

# O prazo decadencial das contribuições sociais do sistema de seguridade social

Marcos de Queiroz Ramalho<sup>1</sup>

## Resumo

Este pequeno ensaio pretende, sem querer esgotar o assunto, discutir o prazo decadencial prevista na lei nº 8.212/91 – principal lei de plano de custeio da seguridade social. Para tanto, aborda-se o conceito do instituto da decadência, a natureza jurídica das contribuições sociais e o prazo legal para o lançamento das contribuições sociais, sem esquecer do posicionamento jurisprudencial.

**Palavras Chave:** Contribuições sociais; Decadência; Inconstitucionalidade.

## 1 Natureza jurídica das contribuições sociais

Antes de entrarmos no cerne da questão, é de bom alvitre deixar clara a natureza jurídica das contribuições sócias, que tem como nascedouro o texto constitucional vigente.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que as contribuições sociais recolhidas ao INSS pertencem a o regime tributário, porque está inserido dentro do sistema tributário nacional.

Analisando a questão, Aliomar Balleiro<sup>2</sup>, devidamente atualizado, coloca que a partir da CF/88 há a exclusividade da competência de criar contribuições sociais, deixando claro de uma vez por todas o caráter tributário, sendo que inadmissível que se faça interpretação de forma isolada, sem a conjugação das demais normas e princípios constitucionais.

É o que também pensa Geraldo Ataliba<sup>3</sup>, asseverando que *“a Constituição de 1988 resgatou a boa doutrina tradicional e restaurou a certeza quanto à inquestionabilidade do cunho tributário das contribuições (parafiscais ou não).”*

<sup>1</sup> Advogado especializado na área de Previdência Social. Mestre em Direito Previdenciário pela PUC-SP, professor de Direito Previdenciário na Universidade Estadual de Londrina, professor na pós-graduação em Direito do Estado na UEL e de Direito Previdenciário na BB&G Sociedade de Ensino – marcosqr@uol.com.br.

<sup>2</sup> BALEEIRO, Aliomar. *Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 593.

<sup>3</sup> ATALIBA, Aliomar. *Hipóteses de Incidência Tributária*. 6. ed. 2 T. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 198.

Importante ainda destacar a ressalva exposta por Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, inclinaram-se no seguinte sentido<sup>4</sup>:

Filiamo-nos à orientação que predominou na doutrina e na jurisprudência após a Constituição de 1988, de que as contribuições destinadas ao financiamento da Seguridade Social possuem natureza jurídica tributária, pois estão sujeitas ao regime constitucional peculiar aos tributos, ressalvada apenas a previsão do § 6º. do art. 195 da Carta Magna.

Wagner Balera ao discutir sobre o referido tema, colocando uma pá de cal, assim preleciona<sup>5</sup>:

São frágeis, pois, os argumentos com que essa doutrina pretende criar uma figura jurídica nova, diferente dos tipos de exação existentes, com o fito de apartá-las das regras constitucionais aplicáveis aos tributos.

Da análise dos artigos 149, 165, § 5º, 167, VI e VII, 194 e 195 da nossa Lei Suprema, chega-se a conclusão que mesmo, obedecendo as regras do regime tributário, há certas diferenças entre as contribuições sociais e os impostos propriamente ditos, mas que não lhe retiram a natureza jurídica tributária.

Esse introdutório é de suma importância porque vai balizar todos os demais tópicos deste trabalho.

## 2 Do conceito da decadência

A decadência e a prescrição são institutos estudados com todo o cuidado pela grande parte da doutrina, para evitar celeumas desnecessárias, uma vez que por vezes, o próprio diploma legal que rege tais institutos não as diferencia.

O próprio Código Civil de 1916, não distinguia o primeiro do segundo, criando verdadeiras batalhas jurídicas nos tribunais pátrios.

Sabidamente a lei nº 10.4062/2002(novo código civil) separou tais institutos criando capítulo próprio para a decadência, mas sem conceituá-la.

Para tanto, buscamos no escólio do civilista Silvio Rodrigues, que admite que, quanto aos efeitos, a diferenciação é clara, mas *“difícil tem ela se mostrado, quando se*

---

<sup>4</sup> CASTRO, Alberto Pereira de. *Manual de Direito Previdenciário*. 4.ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 196.

<sup>5</sup> LAZZARI, João Batista. *Curso de Direito Previdenciário*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2002. p. 48.

*procurara estabelecer-la, tendo em vista a natureza ou essência de cada uma das instituições.”<sup>6</sup>*

Segundo referido autor enquanto a prescrição está voltada ao direito de ação no instituto da decadência o que falece é o próprio direito.

Mas tal conceito de ordem civilista não é suficiente quanto o objeto do estudo é o direito público, mais especificamente o direito tributário.

O professor Eurico Marcos Diniz de Santi<sup>7</sup> se propôs ao estudar profundamente a decadência e prescrição no Direito Tributário. Para ele *“a decadência e a prescrição do direito do fisco não comportam a mesma amplitude de dissensão mesma complexidade que verificamos no direito privado.”*

Seguindo a linha de pensamento desse estudioso a decadência deve ser vista, a par da prescrição, como norma individual e concreta, determinando, exemplificativamente, que novo diploma legal (sobre decadência) só possa prevalecer a partir do início de sua vigência.

Para o ramo do direito tributário a decadência está ligada intimamente ao lançamento dos tributos, dentro de suas espécies verificadas nos textos legais. Não havendo o competente lançamento no prazo legal, não pode o fisco cobrar através do executivo fiscal.

Entre as conclusões que se pode afirmar, é que para o direito tributário a fluência “in albis” da norma decadencial impede a constituição do crédito tributário por parte do fisco, de acordo com cada norma específica.

### **3 Do prazo de decadência quinquenal – ilegalidade da decadência trintenária ou decenal**

A decadência como se sabe, é considerada uma forma de extinção do crédito tributário a teor do art. 156, V do C.T.N.

Paulo de Barros Carvalho<sup>8</sup> em seu conhecidíssimo livro *Direito Tributário* leciona:

---

<sup>6</sup> RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. V. 1. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 329.

<sup>7</sup> SANTI, Eurico Marcos Diniz de. *Decadência e Prescrição no Direito Tributário*. São Paulo: Max Limonad, 2000. p. 146.

<sup>8</sup> CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário*. Fundamentos Jurídicos da Incidência. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 202.

Ora, o efeito extintivo previsto é o do desaparecimento do direito da Fazenda, consistente em exercer sua competência administrativa para “constituir o crédito tributário”. Reconhecido o fato da decadência, sua eficácia jurídica será a de fulminar a possibilidade de a autoridade competente realizar o ato jurídicoadministrativo do lançamento. Sabemos que, sem efetuar-lo, não se configura o fato jurídico e, por via de consequência, também não se instaura a obrigação tributária.

Tal fato se dá pela decorrência do lapso temporal. Nas palavras Eurico Marcos Diniz de Santi, em sua tese de doutorado<sup>9</sup>:

Nas hipóteses normativas das normas decadencial ou prescricional descrevem o transcurso de tempo, qualificado pela conduta omissiva do titular do direito, contado do *dies a quo* fixado na legislação tributária. O acontecimento do decurso ficado na legislação tributária. O acontecimento do decurso desse prazo, no plano do suporte fictício é o evento. Os fatos decadencial ou prescricional no domínio do direito vão surgir quando esse acontecimento, que se dá no tempo histórico e no espaço social, for relatado e linguagem competente, i.e., e segundo a forma em direito admitida, ocupando o lugar de antecedente nas normas individuais e concretas da decadência ou da prescrição.

No caso *sub exame*, desde a lei federal nº 3.807/60 que unificou o sistema previdenciário o direito decadencial era de 30 anos (segundo a posição oficial do extinto IAPAS – atual INSS).

A celeuma jurídica foi levada aos Tribunais e reiteradas decisões, chegaram ao desfecho final que o prazo decadencial das contribuições previdenciárias eram de 05(cinco) anos até o início da vigência da emenda nº. 08/77<sup>10</sup>:

RESP 427740/RJ; RECURSO ESPECIAL  
2002/0042956-9

Relator(a) Ministro GARCIA VIEIRA (1082)

Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA

Data do Julgamento 27/08/2002

Data da Publicação/Fonte DJ 21.10.2002 p.00291

Ementa

EXECUÇÃO FISCAL – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FGTS –  
NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA.

As contribuições previdenciárias, inclusive do FGTS, só mantiveram a natureza tributária até o advento da Emenda Constitucional nº. 08/77, quando perderam esta característica e passaram a ser consideradas contribuições sociais, com prazos de decadência e prescrição não mais regulados pelo Código Tributário Nacional.

Precedentes do STF e do STJ.

Recurso provido.

---

<sup>9</sup> SANTI, 2000. p. 156.

<sup>10</sup> [www.stj.gov.br](http://www.stj.gov.br), acesso em 12.11.2004.

Depreende-se tal desfecho pela simples leitura dos artigos 153<sup>11</sup> e 154<sup>12</sup> pelo antigo regulamento de custeio – Decreto nº 83.081, de 24.01.1979.

Desde aquela época já era discutido no âmbito judicial o prazo decadencial, porque entendiam renomados doutrinadores que o prazo era quinquenal a vista do artigo art. 173, I e II do CTN, que passamos a reproduzir:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Nem é preciso se aprofundar quanto ao INSS se enquadrar no conceito de Fazenda Pública, se a própria autarquia-ré confessa em milhares de ações judiciais que goza das mesmas prerrogativas da União Federal.

Conseqüentemente, enquanto a nossa mais Alta Corte, entendia que a partir da Emenda Constitucional nº 08/77, as contribuições não estavam mais sujeitas ao prazo do C.T.N., a doutrina quase unânime continuava no firme posicionamento que até o advento da Carta Constitucional de 1988 o INSS estava sujeito ao prazo quinquenal em matéria decadencial, e que para majorar tal prazo deveria por meio de diploma legal competente.

Portanto, em face da regra contida na emenda nº 08/77, que passamos a reproduzir o Supremo Tribunal Federal, a partir de então, inclinou-se em sentido contrário:

Art. 21. Compete à União instituir imposto sobre:

§ 1º [...]

§ 2º. A União pode instituir

---

<sup>11</sup> Art. 153 Os prazos de prescrição de que goza a União aplicam-se às entidades de direito público integrante do SINPAS, ressalvado o disposto nos artigos 154 e 156.

<sup>12</sup> Art. 154 O direito do IAPAS de receber ou cobrar importâncias devidas ao FPAS e ao FLPS prescreve em 30(trinta) anos.

I – contribuições, observada faculdade prevista no item I deste artigo, tendo em vista intervenção no domínio econômico ou o interesse de categorias profissionais e para atender diretamente à parte da União no custeio dos encargos da previdência social.

Embora o conteúdo da emenda acima transcrita não tenha se referido expressamente ao prazo decadencial, os nossos Tribunais começaram a decidir que as contribuições sociais não deveriam obedecer ao prazo estipulado na lei tributária.

Passado pouco mais de 03(três) anos foi aprovada a lei de execução fiscal - lei nº 6.830 de 22.09.80, assim disciplinando sobre as contribuições previdenciárias:

Art. 2º

§ 9º O prazo para a cobrança das contribuições previdenciárias continua a ser o estabelecido no artigo 144 da lei nº 3.807, de 27.08 de 1960.

Decorre pela interpretação sistemática, a bem da verdade, tratava-se de prazo prescricional e não decadencial, mas o Judiciário continuou a entender que o prazo era trintenário quanto a norma decadencial.

Com a promulgação do texto constitucional de 1988, as contribuições sociais foram dispostas dentro do sistema tributário nacional e dos princípios constitucionais que regem os tributos.

A lei nº 8.212/91 conhecida como lei de custeio das contribuições sociais, com o afã de evitar novos entraves jurídicos, estabeleceu novo prazo para o ato decadencial:

Seção VII

Da Decadência e Prescrição

Art. 70. O direito da Seguridade Social de apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10(dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ser sido constituído

II – da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

Tal dispositivo é manifestamente inconstitucional, por não respeitar o nascimento de uma nova ordem constitucional, instituindo prazo diferenciado da lei tributária.

O Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), apesar de se tratar de Lei Federal, foi recepcionado pela nossa Lei Suprema atual como lei-complementar, no aspecto formal.

Já a lei de custeio da Seguridade Social assim não pode ser aceita. Também é assente que a decadência nos termos ora estudado é matéria específica do Direito Tributário.

E como se sabe matéria tributária só pode ser alterada por lei-complementar, conforme comando expresso do texto constitucional:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.

Novamente o professor EURICO MARCOS DINIZ DE SANTI, tendo a mesma opinião jurídica de Sacha Calmon Navarro Coelho, é categórico ao apontar tamanha inconstitucionalidade<sup>13</sup>:

Entretanto, diversamente do Código Tributário Nacional e da Lei de Execução Fiscal, a lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 foi produzida sob pleno vigor do art. 146, III b da Constituição Federal de 1988, que expressamente determina que matéria de decadência e prescrição é de competência restrita à esfera da lei complementar.

Por não se tratar de lei complementar, entendemos que os dispositivos desta Lei afrontam expressamente a Carta Magna, apresentando-se incompatíveis com os requisitos constitucionais para produção dessa categoria de normas jurídicas, devendo, destarte, ser submetidos ao respectivo controle de constitucionalidade para cumprir o disposto no Texto Supremo.

Corroborando essa linha de pensamento o Superior Tribunal de Justiça<sup>14</sup>, em caso idêntico, assim acordou:

Acórdão                      Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 202203  
Processo: 199900069064 UF: MG Órgão Julgador: SEGUNDA  
TURMA Data da decisão: 26/10/1999 Documento: STJ000319853

---

<sup>13</sup> SANTI, 2000. p. 94.

<sup>14</sup> www.cjf.gov.br, acesso em 20.09.2004.

Fonte DJ DATA:13/12/1999 PÁGINA:134  
Relator(a) FRANCISCO PEÇANHA MARTINS  
Decisão Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Ministros Paulo Gallotti e Francisco Falcão. Ausente, ocasionalmente, a Sra. Ministra Eliana Calmon.  
Ementa PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. DECADÊNCIA. 1. Com o advento da Lei 6.830/80, restabelecendo o art. 144 da Lei 3.807/60, o prazo prescricional para cobrança de contribuições previdenciárias é trintenário, porém, permanece quinquenal o prazo de decadência, que se concretiza, se ultrapassado, a partir de quando deve ser constituído o crédito. 2. Recurso especial conhecido, porém, improvido.

No mesmo sentido, decidiu o STJ, da lavra do Ministro Francisco Peçanha Martins:

ACÓRDÃO

RECURSO ESPECIAL Nº 216.758 - SÃO PAULO ( 1999/0046598-9 )

RELATOR : MIN. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS

RECTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : OSVALDO DE SOUZA SANTOS FILHO E OUTROS

RECDO : TOLDO GUANABARA DE SÃO PAULO LTDA.

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO E OUTROS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PRECEDENTES.

1. Editada a EC nº 8/77 e advindo a Lei 6.830/80, que restabeleceu o art. 144 da Lei 3.807/60, o prazo prescricional para cobrança das contribuições previdenciárias é trintenário, permanecendo quinquenal o lapso de decadência.
2. Para as contribuições cujos fatos geradores ocorreram no interregno das vigências desses diplomas, a prescrição manteve-se jungida ao prazo de 5 anos pelo princípio da continuidade das normas jurídicas, pois só através da Lei 6.830/80 foi restaurado o lapso maior.
3. Não há, assim, como negar-se a decadência dos créditos previdenciários anteriores a junho/81.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

Por fim, o Tribunal Regional Federal – 4ª. Região também tem adotado a minha linha de entendimento:<sup>15</sup>

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. SÚMULA 108, TFR.

1. É de cinco anos o prazo decadencial para constituição do crédito previdenciário (Súmula 108, TFR).

---

<sup>15</sup> www.trf4.gov.br, acesso em 30.09.2004, Apelação em Mandado de Segurança em nº 95.04.51717-0-RS.

2. Apelação e remessa oficial improvidas.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator. Porto Alegre, 04 de agosto de 1998 (data do julgamento). (DJ2 de 26.08.98, p. 747).

Sendo considerada inconstitucional deve prevalecer a regra do código tributário nacional (Lei nº. 5.172/66), que são de 05 (cinco) anos para o lançamento do crédito tributário, conforme estatuído no artigo 173.

#### 4 Conclusões

4.1. As contribuições sociais vertidas em favor da seguridade social têm natureza jurídica tributária, devendo obedecer as normas gerais do regime tributário nacional, com a exceção do princípio da anterioridade que são de 90 (noventa) dias.

4.2. Até a emenda constitucional nº 08, de 14.04.1977 as contribuições sociais em favor da seguridade social tem natureza jurídica tributária, devendo obedecer o prazo decadencial.

4.3. A partir da emenda nº 08/77 até o início da Lei nº 8.212/91 o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento que as contribuições previdenciárias não estavam sujeitas ao prazo decadencial previsto no código tributário nacional.

4.4. O artigo 45 da Lei nº 8.212/91 deve ser considerado parcialmente inconstitucional quanto ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, devendo prevalecer o prazo quinquenal estabelecido pela Lei nº 5.172/66 – CTN.

#### Referências

ATALIBA, Geraldo. *Hipótese de Incidência Tributária*. 6. ed. 2. T. São Paulo: Malheiros, 2001.

BALERA, Wagner. *Curso de Direito Previdenciário*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2002.

BALEIRO, Aliomar. *Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário*. Fundamentos Jurídicos da Incidência. São Paulo: Saraiva, 1999.

\_\_\_\_\_. *Teoria da Norma Tributária*. São Paulo: Max Limonad, 2002.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2003.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 1.

SANTI, Eurico Marcos Diniz de. *Decadência e Prescrição no Direito Tributário*. São Paulo: Max Limonad, 2000.