

DOS VÍCIOS NOS PROCESSOS DE ESCOLHA E NOMEAÇÃO DAS AUTORIDADES JULGADORAS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO DO ESTADO DO PIAUÍ, À LUZ DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Fábio de Holanda Monteiro*

RESUMO

O processo administrativo tributário constitui-se num importante instrumento de solução das lides administrativas. No decorrer do processo, assumem grande importância os órgãos julgadores de primeira e segunda instâncias, havendo, a fim de que se realize um julgamento justo e seguro, imperiosa necessidade de que os mesmos sejam integrados dos melhores quadros da Administração Pública. A qualificação dos servidores do Fisco, indicados para os órgãos julgadores, deve levar em conta critérios eminentemente objetivos, observando, inclusive, os princípios constitucionais norteadores da atividade administrativa. Através deste artigo, abordam-se os vícios nos processos de escolha e nomeação das autoridades julgadoras do processo administrativo tributário do Estado do Piauí, tomando como base os princípios constitucionais da Administração Pública.

PALAVRAS-CHAVE: Processo administrativo tributário; Órgãos julgadores - escolha e nomeação; Vícios de ilegalidade, Não publicidade, Pessoalidade, Imoralidade e ineficiência.

* Pós-graduando em Direito Processual Administrativo pela UFC e em Direito e Processo Tributário pela UECE, monografias em fase de defesa; Graduado em Direito pela UESPI e em Engenharia Civil pela UFPI; Professor de Direito nos Cursos de Direito e Ciências Contábeis da Faculdade Santo Agostinho; Ex-professor substituto do Curso de Direito da UESPI; Ex-professor de Direito do Curso e Colégio Horizonte. Agente Fiscal de Tributos do Estado do Piauí.

I Introdução ao estudo

A Constituição Federal de 1988, considerada uma das mais democráticas do mundo, colocou, entre os direitos e garantias fundamentais do cidadão, o de defender seus interesses, sem necessariamente recorrer ao Poder Judiciário no âmbito da própria Administração Pública, através da litigância administrativa.

Nesse contexto, assumem grande relevância na solução das lides tributárias os órgãos julgadores administrativos, dado possuírem a prerrogativa de realizarem o controle da legalidade dos atos administrativos tributários.

Sendo um órgão julgador administrativo, aquele que realiza o controle de legalidade dos atos da administração tributária, faz-se necessário que os mesmos sejam compostos por servidores de comprovada competência e de notórios conhecimentos em matéria tributária.

O interesse pelo tema surgiu em decorrência de se ter observado que, há anos, as autoridades do Fisco, indicadas para comporem os órgãos julgadores do processo administrativo tributário do Estado do Piauí terem sido designadas sem nenhum critério objetivo e muito menos jurídico, ficando a bel prazer de um grupo de servidores ou autoridades públicas.

Isso pode acarretar danos irreparáveis, não só para o Fisco, mas, principalmente, para o contribuinte, visto ser muito comum as autoridades julgadoras manterem uma parcialidade favorável ao Estado, em caso de dúvida, e estas dúvidas, senão em todas, mas na maioria das vezes, são decorrentes da inabilidade para proferir a decisão correta no julgamento da lide, ocasionada, em grande parte, pela falta de conhecimento técnico necessário.

2 Os órgãos julgadores no processo administrativo tributário do Estado do Piauí

Disciplinada pela Lei nº 5.300/03, que instituiu o Corpo de Julgadores da Secretaria de Fazenda do Estado do Piauí, o Conselho de Contribuintes constitui o órgão julgador de segunda instância, sendo regido pela Lei nº 3.376/75, e pelo Decreto nº 2.745-A/77.

2.1 Primeira instância

2.1.1 Composição

Consoante o Art.2º, da Lei nº 5.300/03, o Corpo de Julgadores é composto de, pelo menos, seis integrantes, designados por ato próprio do Secretário da Fazenda, dentre Agentes Fiscais de Tributos Estaduais estáveis e em atividade.

2.1.2 Requisitos necessários para compor o órgão julgador de primeira instância.

A Lei nº 5.300/03 preconiza em seu Art.2º:

Art. 2º. O Corpo de Julgadores será composto por, no mínimo seis integrantes, designados pelo Secretário da Fazenda, em ato próprio, dentre Agentes Fiscais de Tributos Estaduais estáveis e em atividade. (grifou-se).

Não estabelece, então, o Estado do Piauí, nenhum requisito específico e objetivo para a indicação das autoridades julgadoras, deixando que a escolha seja feita por um simples ato do Secretário de Fazenda.

2.2 Segunda instância

Constitui a segunda instância, no processo administrativo tributário do Estado do Piauí, o Conselho de Contribuintes, órgão colegiado encarregado de julgar os processos de natureza fiscal e tributária, funcionando junto à Secretaria de Fazenda, e sem subordinação hierárquica.

2.2.1 Composição

O Conselho é composto de 8 (oito) membros, de livre nomeação do Governador do Estado, sendo 4 (quatro) representantes do Fisco e 4 (quatro) representantes dos contribuintes.

Os representantes dos contribuintes são indicados em lista tríplice, enviada ao Governador pelos órgãos representativos de classe do comércio, da indústria e da agricultura.

2.2.2 Requisitos necessários para compor o órgão julgador de segunda instância O Conselho de Contribuintes deve ser composto por servidores do Grupo Fisco/ Arrecadação/ Tributação e, tanto quanto possível, será atendida a especialização.¹

Os significados para a palavra especialização são muitos, mas não devemos esquecer que há de se observar o contexto em que a mesma está inserida.

O contexto em que a palavra está inserida, faz-nos depreender que a especialização visa a capacidade para julgar e esta, a nosso ver, decorre de um conjunto de fatores, como: tempo de serviço na atividade de fiscalização, formação profissional, pós-graduações, publicação de artigos e trabalhos científicos, bem como exercício de atividade docente.

3 Princípios constitucionais da Administração Pública

3.1 A idéia de princípio

Os princípios constitucionais são dotados de elevada abstratividade e amplitude, servindo como ponto de convergência e harmonia para o sistema jurídico. Constitui-se nas normas fundamentais do ordenamento jurídico de um Estado.

A finalidade dos princípios constitucionais da Administração Pública, previstos pelo Art. 37, caput, da Carta de 1988, é a de que seja garantida a honestidade na gestão da coisa pública, permitindo, inclusive, a responsabilização de agentes públicos que se desviarem das diretrizes estabelecidas pelos mesmos.²

3.2 Princípio da legalidade

A legalidade direciona toda a atividade do administrador, não permitindo que o mesmo sobreponha sua vontade pessoal em detrimento do interesse coletivo. Na Administração Pública, os atos são praticados com observância do fim legal.

Enquanto na administração particular é permitido se fazer tudo que

¹ §1º, art.3º, da Lei nº 3.376/75, que disciplina e regulamenta o Conselho de Contribuintes do Estado do Piauí.

² MORAES, Alexandre. Direito constitucional administrativo. São Paulo: Atlas, 2002. p.99.

a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei consente. Significa, para o particular, “*pode fazer assim*”, para o administrador público, “*deve fazer assim*” (MORAES, 2002, p.99).

3.3 Princípio da impessoalidade

A impessoalidade na Administração Pública visa a evitar perseguições, favorecimentos, antipatias, vingança, nepotismo, coleguismo, concessões ou permissões pessoais no trato da coisa pública.

Não pode o administrador público, sob pena de pessoalizar a Administração Pública, agir com subjetivismo, conferindo um tratamento parcial para alguns administrados em detrimento da igualdade.

3.4 Princípio da moralidade

A moralidade em questão deve ser tomada no seu sentido jurídico, pois este é o que interessa ao tema debatido, e este sentido é o de que todo e qualquer ato administrativo deva sempre buscar o fim preestabelecido pelo legislador.

Deve o administrador, na gestão da coisa pública, proceder com honestidade, com ética, de maneira mais justa, conveniente e oportuna, trazendo os resultados que melhor atendam ao interesse coletivo.

3.5 Princípio da publicidade

A publicidade visa a dar maior transparência à atividade administrativa, permitindo que todo e qualquer administrado tome conhecimento sobre a gestão da coisa pública. Através desse princípio o cidadão, a própria Administração e o Judiciário, podem exercer o controle da legalidade na gestão da coisa pública.

Esse princípio não abrange somente a divulgação oficial dos atos administrativos, mas também deve propiciar o conhecimento da conduta interna dos agentes públicos. Significa que qualquer documento público pode ser examinado na repartição pública por qualquer interessado (MEIRELLES, 1997, p.82).

3.6 Princípio da eficiência

O princípio da eficiência, elevado a nível constitucional pela Emen-

da nº 19/98, diz respeito ao modo de atuação do agente público e a um melhor desempenho da atividade administrativa.

Do princípio da eficiência, resulta a necessidade da Administração Pública sempre buscar, dentre todas as alternativas possíveis, aquela que melhor atenda ao interesse público.

4 Dos vícios nos processos de escolha e nomeação das autoridades julgadoras no processo administrativo tributário do Estado do Piauí, à luz dos princípios constitucionais da Administração Pública.

4.1 Vício de ilegalidade

O exercício da atividade administrativa é pautado na observância da lei, ou seja, ao agente público cabe fazer o que a lei determina na busca do resultado que melhor provenha ao interesse coletivo.

Há clara comprovação de que houvera agressão ao princípio da legalidade no processo de escolha e nomeação das autoridades julgadoras do processo administrativo tributário do Estado do Piauí, tanto na primeira, como na segunda instância.

Na primeira instância, as Portarias de nº 432, 433, 434, 435, 436 e 437, que nomeiam os membros do Fisco para comporem o Corpo de Julgadores da Secretaria de Fazenda, fazem a simples menção do nome e da matrícula do agente fiscal designado ³.

O art.2º da Lei nº 5.300/2003 determina que a designação do servidor será feita através de *ato próprio* do Secretário da Fazenda.

A expressão *ato próprio* é muito vaga, pelo fato de deixar a entender que as indicações venham a depender de um simples ato do secretário, sem nenhum critério objetivo que as justifique.

Entretanto, tais designações, embora discricionárias, não são desmotivadas. Até mesmo no campo da discricionariedade o ato deve ser justificado, a fim de se melhor exercer o controle da legalidade da atividade administrativa.

³ O **SECRETÁRIO DA FAZENDA DO ESTADO DO PIAUÍ**, no uso de suas atribuições que lhe confere o art.2º da Lei nº 5.300, de 09 de junho de 2003, **RESOLVE:**
Art. 1º- Designar **FULANO DE TAL**, Agente Fiscal de Tributos Estaduais, matrícula X; para compor o Corpo de Julgadores da Secretaria da Fazenda”.

Da redação das portarias, simplesmente designando as autoridades, infere-se que não houvera nenhuma motivação nas indicações de agentes fiscais para comporem o Corpo de Julgadores da Secretaria da Fazenda do Estado do Piauí.

Não basta a publicação das portarias em Diário Oficial, com a simples menção do artigo de lei, havendo imperiosa necessidade de que as indicações realmente atendam ao interesse público, devendo recair sobre servidores de comprovada qualificação técnica.

No tocante ao Conselho de Contribuintes, a ilegalidade é, semelhantemente gritante, visto que sequer fora observado o requisito da especialização, previsto no § 1º, do Art.3º, da Lei nº 3.376/75.⁴

Não deixa dúvidas o sentido da palavra especialização, no processo de escolha das autoridades julgadores do Conselho de Contribuintes do Estado do Piauí: *a de que a escolha deva recair sobre servidores que tenham demonstrado possuir os melhores conhecimentos técnicos, comprovados através de pós-graduações em áreas afins com a atividade de julgamento, bem como tempo de serviço, desempenho de atividade docente em disciplinas correlatas com o mister de julgar, elaboração e publicação de trabalhos ou artigos científicos, tudo isso se constituindo em elementos de comprovação objetiva da competência para proferir julgamentos.*

Não observando, esses requisitos, as nomeações devem ser havidas como ilegais, e, conseqüentemente, serem anuladas.

4.2 Vício de não publicidade

Não houve nenhuma informação, no âmbito da Secretaria da Fazenda do Estado do Piauí, da existência de alguma publicação dos processos de escolha e nomeação das autoridades julgadoras, de primeira e segunda instância, a fim de que todos os interessados tomassem conhecimento e pudessem concorrer em igualdade de condições.

Entende-se que a publicação não deve abranger somente a divulgação das portarias ou decretos designativos, mas também os motivos que levaram a tal portaria ou decreto. Não basta uma simples

⁴ Art.3º- O Conselho compõe-se de 8 (oito) membros de livre nomeação do Governador do Estado, sendo 4 (quatro) representantes do Fisco e 4 (quatro) representantes dos Contribuintes.

publicação nomeando este ou aquele fiscal.

Não houvera publicação dos critérios, tampouco das causas das indicações para a seleção, e isto, por si só, já é motivo para a anulação de todo o processo de escolha, por aviltante vício de não publicidade.

4.3 Vício de pessoalidade

A impessoalidade fora afetada na medida em que a escolha incidira sobre aqueles que gozam de simpatias, coleguismo e protecionismo de um grupo de servidores que têm constantemente influenciado nos processos de escolha e nomeação das autoridades julgadoras.

O vício de pessoalidade é cristalino, quando se observa que as indicações têm recaído sempre sobre um mesmo grupo de servidores, ou sobre aqueles que lhes são simpáticos, através de conceitos subjetivos pré-formulados, tais como: “*é bom*”, “*é gente boa*”, “*é dos nossos*”, chegando-se a absurdos de alguns já se encontrarem na atividade de julgamento há décadas, fatos estes inaceitáveis no trato da coisa pública. Os critérios de escolha têm-se baseado somente nas afirmações vagas de alguns servidores, que sequer sabem da função e da importância de um órgão julgador administrativo. As indicações têm atendido interesses meramente individuais, pouco importando o coletivo.

O modo como as designações para compor os órgãos julgadores do processo administrativo tributário do Estado do Piauí têm sido feitas, através de convites às pessoas que são simpáticas às que convidam, têm-se constituído na mais gritante pessoalidade, devendo, pois, os atos serem anulados.

4.4 Vício de imoralidade

O princípio da moralidade proporciona um melhor controle na gestão da coisa pública, não permitindo que o administrador profira atos injustos, desproporcionais e não razoáveis, cerceadores da boa-fé na Administração Pública. A moralidade constitui-se num dos requisitos de validade de todo e qualquer ato administrativo.

A escolha das autoridades julgadoras não obedeceu a critérios justos e razoáveis na medida que não levava em consideração os

requisitos necessários para ser investido na função de julgador. Não fora apresentado nenhum motivo que sustentasse as indicações, sendo mencionado, com relação à primeira instância, no máximo o dispositivo legal autorizativo. Em se tratando da segunda instância, nem isso fora feito, já que os convites eram feitos através de telefonemas, num simples perguntar se o servidor queria ou não exercer a função de julgador.

Tal atitude não permitira analisar a razoabilidade dos atos e, por conseguinte sua moralidade, visto que a mesma somente pode ser aferida se os atos fossem devidamente motivados, o que não ocorrera.

Nesse aspecto, as designações das autoridades julgadores do processo administrativo tributário do Estado do Piauí foram imorais, devendo, pois, serem tomadas sem efeito.

4.5 Vício de ineficiência

A reforma administrativa, da Emenda Constitucional nº 19/1998, ao inserir expressamente o princípio da eficiência entre os princípios constitucionais da Administração Pública, buscou, sobretudo, melhorar e fortalecer o controle de resultados no setor público, que de modo algum pode ser ignorado pelo intérprete e aplicador da lei.⁷

Na atividade de julgamento, esse princípio direciona para que, embora algumas legislações não estabeleçam critérios objetivos para a escolha das autoridades julgadoras do processo administrativo tributário, as indicações dos agentes públicos recaiam sobre aqueles que melhores resultados possam trazer para a Administração. Tais resultados somente podem ser alcançados se os servidores demonstrarem possuir sólidos conhecimentos jurídicos para proferir a decisão, através de comprovação objetiva, não permitindo manifestações subjetivas, em detrimento do interesse coletivo.

No caso em discussão, a fim de que o princípio da eficiência fosse plenamente atendido, far-se-ia necessário que as designações recaíssem, dentre todos os fiscais que atendessem ao disposto nos Art.2º da Lei nº 5.300/03, que dispõe sobre a indicação do Corpo de

⁷ Sérgio Ferraz | Adilson Abreu Dallari. *Processo administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 77,78.

Julgadores de primeira instância e ao disposto no Art.3º, §1º, da Lei N° 3.376/75, que disciplina as nomeações do Conselho de Contribuintes, sobre aqueles que possuísem notórios conhecimentos jurídicos na área tributária, bem como a melhor qualificação técnica.

A explicação é de que, havendo a possibilidade de ser nomeados qualquer um dos fiscais que goza de estabilidade e que esteja em atividade, no âmbito da Secretaria de Fazenda, o *ato próprio* deva recair sobre aqueles que, comprovadamente, possam trazer os melhores resultados para a Administração Pública e, *a priori*, presume-se que tais resultados somente possam ser alcançados por aqueles que tenham demonstrado possuir sólidos conhecimentos e capacidade para o desempenho da tarefa de julgamento. Em se tratando do Conselho de Contribuintes, a especialização deve estar em compasso com a atividade de julgamento, isto é, com áreas específicas que possibilitem a autoridade julgar com mais certeza e segurança.

Qualquer decisão, que não a de trazer os melhores resultados para a Administração deve ser reputada como ineficiente, havendo, pois, necessidade de que a mesma seja anulada.

5 Conclusão

No desenvolver do processo tributário, os órgãos julgadores assumem a relevante função de realizar a justiça, através de decisões imparciais e que espelhem o verdadeiro espírito do princípio da legalidade, qual seja, a de que o Estado não possa tributar alguém e além do permitido pelo legislador, sob pena de agredir a dignidade humana.

Essa função desempenhada pelos órgãos julgadores só pode ser satisfatoriamente desenvolvida, se os mesmos forem dotados de imparcialidade e segurança necessárias a uma decisão justa.

É imperiosa a necessidade que tais órgãos sejam compostos dos melhores quadros do serviço público, e integrados por servidores de comprovada qualificação técnica e de sólidos conhecimentos jurídicos, que permitam o proferimento de decisões corretas e justas, pois só assim se chegará a resultados que evitem o asoberbamento de processos a serem solucionados pelo judiciário, bem como à redução nos gastos públicos com processos, pois somente chegariam ao

judiciário, a fim de proceder a execução fiscal, os processos que contivessem sólida consistência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

CABRAL, Antônio da Silva. **Processo administrativo fiscal**. São Paulo: Saraiva, 1993.

CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de direito constitucional tributário**. 10.ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 9.ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

CASSONE, Vittorio; CASSONE, Maria Eugênia Teixeira. **Processo tributário**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2002.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 14.ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de direito tributário**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MARINS, James. **Direito processual tributário brasileiro**. 2.ed. São Paulo: Dialética, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional administrativo**. São Paulo: Atlas, 2002.

MORAES, Germana de Oliveira. **Controle jurisdicional da administração pública**. São Paulo: Dialética, 1999.

RIBAS, Lídia Maria Lopes Rodrigues. **Processo administrativo tributário**. São Paulo: Malheiros, 2000.

ROCHA, Valdir de Oliveira (coord.). **Processo administrativo fiscal**. São Paulo: Dialética, 1999. vol. 4.

_____. **Processo administrativo fiscal**. 5 vol. São Paulo: Dialética, 2000.