SENADO FEDERAL

PROJETO DE LEI
N° 4468, DE 2020

Institui a arbitragem especial tributária e dá outras providências

AUTORIA: Senadora Daniella Ribeiro (PP/PB)

Página da matéria

PROJETO DE LEI Nº , DE 2020

SF/20374.43177-93

Institui a arbitragem especial tributária e dá outras providências

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º A arbitragem especial tributária poderá ser instaurada no curso da fiscalização, mediante solicitação do contribuinte ou provocação da Administração Tributária, para prevenir conflitos mediante solução de controvérsias sobre matérias de fato, observando o disposto nesta lei.

Parágrafo único. Este procedimento não poderá ser instaurado nos casos de crédito tributário que já tenha sido constituído mediante lançamento tributário ou auto de infração e imposição de multa.

Art. 2º As controvérsias tributárias que podem ser objeto da arbitragem tributária de que trata esta Lei são aquelas relativas a matérias fáticas, sendo vedado:

I - discussão sobre constitucionalidade de normas jurídicas;

II - discussão sobre lei em tese;

III - decisão contrária a entendimento consolidado pelo Poder Judiciário nas hipóteses de que trata o art. 927 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), bem como julgamentos em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal.

Art. 3º A arbitragem especial de que trata esta lei observará as seguintes condições:

SF/20374.43177-93

I - será admitida exclusivamente a arbitragem de direito, sendo vedada a arbitragem por equidade;

II – obedecerá as regras de direito brasileiro;

III - será realizada no Brasil e em língua portuguesa;

IV - serão sempre respeitados no procedimento arbitral o contraditório, a ampla defesa e os meios inerentes, a igualdade das partes, a imparcialidade dos árbitros e seu livre convencimento;

V - a sentença arbitral será integralmente divulgada no site da instituição arbitral que administrou a arbitragem;

VI – o laudo arbitral produzirá efeitos somente entre as partes, salvo hipótese de participação de entidade representativa de categoria econômica ou profissional de âmbito estadual ou nacional, hipótese em que todos os associados que não tenham expressamente feito opção em sentido contrário estarão vinculados;

VII - as despesas relativas a honorários de peritos e árbitros poderão ser antecipadas pelo contribuinte quando da instauração do procedimento arbitral;

VIII - as despesas envolvendo a câmara de arbitragem serão assumidas integral e definitivamente pelo contribuinte;

IX – cada parte arcará com os honorários de seus próprios advogados e eventuais assistentes técnicos ou outros profissionais indicados pelas partes para auxiliar em sua defesa perante o juízo arbitral, independentemente do resultado final;

X – no caso de sucumbência recíproca, as partes arcarão proporcionalmente com os custos da arbitragem, observado o disposto no inciso VIII.

XI – os valores decorrentes das decisões condenatórias serão corrigidos pela à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) ou outro índice que venha substitui-la na atualização dos créditos tributários;

XII - a arbitragem especial será necessariamente institucional, podendo o ato de regulamentação credenciar as instituições ou câmaras arbitrais competentes para processar as controvérsias tributárias reguladas nesta Lei.

SF/20374.43177-93

Parágrafo único. São requisitos da instituição que processará a arbitragem especial tributária:

I - estar situada no Brasil;

II - estar regularmente constituída há pelo menos oito anos;

III - estar em regular funcionamento como instituição ou câmara arbitral; e

IV - ter reconhecidas idoneidade, competência e experiência na administração de procedimentos arbitrais.

Art. 4º O tribunal arbitral será necessariamente formado por três árbitros da forma que segue:

I – um árbitro indicado pela Autoridade Tributária;

II - um árbitro indicado pelo contribuinte; e

III – um árbitro indicado na forma dos §§5º e 6º.

§1º Aplicam-se aos árbitros os motivos de impedimento e suspeição de que tratam os artigos 144 e 145 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil);

§2º A pessoa indicada para funcionar como árbitro tem o dever de revelar, antes da aceitação da função, qualquer fato que seja de seu conhecimento, que possa ocasionar dúvida justificada quanto sua independência e imparcialidade.

§3º O árbitro é juiz de fato e de direito e do laudo arbitral proferido não cabe homologação ou recurso ao Poder Judiciário.

§4º O arbitro deve ser e permanecer independente e imparcial durante todo o procedimento arbitral.

§5º Os árbitros indicados pela Autoridade Tributária e pelo contribuinte elegerão, em comum acordo, o terceiro árbitro, que presidirá o Tribunal Arbitral e necessariamente deverá ser bacharel em Direito, observando-se o disposto no § 2°.

SF/20374.43177-93

§6º Caso não haja acordo entre os árbitros indicados pelas partes para a escolha do terceiro árbitro, a instituição ou Câmara arbitral o indicará, atendendo aos requisitos previstos neste artigo.

§7º Poderá ser indicado um árbitro desempatador se a decisão proferida pelo Tribunal Arbitral não for unânime, competindo ao presidente da instituição arbitral efetuar a designação respectiva.

§8º As partes poderão impugnar a indicação de árbitro da parte contrária no prazo de 15 dias, por falta de conhecimento técnico na matéria controversa ou por não atender ao disposto nos §§ 1º, 5º e 9º deste artigo, cabendo à instituição ou Câmara Arbitral decidir tal incidente.

§9º São requisitos para o exercício da função de árbitro:

I - estar no gozo de plena capacidade civil;

II - deter conhecimento técnico compatível com a natureza do litígio a ser dirimido, jurídico ou não, sendo essencial, no mínimo, dez anos de comprovada experiência profissional na área de atuação, bem como duas graduações em nível técnico ou superior ou uma graduação e uma pós-graduação em instituições de ensino nacionais ou estrangeiras cuja titulação tenha sido reconhecida no Brasil;

Art. 5º Formalizada a opção pela utilização da arbitragem especial, será designada audiência para assinatura do compromisso arbitral, que será firmado por:

I - autoridade administrativa a ser designada pelo Ministério da Fazenda ou Advocacia Geral da União;

II - procurador devidamente constituído pelo contribuinte;

Art. 6º São cláusulas obrigatórias do compromisso arbitral estabelecido para o procedimento de arbitragem especial:

I - o local onde se desenvolverá a arbitragem;

II - a obrigatoriedade de que o árbitro ou os árbitros decidam a questão de fato segundo regras jurídicas brasileiras;

SF/20374.43177-93

III - o nome, profissão, estado civil e domicílio das partes e representantes privados, assim como dados e cargo dos representantes jurídicos da pessoa jurídica de direito público;

IV - o nome, profissão e domicílio dos árbitros ;

V - a possibilidade de indicar um árbitro desempatador, no caso do laudo arbitral não ser unânime;

VI - a matéria que será objeto da arbitragem;

VII - o lugar em que será proferido o laudo arbitral.

VIII - a obrigatoriedade de cumprimento das normas desta lei;

IX - o prazo para a apresentação do laudo arbitral, será de até 12 meses, podendo ser prorrogado por acordo entre as partes por até duas vezes, desde que não ultrapasse prazo total de 24 meses;

X - a fixação dos honorários dos árbitros;

XI - a definição da responsabilidade pelo pagamento:

a) de honorários dos árbitros;

b) de eventuais honorários periciais; e

c) de outras despesas com o procedimento de arbitragem.

XII- as provas que serão produzidas na arbitragem;

XIII- os fatos que são considerados como incontroversos para solução do conflito.

Art. 7º A assinatura do compromisso arbitral:

I - impede instauração de processo administrativo ou qualquer medida de fiscalização relacionadas às questões de fato e de direito objeto do procedimento arbitral;

II - afasta a espontaneidade de que trata o art. 138 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional);

III - na hipótese de lavratura de auto de infração para exigência de tributos lançados com fundamento na questão submetida à arbitragem especial:

SF/20374.43177-93

a) não caberá lançamento de multa de ofício, nos moldes do art. 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

b) o julgamento do processo administrativo será sobrestado até final decisão do procedimento arbitral;

Art. 8º O laudo arbitral vinculará a Autoridade Tributária e o contribuinte acerca dos fatos julgados.

I - são requisitos obrigatórios do laudo arbitral:

a) o relatório, que conterá os nomes das partes e resumo do litígio;

b) os fundamentos da decisão, em que serão analisadas as questões de fato e técnicas, de acordo com as regras jurídicas brasileiras;

c) 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

d) a data e o lugar em que foi proferida.

II - o laudo arbitral vinculará o julgamento do auto de infração lavrado nos termos do inc. III do art. 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

III - o contribuinte não terá legitimidade para questionar judicialmente o auto de infração decorrente do laudo arbitral, no tocante à controvérsia decidida na arbitragem.

IV - o laudo arbitral é definitivo e terminativo, salvo o disposto no art. 10.

V - após o laudo arbitral ser emitido, as partes podem solicitar no prazo de 10 dias que seja sanado erro material e esclareça alguma dúvida, ou contradição existente nele existente.

Art. 9º Na hipótese de decisão não unânime entre os três árbitros, será designado árbitro desempatador no prazo de 30 dias, se assim estiver previsto pelas partes no compromisso arbitral.

Parágrafo único. O árbitro desempatador analisará toda a documentação do processo e emitirá decisão adotando uma das posições anteriores, justificando-as, sendo

SF/20374.43177-93

vedada a reabertura da instrução processual para determinar a realização de novas provas e diligências.

Art. 10 Poderá ser proposta ação de anulação do laudo arbitral, após 60 dias da ciência pelas partes do laudo arbitral proferido, quando:

I - for nulo o compromisso arbitral;

II - emanou de quem não podia ser árbitro;

III - não contiver os requisitos do art. 3º desta Lei;

IV - for proferida fora dos limites do compromisso arbitral;

V - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva;

VI - forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 2° desta Lei.

VII – for proferida fora do prazo estipulado no art. 6, IX desta Lei.

Art. 11. Em caso de laudo arbitral condenatório que imponha obrigação pecuniária contra a União ou suas entidades autárquicas, inclusive no tocante às custas da arbitragem, o pagamento se dará mediante a expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor, conforme o caso.

Parágrafo único. Na hipótese de que trata o **caput** deste artigo o presidente do tribunal arbitral solicitará à autoridade judiciária competente a adoção das providências necessárias à expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor, conforme o caso.

Art. 12. A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

> "**Art. 48-A.** As consultas que envolvam questões fáticas e sua qualificação jurídica poderão ser solucionadas por arbitragem especial tributária, atendidos os requisitos e condições estabelecidos nesta Lei ."
>
> "**Art. 74**.....
>
> .....

SF/20374.43177-93

§19 O crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado não liquidado judicialmente poderá ser quantificado por meio de arbitragem especial tributária, atendidos os requisitos e condições estabelecidos nesta Lei.

§20 É vedada a instauração da arbitragem especial tributária para fins de quantificação de crédito:

a) objeto de decisão judicial não transitada em julgado;

b) não passível de restituição, ressarcimento ou compensação, nos termos desta lei

§21 O contribuinte apresentará requerimento formal à Secretaria da Receita Federal do Brasil para fins de instauração da arbitragem especial tributária.

I - a opção pela liquidação do crédito a ser compensado ou restituído por meio de arbitragem especial tributária implica desistência de requerimento para liquidação e execução judicial de sentença;

II - o crédito liquidado aferido mediante arbitragem será compensado nos termos desse artigo, conforme regulamentação a ser expedida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

III - não cabe discussão em sede de manifestação de inconformidade ofertada pelo contribuinte acerca do crédito fixado em laudo arbitral;

IV - o fisco ficará vinculado ao montante do crédito reconhecido em favor do contribuinte por laudo arbitral;

V - o pedido de instauração de arbitragem especial tributária deve ser formalizado no prazo de cinco anos contados da data do trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o crédito em favor do contribuinte;

VI - o prazo para apresentação de declaração de compensação para aproveitamento do crédito reconhecido em sentença arbitral se extingue em cinco anos, contados do trânsito em julgado do laudo arbitral."

SF/20374.43177-93

Art. 13 Aplica-se subsidiariamente, no que couber, o disposto na Lei nº 13.988, de 14 de abril de 2020.

Art. 14 Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O momento de reforma tributária não pode deixar de contemplar os meios alternativos de prevenção e de solução de litígios em matéria tributária. Recentemente, a inaugurar um novo modelo de sistema multiportas, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 13.988/2020, que define as condições para que a União, as suas autarquias e fundações, e os devedores ou as partes adversas realizem transação resolutiva de litígio relativo à cobrança de créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária. Em continuidade a este movimento de simplificação e redução dos conflitos, propõe-se a criação da arbitragem tributária para prevenir controvérsias tributárias, com alcance para as questões de fato, antes da formalização do lançamento tributário.

O sentido é sempre o mesmo. O direito tributário deve orientar-se em direção à *praticabilidade* e à *segurança jurídica*, mediante permanente observância dos princípios da certeza, da transparência, da confiabilidade, da simplicidade e da previsibilidade na criação de leis e na relação tributária.

A partir da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, impõe-se um princípio do dever estatal de rápida solução dos litígios, e não sua eternização, com custos vários para o Estado. E o art. 3º do CPC, no seu § 3º, não deixa dúvidas, ao estimular, inclusive no processo judicial, o uso da *conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos*.

No Brasil, é indiscutível que a arbitragem, desde a edição da Lei nº 9.307, de 23.09.1996, alcançou relevante maturidade institucional no trato da solução de litígios submetidos ao juízo arbitral, por Câmaras de inequívoca qualidade dos seus árbitros, isenção e rigoroso cumprimento dos seus atos procedimentais. Logicamente, a Lei nº 9307/96, na sua versão original, seria insuficiente para dispor sobre a arbitragem tributária. Daí o cabimento do procedimento aqui apresentado.

SF/20374.43177-93

No Judiciário, atualmente, estão em andamento cerca de 100 milhões de processos. Somente na Justiça Federal, as execuções fiscais respondem por algo em torno de 38% de todo o estoque processual.

Para o fisco, os índices de recuperação de valores judicializados não se mostra compensatório frente ao esforço empregado nas disputas pendentes de julgamento. Para ilustrar, se recupera judicialmente apenas cerca de 1%[1] do estoque da dívida ativa federal (essa dívida chega a R$ 5 Trilhões, se consideradas também as Estaduais e Municipais). Já para os contribuintes, as disputas tributárias são longas e implicam cenário de absoluta incerteza e morosidade - disputas fiscais podem levar mais de 20 anos para serem solucionadas, se somados os tempos necessários às fases administrativa e judicial que sucedem a lavratura de autos de infração.

Ao cuidar da Dívida Ativa, o Anexo V da LDO 2020 assim esclarece a situação financeira da União: "*O estoque da Dívida Ativa da União, ao final de 2018, alcançou o valor de R$ 2.181,1 bilhões, representando um crescimento de 9,26% em relação ao exercício anterior. Desse valor, aproximadamente 82%, R$ 1.783,5 bilhões são tratados como perdas, ou seja, há uma expectativa de recuperação/arrecadação de R$ 397,6 bilhões com impacto maioritariamente primário.* (...)" E Prossegue: "*Segundo a PGFN, a partir do histórico de adimplemento, por classe, nos últimos dez anos, as expectativas de recuperação dos créditos das classes "A" e "B" nos próximos dez anos são, respectivamente, 70% e 50%, por conseguinte, os ajustes para perdas são, respectivamente, 30% e 50%. Assim, do saldo de R$ 2.181.083 milhões, aproximadamente 82%, R$ 1.783.466 milhões são tratados como perdas, ou seja, há uma expectativa de recuperação/arrecadação de R$ 397.617 milhões com impacto maioritariamente primário*." (p. 50). Mesmo que a PGFN tenha tomado importantes medidas para redução deste passivo, o problema não se alterou quanto às medidas para reduzir a conflitividade.

O espaço da arbitragem, como medida de decisão de conflitos preventiva do lançamento tributário, é de expressivo alcance. Basta pensar naqueles casos que implicam inversão do ônus da prova, por presunções e similares, nas hipóteses de bases de cálculo presumidas ou dependentes de arbitramento, como "preço de mercado", "valor venal", valor da terra nua", pautas de valores, definição de preços de transferência, qualificações de intangíveis, hipóteses de cabimento de analogia e equidade etc. Deixar para o processo administrativo ou judicial esta tarefa somente prejudica todo o sistema de resolução de conflitos, além de onerar as partes,

[1] Relatório publicado pelo IPEA e CNJ em Brasília, 2011.

SF/20374.43177-93

com expectativas de passivos ou ativos que somente após longos embates chega-se a uma solução, nem sempre adequada.

Formas alternativas para resolução de conflitos em matéria tributária podem ser desenvolvidas e aplicadas tanto de um modo *preventivo*, para aquelas situações antecedentes a contenciosos formalmente qualificados. O que importa é que, ao final, tenha-se um ato administrativo, unilateral, constitutivo de certeza jurídica para a Fazenda Pública e contribuintes.

A aplicação da arbitragem em matéria tributária tem sido recomendada pela OCDE para os casos que envolvam os tratados internacionais para evitar a dupla tributação internacional, como se vê no caso do Projeto BEPS, bem como nas cláusulas de compromissos arbitrais de alguns tratados ou mesmo no chamado *procedimento amigável consultivo de eliminação de casos de bitributação,* inserto na segunda parte do parágrafo 3º do art. 25, predisposto para resolução dos casos de *dupla tributação* internacional não previstos no texto convencional.

O êxito de Portugal com a arbitragem fiscal, que já soma mais de 4 mil processos julgados, é uma importante inspiração internacional para este Projeto. E, na Diretiva da União Europeia sobre resolução de litígios relativos a dupla tributação entre Estados-Membros (Diretiva UE 2017/1852, de 10.10.2017), surgiu a arbitragem como substitutiva da decisão administrativa. Logo, se o litígio não for decidido em 2 anos: o contribuinte pode solicitar a criação de uma Comissão Consultiva e ingressar em juízo para determinar a criação dessa Comissão. A Comissão Consultiva, composta por 3 membros independentes, designadas pelos Estados-Membros, tem o prazo de 6 meses para emitir um parecer sobre o caso, que deve ser seguido pelos Estados-Membros.

A arbitragem vem se mostrado eficaz e importante método para solução de conflitos complexos e que demandam célere resolução, o que vem ao encontro das necessidades das partes envolvidas em grandes e complexas disputas tributárias.

Nesse contexto e como forma de introduzir a arbitragem especial tributária,[2] sem que haja questionamento de sua legitimidade por falta de previsão do instituto no CTN, o presente anteprojeto traz possibilidade de adoção da arbitragem especial na solução de controvérsias fiscais, não abrangendo crédito fiscal constituído e, portanto, sem conflitar com a legislação vigente.

Assim, preventivamente à existência de crédito fiscal, a partir de regulamento a ser expedido pelo poder público, o contribuinte poderá optar por levar

[2] Denomina-se "arbitragem especial tributária" para diferenciá-la da arbitragem regulada na Lei n. 9.307/96 (com a redação dada pela Lei n. 13.129/20015). Isto porque há a necessidade de dispensar tratamento próprio à arbitragem tributária, em razão de suas peculiaridades intrínsecas.

SF/20374.43177-93

a disputa à solução por arbitragem. O projeto traz duas situações pontuais, que envolvem por excelência aspectos fáticos ou técnicos, nas quais a arbitragem especial poderia ser satisfatoriamente implementada, a saber, para consulta fiscal ou quantificação de crédito reconhecido judicialmente e passível de compensação pelos contribuintes.

Foi nesse contexto que se definiu na presente norma os procedimentos para instauração de procedimento arbitral especial entre fisco e contribuinte, optando-se pela utilização das câmaras arbitrais institucionais já existentes e atuantes (inclusive em arbitragens envolvendo o poder público). Outrossim, a presente lei traz um procedimento diferenciado daquele previsto na Lei 9.307/96, diante da especificidade da medida, assim como em vista dos necessários ajustes em decorrência da particularidade da relação fisco e contribuinte, que foram adaptados para o sucesso do instituto.

Destarte, o presente projeto de lei trata da aplicação da arbitragem especial tributária para dirimir conflitos que sejam anteriores aos créditos tributários constituídos e será aplicado em duas situações que envolvem matérias fáticas e técnicas: (i) consulta fiscal e (ii) quantificação de crédito reconhecido judicialmente e passível de compensação. A instituição da arbitragem especial tributária se dará por compromisso arbitral.

Em linha com os princípios gerais da arbitragem, o procedimento especial de que trata esta lei produzirá decisão definitiva e vinculante a ambas as partes, tendo sido criada a figura do árbitro desempatador para situações que, em razão da controvérsia e após votação não unânime, assim demandem.

Afinal, a demanda por sistematização de melhores condições do contencioso tributário deve ser adotada de maneira coerente e cautelosa, não meramente direcionada a acelerar e aprimorar arrecadação. O que se espera é um instituto justo, razoável e que traga benefícios ao sistema como um todo, e não apenas ao fisco ou aos contribuintes.

Em conclusão, a arbitragem surge como método adequado de conflitos, que serão solucionados de acordo com as melhores práticas e técnicas, de modo que fisco e contribuinte sejam beneficiados com celeridade, segurança e especialidade. E o que se espera é que com a adoção da arbitragem especial tributária possa prevenir controvérsias tributárias, para evitar questionamentos antes mesmos dos lançamentos tributários e aplicações de multas.

A elaboração deste Projeto tem origem na proposta apresentada pelos Professores Heleno Taveira Torres (Titular da Faculdade de Direito da USP), Selma Maria Ferreira Lemes (Coautora da Lei n°9307/96, e foi Professora de

Arbitragem da Escola de Direito da FGV/SP) e da Advogada Priscila Faricelli (Mestre pela Faculdade de Direito da USP), a quem registramos nosso reconhecimento.

SF/20374.43177-93

Sala das Sessões,

Senadora DANIELLA RIBEIRO
PP - PB

LEGISLAÇÃO CITADA

- Lei n¿¿ 5.172, de 25 de Outubro de 1966 - C¿¿digo Tribut¿¿rio Nacional - 5172/66
  https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:lei:1966;5172
  - artigo 138
- Lei n¿¿ 9.307, de 23 de Setembro de 1996 - Lei da Arbitragem; Lei Marco Maciel - 9307/96
  https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:lei:1996;9307
- Lei n¿¿ 9.430, de 27 de Dezembro de 1996 - Lei do Ajuste Tribut¿¿rio - 9430/96
  https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:lei:1996;9430
  - artigo 63
  - inciso III do artigo 63
- Lei n¿¿ 13.105, de 16 de Mar¿¿o de 2015 - C¿¿digo de Processo Civil (2015) - 13105/15
  https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:lei:2015;13105
  - artigo 144
  - artigo 145
  - artigo 927
- Lei n¿¿ 13.988 de 14/04/2020 - LEI-13988-2020-04-14 - 13988/20
  https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:lei:2020;13988