigamente, a hoje sentença arbitral era chamada de “laudo arbitral” mas, para que sua natureza jurídica fosse validade, atualizou-se para o nome atual. Era importante que a legislação corroborasse com a equiparação da eficácia da sentença arbitral com a sentença judicial, de forma que se concretizasse os efeitos de sua homologação.

A sentença arbitral infere, por si só, decisão vinculante e com efeitos a ambas as partes, tal como a sentença judicial, valendo-se, inclusive, como título executivo. Por não depender de homologação judicial, conforme o art. 31 da Lei de Arbitragem, a sentença produz “entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário”.

Em seu art. 23 da Lei Arbitragem, determina-se também que a sentença precisa ter um prazo estabelecido entre as partes para que seja proferida. Caso isso não aconteça, o árbitro tem um prazo de 6 meses para que profira sentença. É importante que este prazo seja respeitado pois, caso ocorra intempestividade da sentença, essa está sujeita a nulidade, a não ser que haja um acordo previamente estipulado entre as partes e os árbitros para que esse prazo seja prorrogado. Para tanto, é necessária uma anuência expressa de todas as partes, não sendo o silêncio passível de interpretação.

Para que sua eficácia seja validada, são requeridos também que sejam cumpridos determinados requisitos dispostos em lei. conforme art. 24, as sentenças precisam ser proferidas em documento escrito. Isso porque, caso ocorra a necessidade de recorrer ao Poder Judiciário para executá-la, a sentença estará resguardada de sua validade.

No art. 26, são elencados outros princípios que devem ser respeitados:

“I - o relatório, que conterà os nomes das partes e um resumo do litígio;

II - os fundamentos da decisão, onde serão analisadas as questões de fato e de direito, mencionando-se, expressamente, se os árbitros julgaram por equidade;
III - o dispositivo, em que os árbitros resolverão as questões que lhes forem submetidas e estabelecerão o prazo para o cumprimento da decisão, se for o caso; e
IV - a data e o lugar em que foi proferida.
Parágrafo único. A sentença arbitral será assinada pelo árbitro ou por todos os árbitros. Caberá ao presidente do tribunal arbitral, na hipótese de um ou alguns dos árbitros não poder ou não querer assinar a sentença, certificar tal fato.”

É importante observar que os requisitos que devem ser observados pela sentença arbitral são similares aos do Código de Processo Civil. Isso mostra a preocupação do legislador em equiparar os efeitos das sentenças judiciais e arbitrais.

O artigo 32 da Lei de Arbitragem prevê os motivos que ensejam a nulidade de uma sentença arbitral, sendo a nulidade da convenção de arbitragem, decisão proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, e sentença proferida por quem não podia ser árbitro, além disso, a nulidade pode ser erguida por meio de ação anulatória, conforme artigos 32 e 33 da Lei 9.307/96, no prazo de 90 dias caso atendidos os requisitos necessários.

2.6. Modalidades da arbitragem

Para a prática da Arbitragem, existem duas modalidades: por direito ou por equidade. Na arbitragem por direito, os árbitros observam as disposições normativas dispostas no ordenamento para proferir uma sentença. Ou seja, a resolução da controvérsia é decidida por meio de lei, fundamentada nas regras do direito. Isso significa que, além das diretrizes estatais, observa-se também os tratados internacionais. Um exemplo prático seria quando existe uma questão acerca de uma execução contratual. Nesse caso, o árbitro o Código Civil, seus princípios inerentes e a doutrina nacional.

Já a arbitragem por equidade, o árbitro soluciona a questão fora dos limites de direito, mas de acordo com seu entender, podendo reduzir os efeitos da lei de acordo com seus próprios critérios. Então, nesse cenário, inexistente a necessidade de seguir o direito positivo para fundamentar uma decisão.

Para que essa modalidade seja válida, é preciso que ambas as partes concordem expressamente com o uso dessa modalidade, ao senso o silêncio passível de interpretação. É preciso que ambas as partes se manifestem para que seja válida.

Aqui, costuma-se dizer que o árbitro faz uso do bom senso para que se chegue a uma conclusão, resguardados os bons costumes e a ordem pública. Sendo assim, mesmo que uma decisão arbitral vá de encontro a determinada disposição normativa, se observará a ordem pública e os bons costumes para haja conformidade com o Direito e o senso de justiça.

Por isso, é mais comum que se utilize a arbitragem por direito, visto que há uma maior segurança jurídica para as partes, ante a observância das normas vigentes

2.7. Custos judiciais

O advogado Alvaro de Carvalho Pinto Pupo, do escritório Pinhão e Koiffman Advogados realizou uma pesquisa comparativa entre os custos do judiciário comum e da arbitragem em diferentes cenários de causas com valores entre R\$ 100 mil, R\$ 1 milhão e R\$ 10 milhões. “O grande consenso das empresas quando justificam porque não recorrem à arbitragem é o alto custo dessa justiça privada“, explica Pupo. “Porém, devemos avaliar questões como tempo para tomada de decisão, que na arbitragem leva em média 14 meses, e a especificidade das causas“, expõe.

Popularmente, a arbitragem é conhecida por altos custos e, por isso, é evitada por muitos. O maior receio de advogados e empresas ao serviço de arbitragem é em relação a seu preço, visto que muito se fala sobre os altos valores serem gastos. Para que possa se analisar o custo da arbitragem e o custo do processo judicial dependem de diversos fatores que precisam ser analisados para que se possa tomar uma decisão consciente sobre o método de solução de conflito a ser utilizado.

O valor da causa, o tempo de processo, a quantidade de recursos e o valor da tabela de custas partem como pontapé para que se analise o melhor custo benefício.

Inicialmente, a parte precisará no judiciário precisará contratar um advogado que cobrará para analisar o caso, ajuizar o processo e acompanhá-lo durante o seu curso, tendo aqui um valor imprevisível visto que não se pode mencionar o tempo de uma ação.

Além disso, precisará ser pago o valor referente as custas judiciais, que variam de acordo com o valor da causa, sendo calculada em valor proporcional. Após isso, de acordo com o fluxo

do processo, precisarão ser pagos os recursos, através de seus “preparos”, valores pré estabelecidos por cada tribunal referente a cada recurso. Porém, cabe frisar que os recursos são também incontáveis, visto que não se pode mencionar quantos recursos serão interpostos ao longo de um processo.

Já na arbitragem, os custos são mais prováveis. É estabelecido na Lei da Arbitragem que um processo deve durar 6 meses, sendo bem difícil que o mesmo passe de um ano para que seja terminado. Em casos mais complexos, um processo pode chegar até dois anos, mas não é o comum. Neste ponto já vemos uma vantagem, visto que não temos a incerteza de quanto tempo precisaremos pagar o advogado para que acompanhe o processo.

Os custos fixos são o valor dos honorários dos árbitros e os custos e taxa de administração para a câmara arbitral. O valor dos honorários dos árbitros e da taxa de administração é possível verificar no site da câmara de arbitragem escolhida a partir do valor da causa.

Esses são praticamente os valores a serem gastos na ação. No final, pode ser que as partes e a câmara assim disponham, os árbitros podem determinar que a parte vencida pague honorários de sucumbência e ressarça os custos da arbitragem à parte vencedora. Pode-se também determinar o pagamento proporcional das custas. Isso vai depender da sentença arbitral.

O valor das taxas de administração e dos honorários dos árbitros é determinado por cada câmara. Então isso significa que vão existir câmaras mais caras, com custos mais altos e mais voltadas para grandes empresas e ações de altos valores, e vão existir câmaras menores e mais jovens, focadas em atender empresas de pequeno e médio porte e causas com valores mais baixos, com custo mais acessível.

Outra questão válida de atenção é que as câmaras são instituições privadas, sendo possível negociar valores e formas de pagamento, sendo possível verificar as possibilidades de negociação.

“Esses custos que não seriam incorridos no Judiciário serão compensados na arbitragem com a rapidez com que o caso é resolvido, uma vez que no sistema comum uma causa leva anos para ser definida. O tempo médio para a finalização de um caso na Justiça estadual de SP é de

sete anos“, esclarece Pupo. “Muitas vezes, o judiciário também precisa de peritos especialistas, já que o juiz não conhece determinadas matérias com a profundidade necessária para proferir uma decisão. Na arbitragem, os próprios árbitros podem ser especialistas, dispensando a necessidade de peritos“, acrescenta.

“Além disso, enquanto temos enorme número de casos para poucos juízes, a arbitragem terá dedicação dos árbitros escolhidos e maior cooperação e comunicação entre as partes, que têm maior interesse que a ação seja definida o mais breve possível“, afirma Pupo. “O cenário da arbitragem contribui para decisões de qualidade incontestável“, diz.

Chegou-se a conclusão de que para ações de R\$ 100 mil, aponta R\$ 13.500,00 de custos administrativos com arbitragem e R\$ 3.076,95 na Justiça comum. Aqui, ressalta-se que demora cerca de 14 meses para solução nos meios arbitrários e sete anos no Judiciário. Isso sem considerar os valores gastos com acompanhamento mensal de advogados, evidentemente menor na arbitragem, por envolver uma solução mais rápida.

Para ações de R\$ 1 milhão, a arbitragem custaria a partir de R\$ 50.480,00 e no Judiciário, R\$ 30.076,95. Já para ações de R\$ 10 milhões, a arbitragem custaria a partir de R\$ 79.460,00 e no Judiciário, R\$ 114.296,95.

3. CRISE PROCESSUAL NO BRASIL

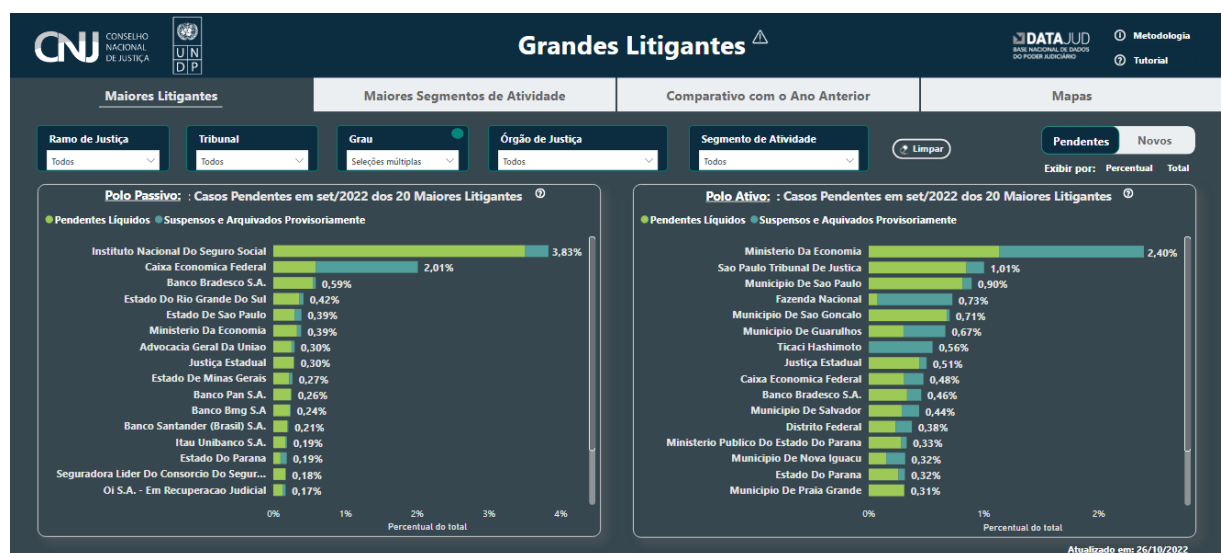
3.1. O cenário jurídico atual

Nos últimos anos, vem se intensificando a crise processual no Brasil. Assim como outros países da América Latina têm encontrado dificuldade no gerenciamento dos processos ante a alta demanda. Isso se dá principalmente pelo fato do processo judicial ser o maior meio de acesso à justiça.

Historicamente, a criação dos direitos da população foram sendo criadas de forma crescente. O processo de garantia de direitos sociais após o regime ditatorial foi um marco de acesso à jurisdição pela população, que deu aos tribunais maior visibilidade, com o consequente aumento da demanda processual.

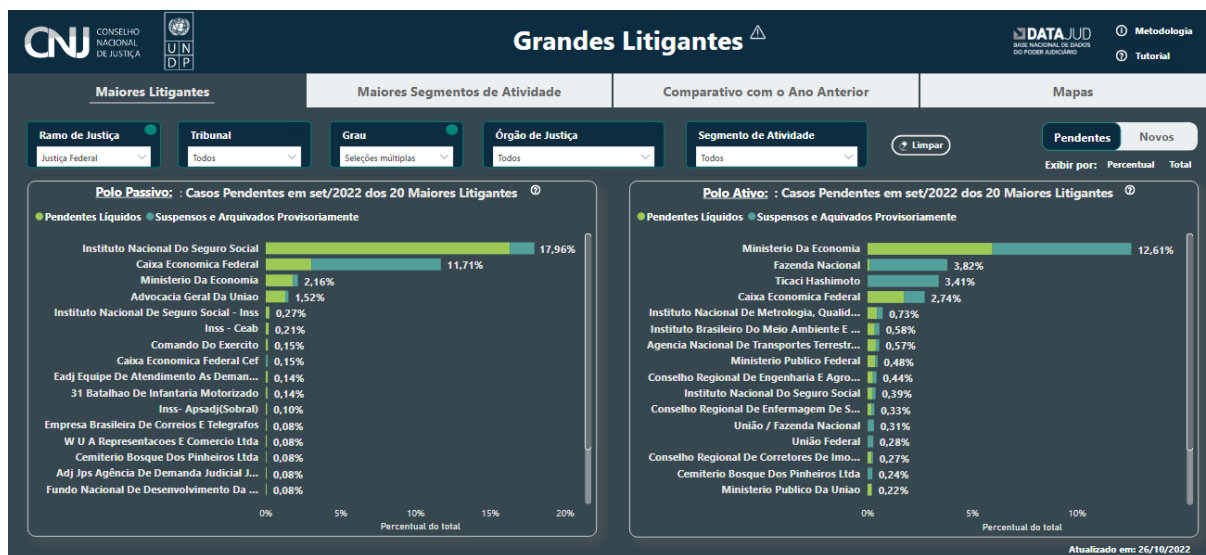
O Estado Democrático de Direito se reafirma com a Constituição da República Federativa de 1988 e marca um novo período jurisdicional no Brasil. Além da busca pelas garantias individuais, os indivíduos começam uma busca pela garantia também dos seus direitos sociais perante o Estado.

Não obstante, segundo pesquisas do Conselho Nacional de Justiça⁴, órgãos públicos e bancos privados são os maiores litigantes do Brasil, sendo os recordistas de processos em andamento estando entre os 20 maiores litigantes do país.



⁴ Conselho Nacional de Justiça. Grandes Litigantes. Disponível em <https://grandes-litigantes.stg.cloud.cnj.jus.br/>

No âmbito da Justiça Federal, a Fazenda Nacional representa 3,82% do total de processos, ficando atrás apenas do Ministério da Economia.



3.2. O cenário do direito tributário

Segundo relatório divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça em 2021, tendo como ano base em 2021, tramitavam no Poder Judiciário 77 milhões de processos, sendo 40% de natureza tributária, ou seja, os processos tributários representam quase metade dos processos existentes.

O relatório vai ainda além, “os processos de execução fiscal representam mais de 70% das execuções pendentes, com taxa de congestionamento de 87%. Isso significa dizer que, em um universo de 100 processos de execução fiscal, apenas 13 foram baixados em 2020.”

Nesse cenário, as execuções fiscais têm grande participação no cenário de alta demanda no judiciário atual. Esses processos levam cerca de 8 anos para conclusão e muitas das vezes, concluem apenas como um gasto para o poder público, sem sucesso na resolução da lide. Diante disso, o contencioso tributário no Brasil ocupa um espaço de problemática, sendo caracterizado como regressivo, ineficiente e burocrático.

Indo mais profundo no motivo do processo tributário ser destaque dentro desse parâmetro, foram pesquisadas características do sistema tributário e como isso poderia impactar no alto número de processos, questionando se, talvez, exista uma grande complexidade na legislação tributária que poderia refletir na alta demanda.

“Outro achado digno de nota diz respeito ao fato de os quatro tributos (IPTU, ICMS, PIS/COFINS, Contribuição Previdenciária) que mais geram processos no Poder Judiciário serem responsáveis por mais de 60% do acervo analisado, não sendo desarrazoado indicar que boa parte da complexidade da legislação tributária pode ser atribuída às normas que tratam do tema. Além disso, chamou a atenção o fato de que o IPTU, que é um imposto teoricamente simples, incidente sobre a propriedade territorial urbana, é responsável por quase 25% dos processos fiscais do acervo analisado. Faz-se necessária investigação minuciosa acerca das razões para a grande litigância em relação a este tributo.”

A título de curiosidade, inclusive, observou-se que existe um aumento no número de ações quando há risco de modulação de uma decisão de mérito proferida quanto à inconstitucionalidade de determinada ação. Um exemplo disso são os processos ajuizados após 2017 sobre o tema 69 da repercussão geral do STF (Inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS). Foram ajuizados 56.000 processos sobre o tema e 78% foi ajuizados após o julgamento dos Embargos de Declaração no RE nº 574.706 quando o STF julgou o mérito.

Ciente desse cenário, o Poder Público busca a partir do Código do Processo Civil de 2015 enfrentar a morosidade pública e estimular a população a buscar formas alternativas de acesso à justiça, na tentativa de priorizar o resultado útil do processo.

No que diz respeito aos processos tributários, a participação nos tribunais superiores também marca presença. Os recursos da matéria estão entre os três os maiores índices de recursos julgados estando atrás apenas dos de matéria administrativa e processual penal.

Boaventura de Souza Santos tenta explicar o aumento exponencial os litígios nos últimos anos a partir a incredibilidade da população por conta da sua morosidade nas decisões e a desconfiança de justiça, e revela: “se 57,8% das pessoas que procuraram apoio para a resolução dos seus problemas apelaram para a justiça comum, 15,9% das pessoas que não recorreram aos tribunais alegaram como razão a morosidade”.

Três pontos podem ser destacados para justificar essa morosidade e a qualidade nas decisões judiciais: a burocratização, positivismo e o legalismo. Na problemática da crise de gerenciamento de processos no Brasil, além da morosidade, há também a qualidade de justiça. É normal que haja uma preocupação quanto à morosidade devido ao alto número de processos, e que o resultado útil seja questionável, pois a qualidade e quantidade estão diretamente relacionadas. Sendo assim, a equação demanda, tempo e qualidade são questionamentos que envolvem o tema.

No cenário do direito tributário, isso é ainda mais alarmante visto que há situações em que os processos duram cerca de 20 anos e sua principal finalidade é a recuperação do crédito estatal. Explico.

No relatório Justiça em Números de 2015 divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça, revelou-se que, dos 91,9 milhões que tramitam no primeiro grau de jurisdição em 2015, 24,3 milhões de processos foram baixados, ou seja, a produtividade anual é de 27%. Já em 2017, são revelados expressivos resultados referentes à recuperação total dos créditos, da ordem de R\$ 14,54 bilhões, dos quais R\$ 8,41 bilhões são créditos tributários, valores esses que representam uma parcela mínima do valor total da dívida, que perfaz R\$ 2 trilhões.

De acordo com dados da INTRANET a CGU⁵, comparando a dívida ativa da União e o valor recuperado a partir de cobrança judicial, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, em 2017, recuperou apenas 0,79% do valor total inscrito em dívida ativa, mostrando-se irrisória mesmo com os diversos programas de parcelamento de débito.

Além da prestação jurisdicional, a demanda tributária busca a arrecadação e a recuperação dos créditos públicos vencidos e/ou não pagos para que se assegure a manutenção da máquina estatal e o orçamento do Estado, que precisa ser mantido para que se garanta a proteção individual e coletiva, além do financiamento da estrutura da administração pública.

⁵ Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/auditoria-e-fiscalizacao/avaliacao-da-gestao-dosadministradores/prestacao-de-contas-do-presidente-da-republica/arquivos/2009/212.pdf>>. Acesso em 09 de março de 2018.

Sobre a dificuldade do acesso à justiça em matéria tributária, Heleno Taveira Torres (2017, p. 315) aduz que:

“como contribuição para os projetos de reforma do sistema tributário em curso ao Congresso Nacional, além da modificação da legislação material dos tributos, é fundamental rever, com urgência, o modelo formal de solução e conflito em matéria tributária, um dos mais custosos e complexos que existem no mundo”

Nesse sentido, Priscila Faricelli (2017, p. 330) destaca que:

“a crise enfrentada pelo Poder Judiciário Brasileiro corrobora a necessidade de que se instituam métodos distintos do judicial, viabilizadores de solução (adjudicada consensual ou consensual) de conflitos, como forma de (i) afastar determinadas controvérsias do crivo do Poder Judiciário e, ainda, (ii) promover pacificação social, o que é verificado sobretudo quando se alcança solução consensual para determinar a controvérsia”

Fato é que o acesso à justiça é o meio em que a sociedade garante de reafirmar e materializar seus direitos. Isso porque a justiça deve ser acessível a todos e concretizar resultados individuais e sociais. Sendo assim, sejam quais forem as dificuldades acerca da justiça brasileira, os meios de enfrentá-lo deve ser encontrada.

O cenário preocupante da litigiosidade e do futuro do jurídico tributário gera - ou deveria gerar - uma movimentação no Poder Público a fim de que se restabeleça os critérios do ordenamento e se comece uma busca incansável pela resolução dos conflitos de forma extrajudicial. A questão é então se seria possível utilizar a arbitragem como forma alternativa no âmbito do Direito Tributário.

Segundo o Conselho Arbitral do Estado de São Paulo - CAESP⁶, a Arbitragem vem crescendo cerca de 10% ao ano e há cerca de 200 entidades de mediação e arbitragem no Brasil. Porém, desse total, 77% encontra-se nas regiões Sul e Sudeste. Esse crescimento vem ocorrendo devido a popularização dos métodos alternativos de lides ante a demanda exagerada do judiciário e já há uma conscientização quanto a necessidade de buscar alternativas. A desjudicialização tem conquistado espaço cada vez mais.

⁶ Disponível em: <https://www.dci.com.br/legislacao/camaras-arbitrais-devem-crescer-ainda-mais-1.688730>. Acesso em 09 de março de 2018.

De acordo com Priscila Faricelli de Mendonça (2014, p.17), apontam para o quadro fático atual dos processos judiciais fiscais brasileiros, sendo constatada a baixa efetividade, uma vez que a recuperação do crédito tributário se demonstra insuficiente aos anseios governamentais. Dessa forma, o Estado não atinge suas metas de arrecadação tributária ante o tempo de duração e a grande perda por conta da ineficiência estudada.

Ante a morosidade do Poder Judiciário, Dolizete Fátima Michelin (2008, p.333/334) destaca em artigo que “(...) a sucessão de Planos Econômicos, as constantes alterações pontuais na legislação, em especial em matéria tributária e processual, provocaram profundas mudanças na sistemática de recolhimento dos tributos (...)”.

Destaca-se que o acesso à Justiça não implica em ter um Judiciário à disposição, mas que o cidadão possa ter acesso a uma resposta completa, eficiente, exequível, em tempo digno, se limitando aos direitos fundamentais e individuais. O acesso à Justiça é uma garantia constitucional.

4. A APLICABILIDADE DA ARBITRAGEM NO DIREITO TRIBUTÁRIO

4.1. Tributação e seu papel de destaque na sociedade

O Direito Tributário é de suma importância para uma sociedade e principalmente para que se mantenha a manutenção financeira estatal, visto que a tributação é uma das maiores fontes de arrecadação das receitas públicas, o que possibilita que se mantenha em funcionamento sua estrutura e serviços públicos. Nas palavras de Hugo de Brito Machado (2010, p. 30), “a tributação é, sem sombra de dúvida, o instrumento de que se tem valido a economia capitalista para sobreviver. Sem ele não poderia o Estado realizar os seus fins sociais, a não ser que monopolizasse toda a atividade econômica”.

A tributação brasileira é uma das mais elevadas do país e, diante do cenário econômico em que vivemos hoje, que enfrenta obstáculos políticos, uma economia pós pandemia e um futuro incerto para o país, os processos tributários ganham ainda mais números. O Estado, na busca de regularizar seus cofres e, os contribuintes, buscando minimizar seus custos. Essa relação jurídica entre fisco e contribuintes é a reafirmação do direito público atuando no cenário fiscal.

O Estado necessita conceber receita para sua regulação para arcar com as necessidades públicas e essa arrecadação está pautada na relação fisco e contribuinte. Para ATALIBA (2016, p. 2):

“Estabelece-se conflito entre o fisco (órgão fazendário do Estado) e o contribuinte, sempre que aquele manifesta uma pretensão resistida por este. Ao exigir o fisco um tributo, uma multa ou um dever acessório, pode o sujeito passivo dessas exigências a elas resistir, por entendê-las infundadas ou excessivas. A divergência – ensejadora do litígio, contenda, dissídio – sempre se fundará em diversa interpretação da norma jurídica aplicável ou na diferente apreciação ou ‘qualificação jurídica’ dos fatos relevantes para os efeitos de aplicação da norma”.

Para Eduardo Sabbag (2015, p. 37), tratasse de “é ramificação autônoma da Ciência Jurídica, atrelada ao direito público, concentrado o plexo de relações jurídicas que imantam o elo ‘Estado versus contribuinte’, na atividade financeira do Estado (...)”. Dessa maneira, em sua atuação, regula a arrecadação, a fiscalização, bem como a instituição dos tributos.

No mesmo sentido, Luciano Amaro (2010, p. 24) caracteriza o Direito Tributário como “a disciplina jurídica dos tributos. Com isso se abrange todo o conjunto de princípios e normas reguladoras da criação, fiscalização e arrecadação das prestações de natureza tributária”.

Assim, discorre Hugo de Brito Machado (2010, p. 57):

“O direito tributário existe para delimitar o poder de tributar, transformando a relação tributária, que antigamente foi uma relação simplesmente de poder, em relação jurídica. A finalidade essencial do Direito Tributário, portanto, não é a arrecadação do tributo, até porque esta sempre aconteceu, e acontece, independentemente da existência daquele. O Direito Tributário surgiu para delimitar o poder de tributar e evitar os abusos no exercício deste.”

E o protagonista do Direito Tributário é o tributo. O objetivo do tributo é regular os cofres públicos, de forma que se custeie as atividades estatais e proporcionar recursos financeiros ao Estado. O tributo possui previsão legal no art. 3º do Código Tributário Nacional e traz em si as suas características: prestação pecuniária, compulsoriedade, não constituir sanção de ato ilícito, ser instituído mediante lei e ser atividade plenamente vinculada, não havendo discricionariedade. Surge então a obrigação tributária.

A relação tributária se configura por dois pólos: sujeito ativo e sujeito passivo. Na relação, o sujeito ativo é aquele que exige o tributo, enquanto o passivo, configurado pelo contribuinte, é quem tem a obrigatoriedade tributária, o que pratica o fato gerador. O fato gerador nada mais é do que a situação que enseja a tributação. O fato que, de acordo com a legislação, gera a obrigação tributária, onde o objeto é o pagamento do tributo.

Assim que constituído o tributo, lança-se o crédito tributário que origina a obrigação tributária. Segundo Hugo de Brito Machado (2010, p. 129): “a obrigação tributária corresponde a uma obrigação ilíquida do Direito Civil, enquanto o crédito tributário corresponde a essa mesma obrigação depois de liquidada. O lançamento corresponde ao procedimento de liquidação”.

4.2 O impacto do direito tributário na crise processual

Assim como todo o cenário jurídico brasileiro, como estudado anteriormente, o cenário do Direito Tributário é o mesmo: morosidade, ineficiência e elevados custos do processo. Não se pode aqui discutir acerca dos procedimentos de execução fiscal, pois a situação atualmente posta demonstra-se insustentável e demandaria páginas e páginas de estudo. O objetivo é, a priori, atestar a aplicabilidade da arbitragem no âmbito do Direito Tributário e assegurar que os resultados sejam eficazes para que, ainda que seja uma medida paliativa, que não vá resolver o

problema da alta demanda processual brasileira na origem, traga benefícios ao contribuinte e ao Estado.

De logo, é perceptível a insuficiência dos meios da Justiça para resolução de controvérsias tributárias. Nesse sentido, é válido que se avalie se existem outros métodos adequados para solução de controvérsias possíveis a serem aplicados no âmbito do Direito Tributário.

Em estudo realizado pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), entre fevereiro e dezembro de 2010, chegou-se a uma série de considerações:

“O poder judiciário nacional não está aparelhado para lidar com as demandas tributárias. A falta de garantias inerentes à magistratura por parte dos membros da administração tributária encarregados do julgamento de lides tributárias gera desconfiança na isenção da Administração Pública e aumenta a demanda judicial. A arrecadação pelo atual sistema de execução fiscal é uma demonstração cabal de sua ineficiência e uma das principais causas da aposta crescente dos contribuintes na vantagem de não pagar os tributos no prazo, dado que o Estoque da Dívida Ativa da União representa cerca de metade do valor de toda a Dívida Pública da União. Há aumento de demanda na esfera administrativa, visto que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) passou de 30.000 processos em 2008 para 70.000 em 2010.”

Segundo pesquisa do IPEA, conclui-se que:

“Existe baixo grau de cooperação entre os atores intervenientes no processamento da execução fiscal (poderes Judiciário, Legislativo e Executivo e advocacia, pública ou privada).

A organização e a gestão administrativa da Justiça Federal de 1º Grau são ineficientes.

O combate aos problemas de morosidade e acúmulo de processos em estoque a partir de metas produtivistas não é o mais adequado.

Os mecanismos disponíveis para defesa são pouco acionados pelo devedor. Em regra, este prefere efetuar o pagamento, ou aguardar a prescrição do crédito. Logo, a simplificação dos procedimentos e o aumento da celeridade do processo de execução fiscal não comprometeriam as garantias de defesa do executado, mas resultariam melhoria na recuperação dos valores devidos.”

4.3. Da indisponibilidade do crédito tributário

Quanto à natureza do crédito tributário, este está disponível para a Administração Pública, estabelecendo os limites da legislação e o interesse coletivo, para Heleno Torres (2017, p. 318):

“[...] no campo da aplicação, nada impede que a lei possa qualificar, dentro de limites e no atendimento do interesse coletivo, os melhores critérios para constituição, modificação ou extinção do crédito tributário, inclusive os meios de resolução de conflitos, vinculativamente e com espaço para discricionariedade, no que couber, visando a atender a economicidade, celeridade e eficiência da administração tributária.”

Em paralelo ao art. 1º da Lei da Arbitragem, qualquer pessoa capaz de contratar poderia valer-se da arbitragem como forma de dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. CRETELLA NETO (2004, p. 57) versa sobre:

“Devido à dificuldade terminológica apontada, acerca da expressão ‘direitos disponíveis’ e também pelo fato de que não seria conveniente restringir a competência do juízo arbitral, as legislações estrangeiras preferem delimitar a atuação do juízo arbitral fazendo referência às controvérsias acerca de direitos que possam ser objeto de transação. Tecnicamente, portanto, teria sido mais apropriado que a redação do artigo comentado fosse: ‘as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem.’”

Para Celso Antônio Bandeira de Mello⁷, o interesse público é “resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da Sociedade e pelo simples fato de o serem” e o “interesse público é o interesse do todo, do próprio corpo social, para precaver-se contra o erro de atribuir-lhe o status de algo que existe por si mesmo, dotado de consistência autônoma, ou seja, como realidade independente e estranha a qualquer interesse das partes.”

⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, 32ª edição. Malheiros, 2015, p. 96-97. Vale destacar quanto à conceituação do interesse público, ainda, o ensinamento de que “existe, de um lado, o interesse individual, particular, atinente às conveniências de cada um no que concerne aos assuntos de sua vida particular – interesse, este, que é o da pessoa ou grupo de pessoas singularmente consideradas - e que, de par com isto, existe também o interesse igualmente pessoal destas mesmas pessoas ou grupos, mas que comparecem enquanto partícipes de uma coletividade maior na qual estão inseridos, tal como nela estiveram os que os precederam e nela estarão os que virão a sucedê-los nas gerações futuras. [...] Então, dito interesse, o público – e esta já é uma primeira conclusão -, só se justifica na medida em que se constitui em veículo de realização dos interesses das partes que o integram no presente e das que o integrarão no futuro. Logo, é destes que, em última instância, promanam os interesses chamados públicos. ”

Celso Antonio vai além, e diz ainda que “consiste em um conjunto de interesses que os indivíduos detêm pessoalmente enquanto membros de uma sociedade, enquanto partes de uma coletividade socialmente organizada, pelo simples fato de o serem. Assim, o interesse público seria “a dimensão pública dos interesses individuais” e, apenas se justificaria como instrumento de realização dos interesses das partes que integram no presente e integrarão no futuro”.⁸

Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁹ apresenta duas possíveis definições ao interesse público, “interesse público ainda mais delimitado quando o consideramos em face de um instituto determinado, por exemplo, quando falamos que a Administração pode alterar ou rescindir unilateralmente um contrato para atender a um interesse público” ou “que constitui a própria finalidade do Estado”. Em síntese, pode-se dizer então que o Estado não atua em prol de um interesse próprio, mas em favor do interesse da coletividade, visando os interesses institucionais e o bem maior para o interesse da coletividade.

Essa seria então a questão acerca da indisponibilidade do crédito tributário: se ele não pertence ao Estado individualmente, não sendo o Estado seu titular, apenas seu “executor”, isso não lhe garante o poder de dispor sobre ele. Até porque, não necessariamente o interesse público representa o interesse do Estado, podendo, inclusive, o interesse coletivo se sobrepor ao interesse individual do ente Estatal.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho¹⁰, a “indisponibilidade do interesse público é um princípio reconhecido que guarda essência axiológica na supremacia do interesse público, haja vista que diante da impossibilidade de equilíbrio entre os interesses, o interesse particular não pode prevalecer sobre o interesse público.”

Essa é a questão latente em âmbito tributário: para muitos juristas, a matéria fiscal não poderia ser delegada e não poderia ser afastada da jurisdição estatal, devido a indisponibilidade do interesse público nas condições que a Lei de Responsabilidade Fiscal determina (CRETELLA NETO, 2004). Isso decorre de uma interpretação formalista sobre o princípio da indisponibilidade do interesse público que predomina na doutrina administrativista.

⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, 26. ed, São Paulo: Malheiros, 2009, p. 61.

⁹ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. 29ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 112.

¹⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30. ed. Editora Atlas, 2016, p. 36

No âmbito tributário, o interesse público significa o interesse coletivo e não o interesse fazendário. Sobre a diferença entre o interesse fazendário e o interesse difuso/coletivo, Priscila Faricelli de Mendonça em “Arbitragem e transação tributárias”¹¹ diz:

“O Estado, em determinadas situações, terá interesse envolvido distinto daquele interesse que diz respeito à coletividade que por vezes representa. Ao Estado, não basta, desse modo, ser voltado à satisfação dos seus anseios institucionais e nas diversas esferas em que atua, o bem maior será o melhor atendimento ao interesse da coletividade.”¹²

O estudo da Arbitragem em casos onde atua o Poder Público é essencial na relação de Arbitralidade com os litígios tributários, tendo em vista a questão acerca do princípio da legalidade e a indisponibilidade do interesse público, aspecto fundamental para que se viabilize procedimento arbitral.

Rafael Munhoz de Mello (2015, p. 48) discorre um pouco sobre a arbitragem em litígios em que figure como parte a Administração Pública:

“a utilização da arbitragem pela Administração Pública brasileira é hoje uma realidade, não apenas pelo avanço legislativo verificado nos últimos anos como também pela superação da inicial resistência doutrinária ao emprego da arbitragem na solução de controvérsias envolvendo o Estado e os particulares.”

O art. 1º da Lei da Arbitragem é taxativo quanto a aplicabilidade da Arbitragem, “As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis” (BRASIL, 1996). Segundo CRETELLA NETO (2004, p. 57).

Sendo assim, conforme análise de Priscila Faricelli de Mendonça¹³, é indisponível a competência tributária outorgada pela Constituição da República aos entes federativos. Não cabe ao administrador, sendo gestor público e garantidor do bem comum, dispor da atividade arrecadatória que lhe é outorgada, tendo em vista o art. 3º do CTN, pois trata-se de uma atividade vinculada.

¹¹ MENDONÇA, Priscila Faricelli. Arbitragem e transação tributárias. 1 ed. São Paulo: Gazeta Jurídica, 2014, p. 80.

¹² MENDONÇA, Priscila Faricelli. Arbitragem e transação tributárias. 1 ed. São Paulo: Gazeta Jurídica, 2014, p. 32.

¹³ MENDONÇA, Priscila Faricelli. Arbitragem e transação tributárias. 1 ed. São Paulo: Gazeta Jurídica, 2014, p. 80.

Porém, se considerarmos que o crédito tributário seria disponível (desde que decorra de lei específica), pode-se falar nos institutos da transação, remissão e anistia previstos nos arts. 156, III e IV e art. 175, II do CTN. A transação e remissão são formas de extinção do crédito tributário, enquanto a anistia é uma forma de exclusão do crédito tributário. Sendo assim, a tese de Hugo de Brito Machado¹⁴ de que o crédito tributário é absolutamente indisponível para justificar a inviabilidade da arbitragem em seara tributária não se mantém, visto que o próprio CTN legitima esses institutos.

A transação tributária está sujeita às possibilidades de soluções extrajudiciais se considerarmos a premissa de que a cobrança de tributos é uma atividade vinculada. Em matéria tributária, não se desconstitui a arbitrabilidade do crédito tributário, uma vez que a vinculação não é sinônimo de indisponibilidade absoluta.

O posicionamento de Leonardo Varella Giannetti e Marciano Seabra de Godoi enfatiza essa questão acerca da admissão da arbitragem como forma de acesso à justiça, resguardando a sociedade o acesso com adequabilidade e celeridade. Nesse sentido, a arbitragem não se configura como renúncia de direitos e deveres, mas uma terceira via de impugnação:

“Mesmo com o crédito tributário formalizado, no sistema brasileiro ele é passível de ser combatido, seja na via administrativa – nesse caso por meio de processo instaurado e julgado pela Administração Tributária, seja na via judicial, por meio de medidas processuais próprias, decorrentes do exercício, pelo contribuinte, do respectivo direito de ação. A arbitragem, no caso, será uma terceira via de que o contribuinte poderá lançar mão em substituição à jurisdição estatal, faculdade esta que, sendo escolhida, impedirá (ou restringirá em alguns casos, conforme previsão legal a concomitante ou seguida discussão judicial da matéria fiscal cujo mérito tenha sido enfrentado em um tribunal arbitral).”¹⁵

Nesse sentido, o direito tributário, de fato, não será sempre arbitrável se considerarmos que os interesses públicos primários não são disponíveis, visto que esses importam no interesse da coletividade e poderia ensejar algum tipo de conflito de interesses. No entanto, o interesse

¹⁴ Para mais informações vide MACHADO, Hugo de Brito. Transação e arbitragem no âmbito tributário. Revista Fórum de Direito Tributário, Belo Horizonte. 2007. <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/29434>>. Acesso em: 06/02/18.

¹⁵ GIANNETTI, Leonardo; GODOI, Marciano. A Superação do Dogma da Indisponibilidade do Crédito Tributário. Arbitragem Tributária nº3, CAAD, 2015, p. 38-39.

público secundário, como é o caso do crédito tributário, versa sobre o interesse patrimonial do Estado.

São interesses primários do Estado os interesses públicos propriamente ditos, e os interesses secundários os instrumentais ao interesse público. Dessa forma, considerando que o Estado é pessoa jurídica e tem seus interesses individuais, esses são os chamados interesses instrumentais ao interesse público e possuem a característica da patrimonialidade, visto que não são fins em mim mesmo.

A luz do Celso Antonio Bandeira de Mello:

“Poderá haver um interesse público que seja discordante do interesse de cada um dos membros da sociedade? Evidentemente, não. Seria inconcebível um interesse do todo que fosse, ao mesmo tempo, contrário ao interesse de cada uma das partes que o compõem. Deveras, corresponderia ao mais completo contrassenso que o bom para todos fosse o mal de cada um, isto é, que o interesse de todos fosse um anti-interesse de cada um”. Em outras palavras, conclui-se que o interesse público é a “dimensão pública dos interesses individuais”.

Segundo MACHADO (2008), embora o art. 3º do CTN, que seria um dos impeditivos da disponibilidade da transação tributária, fale sobre a cobrança ser “mediante atividade administrativa plenamente vinculada”, o art. 171 do CTN, permite a transação a despeito da conferência em relação a qualidade do tributo que será cobrado. O autor enfatiza o fato de que, “a indisponibilidade do crédito, aplica-se apenas ao ente público, mas não possui aplicabilidade em relação ao Estado.”

Isso porque, segundo o autor, é vantajoso para o ente público, transacionar quando o objeto for o crédito tributário. Manter cobranças nesse sentido geralmente não costuma ser eficiente nesse sentido:

“(…) para aceitarmos a transação no Direito Tributário, realmente, basta entendermos que o tributo, como os bens públicos em geral, é patrimônio do Estado. Indisponível na atividade administrativa, no sentido de que na prática ordinária dos atos administrativos a autoridade dele não dispõe. Disponível, porém, para o Estado, no sentido de que eles, titular do patrimônio, dele pode normalmente dispor, desde que atuado pelos meios adequados para a proteção do interesse público, vale dizer, atuando pela via legislativa, e para realização de fins públicos. Em algumas situações é mais conveniente para o interesse público transigir e extinguir o litígio, do que levar este até a última instância, com a possibilidade de restar a Fazenda Pública afinal vencida. Daí a possibilidade de transação. Em casos estabelecidos na lei, naturalmente, e realizada pela autoridade

à qual a lei atribuiu especial competência para esse fim (MACHADO, 2008.p. 345)”.

Assim como TORRES (2008) & GRILLO (2012), desde que não seja ultrapassada a barreira da legalidade, “não existe nada que atravanque a solução da controvérsia tributária, na medida que o art. 3º, em nenhum momento prescreve impeditivos à disposição legal do crédito tributário.”

Ainda que existam autores que busquem justificar a indisponibilidade, a ideia de um “novo Direito Administrativo” (PIETRO, 2005, p. 46 ESCOBAR, 2017, p. 87) recria a divisão estática (MEDAUAR, 2003 apud ESCOBAR 2017, p. 87) do interesse público primário e secundário, uma vez que:

“mesmo dentre a indisponibilidade, há exceções, posto que, estando o objeto do contrato de serviço público atribuído à atividade estatal estritamente vinculado à atividade econômica desenvolvida, inexistente óbice a que seja pactuada a respectiva cláusula compromissória na hipótese de descumprimento da avença, por estar caracterizado o interesse público secundário.”

Corroborando com o entendimento doutrinário, o próprio STF¹⁶ se posicionou a fim de diferenciar o interesse público da possibilidade de o administrador dispor de direitos patrimoniais. Fato é, o crédito tributário é classificado como direito secundário ao interesse público, este não pode ser classificado como não arbitrável ante o interesse da administração pública:

“Nestes termos, resta afirmar que a arbitragem se presta a dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis, o que não significa dizer indisponibilidade do interesse público, pois não há qualquer relação entre disponibilidade ou indisponibilidade de direitos patrimoniais e disponibilidade ou indisponibilidade de interesse público. Assim, tratar de direitos disponíveis, ou seja, de direitos patrimoniais, significa valer-se da possibilidade de transferi-los a terceiros, porquanto alienáveis. Sob esse enfoque, saliente-se que dentre os diversos atos praticados pela Administração, para a realização do interesse público primário, destacam-se aqueles em que se dispõe de determinados direitos patrimoniais, pragmáticos, cuja disponibilidade, em nome do bem coletivo, justifica a convenção da cláusula de arbitragem em sede de contrato administrativo. (BRASIL, STJ, 2008)”

¹⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Mandado de Segurança n. 11.308. Julgado em 09/04/2008 - Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7147580/agravo-regimental-no-mandado-de-seguranca-agrg-no-ms-11308-df-2005-0212763-0/inteiro-teor-12864814?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 02 de fevereiro de 2018.

Portanto, embora a indisponibilidade possa ser colocada como uma forma de limitação a utilização do método, esta não deve ser dominante. A patrimonialidade reafirma que a argumentação de inviabilidade não pode ser fundamento para a indisponibilidade do interesse público. Caso ainda se utilize desse argumento para reafirmar a indisponibilidade, deveria se averiguar individualmente cada lide a partir dos objetos, e não a partir da possibilidade de renúncia. No entanto, se manifesta o ministro Luiz Fux do STF:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERMISSÃO DE ÁREA PORTUÁRIA. CELEBRAÇÃO DE CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. JUÍZO ARBITRAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE. ATENTADO.

Outrossim, a ausência de óbice na estipulação da arbitragem pelo Poder Público encontra supedâneo na doutrina clássica do tema, verbis:(...) Ao optar pela arbitragem o contratante público não está transigindo com o interesse público, nem abrindo mão de instrumentos de defesa de interesses públicos, Está, sim, escolhendo uma forma mais expedita, ou um meio mais hábil, para a defesa do interesse público. Assim como o juiz, no procedimento judicial deve ser imparcial, também o árbitro deve decidir com imparcialidade, O interesse público não se confunde com o mero interesse da Administração ou da Fazenda Pública; o interesse público está na correta aplicação da lei e se confunde com a realização correta da Justiça."(No sentido da conclusão Dalmo Dallari, citado por Arnold Wald, Athos Gusmão Carneiro, Miguel Tostes de Alencar e Ruy Janoni Doutrado, em artigo intitulado "Da Validade de Convenção de Arbitragem Pactuada por Sociedade de Economia Mista", publicado na Revista de Direito Bancário do Mercado de Capitais e da Arbitragem, nº 18, ano 5, outubro-dezembro de 2002, à página 418). 14.A aplicabilidade do juízo arbitral em litígios administrativos, quando presentes direitos patrimoniais disponíveis do Estado é fomentada pela lei específica, porquanto mais célere, consoante se colhe do artigo 23 da Lei 8987/95, que dispõe acerca de concessões e permissões de serviços e obras públicas, e prevê em seu inciso XV, dentre as cláusulas essenciais do contrato de concessão de serviço público, as relativas ao "foro e ao modo amigável de solução de divergências contratuais".¹⁷

Sendo assim, conclui-se que, é possível fazer uma análise individual de caso a caso, com o objetivo de manter-se dentro dos parâmetros que a Lei de Arbitragem estabelece para que se submeta a seu crivo, através de uma ponderação, em detrimento aos benefícios que essa submissão poderia aferir em relação a transação do Estado à coletividade.

4.4 Arbitragem: uma saída à sobrecarga processual fiscal

¹⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Mandado de Segurança n. 11.308. Julgado em 09/04/2008 - Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7147580/agravo-regimental-no-mandado-de-seguranca-agrg-no-ms-11308-df-2005-0212763-0/inteiro-teor-12864814?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 02 de fevereiro de 2018.

Ante o exposto, pode-se dizer que a arbitragem pode ser método viável para solução de litígios, sendo uma forma de ampliação do acesso à justiça, podendo responder de forma satisfatória aos problemas da sociedade na tutela de seus direitos. Ante o cenário de alta demanda processual, a tendência é de que, cada vez mais, as pessoas busquem meios heterocompositivos e autocompositivos de resolução de litígios, sendo uma válvula de escape à demanda tributária.

Para João Dácio Rolim, a arbitragem é autoafirmativa por trata-se justamente de uma forma célere, específica e confiante para solução de litígios e sua adoção na via arbitral configura-se como vantagem ao Estado e ao contribuinte, de forma colaborativa. Luciene Moessa de Souza muito bem elucida a via extrajudicial como forma útil de aplicação a partir do seguinte questionamento: o processo contencioso com todo seu formalismo oferecerá melhor condições de igualdade as partes? Sendo assim, podemos questionar se a o meio extrajudicial não seria mais favorável a solução da lide.¹⁸

Francisco José Cahali (2014, p. 114) representa muito bem quando diz que vivemos a “segunda geração da arbitragem doméstica”, ante a evolução do instituto principalmente a partir da edição da Lei de Arbitragem, comprovado o “amadurecimento, solidez, respeitabilidade, seriedade, eficiência e bagagem científica alcançada”.

No cenário atual de crise política, desaceleração da economia e escândalos de corrupção, há um grande impacto nas receitas públicas, em contraponto à necessidade de maior utilização de políticas públicas. Sendo assim, a arbitragem tributária não só amplia o acesso à Justiça, tornando seu processo mais célere e eficiente mas contribui com que o Fisco aumente sua arrecadação tributária e desafogue os cofres públicos.

Para contribuição, utiliza-se o “Guia da Arbitragem Tributária”, de Portugal:

“Há um par de anos a expansão da arbitragem ao domínio do direito tributário não figurava sequer como uma hipótese acadêmica.

Quando pela persistência de uns frente à ortodoxia de muitos o tema da arbitragem tributária passou a merecer alguma atenção no debate público, o tom dominante foi de enorme pessimismo. Receios de privatização da justiça fiscal, de desjuridificação do processo tributário, de substituição de decisões legais por juízos de equidade, e de

¹⁸ SOUSA, Luciene Moessa de. Meios consensuais de solução de conflitos envolvendo entes públicos e a mediação de conflitos coletivos Tese (doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 389.

criação de uma justiça elitista de acesso limitado, com tendência a privilegiar os “grandes interesses”, tomaram a dianteira. A falta de exemplos ao nível do direito comparado, suscetíveis de funcionar como guia e referência, avolumava a sensação, já de si forte, de caminhar-se à deriva, e de haver razões para tomar a noção “justiça arbitral tributária” como uma contradição nos próprios termos.

Mas se a crítica podia facilmente ter tido um efeito paralisante, no caso da arbitragem tributária ela funcionou antes como fator de depuração. Praticamente todas as objeções levantadas se haveriam de revelar fundamentais à ponderação e definição de aspectos centrais do novo regime jurídico da arbitragem tributária

(...).

(...) Consciente dos desafios e resistências que enfrentava ab initio, a arbitragem tributária soube – e sabe – que para conquistar o reconhecimento da comunidade fiscal, e a confiança dos cidadãos apenas uma coisa serviria: a comprovação prática da capacidade técnica, idoneidade moral e sentido de interesse público dos seus árbitros. Num domínio como o da fiscalidade, em que os mais importantes interesses da comunidade estão investidos, crer sem ver é confiança cega. (LOBOS; VIEIRA, 2013, p.12-13)”

A arbitragem tributária em Portugal foi um inegável sucesso ante a qualidade técnica e grau de exigência alto. “Com um ano e meio de funcionamento, 200 processos entrados e mais de 100 decisões proferidas com um prazo médio de 4 meses”.

Helena Taveira Torres (2008, p.305) fala sobre a possibilidade que o legislador possui de “dispor de meios adequados para a extinção do crédito tributário através da resolução dos litígios provenientes da relação jurídico-tributária”, desde que delimitados os limites que possibilitarão ao Fisco e ao contribuinte alcançar tal deliberação.

Não existe óbice constitucional à adoção de outros meios de solução de lides tributárias, sendo possível a criação legislativa, nos termos e limites a serem definidos. A necessidade e possibilidade da arbitragem no âmbito de Direito Tributário são inegáveis. Ocorre que a tributação e o poder de tributar são as maiores materializações do poder estatal, de forma que o tradicionalismo impede que se afaste deste monopólio, dispondo da sua principal fonte de poder. Até por isso, se faz necessária a explicação de Leon Frejda Szklarowsky (2008, p.480), que afirma que “o direito deve sempre andar de mãos dadas com a realidade” e que “não há dúvida sobre a necessidade de reforçar a cultura da arbitragem, como remédio necessário e suasório, acompanhando o avanço econômico, científico e técnico do ser humano (...).”

4.5. Implementação prática da arbitragem tributária

Por Francisco José Cahali (2014, p.111): “A arbitrabilidade é a condição essencial para que um determinado conflito seja submetido à arbitragem”. A partir disso, analisando o art. 1º

da Lei nº 9.307/9: “As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.” (BRASIL, 1996)

Contextualizando a arbitragem, esta pode ser objetiva e subjetiva. A Arbitragem subjetiva diz respeito à capacidade das partes, a capacidade de serem titulares de direitos e deveres. Ressalta-se que, podem submeter-se à arbitragem pessoas naturais ou jurídicas, de direito privado ou de direito público, inclusive integrantes da Administração Pública, seja ela direta ou indireta, por terem capacidade de contratar, atendem à exigência da Lei nº 9.307/96 para submeter litígios à arbitragem¹⁹. Coadunando com esse entendimento, Cahali (2014, p.111), enfatiza que “a titularidade do direito difere de seu exercício”.

Já a arbitrabilidade objetiva (*ratione materiae*), se refere à matéria objeto do litígio a ser submetido à arbitragem, sendo admitida “para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”, sendo verificada a patrimonialidade e a disponibilidade.

Ante as definições, posiciona-se Priscila Faricelli de Mendonça (2014, p.77):

“A possibilidade de as controvérsias tributárias serem ou não solucionáveis mediante arbitragem encontra, numa análise superficial, óbice em razão da suposta indisponibilidade do crédito tributário; de outro lado, caberia avaliar se o poder público seria ou não capaz de eleger a solução arbitral de conflitos. No entanto, essa análise não se mostra satisfatória ao quanto ora pretendido, na medida em que aspectos adicionais devem ser avaliados para se verificar a possibilidade ou não de se solucionar controvérsia tributária por arbitragem (...).”

Tendo contextualizado a arbitragem subjetiva, é importante destacar sua discussão acerca do tema. Para muitos, se duvida da capacidade da Administração Pública. Para Selma Lemes (2007, p. 119), “o que importa é a capacidade positiva (para contratar) e não falar em transigibilidade”, sendo o enfoque o deve ser dado na capacidade do Estado para contratar.

Nesse ponto, voltamos as definições previamente esclarecidas referente ao interesse público primário e secundário pois, é fato a indisponibilidade dos interesses públicos primários, que são verdadeiramente o interesse da coletividade. Send assim, corretamente afirma Cahali (2014, p.395) ao dizer que “advirta-se que os atos de império da administração, ao contrário, não são arbitráveis, pois refletem o interesse público primário, da coletividade.”.

¹⁹ PEREIRA, Cesar A. Guimarães. Arbitrabilidade. Manual de Arbitragem para Advogados, p. 48-63. Disponível em: <<http://oabam.org.br/downloads/manual-arbitragem.pdf>>. Acesso em: 05 jan. 2017.

Corroborando Selma Lemes (2007, p. 117) com a viabilidade da Administração Pública sujeitar-se à aplicabilidade da arbitragem:

“A arbitrabilidade subjetiva refere-se aos aspectos da capacidade para poder submeter-se à arbitragem, que no âmbito do Direito Público Administrativo, seja como pessoa jurídica de Direito Público (União, Estados, Municípios, Territórios e Autarquias) ou de Direito Privado (sociedade de economia mista e empresa pública), qualificadas como entidades da administração pública direta e indireta, todas possuem capacidade para firmar convenção de arbitragem. (...) impedir que a Fazenda resolva divergências por arbitragem, representaria restrição à autonomia contratual do Estado, como pessoa capaz de contrair obrigações e deter direitos.”

Um momento marcante na discussão acerca do tema foi julgado do Supremo Tribunal Federal (STF), o AI 52181 (BRASIL, 2015) na década de 1970, em que se concluiu pela “legalidade do juízo arbitral, que o nosso direito sempre admitiu e consagrou, até mesmo nas causas contra a Fazenda”.

A concordância doutrinária e jurisprudencial só vem corroborando ao longo dos anos com o entendimento de que “não desrespeita os princípios constitucionais e traz segurança jurídica para investidores estrangeiros, bem como celeridade e tecnicidade para as decisões arbitrais de o Estado participa” (CAHALI, 2014, p. 393, que se consagra com o art. 1º da Lei de Arbitragem.

Para tanto, afirma-se que “a negação de utilização da arbitragem pela Administração Pública provocaria uma ilegalidade, pois implica num reducionismo da norma em análise e afronta à princípios constitucionalmente previstos, como o da razoabilidade, proporcionalidade, economicidade e eficiência, essenciais à atuação administrativa.” (LEMES, 2007, p. 99), além de, conforme bem exemplificado por Selma Lemes (2007, p. 105), pode-se tornar um exemplo, pois o Estado “contribuiria com a progressiva educação dos cidadãos na utilização dos métodos extrajudiciários de solução de conflitos”.

Sendo assim, segundo o art. 1º da Lei da Arbitragem e da doutrina majoritária, a legislação é fundamento suficiente para que a administração Pública se disponibilize da Arbitragem.

4.6 Aplicação da lei nº 13.129/15 - lei da arbitragem

4.6.1. Arbitralidade subjetiva

A priori, iremos comentar algumas alterações significativas na Lei da Arbitragem após sua atualização em 2015.

Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

§ 1º A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis. (Incluído pela Lei nº 13.129, de 2015)

§ 2º A autoridade ou o órgão competente da administração pública direta para a celebração de convenção de arbitragem é a mesma para a realização de acordos ou transações. (Incluído pela Lei nº 13.129, de 2015).

Já no primeiro artigo podemos verificar a modernização da lei. Diante da necessidade de mudança para que se adeque a legislação a doutrina e jurisprudência atual, logo se fala sobre a possibilidade da Administração Pública se submeter a arbitragem, ainda que não fosse necessário pois “esse entendimento encontra-se reforçado à luz do princípio da legalidade na sua dimensão constitucional e de seus conceitos valorativos”. (LEMES, 2007, p.103).

Essa necessidade de adequação da lei ocorre diante da mudança do cenário em que estamos inseridos diariamente. É o direito acompanhando a sociedade e corroborando com uma tentativa de solução eficaz quanto a demanda do judiciário. Sendo assim, damos mais um passo em direção a arbitralidade tributária.

Nesse sentido, a arbitralidade subjetiva, conforme o art. 119 do Código Tributário Nacional, reafirma que “é a pessoa jurídica de direito público titular da competência para exigir o seu cumprimento”. No cenário tributário, a maioria das vezes, o sujeito ativo da obrigação tributária é o Estado, sendo este apto a utilizar-se da arbitragem.

Corroborando com essa lógica, Luciano Amaro (2010, p. 318) diz que “dada a circunstância de que o sujeito ativo é, o mais das vezes, o Estado, é usual, mesmo na linguagem técnica, chamá-lo de Fisco, Tesouro, Erário, Fazenda Pública (Federal, Estadual, Municipal)”.

4.6.2. Arbitralidade objetiva

Superada a arbitragem subjetiva, onde já se comprovou a capacidade da Administração Pública de atuar no âmbito arbitral, é preciso verificar a possibilidade da matéria ser submetida à arbitragem, se trata-se de direito patrimonial disponível.

Para Leonardo de Faria Beraldo (2014, p. 12), “o direito patrimonial é disponível quando puder ser alienado ou cedido, pelo seu titular (que deve ser pessoa capaz), sem qualquer ressalva”. Um exemplo de um direito patrimonial não disponível são os personalíssimos.

Aqui, deve-se atentar a um ponto: a indisponibilidade do interesse público não é passível de atribuição de valor, como explicitado por (MELLO, 2010, p. 56) sobre a “importância fundamental porque se julga que foi o ordenamento jurídico que assim os qualificou”. Pode-se dizer então que o Estado tem como objetivo proteger o interesse público, e não se posicionar contra ele.

Nesse sentido, Daniel Sarmiento (2007, p. 28) diz:

“Até porque, é importante não perder contato com a realidade de um Brasil com costume políticos e administrativos ainda anacrônicos, que tem dentre as suas mais perniciosas disfunções a confusão perene entre o público e o privado, caracterizada pela gestão da res publica por agentes estatais como se privada fosse. Nesse quadro, torna-se recomendável adotar postura de precaução na abordagem da nossa questão, para que a destronação de um princípio que, mal ou bem, valoriza o interesse público, não possa converter-se num novo adubo para o nosso crônico patrimonialismo.”

Sendo assim, a indisponibilidade do interesse público deve ser relativa, e não absoluta, de forma que se possibilite o agir em face do interesse público. Aqui, voltamos ao ponto sobre o interesse público primário e secundário, comentado por Selma Lemes (2007, p. 130) que “traz à tona a solução com referência à matéria suscetível de ser submetida à arbitragem: os interesses públicos derivados, de natureza instrumental e com características patrimoniais”.

Seguindo essa ideia, podemos afirmar que, em tese, a Administração Pública não pode dispor da cobrança do crédito tributário. Ou seja, é indisponível a atividade de cobrança, conforme disposto no art. 3º e 142 do Código Tributário Nacional, pois “a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória”. Segundo Priscila Faricelli de Mendonça (2014, p. 80), “a plena vinculabilidade da atividade de arrecadação do tributo não significa supor que haja vedação para a disposição do crédito tributário”.

Para explicar a matéria, Selma Lemes (2007, p. 133) diz que “pode-se aferir que disponibilidade de direitos patrimoniais não se confunde com indisponibilidade de interesse público”, de forma que “dispor de direitos patrimoniais ‘sem que com isso esteja a dispor do interesse público, porque a realização deste último é alcançada mediante a disposição daqueles’.” (GRAU, 2002, p. 404 apud LEMES, 2007, p. 134).

Para James Maris (2001, p. 348):

“(...) não é lícito ao Estado pretender impingir derrotas ao direito subjetivo individual do cidadão contribuinte sob o pálio da defesa do interesse público ou do bem comum. Concretamente, podemos afirmar que certas garantias que assistem o contribuinte alcançam relevo tal que não podem ser sobrepujadas pelo sofisma consistente em afirmar-se o caráter de interesse público da arrecadação tributária.”

Para tanto, ao analisar a viabilidade da utilização da arbitragem no âmbito tributário, deve-se analisar os interesse envolvidos para que se conclua melhor solução para atender a coletividade e o melhor resultado comum. Hugo de Brito Machado traduz bem isso quando diz “desde que atuando pelos meios adequados para a proteção do interesse público, vale dizer, atuando pela via legislativa, e para a realização dos fins públicos”.

Isso porque “entende-se que esse crédito se encontra entre os direitos públicos secundários, apesar do valor da arrecadação estar vinculado a efetivação de direitos públicos primários, como a educação, saúde e segurança”, segundo Ana Paula Ointo Yurgel (2013, p. 9).

Resumindo, a tributação tem como objetivo arrecadar a verbas para o Estado, sendo esse um interesse público secundário para viabilizar que sejam atendidos os interesses públicos primários, tornando o tributo natureza disponível, sendo este possibilitado a aplicação da arbitragem. Indisponível é somente a atividade administrativa de arrecadar tributo.

4.7. Aplicabilidade da arbitragem no âmbito tributário e a necessária previsão normativa

O Direito Tributário brasileiro é atinente ao princípio da legalidade, visto que este princípio rege, praticamente, todo o sistema tributário nacional. Toda a tributação nacional está

pautada no princípio da legalidade, visto que não há hipótese de exigir ou aumentar tributo sem que lei o estabeleça.

Ainda que possamos concluir que é possível disponibilidade do crédito tributário, é preciso falar sobre a previsão normativa pois, como bem destaca Ana Paula Ointo Yurgel (2013, p. 7), “a indisponibilidade dos bens públicos impõe necessária previsão normativa para que a autoridade possa realizar concessões, que é a essência da transação”. Sendo assim, a Administração Pública pode dispor do crédito tributário desde que haja prévia autorização legal. Priscilla Faricelli de Mendonça (2014, p. 81) explica:

“(...) o próprio CTN traz a possibilidade de o crédito tributário ser anistiado, transacionado, remido ou mesmo parcelado, consoante permissão expressa dos artigos 151, 156, 171 e 180. Ou seja, a possibilidade de dispor-se do crédito tributário se encontra prevista no CTN. O que se entende por requisito essencial, de fato, é a plena vinculação das hipóteses de renúncia/disposição do crédito a criteriosos requisitos e critérios legais.”

Um exemplo da possibilidade de disponibilidade do crédito tributário ante previsão normativa são os incentivos fiscais, parcelamentos e remissão. Isso, se atentando ao princípio da legalidade, que subsidia as hipóteses de “exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades”, conforme art. 97, VI do Código Tributário Nacional, cominado ao art. 150, §6º da Constituição Federal, que implica na “exclusividade da lei para conceder quaisquer exonerações, subsídios e outros benefícios, redutores, extintivos ou excludentes do crédito tributário”.

A partir dessa perspectiva, conclui-se que não há nenhum impeditivo para que a lei possa dispor sobre a arbitragem como uma forma de solução de litígios tributários. Havendo previsão legal, preserva-se o princípio da legalidade. O autor Heleno Taveira Torre (2008) colabora:

“O procedimento de arbitragem aplicado em matéria tributária, para ser adotado na exigência de créditos tributários ou mesmo na solução de conflitos em geral, teria que atender a todos os ditames de legalidade, como: a) previsão por Lei, a definir a arbitragem como medida de extinção de obrigações tributárias e indicar seus pressupostos gerais, limites e condições; b) edição de lei ordinária pelas pessoas de direito público interno para regular, no âmbito formal, o procedimento de escolha dos árbitros, bem como a composição do tribunal arbitral, a tramitação de atos, e bem assim os efeitos da decisão e do laudo arbitral, além de outros (artigo 37, da CF); e c) que ofereça, em termos materiais, os contornos dos conflitos que poderiam ser levados ao conhecimento e decisão do tribunal arbitral (artigo 150, CF). A legalidade deve perpassar todo o procedimento, reduzindo o campo de

discricionariez e garantindo plena segurana jurídica na sua condução. Como visto, esta é uma questão que só depende de esforço político.”

Sendo assim, para que se regule o instituto da arbitragem, é necessário criação de lei ordinária tratando sobre o assunto, ratificando o uso da arbitragem em âmbito tributário, como diz Ana Paula Ointo Yurgel (2013, p. 9), “deve haver uma lei ordinária determinando os pressupostos gerais, os limites e as condições, assim como, a forma de escolha dos árbitros, as matérias aplicáveis e os efeitos da decisão”, conforme prevê o art. 146 da Constituição Federal²⁰.

Sendo assim, existe a necessidade de edição de lei complementar que regule a arbitragem tributária, de forma a ser contemplada pelo ordenamento jurídico e produzir os efeitos pretendidos. Para tanto, Priscila Faricelli de Mendonça (2014, p.99) diz:

“A adoção de qualquer método de solução de controvérsias que não tenha respaldo legal necessário a conferir autoridade para extinguir ou suspender o crédito tributário, ou mesmo amparar o contribuinte de atos constitutivos até que a solução seja definitivamente tomada, não será, portanto, eficaz. E para que a sentença arbitral seja dotada de tais predicados, imprescindível a edição de legislação com status complementar.”

Dessa forma, da mesma forma que o art. 156 do Código Tributário Nacional traz que decisão judicial passada em julgado e decisão administrativa irreformável extinguem o crédito tributário, da mesma forma precisa referenciar a sentença arbitral.

No mesmo sentido, seria necessário editar o art. 156 do Código Tributário Nacional para que contemple arbitragem como forma de interrupção da prescrição do crédito tributário e, no art. 151, adicioná-lo como forma de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Sendo assim, é necessário que crie-se a lei ordinária, esta contemplando os aspectos formais e materiais e, da lei complementar, para buscar a efetividade ao instituto da arbitragem no nosso Código Tributário brasileiro.

Dessa forma, resta claro a viabilidade de aplicação da Arbitragem como forma de solucionar os litígios tributários, tendo sido sanadas todas as possíveis barreiras sobre sua utilização. Assim, o Fisco e os contribuintes atuam “renunciando a solução jurisdicional estatal do conflito” (MENDONÇA, 2014, p. 84). Aqui, não se dispõe do direito, mas se opta pela

²⁰ Art. 146. Cabe à lei complementar:
(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária (...)

utilização de uma terceira via para solução do conflito. Priscila Faricelli comenta sobre esse instituto, corroborando com a possibilidade de utilização da arbitragem em matéria tributária:

“Assim, irrelevante averiguar acerca da possibilidade de verificar se o Fisco pode dispor do crédito tributário como requisito essencial viabilizador da submissão da controvérsia tributária a solução arbitral. Isso decorre não só do fato de a lei já trazer situações consolidadas nas quais o Estado pode dispor do crédito tributário e, desse modo, não basta tal avaliação para se conferir pela possibilidade ou não de adoção da arbitragem como ora se cogita, mas também pela desnecessidade de se tratar de direito disponível para fins de instauração da arbitragem.”

Para concluir, utiliza-se o pensamento de Heleno Taveira Torres (2008, p. 305):

“não se encontra em nenhum artigo da Constituição qualquer impedimento para a adoção de soluções pactícias em matéria tributária, cabendo à Lei decidir fazê-lo, nos termos e limites que julgar satisfatórios”

Sendo assim, após a edição de lei complementar, corroborando com a utilização nos citados artigos do Código Tributário Nacional, se elaborará lei ordinária para que se assegure sua conformidade com o ordenamento jurídico e sua legalidade.

Ante o exposto, delimita-se a abrangência de matérias que poderão ser discutidas no âmbito da arbitragem, assim como os institutos necessários para que se chegue as devidas conclusões. Diante do tema, Carlos Alberto Carmona (2009), diz:

“Embora a grande massa de questões levadas à solução arbitral (e o dado provém da experiência arbitral de países onde esse meio de solução de litígios já se desenvolveu satisfatoriamente) seja relativa a obrigação de fazer, dar e entregar coisa (tudo a ensejar laudos condenatórios), nada impede que as partes pretendam do árbitro uma decisão tipicamente declaratória (nulidade de um contrato ou cláusula contratual, falsidade de determinado documento) ou então constitutiva (rescisão de contrato). (...) Quanto ao pedido que gere uma sentença executiva, a reforma imposta pela Lei 11.232/05 ao Código de Processo Civil parece ter resolvido o impasse que se criou antes da edição do parágrafo único do art. 475-N: a partir da vigência da lei em questão, as sentenças arbitrais (de qualquer natureza) estão submetidas ao regime do cumprimento de sentenças.”

O que de fato precisará ser delimitado são as matérias que poderão ser objetos da arbitragem tributária. Isso trará a segurança jurídica e irá reger a competência do tribunal arbitral. Para tanto, será necessário estudo próprio, de forma específica, que verse sobre o regimento jurídico da arbitragem em âmbito tributário. Seria possível os embargos à execução serem tratados em sede arbitral, por exemplo?

4.8. Benefícios da arbitragem tributária

Após discorrer sobre todos os pontos julgados essenciais para que se viabilize a aplicação da arbitragem em Direito Tributário, é válido destacar alguns pontos importantes e vantajosos quanto a sua utilidade como meio alternativo de solução de conflitos.

Primeiramente, destaca-se celeridade e a redução de impacto ao sistema jurisdicional estatal. O que se busca, é, acima de tudo que a demanda processual seja desafogada a ponto de que se garanta segurança jurídica e tempo processual hábil a todas as partes, contribuinte e Fisco, até porque, como, mais uma vez, diz Priscila Faricelli de Mendonça (2014, p. 108), “a solução arbitral do conflito não representa qualquer vantagem ao contribuinte envolvido na medida em que, tal como a solução judicial, a decisão será exarada por terceiro imparcial não envolvido no conflito”.

Isso reflete, sobretudo, no desenvolvimento econômico do país, de forma que os contribuintes, ao cooperarem com o cenário econômico gerando empregos, estando em dia com seus tributos e mantendo sua regularidade fiscal, contribui diretamente com os cofres públicos que, nas palavras de Hugo de Brito Machado (2010, p.30) “a tributação é, sem sombra de dúvida, o instrumento de que se tem valido a economia capitalista para sobreviver. Sem ele não poderia o Estado realizar os seus fins sociais, a não ser que monopolizasse toda a atividade econômica”.

Nesse sentido, prioriza-se a celeridade e a flexibilidade processual. Conforme Paulo Osternack Amaral (2010, p. 343), afirma que “essas vantagens incidem de maneira ampla na arbitragem em que o Poder Público figure como parte – sempre observando as garantias constitucionais do processo”.

Portanto, a arbitragem no âmbito tributário demonstra muito mais aspectos positivos do que negativos, se mostrando muito mais vantajosa para a Administração Pública e para o contribuinte, pois garante-se “a otimização do acesso efetivo à justiça, a partir de um processo arbitral provido de celeridade, especialidade e simplicidade, que desponta como um valoroso

método adequado de solução de controvérsias tributárias, apto a desobstruir o sistema judiciário e administrativo.”²¹

5. CONCLUSÃO

²¹ MORBECK, Rafael. Arbitragem em direito tributário. Salvador, 2017.

O ponto chave da discussão foi a busca de um meio viável para a solução de demandas tributárias. Foi possível estudar o cenário jurídico sobrecarregado e interligá-lo com a alta demanda de processos tributários, que contribuem majoritariamente para a situação crítica crescente.

Para tanto, foi sugerida a arbitragem tributária, instituto popularizado no país e que, há muito, vem sendo estudado como uma hipótese de alternativa aplicável. Ao mesmo tempo que o Estado se mostra indisponível a abrir mão do monopólio da justiça, se mostra incapaz de gerenciar a crise judiciária atual.

A arbitragem é uma das formas mais usuais que se utiliza para resolução de conflitos em via extrajudicial, que vem se mostrando válida nos últimos anos. É precioso dialogar com o interesse público para, sempre, visar o interesse coletivo e abrir mão desse pensamento retrógrado e antidemocrático de que a jurisdição é monopólio estatal.

A fim de que se viabilize a utilização da arbitragem, é preciso que se deixe de lado preconceitos em favor das particularidades da matéria tributária, visto que a legalidade e a indisponibilidade do crédito tributário não são mais dogmas inquestionáveis e não impedem a administração de se submeter à arbitragem.

A sua adoção enfrenta dificuldades enraizadas estruturalmente no Direito e precisa-se encarar a realidade atual para que possamos dar o primeiro passo quanto a sua implementação pois, o judiciário em si, abortado, não pode lidar com a demanda crescente.

Sua utilização, ainda que não seja uma solução a crise processual brasileira, é um mecanismo de apoio a medidas resolutivas, ainda que paliativas.

O objetivo é que reduzir tempo processual, tornar as decisões mais eficientes e diminuir as demandas que chegam a todo momento no judiciário. Reconhecer a arbitralidade em matéria tributária será admitir uma opção viável de solução, alternativa essa necessária ante o cenário atual.

A partir dos institutos estudados, ficou claro que, como bem destacou Torres (2008), “a arbitragem no âmbito do Direito Tributário depende exclusivamente de esforço político, de

esforço do Poder Legislativo para a elaboração de legislação adequada e autorizadora da arbitragem para solução de controvérsias fiscais.”

Ora, se o ordenamento prevê a partir da Lei nº 13.129/15 a possibilidade de ser aplicada a arbitragem no âmbito tributário, falta iniciativa política para que se efetive sua utilização.

Sua aplicabilidade está devidamente legalizada, conforme o Direito Nacional e Tributário, e foi exaustivamente detalhado, afastando qualquer vício material, processual e procedimental, tendo sido todos sanados a partir de aspectos específicos e requer apenas avanços legislativos.

Em conclusão, opina-se pela adoção da arbitragem tributária, para que se colabore com o cenário processual e se busque cada vez mais soluções viáveis que contribuam para o desenvolvimento do país, espera-se que sejam implementadas as medidas necessárias para sua adoção, que seja promovido o melhor acesso à justiça que se possa garantir, e que seja possível cada vez mais aperfeiçoar a relação jurídico-tributária entre as partes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. São Paulo: Editora Saraiva, p. 245- 246, 2006.

ARAÚJO, Nádía de. **Arbitragem – A Nova Lei Brasileira e a Praxe Internacional**. São Paulo, LTr, 1997, p. 91.

ATALIBA, Geraldo. **Recurso em matéria tributária**. Revista de informação legislativa, V. 25, nº 97, 1988.

BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. **Transações Administrativas: um contributo ao estudo do contrato administrativo como mecanismo de prevenção e terminação de litígios e como alternativa à atuação administrativa autoritária, no contexto de uma administração pública mais democrática**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

BITENCOURT NETO, Eurico. **Transformações do Estado e a Administração Pública no século XXI**. 2017. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/rinc/article/view/49773>>. Acesso em: 12 de janeiro de 2018.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Dados Estatísticos**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/politica-nacional-de-priorizacao-do-1-grau-de-jurisdicao/dados-estatisticos-priorizacao>>. Acesso em 10 de março de 2018.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Despesa do Judiciário cresce, mas o custo por habitante cai em 2016**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85362-despesa-do-judiciariocresce-mas-o-custo-por-habitante-cai-em-2016>>. Acesso em 10 de março de 2018.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números - 2015**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 10 de dezembro de 2017.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números - 2016**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 10 de dezembro de 2017.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2017**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/pj-justica-em-numeros>> Acesso em: 22 de janeiro de 2018.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Manual de Mediação Judicial**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/07/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>> Acesso em: 20 de novembro de 2017.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Os 100 maiores litigantes**. 2011. Disponível em:<www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf> Acesso em: 10 de março de 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL, **Controladoria Geral da União. Dívida ativa**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/auditoria-e-fiscalizacao/avaliacao-da-gestao-dos-administradores/prestacao-de-contas-do-presidente-da-republica/arquivos/2009/212.pdf>>. Acesso em 09 de março de 2018

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**. 6ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017

CRETELLA NETO, José. **Comentários à lei de arbitragem brasileira**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

CRETELLA NETO, José. **Curso de Arbitragem: arbitragem comercial, arbitragem internacional, Lei brasileira de arbitragem, Instituições internacionais de arbitragem. Convenções internacionais sobre arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. Pg. 57.

GIANNETTI, Leonardo Varella. **Arbitragem no direito tributário brasileiro: Possibilidade e Procedimentos**. 2017. Dissertação (Doutorado) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2017. Disponível em:

<http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_GiannettiLVa_1.pdf> Acesso em: 03 de dezembro de 2017.

LEMES, Selma Ferreira. **O Papel do Árbitro**. Disponível em: <http://selmalemes.adv.br/artigos/artigo_juri11.pdf> Acesso em: 4 de abril de 2018.

MACHADO, Hugo de Brito. **Transação e arbitragem no âmbito tributário**. Revista Fórum de Direito Tributário, Belo Horizonte, 2007. Disp

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 26ª ed, São Paulo: Malheiros, p. 58-81, 2009.

MEDAUAR, Odete. **O direito administrativo em evolução**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

MELLO, Rafael Munhoz De. **Arbitragem e Administração Pública**. Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná, [S.L], n. 6, p. 47-81, dez. 2015.

MENDONÇA, Priscila Faricelli. **Arbitragem e transação tributárias**. 1 ed. São Paulo: Gazeta Jurídica, 2014

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 29ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ROLIM, João Dácio. **A arbitragem em Direito Tributário: perspectivas no Direito Brasileiro**. Euroarbitragem, jun. 2007. Disponível em: <www.euroarbitragem.com.br/pt/anexo/a_arbitragem_em_direito_tributario.pdf> Acesso em: 14 jul. 2017.

SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. Saraiva, 8ª Edição, 2016

TORRES, Heleno Taveira. **“Transação, arbitragem e conciliação judicial como medidas alternativas para resolução de conflitos entre administração e contribuintes –**

simplificação e eficiência administrativa”. Revista Dialética de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, No. 86, 2002, p. 40-64.