

Revista de Direito Civil

Imobiliário, Agrário e Empresarial

Suplemento do Jurisprudência emitido pelo
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL em 2. 09. 95.



ANO 10 OUTUBRO/DEZEMBRO/1996 **38**

A LEI APLICÁVEL À PRESCRIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS *

FERNANDO FACURY SCAFF

1. Breve introdução — 2. Breve histórico da Previdência Social e de suas contribuições — 2.1 No mundo — 2.2 No Brasil — 3. Determinação da natureza jurídica das contribuições previdenciárias — 4. Legislação atinente à prescrição das contribuições previdenciárias — 4.1 A Lei 3.807/60, a Lei 5.172/66 e o Dec.-lei 27/66 — 4.2 O Ato Complementar 36/67 e a Constituição Federal de 1967 — 4.3 As Emendas Constitucionais 1/69 e 8/77 e a CLPS — 4.4 A Lei 6.830/80 — 5. Conclusões — 6. Bibliografia consultada.

1. BREVE INTRODUÇÃO

Em estudos anteriormente efetuados sobre contribuições previdenciárias, tive oportunidade de me debruçar detidamente sobre seu ordenamento. Constatei então a grande disparidade de opiniões existentes tanto na doutrina, quanto entre os tribunais, principalmente no que se refere a dois pontos básicos: a) a caracterização da natureza jurídica do instituto; e b) qual a lei aplicável quanto a seu prazo prescricional.

O estudo que citei como já efetuado se refere ao primeiro ponto, sobre o qual apenas me deterei *en passant*, em razão de não ser o tema básico deste trabalho, mas de suma importância para o deslinde do segundo ponto. Nele cheguei a conclusão de não terem as contribuições previdenciárias natureza jurídica de direito tributário, constituindo-se em uma arrecadação compulsória, efetuada pela Administração Pública, visando a obtenção de receita, vinculada ao custeio da previdência e assistência social, mantida por um órgão estatal. Tentarei em breves linhas infra demonstrar o porquê de minha conclusão neste sentido.

O objeto deste trabalho se refere ao segundo ponto — qual a lei aplicável à prescrição das contribuições previdenciárias — onde nos veremos em um emaranhado de normas constitucionais, legais e algumas de cunho revolucionário, fazendo surgir as mais diversas correntes doutrinárias sobre o assunto, ocasionando franca divergência jurisprudencial. Alguns julgados poderão nos demonstrar isto:

* Trabalho apresentado para a disciplina "O Direito Positivo e sua aplicação", ministrada pelo Prof. R. Limongi França, no curso de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

“Contribuição previdenciária — Cobrança — Prescrição consumada antes da Emenda 8/77 — Aplicação do CTN — Incidência do óbice previsto no art. 325, VI, “c”, do RISTF — Recurso extraordinário não conhecido” (STF — 1.^a T. — RE 100.325-CE — Ac. 28.6.83 — RTJ 107/453, unân.).

“A prescrição do direito de cobrança das contribuições previdenciárias de natureza parafiscal, decorrentes dos arts. 165, XVI e 21, § 2.^o da Constituição, é de 30 anos (Lei 3.807/60, art. 144), não sendo aplicável quanto as mesmas a prescrição quinquenal do CTN” (TFR — 1.^a T. — Ac. 8.8.77 — DJU, 16.2.78, p. 559, unân.).

“Contribuições previdenciárias. A ação para cobrá-las prescreve em cinco anos, achando-se revogado o art. 144 da Lei 3.807/60 pelo art. 174 do CTN” (TFR — 4.^a T. — Ac. 5.11.80 — DJU, 5.2.81, p. 488).

Face a esta divergência aqui apenas exemplificada, tentaremos desvendar no decorrer deste trabalho caminhos precisos e seguros para trilhar, tendo por instrumento básico o Dec.-lei 4.657, de 4.9.42 — Lei de Introdução ao Código Civil — principalmente seu art. 2.^o e parágrafos.

2. BREVE HISTÓRICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL E DE SUAS CONTRIBUIÇÕES

2.1 No mundo

Desde a Idade Média as Corporações de Ofício já tinham sistemas de ajuda a seus membros, suportados pelos próprios. A finalidade era assegurar a estes e a suas famílias auxílio financeiro em caso de doença, incapacidade física ou econômica e morte.¹

No mesmo sentido aconteceu na época das grandes navegações, onde, para dar maior incentivo aos marinheiros, os comerciantes e armadores se consorciavam para dividir os riscos do empreendimento, o que incluía uma espécie de seguro sobre as vidas humanas envolvidas na empreitada.

Os primeiros esforços para estatização do seguro social foram promovidos por Colbert, ministro de Luiz XIV, em 1681, na França, instituindo a Caixa dos Inválidos da Marinha, financiada pelo Estado.

Anteriormente, na Inglaterra, existiram tentativas de estatizar o seguro social, em vão.

Foi a partir do Século XVIII, com o surgimento das ideologias sociais que se começou a traçar uma linha divisória entre o que era “assistência” e “previdência” social. Dizia-se constituir a diferença no fato de que a primeira era apenas o ressarcimento financeiro por perdas já consumadas, enquanto a previdência seria um seguro social preventivo e reparatório.

A estatização da previdência social surgiu na Alemanha, sob a tutela de Bismarck. Em função disto, a Áustria em 1888, a Grã-Bretanha em 1908 e a França em 1910 adotaram o mesmo sistema.²

Atualmente existem diversos sistemas de seguro social. Na Austrália, por exemplo, existe um sistema de seguridade que ampara todos os cidadãos, independentemente de serem empregados ou não. Esta sistemática foi estendida após a 2.^a Grande Guerra à Inglaterra, Irlanda do Norte, Suécia, Noruega, Dinamarca,

Holanda, Canadá e Nova Zelândia. Outros países, como o Brasil, adotaram o sistema com base na relação de emprego.

2.2 No Brasil

A Constituição de 1924, refletindo sua época, nada dispôs acerca de previdência e assistência social. A referência mais próxima a esta preocupação estatal consubstanciava-se no art. 179, XXXI, que estabelecia que "A Constituição também garante os socorros públicos".

A 1.^a Constituição Republicana apenas tratou do tema superficialmente, e de forma restritiva, em seu art. 75, ao dispor que: "A aposentadoria só será dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação".

Todavia, sem qualquer respaldo constitucional, mas seguindo a ideologia liberal esposada à época, prosperaram três entidades previdenciárias estatais desde o Império adentrando pela República, que foram:

- a) Caixa de Socorro do Pessoal da Estrada de Ferro do Estado (Lei 3.397/1888);
- b) Montepio Obrigatório dos Empregados do Correio (Dec. 9.212-A/1889);
- c) Fundo de Pensões das Oficinas da Imprensa Régia (Dec. 10.269/1889).

Logo no início da República surgiram outras leis beneficiando os empregados da Central do Brasil (Dec. 221/90) e da Casa da Moeda (Dec. 1.541/93).

Em 24.1.23 surgiu a Lei "Eloi Chaves" (n. 4.628), que criou a Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários, posteriormente estendida às empresas portuárias e de navegação pela Lei 5.109/26. A grande importância deste diploma legal reside no fato de que abriu a previdência para empresas não-estatais.

O Dec. 20.465/31, expedido com força de lei pelo Governo Revolucionário de Getúlio Vargas, determinou a organização da previdência em bases uniformes para cada categoria profissional, quer fossem serviços explorados pela União, Estados, Municípios ou empresas particulares. Surgiu daí a criação do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos — IAPM, em 1933; dos Comerciais — IAPC, em 1934; dos Bancários — IAPB, em 1934; dos Industriários — IAPI, em 1936; dos Empregados em Transportes de Cargas — IAPTEC, em 1938; entre outros.

Na Constituição de 1934 surgiu um Título específico tratando da Ordem Econômica e Social, traduzindo as relações sociais da época. Avançou o Estado no campo regulamentar a nível constitucional, determinando normas de atuação dos particulares, inclusive prevendo a nacionalização progressiva de vários setores. Foi instituída a Justiça do Trabalho (art. 122), e dentre os direitos assegurados, visando a melhoria das condições de vida do trabalhador (art. 121, § 1.^o) estão (letra "h"): "... instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes do trabalho ou de morte".

Já a Constituição de 1937 silenciou a respeito da divisão tripartite das contribuições previdenciárias, determinando que a legislação do trabalho observasse os seguintes preceitos, entre outros (art. 137, "m"): "a instituição de seguros de velhice, de invalidez, de vida e para os casos de acidentes do trabalho", sem contudo indicar sua fonte de custeio.

Dispôs também em seu art. 185, redundantemente a nosso ver, que permaneciam em vigor as leis que explicita ou tacitamente não fossem revogadas pela Constituição.

A 4.ª Constituição Republicana, de 1946, fez voltar o sistema tripartide (art. 157, XVI), nos moldes do disposto na Constituição de 1934, apenas retirando do campo de abrangência da previdência social os acidentes do trabalho que passaram a ser objeto de seguro obrigatório pelo empregador (art. 157, XVIII).

Observe-se que foi nesta Constituição que surgiu a contribuição de melhoria, espécie do gênero tributo, exigível "quando se verificar valorização do imóvel, em consequência de obras públicas" (art. 30, I).

A partir desta data as contribuições previdenciárias tiveram seu ordenamento constantemente alterado, trazendo sérias repercussões no campo prescricional. Como trataremos especificamente deste assunto adiante, referiremos abreviadamente o tema da evolução histórica, a partir de 1946.

Em 1960 foi promulgada a Lei 3.807, de 26.8.60, chamada Lei Orgânica da Previdência Social — LOPS, que regulou em minúcias o funcionamento dos órgãos, receitas e benefícios do sistema.

A 1.ª 12.65 foi promulgada a EC/18, que estabeleceu novo ordenamento tributário e financeiro para o País, somente incluindo como tributo, ao lado dos impostos e das taxas, as contribuições de melhoria, nos moldes da Constituição de 1946.

A Lei 5.172, promulgada em 25.10.66, efetuou uma reforma mais abrangente do que a da EC 18/65, incorporando-a. Da mesma forma que esta, apenas previa a figura tributária da contribuição de melhoria, ao lado das taxas e dos impostos, tal como na Constituição em vigor, de 1946.

Em 14.11.66, exatos 20 dias após a promulgação da Lei 5.172/66, foi expedido o Dec-lei 27/66, que incluiu um artigo naquela Lei, especificando outras espécies de contribuição-tributos, entre elas as denominadas "quotas de previdência".

O art. 7.º do Ato Complementar/36, de 15.3.67, expedido com base no art. 30 do AI/2, determinou que a Lei 5.172/66 passasse a ser denominada Código Tributário Nacional — CTN.

A todas estas modificações sobreveio a Constituição de 1967, promulgada a 24.1.67, e passando a vigor no dia 15.3.67.

A divisão tripartide foi mantida dentro do Título da "Ordem Econômica e Social" (art. 165, XVI) já o sistema tributário ganhou capítulo próprio, incluindo apenas impostos, taxas e contribuições de melhoria.

Contudo, a EC/1, de 17.10.69, editada com base no art. 3.º do AI 16/69 combinado com o § 1.º do art. 2.º do AI 5/68, alterou de tal forma a Constituição de 1967, que muitos doutrinadores a consideram uma nova Constituição. Modificou o tratamento dispensado às contribuições previdenciárias, mantendo-as no Título da "Ordem Econômica e Social", mas colocando-as também no Capítulo do "Sistema Tributário".

À 24.1.76 foi promulgado o Dec. 77.077, que expediu a Consolidação das Leis da Previdência Social — CLPS, compreendendo as disposições da LOPS e da respectiva legislação complementar, revista, atualizada e renumerada.

A EC/8, de 14.4.77, também conhecida por "pacote de abril", novamente alterou a regulamentação das contribuições previdenciárias, retirando-as do Sistema Tributário, exceto a parte da União. E tal é como hoje se encontra nossa Constituição.

3. DETERMINAÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

As contribuições previdenciárias surgiram como fruto da regulação jurídica entre dois entes privados, sendo hoje, indubitavelmente, inserida na esfera de atividades do Poder Público. Antes eram espontâneas e hoje se tornaram obrigatórias. E, segundo Rubens Maragliano, a previdência social "faz parte integrante da política social moderna de todos os países civilizados, qualquer que seja sua estrutura econômica ou orientação ideológica".³

É, desta forma, um mecanismo destinado a proporcionar uma distribuição mais equânime dos bens pela sociedade, visando suprir as classes trabalhadoras dos recursos necessários quando ocorrer perda ou diminuição da capacidade produtiva. Diversas teorias tentam delimitar sua natureza jurídica. Observemos algumas delas.

3.1 A Teoria do Prêmio de Seguro, defendida por Alberto Xavier e Sanchez Piña, colocam terem as contribuições previdenciárias a mesma natureza que o prêmio de um seguro, que uma seguradora pagaria a alguém infortunado.

Descabe, a nosso ver, tal teoria, em virtude de que a compulsoriedade das contribuições previdenciárias não se coaduna com a facultatividade do pagamento do seguro. Ademais, esta teoria é puramente contratualista, não correspondendo à idéia de seguro social. Além do mais, não haveria base para a negociação do prêmio, o que caracterizaria o contrato de seguro.

3.2 Os adeptos da Teoria do Salário Diferido defendem serem as contribuições um *quantum* não pago diretamente aos trabalhadores, mas recolhido aos cofres da Previdência para garantir a sobrevivência do obreiro quando da ocorrência de eventos que o impossibilitem de prover sua subsistência.

Também não podemos nos filiar a esta corrente uma vez que não explica a natureza do *quantum* pago pelo próprio empregado. Ademais, se o empregado não se utilizar dos serviços disponíveis, aquela reserva ficará como um *plus* para o órgão previdenciário?

3.3 Teoria Fiscal subsume as contribuições previdenciárias ao direito tributário. Vêem-nas como uma prestação pecuniária compulsória, exigida pelo Estado em virtude de seu poder de império, dando origem a relações jurídicas de direito público, encaixando-se assim na conceituação de tributo elaborada por Fonrouge.

Todavia, dentro desta corrente, há uma imensa gama de subconceituações, pois, como é sabido, não basta que uma receita se adeque ao conceito de tributo para ser considerada como tal. É preciso que se enquadre nos subtipos determinados para impostos, taxas e contribuições de melhoria, tributos existentes na sistemática atual.

Resumidamente, podemos alinhar os diferentes entendimentos desta corrente assim:

- a) as contribuições tanto do empregado como do empregador são impostos; ⁴
- b) a parte do empregador seria imposto, a do empregado seria taxa; ⁵
- c) ambas seriam taxas; ⁶
- d) ambas seriam contribuições. ⁷

Ponderamos, apoiados em Antônio Carlos Araújo de Oliveira,⁸ Inocêncio Mártires Coelho⁹ e Pontes de Miranda,¹⁰ dentre outros, que descabe a caracterização destas contribuições como imposto, em função de que este visa atender necessidades públicas gerais e indivisíveis, e que não há vinculação entre a atividade específica do Estado em relação aos contribuintes. Ora, nas contribuições previdenciárias há vinculação à atividade estatal e os serviços prestados podem ser individualizados e divisíveis.

Neste mesmo sentido, descabe o entendimento de ser taxa, pois nesta, além da necessária existência de uma atividade do Estado em relação exclusiva ao contribuinte, este poderá a qualquer momento utilizar os serviços. É descabido tal enquadramento em virtude de que para prestação de certos benefícios é necessário que transcorra período de carência, onde há o pagamento de contribuição, mas não pode ocorrer a contraprestação dos serviços. Existem também os contribuintes que nunca necessitam dos benefícios previdenciários, mas que contribuem regularmente.

A crítica ao enquadramento das contribuições previdenciárias como contribuição-tributária fica por conta de Pontes de Miranda, que não admite a divisão dos tributos em três espécies diversas. "Rigorosamente a dicotomia 'taxa, imposto' é exaustiva. Todo tributo pecuniário ou é imposto ou é taxa".¹¹

Geraldo Ataliba também critica este posicionamento, citando o conceito de contribuição de Gianini: "Exação vinculada a uma particular vantagem do contribuinte ou a uma despesa maior ou especial do Poder Público provocada por aquele, só se configurando o débito na ocorrência de despesa ou de benefício, sendo sempre essencial que o débito seja sempre proporcionado diretamente à despesa ou vantagem referida".¹² Obviamente não há qualquer relação direta entre o pagamento e o recebimento, quer por parte do empregador que contribui e nada recebe, quer por parte do empregado, que contribui e pode nunca precisar usufruir dos benefícios.

A própria definição de Rubens Gomes de Souza (citada na nota n. 7) não nos satisfaz inteiramente, pois a contribuição do empregado trará, se utilizada, benefícios diretos a ele, fugindo assim ao conceito exposto.

Concluimos pois pela não adoção da teoria fiscal para determinar a natureza jurídica das contribuições previdenciárias.

3.4 A Teoria Parafiscal, cujo principal defensor é Aliomar Baleeiro, nos dá quatro elementos característicos da parafiscalidade:¹³ a) delegação do poder fiscal a um órgão autônomo; b) afetação destas receitas a fim específico deste órgão; c) exclusão destas receitas do orçamento geral; e d) subtração destas receitas ao Tribunal de Contas.

Para este eminente mestre, há na parafiscalidade o mesmo elemento coativo dos tributos, sendo contudo expediente político e não categoria econômica.

Ylves José de Miranda Guimarães¹⁴ ensina que: "O regime jurídico da parafiscalidade ainda que a Constituição Federal não se refira à expressão 'parafiscal'.

é rigorosamente o mesmo que o da tributação comum, submetida que está aquela a idênticos princípios e regras jurídicas em toda sua extensão”.

Desta forma, as observações que alinhamos sobre a Teoria Fiscal são também pertinentes a esta Teoria.

3.5 Por fim, exporemos a Teoria da Exação *sui generis*, que tem entre seus principais adeptos os oponentes da Teoria Fiscal. Entendem serem as contribuições previdenciárias algo totalmente diverso de tributo. Não seriam nem imposto, nem taxa, nem contribuição-tributo, e nem teriam natureza parafiscal, com total autonomia face ao sistema tributário. Tal compreensão é exarada do que dispõem os arts. 21, § 2.º, I c/c o art. 165, XVI; e do art. 43, I c/c o X do mesmo artigo, todos da atual Constituição Federal.

Como os motivos expostos por esta corrente já foram relatados a quando da contradição da Teoria Fiscal, não cabe aqui repeti-los.

3.6 Conclusões: pelo que foi exposto podemos nos considerar filiado a corrente da exação *sui generis*.

Ressalte-se que o entendimento de que as contribuições previdenciárias não são tributo exsurge não de sua colocação na Constituição dentro do Sistema Tributário, mas de sua própria natureza jurídica, como exposto.

A colocação das contribuições previdenciárias no Sistema Tributário é de suma importância, não para caracterizá-las como tributo, mas para estender a elas os princípios gerais de direito tributário. Ou seja, não se há de falar que as contribuições previdenciárias sejam ou não tributo porque estão no Sistema Tributário, mas sim de que sobre elas se estendem regras especiais de direito tributário porque estão no sistema tributário da Constituição. Tal como ocorre com os empréstimos compulsórios, a nosso ver.

4. LEGISLAÇÃO ATINENTE À PRESCRIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Partindo da Constituição de 1946, acerca da qual já nos reportamos no histórico, seguiremos pela floresta legislativa, que conduz a doutrina e a jurisprudência a diversas trilhas. Usando basicamente o art. 2.º da LICC, ousaremos expor nosso entendimento sobre este *imbroglio*.

4.1 A Lei 3.807/60, a Lei 5.172/66 e o Dec.-lei 27/66

De fato, como já verificamos, as contribuições previdenciárias estavam na Constituição de 1946 no Título da Ordem Econômica e Social, desvinculadas totalmente do sistema tributário, até mesmo porque não são tributo, como retro-relatado.

Com a promulgação da Lei Orgânica da Previdência Social — LOPS, Lei 3.807, de 26.8.60, foi estipulado um prazo prescricional para o recebimento dos haveres do Sistema Previdenciário de 30 anos, *literis*:

“Art. 144 — O direito de receber ou cobrar as importâncias que lhe sejam devidas prescreverá para o INPS em 30 (trinta) anos”.¹⁵

É importante notar que tanto a EC/18, de 1.12.65, como a Lei 5.172, que foi promulgada como lei ordinária em 25.10.66, apenas trataram das

contribuições de melhoria como fazendo parte do sistema tributário constitucional. Contudo, dispôs esta Lei que os efeitos prescricionais previstos para os tributos em geral seriam de cinco anos:

“Art. 174 — A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva”.

Ora, não estando as contribuições previdenciárias dentre aquelas exações cobertas pelo manto tributário, não se pode cogitar de que a elas se aplicasse tal preceito.

Todavia, com a expedição do Dec.-lei 27, de 14.11.66, foi incluído na Lei 5.172/66 o atual art. 217: “As disposições desta lei, notadamente as dos arts. 17, 74 § 2.º e 77, parágrafo único, bem como a do art. 54 da Lei n. 5.025, de 10.6.66, não excluem a incidência e a exigibilidade: II (Quotas de Previdência) — das denominadas quotas de previdência a que aludem os arts. 71 e 74 da Lei n. 3.807, de 2.8.60, com as alterações determinadas pelo art. 34 da Lei n. 4.863, de 29.11.65, que integram a contribuição da União para a Previdência Social, de que trata o art. 157, item XVI, da Constituição Federal”.

Como à época vigia a Constituição de 1946, que estabelecia o regime tripartite de contribuições previdenciárias, surge a discussão acerca deste ponto, pois a qual preceito prescritivo se filiar: o da Lei 3.807/60 ou ao da Lei 5.172/66?

Limongi França¹⁶ nos apresenta três critérios para a classificação das espécies de revogação de leis: o da força revogadora, o do modo de revogação e o da extensão da mesma.

Quanto à força revogadora, Vicente Ráo¹⁷ vislumbra quatro possibilidades: a) quando a própria lei limita declaradamente o tempo de sua vigência; b) quando a temporariedade resulta da natureza da lei; c) quando a lei se destina a um fim certo e determinado, cujo alcance lhe esgota o conteúdo; e d) quando a lei visa reger uma situação passageira, um estado de coisas não permanente.

Limongi França¹⁸ observa, a nosso ver com muito acerto, que as três últimas modalidades expostas por Ráo se confundem em apenas uma, ou seja, pela natureza da lei.

Segundo o critério de modo, a revogação pode ser expressa ou tácita.

E quanto à extensão pode ser geral ou especial. A geral refere-se à revogação total do texto e é denominada ab-rogação. A especial denomina-se derrogação, e atinge apenas parte do texto.

Expostas estas considerações, podemos responder a pergunta retro efetuada. Assim, houve apenas derrogação do art. 144 da Lei 3.807/66 pelo art. 174 da Lei 5.172/66, e somente após a alteração efetuada pelo Dec.-lei 27/66.

Contudo, observamos que o preceito continua em vigor, não tendo havido uma ab-rogação do artigo, mas apenas a restrição de seu campo de aplicação. Ou seja, a derrogação apenas atingiu parte do campo de aplicação do artigo, e não todo ele.

Carlos Maximiliano,¹⁹ estudando o assunto pormenorizadamente se pronunciou no seguinte sentido: “Pode ser promulgada nova lei sobre o mesmo assunto sem ficar tacitamente ab-rogada a anterior: ou a última restringe apenas o campo de aplicação da antiga; ou, ao contrário, dilata-o, estendendo-o a casos novos”.

Finalizamos, constatando: 1) que o art. 144 da Lei 3.807/60 não foi revogado pelo art. 174 da Lei 5.172/66, a quando de sua promulgação; 2) houve

derrogação do preceito da Lei 3.807/60 quando da inclusão das quotas de previdência na Lei 3.172/66, efetuada pelo Dec.-lei 27/66. As demais parcelas previdenciárias que consubstanciam a divisão tripartite — do empregado e do empregador — continuavam sendo regidas pela Lei 3.807/60.

4.2 O Ato Complementar 36/67 e a Constituição Federal de 1967

A 24.1.67 foi promulgada nova Constituição brasileira, para vigor a partir de 15.3.67.

O sistema tripartite de contribuições para a Previdência Social entre o empregado, o empregador e a União foi mantido, assegurando além dos direitos à proteção da maternidade e nos casos de doença, velhice, invalidez e morte, já delimitados pela Constituição de 1946, o direito ao seguro-desemprego (art. 158, XVI).

Dentro da sistemática constitucional tributária foram mantidas as mesmas espécies: impostos, taxas e contribuições de melhoria. Estas apenas arrecadáveis dos proprietários de imóveis em virtude de sua valorização pelas obras públicas que os beneficiaram (art. 19).

Outro detalhe a ser observado é que a Constituição de 1946 não estabelecia diferença quanto ao processo legislativo entre as leis ordinárias e aquelas que fossem complementares ao previsto no Texto Magno. As normas complementares ao disposto na Constituição de 1946 recebiam idêntico tratamento legislativo das demais.

A primeira referência a tratamento diferenciado da matéria ocorreu quando da EC/17, de 26.11.65, publicada no DOU de 6.12.65, que no art. 6.º, § 8.º, rezava: "Os projetos de leis complementares à Constituição e os de Códigos ou de reforma de Códigos receberão emendas perante as Comissões, e sua tramitação obedecerá aos prazos que forem estabelecidos nos regimentos internos ou em resoluções especiais".

Contudo, observa-se que os arts. 15 a 21 da Constituição de 1946 não estabeleciam a necessidade de haver uma lei especial para regular infraconstitucionalmente o sistema tributário, algo como um Código ou Consolidação da legislação esparsa.

Esta exigência acerca da legislação tributária efetivou-se em virtude da EC/18, de 1.12.65, publicada também (tal como a EC 17/65) em 6.12.65.

Cabe aqui uma breve digressão acerca do início de validade destas duas Emendas. Ambas foram publicadas à 6.12.65 e não estabeleceram prazo para entrada em vigor, logo regendo-se pelo que dispõe o art. 1.º da LICC, ou seja, 45 dias após a data de publicação. Contudo, no que tange à Emenda 18/65, os tributos nela consignados só poderiam ser exigidos após 1.1.67, de conformidade com seu art. 26. Desta forma, tanto a Emenda 17, quanto as normas gerais da Emenda 18, entraram em vigor 45 dias após a publicação.

Assim, a partir de 21.1.66, data da entrada em vigor das duas Emendas, a Constituição de 1946 exigia lei complementar para a regulamentação do sistema tributário constitucional, pois a Emenda 18/65 estabeleceu logo em seu art. 1.º ser o sistema tributário constitucional composto de impostos, taxas e contribuições de melhoria, sendo regido pelo disposto na própria Emenda, em leis complementares e em resoluções do Senado Federal.

Ou seja, a Lei 5.172, de 25.10.66 foi promulgada sob a égide da Constituição de 1946, mas já modificada por estas duas Emendas, que requeriam legislação especial — complementar à Constituição — para sua validade. Contudo, foi a Lei 5.172/66 votada como lei ordinária.

Pode-se desde já inferir que perante a sistemática legislativa vigente à época, a Lei 5.172/66 não é lei complementar à Constituição, tal como a mesma requeria.

Todavia, o Ato Complementar ²⁰ n. 36, de 13.3.67 publicado em 14.3.67, que a nosso ver constatou disparidade existente, tentou remediar a situação determinando que a Lei 5.172/66 passasse a ser denominada Código Tributário Nacional — CTN, ao total arrepio das próprias normas constitucionais vigentes.

Tentando resumir o exposto, podemos dizer que:

1) A Constituição de 1946 não estabelecia diferenciação no processo legislativo, e nem requeria norma especial para regular o sistema tributário.

2) A EC/17, de 26.11.65, publicada em 6.12.65, e com início de validade consoante o art. 1.º da LICC, estabeleceu diferenciação no processo legislativo para leis complementares e Códigos.

3) A EC/18, de 1.12.65, publicada também em 6.12.65, e também com validade consoante o art. 1.º da LICC, traçou os contornos do sistema tributário nacional, especificando ser o mesmo também regido por leis complementares.

4) A Lei 5.172, de 25.10.66, com validade a partir de 1.1.67, foi promulgada como lei ordinária, regendo matéria atinente ao sistema tributário nacional.

5) O Ato Complementar 36, de 13.3.67, com validade a partir de 14.3.67, determinou que a Lei 5.172/66 passasse a ser denominada Código Tributário Nacional — CTN.

6) A Constituição de 1967, promulgada à 24.1.67, entrou em vigor no dia seguinte ao da validade do Ato Complementar 36/67, isto é, à 15.1.67. E, em seu art. 53, estabeleceu quorum diverso do ordinário para votação de leis complementares. “No mesmo sentido da EC 18/66, o art. 18 da Constituição de 1967 estabeleceu ser o sistema tributário nacional composto também por leis complementares e resoluções do Senado Federal, e não qualquer outra lei das determinadas nos incs. III a VI do art. 49.

Face a todo o exposto, pergunta-se:

1) O CTN é ou não Lei Complementar face à legislação?; 2) Se assim for considerado, qual a implicação daí resultante, em razão do art. 144 da LOPS?

Como já exposto com base nos ensinamentos de Limongi, Ráo e Maximiliano houve ab-rogação dos preceitos constitucionais que tratavam das matérias atinentes ao processo legislativo e ao sistema tributário pelas EC/17 e 18 de 1965. Assim, a situação constitucional da época exigia que o trâmite legislativo para aprovação de uma lei geral, complementar à Constituição, fosse diverso ao de uma lei comum, ordinária. A EC 18/65 expressamente especificou “leis complementares”.

No mesmo sentido o disposto na EC 17/65 acerca de Códigos. Ou seja, mesmo não se tratando de matéria de lei complementar, igual processo legislativo a eles seria destinado.

Assim, em razão dos textos vigentes à época, não podemos entender como lei complementar ou como Código a Lei 5.172/66, que passou a denominar-se CTN em virtude do Ato Complementar 36/67.

Sabemos contudo, que a Jurisprudência tem trilhado outro caminho, considerando-o como lei complementar.²¹

Desta forma, verificamos que nenhuma alteração efetuou a entrada em vigor do Ato Complementar 36/67 e da Constituição de 1967 em relação ao art. 144 da LOPS, pois com esta se coadunava perfeitamente.

Wilson de Souza Batalha²² ao tratar da matéria sustenta que: "A reforma da Constituição, ou a substituição de uma por outra, seja pelo motivo que for, não implica a revogação tácita de todas as leis elaboradas e promulgadas no regime anterior, mas tão-somente das que forem incompatíveis com o novo regime".

Esta doutrina é também ratificada por Vicente Ráo²³ e Pontes de Miranda.²⁴ Diz o primeiro: "O direito normativo anterior à Constituição só prevalece em sendo por ela, expressamente ou tacitamente, admitido, verificando-se a segunda hipótese sempre que as normas antigas forem compatíveis com as normas constitucionais novas".

E Pontes: "A Constituição tem que amoldar-se as leis, assim as leis a serem feitas como as já promulgadas".

Concluimos então que são compatíveis as disposições do art. 144 da LOPS e as do Ato Complementar 36/67 e da Constituição de 1967, permanecendo a vigir o prazo prescricional de 30 anos, pois "não sendo elas realmente incompatíveis, em vez de se revogarem, harmonizam-se, completam-se", segundo Paulo de Lacerda.²⁵

4.3 As Emendas Constitucionais 1/69 e 8/77, e a CLPS

A vigência do texto constitucional de 1967 tal como fora promulgado foi mínima. Entrando em vigor à 15.3.67, foi alvo de 13 Atos Institucionais (de ns. 5 a 17) e de três Atos Complementares (de ns. 38 a 40), até receber uma alteração que transformou todo o espírito da Carta. Foi a EC/1, editada a 17.10.69, publicada em 20.10.69 e republicada à 21.10.69 e a 30.10.69, entrando efetivamente em vigor nesta última data.

Não raros doutrinadores admitem a EC 1/69 como uma nova Constituição, visto que alterou substancialmente a Constituição de 1967. Consiste esta Emenda em apenas dois artigos: o primeiro estabelecendo a republicação da Constituição totalmente alterada; e o segundo, que determina como início de vigência da Emenda a data de 30.11.69.²⁶

Nesta torrente de modificações, as contribuições previdenciárias receberam seu quinhão. Adentraram no Capítulo do Sistema Tributário, sem contudo saírem da Ordem Econômica e Social. Neste, os direitos assegurados aos trabalhadores na Constituição de 1967, foram acrescidos de seguro contra acidentes do trabalho, arcados mediante a contribuição tripartite (art. 165, XVI). Ou seja, neste específico aspecto houve um retorno ao disposto na Carta de 1934, pois o seguro de acidentes do trabalho, como já exposto nas Cartas de 46 e 67, era encargo único do empregador, e não da Previdência Social.

Já no art. 21, § 2.º, I, parte integrante do Capítulo do Sistema Tributário, foi especificado o seguinte:

“§ 2.º — A União pode instituir:

“I — Contribuições, nos termos do item I deste artigo, tendo em vista intervenção no domínio econômico e o interesse da previdência social ou de categorias profissionais”.

Foram assim incluídas sob o manto do sistema tributário as parcelas referentes à contribuição previdenciária do empregado e do empregador, onde já se encontrava a da União.

É de se frisar que não estamos agora advogando a tese de que com a inclusão das contribuições previdenciárias elas se tornaram tributo. O fato é que sobre elas foram estendidos os princípios peculiares de direito tributário.²⁷

Tais princípios, como nos relaciona Ruy Barbosa Nogueira²⁸ exemplificativamente, são: da discriminação das rendas tributárias, das limitações ao poder de tributar, da estrita legalidade do crédito fiscal, da capacidade econômica e da vedação do confisco. Acrescente-se também o da anualidade.

Não nos parece restar dúvida sobre o fato de que após este enquadramento, as contribuições previdenciárias como um todo, passaram a se reger pelo que dispõe a Lei 5.172/66, inclusive no que tange à prescrição.

Todavia, tal situação não perdura até nossos dias.

A EC/8, de 14.4.77, publicada no DOU do mesmo dia, e que entrou em vigor conforme o art. 1.º da LICC, alterou novamente o ordenamento jurídico neste campo.

O art. 21, § 2.º, I, voltou a seu *status quo ante*, sendo apenas mantida em seu texto a parcela referente a contribuição previdenciária da União.

O art. 165, XIV, não foi tocado, mantendo-se o sistema tripartite de contribuição para a Previdência Social.

E para afastar qualquer possibilidade de dúvida, a EC 8/77 incluiu o inc. X ao art. 43, acerca de atribuições do Poder Legislativo, dizendo caber ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, dispor sobre as matérias de competência da União, especialmente contribuições sociais para custear os encargos previstos no art. 165, XVI, dentre outros.

Esta última observação torna-se mais significativa a partir do momento que o inc. I deste mesmo artigo trata de tributo, arrecadação e distribuição de renda.

E não foi outra a intenção do legislador. Inocêncio Mártires Coelho,²⁹ traz à luz trechos da Exposição de Motivos n. 84, de 30.3.77, feita em caráter confidencial, que foi encaminhada pelos Ministros da Fazenda e da Previdência e Assistência Social ao Presidente da República, propondo a alteração do texto da Constituição, precisamente na parte que trata das contribuições sociais. Por sua importância, vale transcrever alguns pequenos trechos:

“Temos a honra de encaminhar a V. Exa. o anexo projeto de Emenda Constitucional que visa evidenciar a natureza não tributária das contribuições ditas sociais (...) As referidas contribuições instituídas pela União no exercício de sua competência regulatória da Ordem Econômica e Social, com base nas disposições constantes do Título III da Constituição (arts. 165, II, V, XIII, XVI, XIX; 166, § 1.º; 175, § 4.º e 178), não têm natureza tributária. A Emenda Constitucional n. 1/69 — dada a similitude dentre essas contribuições arrecadadas com caráter geral e os tributos — transportou a norma para o capítulo

do Sistema Tributário (...) A alteração introduzida condicionou os intérpretes do texto de 1969 levando-os a confundir as contribuições 'no interesse da previdência', com as contribuições sociais previstas no Título III, para atribuir a estas últimas natureza tributária (...) A alteração proposta no item I, do art. 21, § 2.º, visa delimitar o seu conteúdo normativo às contribuições tendentes a obtenção dos recursos necessários ao cumprimento dos deveres constitucionais da União para com a previdência. O caráter tributário dessas contribuições recomenda sejam elas mantidas no capítulo destinado ao Sistema Tributário".

Cabe enfatizar a extrema importância desta Exposição de Motivos para a exata exegese da EC 8/77, uma vez que diversos autores, dentre eles Carlos Maximiliano, alinham vários argumentos contrários a consideração da perquirição da vontade do legislador como dado de peso na interpretação da lei.

Ocorre que a EC 8/77 foi editada durante o recesso do Congresso Nacional, em virtude do Ato Complementar 102, de 1.4.77. Ou seja, a Exposição de Motivos de que trata o texto supra, não se refere a um Anteprojeto de Emenda Constitucional encaminhado pelos Ministros ao Presidente da República para posterior envio ao Congresso Nacional. Na verdade, se tratava do envio de uma Exposição de Motivos de Projeto de Emenda Constitucional para o órgão que estava exercendo o poder legislativo, por um ato de exceção.

Face a este caráter extraordinário, reveste-se de importância capital esta Exposição de Motivos para a exata compreensão da EC 8/77.

E é desta forma que se encontra o texto constitucional atual no aspecto referente as contribuições previdenciárias.

A esta altura da exposição impõe-se algumas perguntas: 1) O art. 144 da LOPS foi derogado ou ab-rogado pela EC 1/69? 2) Qual a norma reguladora da prescrição das contribuições previdenciárias durante a EC 1/69 e a de n. 8/77? 3) Qual a norma reguladora da prescrição das contribuições previdenciárias após a EC 8/77? Pode-se falar em repristinação do art. 144 da LOPS pela alteração efetuada pela Emenda 8/77 na de n. 1/69? 4) Qual a exata dimensão da promulgação do Dec. 77.077, de 24.1.76, publicado no DOU de 2.2.76, e vigorando consoante o art. 1.º da LICC, que expediu a Consolidação das Leis da Previdência Social, englobando a LOPS e a respectiva legislação complementar, revista, atualizada e renumerada?

Para conseguir resposta a tais indagações será necessário nos socorrermos da Doutrina.

Começemos pela lição de Limongi França, que ao tratar de ab-rogação e derrogação³⁰ disse que "tais expressões se aplicam indistintamente a todo um diploma regulador do conjunto orgânico de uma série de situações, como relativamente ao texto de um único dispositivo".

Ora, já verificamos que no que tange ao art. 144 da LOPS o mesmo não foi ab-rogado em momento algum até a promulgação da Emenda 1/69. Apenas houve derrogação quanto a parcela da União para a Previdência Social com a inclusão das mesmas na Lei 5.172/66, pelo Dec.-lei 27/66. Assim, consoante Limongi França, é perfeitamente possível haver derrogação de um aspecto de um único artigo. Desta feita, a expressão "direito de receber ou cobrar importâncias que lhe são devidas", constante do art. 144 da LOPS, foi derogado nos aspectos referentes a contribuição da União para a Previdência Social, a partir da vigência do Dec.-lei 27/66.

Feita esta rememoração, cabe perguntarmos novamente: houve ou não ab-rogação do art. 144 da LOPS pela Emenda 1/69?

A norma do art. 144 trata de "importâncias", que é uma palavra com um conteúdo muito mais amplo do que "contribuição previdenciária". A própria LOPS, em seu art. 69,³¹ estabelece outras rendas para a Previdência Social, além das contribuições previdenciárias. E ademais, o art. 73 da LOPS³² estabelece também ser fonte de receita "o rendimento de seu patrimônio, as doações e legados, e as suas rendas extraordinárias ou eventuais".

Logo, o art. 144 tem um alcance muito maior do que apenas referente às contribuições previdenciárias.

Desta forma, respondendo a primeira pergunta, podemos dizer que não houve ab-rogação do art. 144 da LOPS pela Emenda 1/69 mas apenas derrogação no que tange às contribuições previdenciárias, tanto do empregado como do empregador e da União. Logo vigendo para as três espécies o disposto no art. 174 da Lei 5.172/66 — prescrição quinquenária.

Passemos então às indagações posteriores, já caminhando pela vereda traçada pela primeira resposta.

Após a entrada em vigor da EC 8/77, pode-se falar em repristinação do art. 144?

Parece-nos que não é o caso de repristinação. Busquemos auxílio em Carlos Maximiliano, que logo explicita que contradições absolutas não se presumem.³³ "Só em caso de resistirem as incompatibilidades, vitoriosamente, a todo esforço de aproximação, é que se opina em sentido eliminatório da regra mais antiga, ou de *parte da mesma*, pois que ainda será possível concluir pela existência de antinomia irreduzível, porém, parcial, de modo que adote apenas a perpetuidade de uma fração do dispositivo anterior, contrariada, de frente, pelo posterior (...). Em suma: a incompatibilidade implícita entre duas expressões de Direito *não se presume*; na dúvida, se considerará uma norma conciliável com a outra" (grifos do autor).

E após demonstrar a regra geral da não ressurreição da disposição abolida pela revogação da abolidora, expõe: "Parece que esta é a melhor doutrina aplicável, todavia, com uma ressalva: *se a lei eliminada de modo expresse, ou tácito, não ab-rogava, apenas derogava, outra, com introduzir uma exceção a seu preceito amplo, há de ser consequência da última norma revogatória fazer prevalecer, na íntegra, a primitivamente abolida em parte*. Assim acontece, por se dever sempre, na dúvida, optar pela regra geral. *Ressurge esta logo que se extingue a exceção*".³⁴

Bem nos esclarece este assunto Wilson de Souza Campos Batalha,³⁵ que ao tratar da revogação tácita da lei anterior pela posterior diz: "Depende do prudente critério do juiz discernir a existência dessa incompatibilidade, mercê do exame sistemático da lei anterior e da lei posterior, para verificar se regulam de maneira diversa idêntica matéria, ou se a interpretação desumida da lei posterior não se coaduna com a lei anterior devidamente interpretada. O fato, por exemplo, da Consolidação das Leis do Trabalho disciplinar certo tipo de locação de serviços (trabalho subordinado), não envolve revogação dos textos do Código Civil relativos a locação de serviços, senão no que se refere ao trabalho subordinado. Embora o Código Civil disciplinasse, através das mesmas normas, o trabalho autônomo e o subordinado, este último passou a reger-se pela CLT por incompati-

tibilidade com os textos do Código Civil, ao passo que estes continuam em vigor, no que respeita ao trabalho autônomo, uma vez que a CLT não lhes é incompatível, nesse ponto, pela razão evidente de que não disciplina esta matéria".

O longo trecho supratranscrito é muito rico, e nos indica a direção a seguir, contudo não devendo ser tomado como exemplo idêntico ao nosso caso. O trabalho subordinado foi considerado diverso do autônomo, e por isso foi criada legislação específica para regulá-lo. Ou seja, a natureza jurídica una da locação de serviços regulada pelo Código Civil foi "rachada" em dois gêneros distintos, e portanto incabíveis no mesmo ordenamento jurídico. Em nosso caso não ocorreu este "racha", mas a extensão do alcance das normas tributárias para abranger as contribuições previdenciárias. Não foi transmutada sua natureza jurídica. A alteração foi de ordem política, e apenas sob alguns aspectos.

Assim, podemos dizer que não é o caso de repristinação a ser tratado, mas o de exceção à regra geral, qual seja o revigoramento do aspecto abolido pela revogação da norma abolidora, ambas gerais, e sem lei específica para dispor sobre a restauração.

Ademais, na forma do art. 144 da LOPS, bem como do art. 174 da Lei 5.172/66, a prescrição é norma geral do ordenamento. Não há regra delimitadora, em qualquer das duas leis, que estabeleça especificamente preceito normativo regulador da prescrição das contribuições previdenciárias. A LOPS trata de "importâncias que lhe sejam devidas", e a Lei 5.172/66 trata de "crédito tributário".

Enfatizamos: o que a EC 1/69 fez foi o deslocamento das contribuições previdenciárias para dentro do ordenamento tributário, estendendo a elas os princípios específicos deste ordenamento. Não se transformaram em tributos. Com este re-alocamento, passaram a se reger — infraconstitucionalmente — pela Lei 5.172/66, que é competente para também tratar de prescrição. Logo, não houve ab-rogação, mas derrogação. E neste sentido, a nova alteração efetuada pela Emenda 8/77, retirando as contribuições previdenciárias do âmbito do sistema tributário, fez com que elas voltassem a ser regidas pela Lei 5.807/60 (LOPS) que não havia sido derogada. Quanto ao aspecto do art. 144, que trata de prescrição como regra geral para todas as importâncias que sejam devidas ao Sistema Previdenciário, voltou a reger as parcelas referentes a contribuição previdenciária do empregado e do empregador.

Podemos então responder as três primeiras perguntas elaboradas:

1) O art. 144 da LOPS foi apenas derogado em seu campo de aplicação no que tange a prescrição das contribuições previdenciárias, pela EC 1/69.

2) Durante a EC 1/69 e a EC 8/77, vigorou o art. 174 da Lei 5.172/66 sobre prescrição das contribuições previdenciárias — cinco anos.

3) Após a Emenda 8/77 voltou a vigorar o art. 144 da LOPS, que estabelece prescrição trintenária, para a parcela referente a contribuição dos empregados e dos empregadores. Quanto a parcela da União, permanece regida pela Lei 5.172/66.

Resta ainda a resolução da quarta questão, qual seja, a delimitação da exata dimensão da promulgação do Dec. 77.077/76, que expediu a CLPS, englobando normas da LOPS e da respectiva legislação complementar, revista, atualizada e

renumerada. Terá este Decreto dado um novo termo inicial de vigência a esta legislação, conseqüentemente ao art. 144 da LOPS?

Apoiados na lição de Campos Batalha³⁶ podemos dizer que não se pode considerar como um novo termo inicial de vigência a Consolidação efetuada por mero Decreto, vindo o termo inicial de cada lei consolidada. "Tais consolidações, aprovadas por meros decretos, obviamente não podem alterar os dispositivos das leis consolidadas, pela razão muito simples de que meros decretos não podem modificar dispositivos legais".

Logo, em se tratando de prescrição de qualquer importância devida à previdência social, a regra geral de início de vigência não é a da vigência do art. 221 da CLPS, mas do art. 144 da LOPS.

4.4 A Lei 6.830, de 22.9.80

Muita discussão tem gerado a Lei 6.830, de 22.9.80, que entrou em vigor 90 dias após a data de sua publicação, e que trata da cobrança judicial da dívida ativa. O § 9.º do art. 2.º estabeleceu: "O prazo para cobrança das contribuições previdenciárias continua a ser o estabelecido no art. 144 da Lei n. 3.807, de 26.8.60".

A doutrina tem entendido que este parágrafo não tem qualquer valor.

Luiz Mélega³⁷ dispara suas baterias contra este preceito: "A redação é tão infeliz como inócua. Como bem assinalou Edvaldo Brito, ilustre Professor da Faculdade de Direito da Universidade da Bahia, 'ao ser dito que continua a ser, é porque não era e carece de passar a ser'. Este dispositivo da vigente Lei de Cobrança Judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública nasceu morto e, por isso, não pode ser considerado eficaz".

Para este autor, o prazo prescricional é de 20 anos, estabelecido pelo direito comum (arts. 177 e 179 do CC), face a inexistência de prazo específico na legislação, pois houve revogação do art. 144 da LOPS pela EC 1/69, e desta pela Emenda 8/77.

Mélega discorda do Professor baiano — Edvaldo Brito — que entende, que às contribuições previdenciárias deve-se aplicar o art. 178, § 10 do CC, que em seu art. 6.º estabeleceu prazo prescricional de cinco anos para as dívidas passivas da União, Estados e Municípios. Segundo Mélega, o argumento é improcedente em razão de que o citado dispositivo trata da dívida passiva e não da dívida ativa. Logo, enfatiza Mélega, o prazo prescricional é de 20 anos.

Não podemos de forma alguma compartilhar do entendimento deste autor.

O § 9.º do art. 2.º da Lei 6.830/80 não se trata de norma repristinatória, mas de norma interpretativa. Ou seja, não se há de falar em revalidação da norma revogada, mas de interpretação de aspecto normativo controvertido, tanto na doutrina quanto na Jurisprudência.

Limongi França³⁸ torna translúcida a questão. Reconhece direito ao Poder Público de elaborar leis interpretativas e demonstra a total impropriedade de se exigir absoluta similitude entre o texto interpretado e o interpretador, pela própria natureza deste. Ademais, não há que se falar em retroação da lei interpretativa pois "se nada faz de novo, não há como falar de retroação, pois o que existe é a própria ação *ex nunc* da lei interpretada, e não a força *ex tunc* da lei interpretativa".

Quanto ao direito adquirido em virtude de uma decisão com base em interpretação diversa da acolhida pela lei interpretativa, Limongi França preleciona que em sendo a interpretação efetuada dentro das boas regras de hermenêutica, haverá direito adquirido. Contudo, "não pode haver direito adquirido segundo uma possível compreensão estapafúrdia e arbitrária, ainda que de norma acen-tuadamente obscura".³⁹

No mesmo sentido, Vicente Ráo⁴⁰ ao dizer que "não criando direito novo não pode provocar conflito com outra lei anterior, pois o conflito das leis no tempo é, em última análise, um conflito de competência, um conflito material, entre leis diversas".

E segue citando Pacifici-Mazzoni:⁴¹ "Disto resulta que se uma lei interpretativa sobrevier enquanto pende o julgamento do recurso de uma sentença que decidira por modo contrário ao pensamento legislativo declarado na lei interpretativa, a superior instância deverá reformá-la ou anulá-la, como se houvesse violado uma disposição claríssima da lei interpretada. Também pode invocar a lei interpretativa e alegar a falsa interpretação da lei interpretada, quem pagou indevidamente, a fim de reclamar repetição do pagamento".

Concluimos pois, pelo entendimento de que o § 9.º do art. 2.º da Lei 6.830/80 trata-se de uma norma interpretativa sobre a vigência do art. 144 da LOPS, e não norma repristinadora do mesmo.

5. CONCLUSÕES

Ao fim desta longa exposição, permeada pela aplicação dos preceitos da Lei de Introdução ao Código Civil, especialmente seu art. 2.º, podemos concluir dizendo:

- 1) As contribuições previdenciárias não têm natureza jurídica de tributo.
- 2) O sistema tripartite de contribuições previdenciárias da Constituição de 1946, teve sua regulamentação efetuada pela Lei 3.807/60, que estabeleceu prescrição trintenária para o recebimento ou cobrança de importâncias que sejam devidas ao sistema previdenciário.
- 3) A EC 17/65, dispôs que as leis complementares à Constituição e os Códigos teriam trâmite legislativo diferenciado.
- 4) A EC 18/65 estabeleceu ser necessário lei complementar para dispor sobre assuntos de matéria tributária.
- 5) A Lei 5.172, de 25.10.66, que dispôs sobre matéria tributária, teve seu trâmite legislativo igual ao de uma lei ordinária, em flagrante desrespeito à Constituição de 1946, alterada pelas Emendas 17 e 18. Determinou para os tributos em geral prescrição quinquenária.
- 6) O Dec.-lei 27, de 14.11.66, incluiu na Lei 5.172, de 25.10.66 as "contribuições sociais", que integram a contribuição da União para a Previdência Social.
- 7) A Constituição de 1967, promulgada em 24.1.67 e com início de validade a partir de 15.3.67, manteve o sistema tripartite das contribuições previdenciárias dentro do Título da Ordem Econômica e Social. Requereu lei com-

plementar para tratar de assuntos referentes à matéria tributária, com trâmite legislativo diferenciado.

8) O Ato Complementar 36/67, promulgado em 13.3.67 e publicado em 14.3.67, tendo nesta data seu início de validade — um dia antes da entrada em vigor da Constituição de 1967 — dispôs que a Lei 5.172/66 passaria a denominar-se Código Tributário Nacional — CTN. Verifica-se flagrante tentativa de elevar uma lei ordinária a categoria de lei complementar.

9) A EC/1, de 20.10.69, e com vigor a partir de 30.10.69, incluiu as contribuições previdenciárias no Sistema Tributário, fazendo com que a elas fossem aplicadas normas de direito tributário. Não passaram a ser tributo, mas ficaram sob o manto dos rígidos princípios tributários. Logo, a parcela do empregado e do empregador passaram a se reger pela Lei 5.172/66, com prazo prescricional de cinco anos.

10) A Consolidação das Leis da Previdência Social — CLPS, consolidada pelo Dec. 77.077/76, não teve efeito de dar novo prazo de início de vigência àquelas normas. Desta forma, cada preceito tem seu início de validade determinado por sua promulgação primitiva, e não pelo Dec. 77.077/76.

11) A EC 8/77 retirou as contribuições previdenciárias do empregado e do empregador do Sistema Tributário, fazendo com que a elas voltassem a incidir as normas da Lei 3.807/60. A prescrição voltou a ser trintenária. Não há que se falar em repristinação, posto que não houve ab-rogação do art. 144 da LOPS pela EC 1/69. Nem mesmo derrogação pura e simples, mas derrogação do campo de sua aplicação. Decorre daí o prazo prescricional voltar a ser de 30 anos.

12) O § 9.º do art. 2.º da Lei 6.830/80, é uma norma interpretativa, e não repristinatória.

Face a todo o exposto, delimitaremos a prescrição das contribuições previdenciárias consoante os seguintes períodos de consolidação do débito:

A) Parcela da União:

- 1) Da Lei 3.807/60 ao Dec.-lei 27/66 — prescrição trintenária.
- 2) Do Dec.-lei 27/66 até nossos dias — prescrição quinquenária.

Observe-se que os débitos consolidados em 1965 só prescreverão em 1995, enquanto que aqueles consolidados em 1967 prescreveram em 1972.

B) Parcela dos Empregados e Empregadores:

- 1) Da Lei 3.807/60 até a EC 1/69 — prescrição trintenária.
- 2) Da EC 1/69 até a EC 8/77 — prescrição quinquenária.
- 3) Da EC 8/77 até nossos dias — prescrição trintenária.

De novo salta aos olhos os efeitos desta diferenciação. O débito de uma empresa consolidado em 1968 prescreverá em 1998. Aquele consolidado em 1970 prescreveu em 1975. Enquanto que o consolidado em 1978 prescreverá no ano de 2008.

Não estamos aqui julgando os méritos ou deméritos de tão longo prazo prescricional, mas são as constatações que nos surgem ao fim deste estudo.

7. BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

7.1. Monografias atinentes à hermenêutica e aplicação do direito

- Batalha, Wilson de Souza Campos — *Lei de Introdução ao Código Civil*, vol. 1, S. Paulo, Max Limonad, s/d.
- França, Rubens Limongi — *Direito Intertemporal Brasileiro*, 2.^a ed., S. Paulo, Ed. RT set./68.
- *O Direito, a Lei e a Jurisprudência*, S. Paulo, Ed. RT, 1974.
- Lacerda, Paulo de — *Manual do Código Civil Brasileiro*, vol. I, Rio, Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1918.
- Maximiliano, Carlos — *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 4.^a ed., Freitas Bastos, 1947.
- Miranda, Pontes de — *Comentários à Constituição de 1946*, vol. I, Parte Geral.
- Nogueira, Ruy Barbosa — *Da Interpretação e Aplicação das Leis Tributárias*, 2.^a ed., S. Paulo, Bushatsky, 1974.
- Rão, Vicente — *O Direito e a Vida dos Direitos*, 2.^a ed., S. Paulo, Resenha Universitária, 1976.

7.2. Monografias atinentes às contribuições previdenciárias

- Baleeiro, Aliomar — *Uma Introdução à Ciência das Finanças*, vol. II, Rio, Forense, 1955.
- Bonilha, Paulo — *Comentários Fiscais*, S. Paulo, Ed. Gráfica Supertipo, 1961.
- Coelho, Inocêncio Mártires — "A natureza jurídica das contribuições previdenciárias", in *RDT* 15/16, Ed. RT, S. Paulo.
- Faria, Sílvio Santos — *Aspectos da Para-fiscalidade*, Salvador, Livraria Progresso, 1955.
- Fanucchi, Fábio — *Curso de Direito Tributário*, S. Paulo, Resenha Tributária, 1974.
- Fernandes, Annibal — *Os Prazos Prescricionais do CTN e a Previdência Social*, tese apresentada no Congresso Interamericano de Direito Tributário, S. Paulo, Resenha Tributária, 1975.
- Fonrouge, Carlos M. Giuliani — *Derecho Financiero*, B. Aires Depalma, 1970.
- Grau, Eros Roberto — "Ônus? Dever e obrigação: conceitos e distinções", *RT* 559/50.
- Guimarães, Ylves José de Miranda — *A Situação Atual da Para-fiscalidade no Direito Tributário*, S. Paulo, Bushatsky, 1977.
- "Contribuições especiais", in *Curso de Direito Tributário*, S. Paulo, Saraiva, 1982.
- *Enciclopédia Saraiva*, vol. 57, p. 50, verbete "Para-fiscalidade", S. Paulo, Saraiva.
- Mélega, Luís — "A natureza jurídica das contribuições previdenciárias", in *Direito Tributário — Estudos em Homenagem ao Prof. Ruy Barbosa Nogueira*, S. Paulo, Saraiva, 1986.
- Miranda, Pontes de — *Comentários à Constituição de 1967 com Alterações da Emenda Constitucional n. 1/69*, 2.^a ed., vols. II e VI, S. Paulo, Ed. RT, 1972.
- Morais, Bernardo Ribeiro de — *Doutrina e Prática das Taxas*, S. Paulo, Ed. RT, 1976.
- Nascimento, Theodoro — *Preços, Taxas e Para-fiscalidade*, Rio, Forense, 1977.
- Nogueira, Ruy Barbosa — *Curso de Direito Tributário*, 5.^a ed., S. Paulo, Saraiva, 1980.
- Oliveira, Antônio Carlos Araújo de — "Natureza jurídica das contribuições previdenciárias", *Revista LTr* n. 44.
- Sainz de Bujanda — *Hacienda y Derecho*, Madrid, Instituto de Estudios, 1962.
- Silva, José Afonso — "A natureza jurídica da contribuição de previdência social", *Revista LTr* n. 43.
- Souza, Rubens Gomes de — *Compêndio de Legislação Tributária*, S. Paulo, 1982.
- *A Contribuição de Previdência Social e os Municípios*, edição da Prefeitura de São Paulo/Secretaria das Finanças, 1973.

NOTAS

1. Rubens Gomes de Souza, *A Contribuição de Previdência Social e os Municípios*, edição da Prefeitura do Município de São Paulo/Secretaria das Finanças, dez./73, p. 14.
2. Idem, *ibidem*, p. 16.

3. *Apud* Luís Mélega, "A natureza jurídica das contribuições previdenciárias", in *Direito Tributário — Estudos em Homenagem ao Prof. Ruy Barbosa Nogueira*, S. Paulo, Saraiva 1984, pp. 338-9.

4. Art. 16 da Lei 5.172/66: "Imposto é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte".

Art. 17 da mesma lei: "Os impostos componentes do Sistema Tributário Nacional são exclusivamente os que constam deste Título, com as competências e limitações nele previstas". E não consta neste Título nenhum imposto que faça referência a contribuições para a Previdência Social. O principal adepto desta teoria é Paul Durand.

5. Art. 77 da Lei 5.172/66: "As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto a sua disposição".

Para Bernardo Ribeiro de Moraes taxa é a prestação pecuniária compulsória que, no uso de seu poder fiscal e na forma da lei, o Poder Público exige em razão de atividade especial dirigida ao contribuinte.

O principal defensor desta corrente é Geraldo Ataliba.

6. O principal adepto desta teoria é Aliomar Baleeiro, sob uma ótica parafiscal.

7. Para Rubens Gomes de Souza, principal adepto desta corrente, contribuição seria a prestação pecuniária compulsória que beneficia diretamente a pessoa diversa do contribuinte e apenas indiretamente a este. "Na contribuição a atividade estatal é exercida em relação direta com o sujeito passivo e no interesse da coletividade em geral, mas em função de circunstâncias que podem ser diretamente relativas: a) ao próprio sujeito passivo; ou b) a outros integrantes da coletividade" (ob. cit., p. 55).

8. Antônio Carlos Araújo de Oliveira, "Natureza jurídica das contribuições previdenciárias", *Revista LTr* 44/146.

9. Inocêncio Mártires Coelho, "A natureza jurídica das contribuições previdenciárias", *RDtributário* 15-16/89-91, S. Paulo, Ed. RT.

10. Pontes de Miranda, *Comentários à Constituição de 1967 com Alterações da Emenda Constitucional n. 1/69*, S. Paulo, Ed. RT, 2.^a ed., maio/72, vol. VI, p. 223 e ss., e vol. II, p. 360 e ss.

11. *Idem*, ibidem, vol. II, p. 362.

12. *Apud* Antônio Carlos Araújo de Oliveira, "Natureza jurídica...", p. 146.

13. Aliomar Baleeiro, *Uma Introdução à Ciência das Finanças*, 1955, 1.^a ed., Forense, pp. 387-8.

14. Ylves José de Miranda Guimarães, *Enciclopédia Saraiva*, vol. 57, p. 50, verbete "Parafiscalidade".

15. Art. 221 da Consolidação das Leis da Previdência Social — CLPS.

16. Rubens Limongi França, *O Direito, a Lei e a Jurisprudência*, S. Paulo, Ed. RT, 1974, pp. 106-8.

17. Vicente Ráo, *O Direito e a Vida dos Direitos*, 2.^a ed., Resenha Universitária, 1976, pp. 292-3.

18. Rubens Limongi França, ob. cit., nota 100 do Título II, p. 136.

19. Carlos Maximiliano, *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 4.^a ed., Freitas Bastos, 1947, p. 427.

20. A título de mera curiosidade jurídica, cabe relatar que a figura do "Ato Complementar" surgiu no Direito Positivo Nacional através do Ato Institucional 2, editado pelo governo revolucionário de 1964 em 5.11.65 e republicado em virtude de incorreções em 27.10.65, que concedia poderes ao Presidente da República para baixar atos complementares de presente, bem como decretos-leis sobre matéria de segurança nacional. Observe-se que tal instrumento revolucionário se considerava supraconstitucional, pois revogava inclusive as "disposições constitucionais e legais em contrário". Ademais, algumas figuras jurídicas esdrúxulas foram inseridas, tal como a exclusão de apreciação judicial dos atos praticados pelo "Comando Supremo da Revolução e pelo Governo Federal, com fundamento no Ato Institucional 1/64, no presente Ato Institucional e nos atos complementares deste".

Resta apenas dizer do caráter temporário de tal preceito à época de sua prolação, pois especificava sua vigência desde a data de sua publicação até 15.3.67.

Todavia, em 1.4.77 foi através de um Ato Complementar, de n. 102, agora com base no AI 5, que o Congresso Nacional foi fechado pelo Presidente da República.

21. RE 93.850-8-MG-STF — Sessão Plena — unân. — Xavier de Albuquerque, pres. — Moreira Alves, relator — 20.5.82.

22. Wilson de Souza Campos Batalha, *Lei de Introdução ao Código Civil*, vol. I, S. Paulo, Max Limonad, s/d, p. 75.

23. Vicente Ráo, ob. cit., vol. I, t. II, pp. 294-5.

24. Pontes de Miranda, *Comentários à Constituição de 1946*, vol. I, Parte Geral.

25. Paulo de Lacerda, *Manual do Código Civil Brasileiro*, vol. I, Rio, Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1918, p. 317.

26. Algumas edições da EC 1/69 apenas a transcrevem com o 1.º artigo. É o caso da *Constituições do Brasil* de Adriano e Hilton Lobo Campanhole, S. Paulo, Atlas, 5.ª ed., 1981, p. 83. A despeito de terem havido duas republicações após a publicação no DOU de 20.10.69, desde esta constavam os dois artigos.

27. Tal como acontece com os empréstimos compulsórios, que é um mero empréstimo efetuado pelos particulares aos cofres públicos, "aos quais se aplicarão os dispositivos constitucionais relativos aos tributos e às normas gerais de direito tributário" — art. 21, § 2.º, II, do atual Texto Constitucional.

28. Ruy Barbosa Nogueira, *Da Interpretação e da Aplicação das Leis Tributárias*, 2.ª ed., S. Paulo, Bushatsky, 1974, p. 17 e ss.

29. Inocêncio Mártires Coelho, ob. cit., p. 94.

30. Rubens Limongi França, ob. cit., p. 108.

31. Art. 128 da CLPS.

32. Art. 132 da CLPS.

33. Carlos Maximiliano, ob. cit., p. 425 e ss.

34. Idem, ibidem, p. 437.

35. Wilson de Souza Campos Batalha, ob. cit., p. 117.

36. Idem, ibidem, p. 118.

37. Luís Mélega, ob. cit., pp. 393-4.

38. Rubens Limongi França, *Direito Intertemporal Brasileiro*, 2.ª ed., S. Paulo, Ed. RT, set./68, p. 409.

39. Rubens Limongi França, *Direito Intertemporal Brasileiro*, p. 412.

40. Vicente Ráo ob. cit., vol. I, t. III, p. 368.

41. Idem, ibidem, nota 307.

Revista de Direito Civil

Imobiliário, Agrário e Empresarial

Direção e coordenação: R. LIMONGI FRANÇA

Conselho editorial: ALBERTO BITTENCOURT COUTIN NETO (Rio de Janeiro); ALTINO PORTUGAL SOARES PENTEIRA (Paraná); ALVARO VILLÇA AZEVEDO; ANTÔNIO CHAVES; ARNOLDO WALD (Rio de Janeiro); ARTUR OSCAR DE OLIVEIRA DEDE (Sorocaba); ARY OSWALDO MATTOS FILHO; CAIO MÁRIO DA SILVA PENTEIRA (Rio de Janeiro); CARLOS ALBERTO BITTAR; CLÓVIS DO COUTO E SILVA (Rio Grande do Sul); DAISY GOGGIANO; DOMINGOS SÁVIO BRANDÃO LIMA (Mato Grosso); FÁBIO DE CAMPOS LILIA; FÁBIO MARIA DE MATTIAS; HELITA BARREIRA CUSTÓDIO (Brasília); JOÃO DE M. ANTUNES VARELA (Bahia); JOÃO NASCIMENTO FRANCO; JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO (Pernambuco); LUIZ PINTO FERREIRA (Pernambuco); MARCOS ADONIS BORGES (Goiás); MÁRIO MOACYR PORTO (Rio Grande do Norte); MILTON FERNANDES (Minas Gerais); MOACYR DE OLIVEIRA (Santa Catarina); ODILE MEDAUAR; OLAVO ACRY DE LIMA ROCHA; ORLANDO GOMES (Bahia); OTTO DE AMORADE CRI. (Rio de Janeiro); ROGERIO LAURIA TUCCI; SÍLVIO A. BASTOS MEIRA (Pará); SÍLVIO DE MACEDO (Alagoas); SÍLVIO RODRIGUES; THEOPHILU DE AZEVEDO SANTOS (Rio de Janeiro); TORQUATO CASIRO (Pernambuco); VIRGÍLIO MOYTA LIAL JR. (Bahia); WAGNER BARREIRA (Ceará); WALTER MORAES; WASHINGTON DE BARROS ALMEIDA; WILSON MELLO DA SILVA (Minas Gerais); YUSSEF SAID CHALIL

Diretor Responsável: LAURO MALHEIROS

Diretor Coordenador: R. Limongi França

Assistente de Coordenação: ELLÉN DARCÍ GABRIELLI

Editor: ALVARO MALHEIROS

Secretaria: ANA LÚCIA SOMBRA

Produção Editorial: ALDO MARCONDES DOS SANTOS

Produção Gráfica: ENRI XAVIER DE MENDONÇA

Redação e Administração: Rua Conde do Pinhal, 78 — Tel. (011) 37-2433 — 01501 São Paulo, SP, Brasil.

Officinas Gráficas: Editora Petrus Ltda. — Av. Antonio Bardeila, 180 — Tel. (011) 209-5077 — 07220 Guarulhos, SP, Brasil.

Tiragem: 4.500 exs. — *Área abrangida:* Todo o território nacional

OS ACORDAOS PUBLICADOS EM TEXTO COMPLETO CORRESPONDEM, NA INTEGRA, AS CÓPIAS RECEBIDAS DAS SECRETARIAS DOS TRIBUNAIS DOS QUAIS ESTA REVISTA É PUBLICAÇÃO OFICIAL.

As opiniões emitidas nos trabalhos são de responsabilidade de seus respectivos autores

UMA EDIÇÃO DA

EDITORA 
REVISTA DOS TRIBUNAIS

Rua Conde do Pinhal, 78 — 01501 São Paulo, SP — Tel.: (011) 37-2433