

DIREITO TRIBUTÁRIO

RELAÇÃO ADMINISTRAÇÃO E CONTRIBUINTE

Como se sustenta em todas as manifestações sobre o Estado Democrático de Direito, nenhum integrante da administração pública possui poderes em si, mas os exerce na forma determinada pelo artigo 1º, parágrafo único, da Constituição da República de 1988: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Decorre desta norma constitucional, que os integrantes de todos os Poderes nela instituídos – Legislativo, Executivo e Judiciário –, são servidores do público, devendo cumprir o que estabelece, como princípio básico, o artigo 37, da mesma Constituição, dispondo que: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...”.

Estes princípios devem ser obedecidos não só na gestão da coisa pública, como também no relacionamento com os contribuintes, que são quem pagam os serviços e servidores públicos com o recolhimento de tributos e contribuições, de forma impositiva. Exige-se que os atos públicos sejam praticados dentro da estrita legalidade, também assegurada pelo artigo 5º, inciso II, da Constituição da República, sujeitando-se a administração às regras de direito em vigor. Segundo o princípio da impessoalidade, ele se manifesta como verdadeiro princípio da restringibilidade, que ressalta a condição toda especial da administração no âmbito da qual inexistente vontade pessoal e liberdade de agir, pois, diferentemente do cidadão comum que pode fazer tudo o que não seja proibido pela lei, o agente do Estado pode fazer apenas o que a norma o autoriza de modo expresso.

O princípio da moralidade, que se coloca em grande evidência, como regra que deve orientar o administrador, também exige que no ato administrativo que venha a envolver o contribuinte, seja praticado com ética e dentro dos princípios gerais que asseguram o direito à cidadania e da dignidade humana, não podendo extrapolar os limites que norteiam a obrigação deste contribuinte, na maioria das vezes para dele obter vantagem ilícita, através do desvio de função e abuso de poder.

Além destes princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade, a regra jurídica constitucional enuncia o princípio da publicidade, que se contrapõe a clandestinidade, o sigilo, o segredo, considerando-se que público é o ato ou fato de que todos tenham ciência. Em respeito a este princípio, não se admite a instauração e o prosseguimento de processo administrativo fiscal, sem que dele seja notificado ou cientificado o contribuinte ou interessado, devendo todos estes atos serem públicos com a devida publicidade, sendo nulo o processo administrativo que não observe esse princípio, com a nulidade do lançamento ou da obrigação que nele se exige.

A Constituição da República Federativa do Brasil, materializou-se como verdadeira conquista dos cidadãos através da Assembleia Nacional Constituinte, que ao estabelecer o Estado Democrático de Direito, assegurou aos cidadãos meios e direitos para serem exercidos quando se relacione com a administração pública, destacando-se, além daqueles acima elencados, o que determina que em todo o procedimento administrativo, se observe o devido processo legal, e se assegure ao contribuinte ou interessado o direito ao contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Este direito ao contraditório e ampla defesa, nem sempre é cumprido pelas autoridades administrativas, sendo raras as vezes em que se defere ao contribuinte prova por ele requerida, manifestando-se o agente fiscal no curso do processo, sem que desta manifestação se dê ciência ao administrado, para fins de exercer o contraditório, que é a

exteriorização da própria defesa, assegurando-se que a todo ato produzido caberá igual direito ao contribuinte de sobre ele opor-se ou dar-lhe a versão contrária, para fins de que o lançamento se proceda dentro do estrito princípio da legalidade.

Quando se analisa o processo administrativo fiscal de todas as administrações públicas, sob o ângulo das normas constitucionais que regem os direitos dos administrados, verifica-se que elas são descumpridas, sendo eles conduzidos não raro de forma arbitrária, aproveitando-se o fisco, quando da expedição de certidão de dívida ativa, da interpretação de que ela goza da presunção de certeza e liquidez, merecendo que o Poder Judiciário dê ampla aplicação à norma que determina que esta presunção é apenas relativa, assegurando ao contribuinte, em execução fiscal, direito de provar que ela não contém estes requisitos.

Dr. José Maria Duarte Freire
Especialista em Direito Tributário
WWW.advocaciajosefreire.adv.br