

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE LEI Nº 3434, DE 1997.

Emendas do Senado Federal ao Projeto de lei nº 3434-C de 1997, que “altera a redação do art. 41 da Lei 8212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 8620, de 5 de janeiro de 1993”.

Autor: SENADO FEDERAL

Relator: Deputado JUTAHY JUNIOR

I – RELATÓRIO

Esta Casa Legislativa aprovou, sem alterações, o Projeto de Lei nº 3.434-D, de 1997, de iniciativa do Presidente da República, que propõe nova redação para o art. 41 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com o objetivo de impedir que esse dispositivo seja fonte de responsabilidade objetiva, sem culpa e sem nexo de causalidade, do dirigente de órgão ou entidade da administração federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal que não tenha causado, diretamente, infração a preceitos da Lei Orgânica da Seguridade Social e do seu regulamento.

Submetido à revisão do Senado Federal dele recebeu duas emendas. A de nº 1 pretende suprimir a referência, feita na ementa e no *caput* do art. 1º, à Lei nº 8.620, de 5 de janeiro de 1993. A de nº 2 destina-se a estabelecer um limite para a multa eventualmente aplicável a quem cometa a infração tributária no exercício de função pública. Em análise de mérito, a Comissão de Seguridade Social e de Família aprovou a primeira emenda e rejeitou a segunda.

Ao fim, em atendimento ao estatuído pela alínea “a” do inciso III do artigo 32 do Regimento Interno, o projeto foi submetido a esta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania para o indispensável exame de sua constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa.

II – VOTO DO RELATOR

O projeto de lei em exame, de iniciativa do Presidente da República, versa sobre alteração de lei federal, o que evidentemente se insere na competência privativa da União, à qual, em virtude de sua autonomia política, é reservada a eventual modificação dos próprios atos normativos. E ele observa todas as exigências constitucionais para o seu regular processamento, juízo que incumbe privativa e terminativamente a esta C.C.J.C., conforme o determinado pelos artigos 139, II, *c*, e 202, ambos do Regimento Interno.

Convém recordar o texto atual do art. 41 da Lei nº 8.212/91, cuja alteração se pretende: “O dirigente de órgão ou entidade da administração federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, responde pessoalmente pela multa aplicada por infração de dispositivos desta Lei e do seu regulamento, sendo obrigatório o respectivo desconto em folha de pagamento, mediante requisição dos órgãos competentes e a partir do primeiro pagamento que se seguir à requisição”.

Há nesse dispositivo clara afronta à Constituição Federal, o que foi proclamado pelo Presidente da República na mensagem nº 841, de 23 de julho de 1997, com a qual comunicou ao Presidente do Senado Federal o veto parcial ao Projeto de Lei nº 1, de 1997 (nº 1.131/95 na Câmara dos Deputados), que pretendia dar ao citado preceito a seguinte redação: “Art. 41. O órgão ou a entidade da Administração Pública federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, responde pela multa aplicada por infração de dispositivos desta Lei e do seu Regulamento, respondendo regressiva e pessoalmente o servidor que deu causa à penalidade, por culpa ou dolo”.

Esse veto, aliás, baseou-se em lúcida manifestação do Ministério da Previdência e Assistência Social, que apresentou as seguintes razões, integralmente acolhidas pelo Presidente da República:

“A Autarquia Previdenciária Federal não deve ter nenhum poder de polícia sobre uma unidade federativa. A igualdade jurídico-política consagrada no art. 18 da Constituição e as relações entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, garantida pela autonomia que a Constituição estabelece, impede que a lei federal possa estabelecer poder de polícia administrativa entre uns e outros e a faculdade de aplicar-lhes penalidades pecuniárias autônomas.

“Essa matéria, tal relevo deu-lhe o constituinte de 1988 que vedou-lhe a deliberação por parte do legislador ou do Poder Constituinte Derivado no § 4º do art. 60.

“Sobre o tema, assim se pronunciou o jurista Celso Antonio Bandeira de Mello, ainda na vigência da Constituição anterior (in *Cadernos de Direito Municipal*, RDP-11, p. 299/300): ‘Se a própria tributação recíproca dos entes públicos, através de impostos, é vedada pela Constituição, com mais razão o é a imposição da multa’... ‘Nem a União, nem Estados, nem Municípios podem reciprocamente se multar’. Na mesma linha de pensamento o fizeram outros tratadistas sobre a matéria.

“De outro tanto é de se ver que a redação atual deste mesmo artigo 41 da Lei nº 8.212, de 1991, não deve permanecer por conter outra inconstitucionalidade.

“A redação do dispositivo que se pretende alterar estabelece a responsabilidade objetiva, sem culpa, sem nexos de causalidade entre a ação do dirigente do órgão público e a infração da lei, seja qual for o funcionário que a pratique. Esta redação atenta contra princípios elementares de direito e contra os direitos e garantias individuais do cidadão que eventualmente venha dirigir órgão público e foge à tradição secular do direito pátrio.

“Assim, a par do veto à proposta de alteração do art. 41, da Lei nº 8.212, de 1991, estamos encaminhando projeto de lei que lhe dá redação adequada e compatível com os termos da Constituição, com vistas a um correto e adequado exercício do poder de polícia da administração previdenciária federal.”

Essas razões demonstram que o dispositivo em apreço, com a redação atual, é inteiramente ineficaz e não pode ser aplicado, porque contraria a Constituição da República (arts. 1º, *caput* e inciso III; 5º, LIV e LV e 18, *caput*). Aliás, também vulnera o Código Tributário Nacional (art. 137, incisos e alíneas), o que igualmente exclui sua aplicabilidade, tal como reconhecido em diversos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, segundo os quais o art. 137, I, do C.T.N. exclui expressamente a responsabilidade pessoal, por infrações tributárias, de quem atue no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, como é o caso, por exemplo, de um Prefeito (Cf., nesse sentido, Primeira Turma, REsp 236.902/RN, j. 6.12.2001, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 11.3.2002, p. 187; REsp 838.549/SE, j. 17.8.2006, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 28.9.2006, p. 225), que, tal como outras autoridades e dirigentes de órgãos públicos, não pode responder com o próprio patrimônio pelo eventual descumprimento da obrigação tributária acessória, cometido, sem a sua participação, em um nível hierárquico inferior. De acordo com esse entendimento, que é pacífico no Superior Tribunal de Justiça, somente se poderia responsabilizar o agente máximo da pessoa jurídica de direito público ou o titular de um órgão público se fosse demonstrada, previamente, sua intenção ou negligência grave — isto é, um vínculo entre o infrator e o fato que se pretende punir e evitar com a cominação da pena.

Assim, inexistindo conflito entre a matéria sobre a qual dispõe o projeto e quaisquer princípios ou disposições da Constituição da República e, mais, estando em perfeita adequação ao ordenamento infraconstitucional vigente, demonstradas estão a constitucionalidade e a legalidade da proposição.

No mérito, parece-nos que devem ser acatadas as duas Emendas do Senado Federal, pois ambas aperfeiçoaram o Projeto em análise. A de nº 1, de autoria do Senador Lúcio Alcântara, visa a suprimir a equivocada remissão, feita na ementa e no *caput* do art. 1º, à Lei nº 8.620, de 5 de janeiro de 1993, referência esta impertinente porque a esse diploma legal não é atribuível a redação atual do art. 41 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. E a Emenda nº 2, de autoria do Senador Romero Jucá, destina-se a estabelecer um limite máximo para a multa eventualmente aplicável a quem cometa a infração tributária no exercício de função pública, impedindo que ela exceda a 50% dos respectivos vencimentos.

Ao se manifestar contrariamente à fixação desse teto, o nobre Deputado Alceni Guerra argumentou que ele não permitiria a ponderação da gravidade da infração e do prejuízo causado pelo infrator e seria prejudicial ao Estado, podendo conduzir, em alguns casos, a uma pena irrisória. Parece-nos, no entanto, que esse entendimento é equivocado. Em primeiro lugar, porque a multa tributária não se destina a indenizar o Estado por eventual dano que tenha sofrido, para cuja reparação o ordenamento já prevê instrumentos adequados, inseridos no âmbito da responsabilidade civil e, eventualmente, da punição por improbidade administrativa, objeto das severas sanções previstas na Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Em segundo lugar, porque o parâmetro eleito para esse limite máximo — a metade dos vencimentos do servidor — é suficiente para evitar, de um lado, que a pena patrimonial porventura cabível seja irrisória e, de outro, para impedir que se torne excessiva, o que seria uma causa de inconstitucionalidade da sanção, pois o poder punitivo do Estado sempre se submete ao **princípio da proporcionalidade**.

Como se sabe, este é um princípio constitucional de especial interesse no Direito Público, no qual há muito tempo já se tem plena consciência de que “a proporção adequada se torna condição de legalidade” (Cf. **PAULO BONAVIDES**, *Curso de Direito Constitucional*, 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 1994, p. 361; no mesmo sentido: **CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO**, *Discricionariedade e controle jurisdicional*, São Paulo: Malheiros, 1992, p. 96 e 99; **MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO**, *Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988*, São Paulo: Atlas, 1991, p. 126-152; **LUÍS ROBERTO BARROSO**, *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*, 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1996, p. 204).

Trata-se, em verdade, de um componente essencial do Estado de Direito, que sempre envolve um juízo de valor quanto à adequação e à necessidade do meio escolhido para alcançar o bem comum. Como o Supremo Tribunal Federal já alertou, “o Poder Público, **especialmente** em sede de tributação (**mesmo tratando-se** da definição do ‘*quantum*’ pertinente ao valor das multas fiscais), **não pode agir imoderadamente**, pois a atividade governamental **acha-se essencialmente condicionada** pelo princípio da razoabilidade **que se qualifica** como verdadeiro parâmetro de aferição da

constitucionalidade material dos atos estatais”. (Cf. ADI-MC 1075/DF, j. 17.6.1998, Rel. Min. Celso de Mello, D.J. 24.11.2006, p. 00059).

Ora, cuidando-se de pena de multa aplicável a agente ou servidor público, é razoável levar em conta a retribuição que lhe é devida pelo exercício de sua função, o que evitará o grave risco de um excesso na punição, ponto, aliás, bem destacado pelo Senador José Fogaça, que identificou nessa Emenda “um limite racional para não transformar a multa na supressão completa do salário de um servidor por um erro cometido”.

Por todo o exposto, voto pela constitucionalidade, juridicidade, boa técnica legislativa e acatamento das Emendas nº 1 e nº 2 do Senado Federal ao Projeto de Lei nº 3.434-D, de 1997.

Sala da Comissão, em 26 de setembro de 2007.

Deputado JUTAHY JUNIOR

Relator