



1. AUTO-DE INFRAÇÃO: N° 115/465 /20 10

Hora: 11 : 00 Dia: 13 Mês: ABRIL Ano: 2010

Lavrado em Substituição ao AI n°: _____

Vinculado ao: _____

Auto de Fiscalização N°: 011/010 de 1 / 1 / 2010

B.O. N°: _____ de 1 / 1 / _____

N° de Folhas Anexadas: 02

2. AGENDA: 01 | FEAM 02 | IEF 03 | IGAM 3. Órgão Autuante: 01 | FEAM 02 | IGAM 03 | IEF 04 | PMM

4. Penalidades

01. [] Advertência 02. [] Multa Simples 03. [] Multa diária 04. [] Apreensão 05. [] Destr/Inutilização 06. [] Susp.Venda

07. [] Emb. de obra 08. [] Susp. Fabricação 09. [] Emb de Ativ. 10. [] Dem. obra 11. [] Susp. Parc. Ativ. 12. [] Susp.T. Ativ

13. [] Rest. Direitos 14. [] Perda de produto 15. [] Embargo/Suspensão de atividade não realizada por necessidade de laudo técnico

16. [] Atividade paralisada em razão de crime N° do Documento/Data: _____

5. Identificação do Autuado e Atividade

01. Atividade _____ 02. Código _____ 03. Classe _____ 04. Porte _____

05. Processo n°. _____ 06. Órgão: _____ 07. [] Não possui processo

08. [] Nome do Autuado _____ 09. [] CPF 10. [] CNPJ

11. RG. _____ 12. CNH-UF _____ 13. [] RGP [] Tit. Eleitoral

14. .Placa do veículo utilizado Infração- UF _____ 15. RENAVAM _____ 16. N° e tipo do documento ambiental _____

17. Nome Fantasia (Pessoa Jurídica) _____ 18. Inscrição Estadual - UF _____

19. Endereço do Autuado - Correspondência: Rua, Avenida, Rodovia _____ 20. N°./ KM _____ 21. Complemento _____

22. Bairro/Logradouro _____ 23. Município _____ 24. UF _____

25. CEP _____ 26. Cx Postal _____ 27. Fone: _____ 28. E-mail _____

6. Outros Envolvidos / Responsáveis

01. Nome _____ 02. CPF/CNPJ _____

03. Forma de Participação na infração/ vínculo com a atividade _____ 04. A. I. N°. _____

05. Nome _____ 06. CPF/CNPJ _____

07. Forma de Participação na infração/ vínculo com a atividade _____ 08. A. I. N°. _____

Stamp: SUPRAM MOROESTE, FL N° 41501812010

7. Localização da Infração

01. Endereço: Rua, Avenida, Rodovia, Fazenda, etc _____ 02. N°. _____ 03. KM _____

04. Complemento (apartamento, loja, outros) _____ 05. Bairro/Logradouro/Distrito/Localidade _____

06. Município _____ 07. CEP _____ 08. Fone _____

09. Infração em ambiente aquático: 1 [] Rio 2 [] Córrego 3 [] Represa 4 [] Reservatório 5 [] Pesque-Pague 6 [] Criatório

7 [] Outro Denominação do local: _____

10. Referência do local _____

11. Coord.	Geográficas	DATUM			Latitude			Longitude				
		[<input checked="" type="checkbox"/>] SAD 69	[<input type="checkbox"/>] Córrego Alegre	Grau	Minuto	Segundo	Grau	Minuto	Segundo			
Planas UTM	FUSO	22	23	24	X=	(6 dígitos)			Y=	(7 dígitos)		

8. Descrição da Infração

9. Anotação Complementar

FORMA 21

11. Embasamento legal	Infr.	Art	Parág	inciso	alínea	Lei / ano	Decreto/ano	Anexo	Cód - item - alínea - letra	DN-Nº	Portaria Nº	Resol. Nº	Órgão
	01	94	-	-	-	-	-	44844/2009	II	204	-	-	-
02	94	-	-	-	-	-	44844/2009	II	208	-	-	-	-
-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-

12. Atenuantes/Agravantes	01. Atenuantes					02. Agravantes				
	Nº	Artigo/Parag.	Inciso	Alínea	Redução	Nº	Artigo/Parag.	Inciso	Alínea	Aumento
	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
	2	-	-	-	-	2	-	-	-	-
	3	-	-	-	-	3	-	-	-	-
	4	-	-	-	-	4	-	-	-	-
5	-	-	-	-	5	-	-	-	-	

13. Reincidência: 1[] Genérica 2[] Específica 3[] Não há 14. Não foi possível verificar: 1[] Atenuantes 2[] Agravantes 3[] Reincidência

15. Valores da Multa e do ERP	Infração	Cód. da Infração	Valor da Multa Simples	V. da Multa Diária	Acréscimo / Decréscimo	Valor Total	Cód. Receita
	01	04	16.007,00	-	-	16.007,00	
	02	02	16.007,00	-	-	16.007,00	
	-	-	-	-	-	-	-

02. Valor dos Emolumentos de reposição da pesca: _____
 03. Valor da multa: R\$ 16.007,00 (dezesseis mil e setecentos e sete reais)

04. DAE 1[] Emitido 2[] Não emitido: o autuado deverá procurar o Órgão Ambiental Estadual para emissão do DAE. O AUTUADO TEM O PRAZO DE ATÉ 20 (VINTE) DIAS DO RECEBIMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO PARA O PAGAMENTO DA MULTA OU APRESENTAÇÃO DA DEFESA PARA: _____, NO SEGUINTE ENDEREÇO: _____ (VIDE OUTROS LOCAIS E INSTRUÇÕES DE DEFESA NO VERSO DA FOLHA 1)

16. Identificação da Testemunha 1	01. Nome Completo			02. CPF ou RG			
	03. Endereço: Rua, Avenida, etc.						04. Nº / KM
	05. Bairro / Logradouro			06. Município			07. UF
	08. CEP		09. Fone		10. Assinatura da Testemunha 1		

17. Identificação da Testemunha 2	01. Nome Completo			02. CPF ou RG			
	03. Endereço: Rua, Avenida, etc.						04. Nº / KM
	05. Bairro / Logradouro			06. Município			07. UF
	08. CEP		09. Fone		10. Assinatura da Testemunha 2		

18. Motivação da Fiscalização
 01. [] Rotina 02. [] Setorial 03. [] CGFAI 04. [] Emerg. Ambiental 05. [] Atend. de Denúncia
 06. [] Req. do MP 07. [] Solic. da Ouvidoria Ambiental 08. [] Outros:

19. Órgão Comunicado 01. [] MP 02. [] Delegacia de Polícia 03. [] Não houve 04. [] Aguarda laudo técnico do(a): _____

20. Assinaturas	01. Servidor 1 (Nome Legível)			02. Servidor 2 (Nome Legível)		
	Nº Servidor	Cargo/ Posto-Grad.	Fração Autuante	Nº Servidor	Cargo/ Posto-Grad.	Fração Autuante
	03. Assinatura do servidor 1			04. Assinatura do servidor 2		
	05. Autuado (Nome Legível)			06. Assinatura do Autuado		
	06. Assinatura do Autuado			07. Assinatura do Autuado		
	07. Assinatura do Autuado					



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

**À SUPRAMNOR - Superintendência Regional de Meio Ambiente e
Desenvolvimento Sustentável Noroeste de Minas**

Referência: OF/SUPRAMNOR/Nº 854/2010
Auto de Infração nº **037463/2010**
Autuado: **JOÃO LUIZ DE ANDRADE SANTIAGO**

SUPRAMNOR
Protocolo: 037463/2010
N.º Processo: 037463/2010
Data: 18.08.10 Hora: 18:49
Responsável: J. L. de A. S.

JOÃO LUIZ DE ANDRADE SANTIAGO, brasileiro, casado, produtor rural, portador do RG nº. M-1. 081.412 inscrito no CPF sob o nº. 319.118.706-53, residente e domiciliado na Rua Salgado Filho, nº 444, Bela Vista, Paracatu, Minas Gerais, por seus procuradores (procuração anexa), com endereço profissional à Rua Benedito Laboissiere, nº. 117, 1º andar, nesta cidade de Paracatu, MG, onde recebem as comunicações de estilo, vem, *mui* respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria apresentar

DEFESA ADMINISTRATIVA

em face do auto de infração nº 037463/2010 pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

1



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

DOS FATOS

No dia 14 de Abril de 2010, às 17h00min horas, na FAZENDA CONCEIÇÃO, foi lavrado o Auto de Fiscalização nº 031/2010, pelo funcionário do IGAM, servidor Carlos de Oliveira Teixeira, MASP 1155162-9. Do referido auto de fiscalização foram lavrados, no dia 15 (quinze) de abril do corrente ano, dois autos de infração em desfavor do peticionário, sendo estes: auto de infração nº 037463/2010 efetuado às 11h30min, objeto da presente defesa e auto de infração nº 037464/2010 realizado às 10h40min, cuja defesa segue em autos apartados. Ambos os autos de infração foram lavrados pelo servidor Ricardo Barreto Silva, em dia posterior à fiscalização, por supostas infrações à legislação ambiental vigente.

Segundo consta do auto de infração nº 037463/2010, o autuado fora acusado de, supostamente, praticar, na FAZENDA CONCEIÇÃO, as infrações abaixo:

"01 - Utilizar água para consumo humano sem a devida regularização ambiental na coordenada geográfica: 16°57'47,7"S/ 46°38'19,1"O".

"02 - Utilizar barramentos, sem as devidas regularizações ambientais, nas coordenadas geográficas: 16°57'47.7"S/



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

46°38'19,1"O e 16°58'06" S /46°38'17,2" O".

Quanto à fundamentação da suposta infração de uso de água para consumo humano sem a devida regularização, o agente baseou o ato administrativo (auto de infração) no artigo 84, código 204 do Anexo II, e a suposta utilização de barramentos sem as devidas regularizações, foi motivada no mesmo artigo, porém lhe atribuindo o código 208 do Anexo II, do Decreto Estadual nº 44.844/2008.

Pelas supostas infrações, foram arbitradas as penalidades de advertência e uma de multa no valor de R\$ 16.667,00 (dezesesseis mil e seiscentos e sessenta e sete reais), cuja valoração, data máxima vênua, não condiz com as determinações legais, consoante será verificado no decorrer da presente defesa.

Ainda no mesmo auto de infração nº 037463/2010, foi determinado pelo agente que:

"Conforme artigo 58, do decreto estadual 44.844/2008, no caso de advertência p empreendedor terá prazo máximo de 90 dias, para a regularização cabível, cujo descumprimento implicará conversão da pena de advertência em multa simples."



Não obstante as infrações imputadas ao autuado, estas não devem prevalecer, vez que não condizem com a verdade fática, quanto ao auto de infração, este é dotado de irregularidades.

**DA CAPITULAÇÃO LEGAL CONTIDA
NO AUTO DE INFRAÇÃO**

O agente capitulou o auto de infração nº 037463/2010, no artigo 84, anexo II, códigos 204 e 208 do Decreto Estadual nº 44.844/2008. Veja o que expressam tais dispositivos:

Decreto Estadual nº 44.844/2008:

"Art. 84. Constituem infrações às normas de utilização de recursos hídricos superficiais ou subterrâneos, as tipificadas no Anexo II."

"Anexo II - Código 204.

Descrição da Infração: Extrair água subterrânea, captar ou derivar águas superficiais para fins de consumo humano, sem a respectiva outorga.

Classificação: Leve

Penalidade: Advertência

"Anexo II - Código 208

Descrição da Infração: Construir ou utilizar barragens, sem a respectiva outorga ou em desconformidade com a mesma.

Classificação: Grave.

Penalidade: Multa simples.

Outras Cominações: A multa simples poderá se aplicada isoladamente ou

cumulativamente com as seguintes penalidades:

1 - Embargo ou suspensão de obras ou atividades

2 - Demolição

3- Pena restritiva de direito (Cancelamento da Portaria de Outorga).

PRELIMINARMENTE

O peticionário esclarece à Vossa Senhoria que, conforme se verifica no Auto de Fiscalização nº 031/2010, a autoridade fiscalizadora estabeleceu que:

"Deverá o empreendedor formalizar todos os barramentos existentes na fazenda para sua regularização ambiental, também deverá apresentar a regularização de uma captação máxima à sede destinada ao consumo humano, deverá o empreendedor dar início ao processo de licenciamento ambiental e das respectivas outorgas no prazo máximo de 14 dias mediante apresentação de FCEI." (grifo nosso)

O requerente vem informar, ainda que, em conformidade com a orientação supra, deu início à referida regularização, preenchendo, para tanto, o Formulário de Caracterização do Empreendimento – FCE, protocolado junto ao Copam, o qual gerou o Formulário de Orientação Básica Integrado, em 27 de abril de 2010,



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

emitido pela SUPRAMNOR, documento nº 268713/2010, FCE de Referência: R045771/2010, conforme cópias anexas, isto é, dentro do prazo de 14 dias determinado pela autoridade fiscalizadora.

Verifica-se, portanto, que o auto de infração lavrado em desfavor do autuado não deve prosperar, vez que totalmente descabido, tendo em vista que o autuado realizou todas as medidas cabíveis para o momento, seguindo estritamente os prazos determinados em lei.

Data máxima *vênia*, não seria crível que em um dia a autoridade fiscalizadora impusesse uma obrigação (iniciar o procedimento de regularização) ao autuado e no dia subsequente impusesse a sanção administrativa sem que o autuado pudesse, no tempo concedido (14 dias), proceder ao solicitado pela mesma autoridade.

Neste diapasão, o auto de infração lavrado, mostra-se completamente arbitrário e desprovido de motivação e de qualquer fundamentação legal, devendo o mesmo ser anulado plano, antes mesmo de Vossa Senhoria adentrar ao mérito da presente questão.

**DO ERRO FORMAL DO CÓDIGO
E CLASSE DO EMPREENDIMENTO**

O peticionário esclarece à Vossa Senhoria que, diferentemente do que faz crer o auto de fiscalização nº 031/2010, o



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

empreendimento do autuado não pertence à classe "3". Tal classificação, conforme DN 74, nº 74/2004 do COPAM, o Código G-05-02-9, Classe 3, Porte Pequeno, refere-se a áreas de porte superior a 10 ha e inferior a 150 ha, o que não é o caso presente.

Pelas considerações já tecidas verifica-se que auto de infração não possui validade legal, vez que eivado de vícios insanáveis. **Portanto, o auto de infração nº 037463, é inválido e desde já requer a sua anulação.**

DO ATO JURÍDICO
PERFEITO

A doutrina ensina que um auto de infração, para a obtenção do título de **ATO JURÍDICO PERFEITO**, deve descrever os fatos de maneira clara e apresentar os elementos que levaram àquela conclusão.

O ilustre professor Helly Lopes Meirelles, em sua obra, Direito Administrativo, leciona que:

"A competência, a finalidade e a forma são condições gerais de eficácia de todo ato administrativo, a cujo gênero pertence à espécie de ato de polícia".



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

Segundo o entendimento do eminente tributarista Clélio Berti, em "O Processo Fiscal - Teoria e Prática", São Paulo, Ed. Ícone, 1995:

"O agente fiscal, ao verificar a infração in loco, deverá observar todos os elementos inerentes ao ato, para efetivar o respectivo lançamento, ou seja, na formação do auto, não poderá deixar de cumprir requisito essencial para garantir o ato perfeito". (Grifamos)

Novamente se reporta ao Decreto nº 70.235/72, que em seu art. 10, dispõe sobre as formalidades legais no lançamento, que deverão ser rigorosamente cumpridas pelo agente fiscalizador, e assim diz:

"Art. 10 - O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente: (grifo nosso)

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo determinado;



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

**VI - a assinatura do autuante e a
indicação de seu cargo ou função e o
número de matrícula**; (grifo nosso)

Analisando-se o auto de infração nº 037363, à luz do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, verifica-se possuir vício que leva à sua nulidade. A autoridade que fiscalizou o local, no dia 14 de abril de 2010, foi o funcionário Carlos de Oliveira Teixeira, ao passo que, o auto de infração foi lavrado em data posterior pelo funcionário Ricardo Barreto Silva. Ressalta-se que, em contraste ao previsto no inciso VI acima transcrito, a autoridade que lavrou o auto de infração se limitou a apor no auto o seu nome, deixando de indicar o cargo que ocupa e omitindo o número da matrícula de servidor, sendo que, analisando os autos de nº 037463/2010 e 037464/2010, verifica-se que no preenchimento do campo "2. Agenda" dos referidos autos, a autoridade administrativa ora se identifica como funcionário do IGAM e ora como funcionário do IEF, prejudicando inclusive o direcionamento da presente defesa, vez que o campo "3. Órgão Autuante" não fora preenchido.

Não bastassem os absurdos mencionados, a autoridade que lavrou o auto de infração entrou em contradição com o próprio auto de fiscalização. Depreende-se deste último que o fiscal do IGAM, determinou ao autuado que iniciasse o processo de regularização das atividades em 14 dias. Entretanto, ainda assim, o auto de infração fora lavrado, sem ao menos se informar quanto às medidas tomadas pelo autuado para solucionar o que fora requerido.



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

Ora, se existem discordâncias entre as determinações impostas pelas autoridades administrativas, estas não devem prejudicar o direito do particular. No dever de administrado, o autuado cumpriu tudo o que lhe fora requerido e no prazo previsto. Entretanto, embora a autoridade que efetuou o auto de infração estivesse com o mesmo em mãos para fundamentar o ato administrativo, a referida autoridade foi relapsa em não analisar todos os seus itens e pior, desrespeitar a ordem emitida pelo funcionário do IGAM descrita no auto de fiscalização nº 031/2010.

Desta feita, ante a classificação errônea, e, principalmente pela lavratura de um auto de infração em contradição ao documento que lhe serviu de base, **caracterizada está a nulidade total do auto de infração, ante a existência dos vícios insanáveis contidos no mesmo.**

**DO VALOR CONFISCATÓRIO
FIXADO**

Embora certo de que o auto de infração 037363 será declarado nulo de pleno direito, é de bom alvitre destacar que o valor arbitrado no auto de infração é absurdo e não condiz com a realidade das condições socioeconômicas do autuado e nem com o que determina a legislação. A autoridade administrativa não usou os parâmetros legais, uma vez que, ainda que fosse o caso de aplicação de multa, esta deveria levar em consideração os valores previstos no Anexo II da Lei



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

44.844/2008, em vez de simplesmente infligir pesados encargos aleatoriamente.

Mais uma vez, por analogia, cabe oportunizar o ferido **"Princípio Constitucional Tributário da Proibição de Confisco"**, contido no art. 150, IV da Constituição Federal, que assim disciplina:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I – Omissis;

(...)

IV – utilizar tributo com efeito de confisco".

A ordem econômica do Brasil é fundada em dois pilares: a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, conforme preceito firmado pelo artigo 170 da Constituição Federal. Igualmente, a livre concorrência é um dos seus princípios, conforme contido no artigo 170, inciso IV, da Carta Maior. Por isso, não se pode usar o tributo com o efeito de confisco, o mesmo ocorrendo com as multas impostas pela fiscalização, que é uma das formas de arrecadação de que dispõe o Estado.

A intervenção do Estado na economia não pode ser de tal ordem que retire a atividade produtiva da iniciativa privada. Tal poderia ocorrer com uma tributação confiscatória em que o contribuinte tivesse que entregar o seu patrimônio, ou parte dele, para pagar um crédito tributário, ocorrendo verdadeira expropriação, como no presente caso.



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

A doutrina tem apontado alguns indicadores para demonstrar que determinado tributo é confiscatório. Para Aliomar Baleeiro

"o tributo confiscatório é aquele que absorve todo o valor da propriedade, aniquila a empresa ou impede o exercício de uma atividade lícita e moral".

Ives Gandra entende que o confisco

"é a forma clássica de desrespeito à capacidade contributiva".

Kyioshi Harada leciona que

"para saber se um tributo é confiscatório ou não, deve-se analisar o mesmo sob o princípio da capacidade contributiva que, por sua vez, precisa ser examinado em consonância com o princípio da moderação ou da razoabilidade da tributação, verificando, ainda, se a eventual onerosidade da imposição fiscal se harmoniza com os demais princípios constitucionais, garantidores do direito de propriedade, da liberdade de iniciativa, da função social da propriedade".



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

Desta feita, é notório o caráter confiscatório da multa imposta pelo agente autuante, por todos os aspectos analisados acima.

A melhor jurisprudência ainda aponta para o mesmo sentido:

"A vedação do confisco, muito embora seja de difícil conceituação no direito pátrio, em face da ausência de definição objetiva que possibilite aplicá-lo concretamente, deve ser estudado em consonância com o sistema sócio-econômico vigente, observando-se a proteção da propriedade em sua função social" (TRF, 5ª Região, MAS 95.05.49273/PB, rel. Juiz José Delgado, 2ª Turma, decisão: 20-6-1995, DJ 2, de 4-8-1995, p. 48734).

Trata-se, portanto, de um verdadeiro absurdo o valor atribuído ao auto de infração nº 037363, pelo que leva qualquer leigo a verificar tratar-se da indústria da multa, onde sem parâmetro algum se impõe ao administrado suportar um ônus que não deve.

Acima de tudo, a multa contida no combatido auto de infração, foi imposta única e exclusivamente como forma de pressão por parte do agente, forçando para que haja o resultado prático equivalente. Este é um meio de pressão que consiste em condenar um **inocente**, no



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

caso o requerente, a adimplir uma obrigação, resultante de uma **arbitrariedade**, a pagar uma soma em dinheiro, num valor absurdo, muito acima do que tem condições de arcar.

A lei existe para ser **cumprida**, essa é uma verdade real, mas seus dispositivos legais **não autorizam** a utilização por parte de seus aplicadores (aqueles legitimados por lei) de toda e qualquer medida **ilimitada**.

O Instituto Estadual de Florestas, como órgão merecedor de toda credibilidade diante da sociedade mineira, deve resguardar-se de situações como estas, visto tratar-se de mais um infortúnio a ser suportado por pessoas honestas e cumpridoras das leis deste País.

É sabido por todos que, depois de lavrada uma multa, o caminho a ser trilhado para que se consiga sua descaracterização é trabalhoso. Não se consegue provar, de um dia para o outro, que o fato narrado como infracional não condiz com a realidade, como é o caso presente.

O ônus suportado pelo administrado é de ordem desumana.

DO DIREITO

O grande administrativista de saudosa memória *Helly Lopes Meirelles*, em sua renomada obra: **Direito Administrativo**, afirma que:

"(...) a competência, a finalidade e a forma são condições gerais de eficácia de todo ato administrativo (...)"

O agente, ao verificar o que lhe parece ser uma infração, deveria verificar *in loco* todos os elementos inerentes ao ato para efetivar a respectiva autuação, ou seja, na formação do auto não poderá deixar de cumprir requisito essencial para garantir o **ato perfeito**. Isto está sedimentado na doutrina, portanto, deve ser seguido e obedecido.

A forma é requisito essencial para eficácia do auto de infração!

Ora, além das condições de fato e de direito que dão origem à prática do ato, deve-se atentar sempre ao nexos de causalidade que deve haver entre os fatos ocorridos (motivo) e o conteúdo do ato, ou seja, a motivação que levou o agente a proceder de determinada forma.

Celso Antônio Bandeira de Mello, *in* Curso de Direito Administrativo, 8ª ed., São Paulo, Malheiros, 1996, p. 227, explica com total propriedade:

"A motivação integra a 'formalização' do ato, sendo um requisito formalístico dele. É a exposição dos motivos, a fundamentação na qual são enunciados: a) a regra de Direito habilitante; b) os fatos em que o agente se estribou para decidir, e, muitas vezes, obrigatoriamente; c) a enunciação



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

da relação de pertinência lógica entre os fatos ocorridos e o ato praticado”.

Somente dessa maneira é que se poderá ter uma análise completa da legalidade do ato que é a razão maior da necessidade da motivação. Esse terceiro elemento terá grande importância para a determinação de vícios do ato discricionário.

Na realidade, a motivação diz respeito a dois aspectos. Por um lado é elemento formal, sem o qual o ato administrativo está viciado. Por outro lado, porém, a motivação explicita claramente as razões que levaram à prática do ato e isso implica, necessariamente, uma análise da substância do ato já que a fundamentação que não for dotada das características que se referem a seguir também viciará ao ato.

Por exemplo, o Princípio do Estado de Direito implica a sujeição da Administração Pública à legalidade e esta somente pode ser comprovada pela motivação dos atos administrativos.

Ainda sob os ensinamentos de Clélio Berti, observa-se:

“Porém se a infração não é descrita com perfeição e a base legal não é indicada corretamente, o auto de infração está eivado de erro que impede seu prosseguimento. Nesse caso o contribuinte não poderá exercer o direito de defesa, porquanto o dispositivo infringido está



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

incorreto e a descrição dos fatos está confusa”.

Há que se observar também o princípio da legalidade. Essa legalidade, conforme é cediço, deve ser entendida em sentido estrito, ou seja, o **administrador só pode fazer aquilo que a lei lhe permite** e a motivação garante o seu controle.

O grande mestre Hely Lopes Meirelles, *in* Direito Administrativo Brasileiro, 20ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 180, escreve que:

“Ora, se ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, claro está que todo ato do Poder Público deve trazer consigo a demonstração de sua base legal. Assim como todo cidadão, para ser acolhido na sociedade, há de provar sua identidade, o ato administrativo, para ser bem recebido pelos cidadãos, deve patentear sua legalidade, vale dizer, sua identidade com a lei. Desconhecida ou ignorada sua legitimidade, o ato da autoridade provocará sempre suspeitas e resistências, facilmente arredáveis pela motivação”.



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

O caráter funcional da atividade administrativa implica, necessariamente, a utilização de um item que demonstre que a decisão administrativa proferida cumpre a finalidade prevista pela norma. Reduz-se, com isso, a possibilidade de o administrador emanar atos baseados unicamente em critérios subjetivos e irracionais.

Como assegura Carlos Ari Sundfeld, em "A Importância do Procedimento Administrativo", p. 67:

"O processo garante que a vontade funcional, que se expressará no ato, não seja empolgada pela vontade do agente, mas signifique uma vontade equilibrada, esclarecida, racional, imparcial. Em suma, assegura que o agente não se transforme em fim, mas guarde seu papel de mero intermediário".

Continuando com os ensinamentos de Clélio Berti, verifica-se:

"Se para o agente do fisco o vício significa perda do processo, para o contribuinte é a saída para o não-pagamento da exigência formalizada... Para o agente do fisco é uma preocupação para não viciar o processo. Para o contribuinte uma vez cometida a



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

falha processual, é motivo de alegação, muitas vezes, de nulidade do processo”.

Denota-se que a falta de qualquer requisito quanto à formalidade do ato administrativo levará à nulidade do auto de infração, pois lhe falta a perfeição formal que se exige para o seu lançamento.

Cabe ao agente atuante preocupar-se, por ocasião da lavratura do auto de infração, em cumprir essas formalidades. Cabe ao atuado verificar se as formalidades foram cumpridas, pois poderá anular o auto de infração por erro formal.

Ademais, no exercício do seu poder, a Administração Pública, legitimada pelo Princípio da Autotutela, guarda para si a possibilidade de rever seus próprios atos.

De acordo com entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *in* **Direito Administrativo**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 1999. P. 65,

“... pela autotutela o controle se exerce sobre os próprios atos, com a possibilidade de anular os ilegais e revogar os inconvenientes ou inoportunos, independentemente de recurso ao Judiciário”.



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

O poder de autotutela da Administração Pública encontra-se consagrado em duas súmulas do Supremo Tribunal Federal, as quais conferem à Administração Pública o poder de declarar **nulos** os seus próprios atos, quando da constatação de ilegalidade dos mesmos, ou então de revogá-los sob a égide dos critérios de oportunidade e conveniência do ato. São elas:

"Súmula 346 STF: A administração pode declarar a nulidade dos seus próprios atos".

"Súmula 473 STF: A administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Assim, a legitimidade para praticar o autocontrole é conferida à própria Administração Pública. Esta prática pode ser exercida até mesmo *ex officio*, quando a autoridade competente verificar a ilegalidade de qualquer ato praticado durante o certame ou por provocação, como ocorrido no presente caso.



JURIS PLENUM
Consultoria e Advocacia Especializada

O fato de anular seus próprios atos constitui um poder interno conferido à Administração Pública para rever a legalidade de seus atos.

Não se exige formalidade especial e nem há prazo determinado para a anulação do ato, salvo se houver norma legal que o fixe expressamente, como ocorre no âmbito da legislação ambiental estadual. O que se exige é a demonstração do ato ilegal que enseje a anulação do procedimento, o que efetivamente está sendo feito, através desta defesa, e que certamente será acatada pela Assessoria Jurídica dessa Autarquia.

A nulidade do ato acarreta efeito *ex tunc*, vale dizer, retroage desvinculando as partes desde o momento da prática do ato ilegal. Como corolário, desconstitui os efeitos jurídicos produzidos, resguardando, no entanto, os direitos de terceiros de boa-fé.

O auto de infração ora combatido é ilegal, portanto, razão justa para sua anulação pela própria Administração Pública.

O ilustre Mestre *Hely Lopes Meirelles*, em sua célebre obra-prima esclareceu a questão:

"(...) Desde que a Administração reconheça que praticou um ato contrário ao Direito vigente, cumpra-lhe anulá-lo, e quanto antes, para restabelecer a legalidade