

**NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE O PROCESSO ADMINISTRATIVO  
TRIBUTÁRIO DECORRENTE DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO NO ESTADO DE  
SÃO PAULO – 4ª PARTE**

**Alencar Frederico**

Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba; Pós-graduado em Direito Processual Civil e em Direito Tributário pela Faculdade de Direito de Itu; Advogado, consultor e parecerista; Autor de diversas obras jurídicas e articulista em revistas especializadas nacionais e estrangeiras (Itália e Portugal); Membro honorário da Academia Brasileira de Direito Processual Civil; Membro do conselho editorial da Millennium Editora; Membro do conselho editorial da editora Setembro e; Coordenador da coleção *Cadernos de pesquisas em Direito*, da editora Setembro.

---

**Artigo 30. Não impede a lavratura do auto de infração a propositura pelo autuado de ação judicial por qualquer modalidade processual, com o mesmo objeto, ainda que haja ocorrência de depósito ou garantia.**

**§1º - A propositura de ação judicial importa renúncia ao direito de litigar no processo administrativo tributário e desistência do litígio pelo autuado, devendo os autos ser encaminhados diretamente à Procuradoria Geral do Estado, na fase processual em que se encontrarem.**

**§2º - O curso do processo administrativo tributário, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada, conforme dispuser o regulamento.**

**§3º - Estando o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, inciso II, da Lei federal n. 5.172, de 25 de outubro de 1966, a autuação será lavrada para prevenir os efeitos da decadência, porém sem a incidência de penalidades.**

---

**CONFERIR**

CR, art. 5º.

(...)

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

(...)

CTN, art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lei Complementar n. 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lei Complementar n. 104, de 10.1.2001)  
Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.

#### **NOTAS**

A propositura pelo autuado de ação judicial (com o mesmo objeto) ainda que haja ocorrência de depósito ou garantia, não impede a lavratura do auto de infração, uma vez que a propositura da ação judicial importará na renúncia ao direito de litigar no processo administrativo tributário. E nesse caso, devem-se encaminhar os autos à Procuradoria Geral do Estado, na fase processual em que se encontrarem.

*Ressalva.* "O curso do processo administrativo tributário, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada, conforme dispuser o regulamento".

*Observação.* Mesmo suspensa a exigibilidade do crédito tributário, a autuação será lavrada para prevenir os efeitos da decadência, porém sem a incidência de penalidades.

#### **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 67. A existência de ação judicial, ainda que haja ocorrência de depósito ou garantia, não prejudica a lavratura ou o aperfeiçoamento do auto de infração.

---

### **SEÇÃO VI** **Dos Impedimentos**

**Artigo 31. É vedado o exercício da função de julgar àqueles que, relativamente ao processo em julgamento, tenham:**

**I - atuado no exercício da fiscalização direta do tributo, como Representante Fiscal ou Julgador de primeira instância administrativa;**

**II - atuado na qualidade de mandatário ou perito;**

**III - interesse econômico ou financeiro, por si, por seu cônjuge ou por parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;**

**IV - vínculo, como sócio ou empregado, com a sociedade de advogados ou de contabilistas ou de economistas, ou de empresa de assessoria fiscal ou tributária, a que esteja vinculado o mandatário constituído por quem figure como parte no processo.**

**§1º - A parte interessada deverá arguir o impedimento, em petição devidamente fundamentada e instruída, na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos.**

**§2º - O incidente será decidido em preliminar pelo órgão de julgamento, ouvindo-se o arguido, se necessário.**

**§3º - A autoridade judicante poderá declarar-se impedida por motivo de foro íntimo.**

---

## **CONFERIR**

CPC, art. 134. É defeso ao juiz exercer as suas funções no processo contencioso ou voluntário:

I - de que for parte;

II - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como órgão do Ministério Público, ou prestou depoimento como testemunha;

III - que conheceu em primeiro grau de jurisdição, tendo-lhe proferido sentença ou decisão;

IV - quando nele estiver postulando, como advogado da parte, o seu cônjuge ou qualquer parente seu, consangüíneo ou afim, em linha reta; ou na linha colateral até o segundo grau;

V - quando cônjuge, parente, consangüíneo ou afim, de alguma das partes, em linha reta ou, na colateral, até o terceiro grau;

VI - quando for órgão de direção ou de administração de pessoa jurídica, parte na causa.

Parágrafo único. No caso do no IV, o impedimento só se verifica quando o advogado já estava exercendo o patrocínio da causa; é, porém, vedado ao advogado pleitear no processo, a fim de criar o impedimento do juiz.

CPC, art. 135. Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando:

I - amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes;

II - alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônjuge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;

III - herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes;

IV - receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo; aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa, ou subministrar meios para atender às despesas do litígio;

V - interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes.

Parágrafo único. Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo.

CPC, art. 136. Quando dois ou mais juízes forem parentes, consangüíneos ou afins, em linha reta e no segundo grau na linha colateral, o primeiro, que conhecer da causa no tribunal, impede que o outro participe do julgamento; caso em que o segundo se escusará, remetendo o processo ao seu substituto legal.

CPC, art. 137. Aplicam-se os motivos de impedimento e suspeição aos juízes de todos os tribunais. O juiz que violar o dever de abstenção, ou não se declarar suspeito, poderá ser recusado por qualquer das partes (art. 304).

CPC, art. 138. Aplicam-se também os motivos de impedimento e de suspeição:

I - ao órgão do Ministério Público, quando não for parte, e, sendo parte, nos casos previstos nos ns. I a IV do art. 135;

II - ao serventuário de justiça;

III - ao perito; (Redação dada pela Lei n. 8.455, de 1992)

IV - ao intérprete.

§1º A parte interessada deverá argüir o impedimento ou a suspeição, em petição fundamentada e devidamente instruída, na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos; o juiz mandará processar o incidente em separado e sem suspensão da causa, ouvindo o argüido no prazo de 5 (cinco) dias, facultando a prova quando necessária e julgando o pedido.

§2º Nos tribunais caberá ao relator processar e julgar o incidente.

CPC, art. 312. A parte oferecerá a exceção de impedimento ou de suspeição, especificando o motivo da recusa (arts. 134 e 135). A petição, dirigida ao juiz da causa, poderá ser instruída com documentos em que o excipiente fundar a alegação e conterà o rol de testemunhas.

CPC, art. 313. Despachando a petição, o juiz, se reconhecer o impedimento ou a suspeição, ordenará a remessa dos autos ao seu substituto legal; em caso contrário, dentro de 10 (dez) dias, dará as suas razões, acompanhadas de documentos e de rol de testemunhas, se houver, ordenando a remessa dos autos ao tribunal.

CPC, art. 314. Verificando que a exceção não tem fundamento legal, o tribunal determinará o seu arquivamento; no caso contrário condenará o juiz nas custas, mandando remeter os autos ao seu substituto legal.

## **NOTAS**

*Hipóteses de impedimentos.* É vedado o exercício da função de julgar àqueles que: a) atuado no exercício da fiscalização direta do tributo, como Representante Fiscal ou Julgador de primeira instância administrativa; b) atuado na qualidade de mandatário ou perito; c) interesse econômico ou financeiro, por si, por seu cônjuge ou por parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau; d) vínculo, como sócio ou empregado, com a sociedade de advogados ou de contabilistas ou de economistas, ou de empresa de assessoria fiscal ou tributária, a que esteja vinculado o mandatário constituído por quem figure como parte no processo.

*Observação.* Os atos praticados por juizes impedidos são passíveis de invalidação.

*A argüição do impedimento.* As partes podem alegar impedimento por meio de petição devidamente fundamentada e instruída, na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos. O incidente será decidido em preliminar pelo órgão de julgamento, ouvindo-se o argüido, se necessário.

Faculdade de declarar-se impedido. "A autoridade judicante poderá (faculdade) declarar-se impedida por motivo de foro íntimo".

## **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 25. É vedado o exercício da função de julgamento, em qualquer instância, àqueles que, relativamente ao processo em julgamento, tenham:

I - atuado no exercício da fiscalização direta do tributo, ou como Representante Fiscal;

II - atuado na qualidade de mandatário ou perito;

III - interesse econômico ou financeiro, por si, por seu cônjuge ou por parente consanguíneo ou afim, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;

IV - vínculo, como sócio ou empregado, com a sociedade de advogados ou de contabilistas ou de economistas, ou de empresa de assessoria fiscal ou tributária, a que esteja vinculado o mandatário constituído por quem figure como parte no processo.

§1º - A parte interessada deverá argüir o impedimento, em petição devidamente fundamentada e instruída, na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos.

§2º - O incidente será decidido preliminarmente, ouvindo-se o argüido, se necessário.

§3º - A autoridade julgante poderá declarar-se impedida por motivo de foro íntimo.

---

## **SEÇÃO VII**

### **Do Depósito Administrativo**

**Artigo 32. O autuado poderá fazer cessar, no todo ou em parte, a aplicação dos acréscimos de mora e de atualização monetária, desde que efetue o depósito da importância questionada em qualquer fase do processo administrativo tributário, conforme o disposto na legislação.**

**§1º - Entende-se por importância questionada a exigida no respectivo auto de infração, com os acréscimos devidos até a data do depósito nos termos da legislação pertinente.**

**§2º - As quantias depositadas receberão os mesmos acréscimos adotados para atualização das cadernetas de poupança.**

**§3º - A quantia depositada referente à exigência fiscal cancelada ou reduzida por decisão administrativa definitiva será devolvida ao contribuinte na proporção do cancelamento ou da redução.**

**§4º - Mantido o auto de infração, ainda que parcialmente, em decisão administrativa definitiva, a quantia depositada será convertida em renda do Estado na forma do que restou decidido.**

**§5º - Os acréscimos de que trata o §2º deste artigo correrão até o mês do efetivo recebimento dos valores pelo autuado.**

---

## **NOTAS**

*Cessação dos acréscimos da mora e da correção monetária.* "O autuado poderá fazer cessar, no todo ou em parte, a aplicação dos acréscimos de mora e de atualização monetária, desde que efetue o depósito da importância questionada em qualquer fase do processo administrativo tributário".

*Definição legal de importância questionada.* "Entende-se por importância questionada a exigida no respectivo auto de infração, com os acréscimos devidos até a data do depósito nos termos da legislação pertinente".

*Correção monetária das quantias depositadas.* "As quantias depositadas receberão os mesmos acréscimos adotados para atualização das cadernetas de poupança". E "os acréscimos correrão até o mês do efetivo recebimento dos valores pelo autuado".

*A devolução ao contribuinte.* "A quantia depositada referente à exigência fiscal cancelada ou reduzida por decisão administrativa definitiva será devolvida ao contribuinte na proporção do cancelamento ou da redução".

*A não devolução ao contribuinte. "Mantido o auto de infração, ainda que parcialmente, em decisão administrativa definitiva, a quantia depositada será convertida em renda do Estado na forma do que restou decidido".*

#### **DIREITO ANTERIOR**

Sem dispositivo correspondente na Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001.

---

### **CAPÍTULO II**

#### **Do Procedimento na Delegacia Tributária de Julgamento**

**Artigo 33. O processo administrativo tributário regulado por esta lei tem por origem a apresentação de defesa, em face de auto de infração lavrado por Agente Fiscal de Rendas.**

---

#### **NOTAS**

O Agente Fiscal de Rendas lavrará o auto de infração, e no momento em o autuado apresentar a defesa iniciar-se-á o processo administrativo tributário.

#### **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 26. O processo administrativo tributário regulado por esta lei tem por origem auto de infração, lavrado por Agente Fiscal de Rendas.

---

**Artigo 34. O auto de infração conterá, obrigatoriamente:**

**I - a identificação da repartição fiscal competente e o registro do dia, hora e local da lavratura;**

**II - a identificação do autuado;**

**III - a descrição do fato gerador da obrigação correspondente e das circunstâncias em que ocorreu;**

**IV - a determinação da matéria tributável e o cálculo do montante do tributo devido e da penalidade cabível;**

**V - a indicação dos dispositivos normativos infringidos e dos relativos às penalidades cabíveis;**

**VI - a indicação do prazo para cumprimento da exigência fiscal ou para apresentação da defesa;**

**VII - o nome legível e a assinatura do Agente Fiscal de Rendas atuante, dispensada esta quando grafada por meio eletrônico, nas situações expressamente previstas pela Secretaria da Fazenda.**

**§1º - O auto de infração deve ser instruído com documentos, demonstrativos e demais elementos materiais comprobatórios da infração.**

**§2º - Ao autuado será entregue uma via do auto de infração, mediante recibo, valendo como notificação, juntamente com cópia dos**

**demonstrativos e demais documentos que o instruem, salvo daqueles cujos originais estejam em sua posse.**

**§3º - Fundado em critérios de conveniência e oportunidade, o fisco poderá notificar o autuado da lavratura do auto de infração por meio de carta registrada com aviso de recebimento ou, na sua impossibilidade, mediante publicação de edital no Diário Oficial do Estado, observadas, no que couber, as normas do artigo 9º desta lei.**

**§4º - Na hipótese do §3º deste artigo, uma via do auto de infração e dos demonstrativos e documentos que o instruem serão expedidos para qualquer um dos endereços indicados pelo autuado ou, na hipótese de notificação via edital, ficarão sob a guarda da repartição fiscal à qual o autuado esteja vinculado.**

**§5º - A lavratura do auto de infração e a sua instrução com demonstrativos e documentos poderão ser implementados em meio eletrônico, conforme previsto em regulamento.**

---

## **NOTAS**

O auto de infração conterá, obrigatoriamente: a) a identificação da repartição fiscal competente e o registro do dia, hora e local da lavratura; b) a identificação do autuado; c) a descrição do fato gerador da obrigação correspondente e das circunstâncias em que ocorreu; d) a determinação da matéria tributável e o cálculo do montante do tributo devido e da penalidade cabível; e) a indicação dos dispositivos normativos infringidos e dos relativos às penalidades cabíveis; f) a indicação do prazo para cumprimento da exigência fiscal ou para apresentação da defesa; g) o nome legível e a assinatura do Agente Fiscal de Rendas autuante, dispensada esta quando grafada por meio eletrônico, nas situações expressamente previstas pela Secretaria da Fazenda.

*Documentos necessários.* "O auto de infração deve ser instruído com documentos, demonstrativos e demais elementos materiais comprobatórios da infração".

*Da entrega.* "Ao autuado será entregue uma via do auto de infração, mediante recibo, valendo como notificação, juntamente com cópia dos demonstrativos e demais documentos que o instruem, salvo daqueles cujos originais estejam em sua posse".

"Fundado em critérios de conveniência e oportunidade, o fisco poderá notificar o autuado da lavratura do auto de infração por meio de carta registrada com aviso de recebimento ou, na sua impossibilidade, mediante publicação de edital no Diário Oficial do Estado".

Nesta hipótese uma via do auto de infração e dos demonstrativos e documentos que o instruem serão expedidos para qualquer um dos endereços indicados pelo autuado ou, na hipótese de notificação via edital, ficarão sob a guarda da repartição fiscal à qual o autuado esteja vinculado.

*A possibilidade da utilização dos meios eletrônicos.* "A lavratura do auto de infração e a sua instrução com demonstrativos e documentos poderão ser implementados em meio eletrônico".

## **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 27. O auto de infração conterà, obrigatoriamente:

I - a identificação da repartição fiscal competente e o registro do dia, hora e local da lavratura;

II - a identificação do autuado;

III - a descrição do fato gerador da obrigação correspondente e das circunstâncias em que ocorreu;

IV - a determinação da matéria tributável e o cálculo do montante do tributo devido e da penalidade cabível;

V - a indicação dos dispositivos normativos infringidos e dos relativos às penalidades cabíveis;

VI - a indicação do prazo para cumprimento da exigência fiscal ou para apresentação da defesa;

VII - o nome legível e a assinatura do Agente Fiscal de Rendas autuante, dispensada esta quando grafada por meio eletrônico, nas situações expressamente previstas pela Secretaria da Fazenda.

§1º - O auto de infração deve ser instruído com documentos, demonstrativos e demais elementos materiais comprobatórios da infração.

§2º - Ao autuado será entregue uma via do auto de infração, mediante recibo, valendo como notificação, juntamente com cópia dos demonstrativos e demais documentos que o instruem, salvo daqueles cujos originais estejam em sua posse.

---

**Artigo 35. Lavrado o auto de infração, terão início, na forma estabelecida em regulamento, os procedimentos de cobrança administrativa, devendo o autuado ser notificado a recolher o débito fiscal, com o desconto de lei, quando houver, ou a apresentar defesa, por escrito, no prazo de 30 (trinta) dias.**

**§1º - Decorrido o prazo previsto no "caput" deste artigo sem que haja o recolhimento ou acordo de parcelamento do débito fiscal ou a apresentação de defesa, o auto de infração será encaminhado à Delegacia Regional Tributária da circunscrição do autuado para a sua ratificação pelo Delegado Regional Tributário.**

**§2º - Após a ratificação do auto de infração, e encerrados os procedimentos de cobrança administrativa sem o devido recolhimento ou acordo de parcelamento, o débito fiscal será inscrito na dívida ativa.**

**§3º - Em caso de apresentação de defesa parcial, e não sendo recolhido ou parcelado o débito fiscal correspondente à exigência não impugnada, será formado processo em apartado para os fins previstos nos parágrafos anteriores, consignando-se essa circunstância mediante termo no processo original.**

**§4º - Considera-se parcial a defesa na qual o interessado não conteste, de forma expressa, um ou mais itens de acusação.**

---

## **NOTAS**

O procedimento de cobrança administrativa terá início após lavrado o auto de infração, devendo o autuado ser notificado a recolher o débito fiscal, com o



desconto de lei, quando houver, ou a apresentar defesa, por escrito, no prazo de 30 (trinta) dias.

*Prazo "in albis".* "Decorrido o prazo de 30 dias sem que haja o recolhimento ou acordo de parcelamento do débito fiscal ou a apresentação de defesa, o auto de infração será encaminhado à Delegacia Regional Tributária da circunscrição do autuado para a sua ratificação pelo Delegado Regional Tributário". "Após a ratificação do auto de infração, e encerrados os procedimentos de cobrança administrativa sem o devido recolhimento ou acordo de parcelamento, o débito fiscal será inscrito na dívida ativa".

*Processo em apartado.* "Em caso de apresentação de defesa parcial<sup>1</sup>, e não sendo recolhido ou parcelado o débito fiscal correspondente à exigência não impugnada, será formado processo em apartado para os fins previstos nos parágrafos anteriores, consignando-se essa circunstância mediante termo no processo original".

### **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 28. Lavrado o auto de infração, o autuado deve ser notificado a pagar o débito fiscal, com o desconto de lei, quando houver, ou a apresentar defesa por escrito, no prazo de 30 (trinta) dias.

---

**Artigo 36. Apresentada a defesa, o órgão autuante manifestar-se-á no prazo de 30 (trinta) dias, findo o qual, com ou sem a manifestação, o processo será encaminhado à Delegacia Tributária de Julgamento. Parágrafo único - Por ato normativo do Coordenador da Administração Tributária, exceções a essa regra poderão ser estabelecidas, tendo em vista a conveniência de não haver manifestação do órgão autuante.**

---

### **NOTAS**

Após apresentada a defesa, o órgão autuante terá o prazo de 30 dias, para se manifestar, decorrido o prazo o processo será encaminhado à Delegacia Tributária de Julgamento.

O parágrafo único do artigo 36 contém uma "exceção aberta". "Por ato normativo do Coordenador da Administração Tributária, exceções a essa regra poderão ser estabelecidas, tendo em vista a conveniência de não haver manifestação do órgão autuante".

### **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 29. Apresentada defesa, ou findo o prazo sem que esta seja apresentada, o processo deve ser como regra, imediatamente encaminhado ao órgão de julgamento de primeira instância administrativa.

---

<sup>1</sup> "Considera-se parcial a defesa na qual o interessado não conteste, de forma expressa, um ou mais itens de acusação", conforme estabelece o parágrafo 4º.

Parágrafo único - Por ato normativo do Coordenador da Administração Tributária, exceções a essa regra serão estabelecidas, tendo em vista a conveniência de haver manifestação do autuante ou da Representação Fiscal, de que trata o artigo 61, em face de argumentos ou novas provas apresentados com a defesa, quando impliquem, quanto aos fatos, contradição com a versão dada pelo fisco.

---

Assim fica o nosso cordial *Vale* e até a próxima.