



Hélcio Corrêa

124

DIES A QUO PARA A INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC E MULTA: uma leitura constitucional

A CONSTITUTIONAL READING OF THE DIES A QUO FOR THE APPLICATION OF THE SELIC RATE AND THE PENALTY TAX

Tereza Aparecida Asta Gemignani

RESUMO

Examina a questão do *dies a quo* para o cômputo da taxa Selic, em relação às contribuições previdenciárias executadas pela Justiça do Trabalho.

Sustenta que, ante o princípio da unidade da Constituição, o disposto no inc. VIII do art. 114 deve ser interpretado em conjunto com o inc. I do art. 109 da CF/88 e que a execução de ofício na Justiça trabalhista é pautada por regras próprias, devendo ser observado o princípio da estrita legalidade e aplicado o critério estabelecido pelos arts. 43 da Lei n. 8.212/91 e 276 do Decreto n. 3.048/99.

PALAVRAS-CHAVE

Direito Constitucional; taxa Selic; *dies a quo*; execução de ofício; Justiça do Trabalho; contribuição previdenciária.

ABSTRACT

The author looks into the issue of the dies a quo for reckoning the selic rate concerning social security contributions carried out by labor courts.

She states that article 114, subsection 8, and article 109, subsection I, of the Brazilian 1988 Constitution should be jointly interpreted, pursuant to the constitutional unity principle.

She advocates that the automatic execution within the scope of labor courts has its own rules, thus requiring both the compliance with the principle of strict legality and the application of the rule set forth in articles 43 of Law No 8,212/91 and 276 of Decree No. 3,048/99.

KEYWORDS

Constitutional Law; selic rate; dies a quo; automatic execution; labor courts; social security contribution.

Só a superação desta visão, com o reconhecimento da força normativa de toda a Constituição, em especial de seus princípios, é que vai permitir conceber o ordenamento como uma unidade, na qual a Lei Maior representa não apenas o limite para o legislador, mas também o norte de sua atuação e o centro unificador de todo o direito infraconstitucional.
Daniel Sarmento

1 INTRODUÇÃO

Tendo em vista a existência de duas medidas provisórias aguardando votação no Congresso Nacional (MP 447/2008 e 449/2008), considero importante consignar não só que o presente artigo está sendo redigido no final do mês de abril de 2009, abordando os dispositivos legais como ora estão em vigor, mas também que, precisamente por isso, o momento se revela oportuno para intensificar o debate sobre a questão.

A Constituição Federal de 1967 não trouxe nenhuma alteração quanto à matéria previdenciária disciplinada pela Carta de 1946. No entanto, as leis ordinárias editadas durante sua vigência vieram acentuar a ideia de seguro social, em detrimento da anterior calcada no contrato de seguro do direito civil, tendo a Emenda Constitucional de 1969 trilhado no mesmo sentido.

A Constituição Federal de 1988 inovou ao traçar um capítulo inteiro sobre a Seguridade Social (Título VIII – Capítulo II – arts. 194 a 204), como gênero que abriga três espécies distintas: a previdência social, a assistência social e a saúde, agasalhando de vez a teoria dualista, ao desvincular o direito previdenciário do direito trabalhista, incluído no Capítulo II do Título II – art. 7º – entre os direitos fundamentais.

Assim, estabeleceu, de forma clara, que nas questões que versam sobre seguridade social a relação é estatutária e publicista *ex lege*, formada entre os particulares e o Estado, pautada pelo princípio da legalidade estrita, enquanto

o direito trabalhista rege relações de natureza jurídica e contratual.

A Seguridade social contém conceitos próprios, como salário de benefício, salário de contribuição, auxílio doença, renda mensal, entre outros, bem como princípios peculiares, calcados sobre a ideia da solidariedade e universalidade, como evidencia o art. 194 da CF/88, cuja diretriz foi observada pelo art. 2º da Lei n. 8.213/91.

Os institutos jurídicos são distintos e a competência também. Enquanto à Justiça do Trabalho cabe julgar as lides que tratam de matéria trabalhista conforme estabelece o art. 114 da CF/88, compete à Justiça Federal tratar das questões previdenciárias, em que a União figure como *autora, ré, assistente ou oponente*, conforme reza o inc. I do art. 109 da CF/88.

Entretanto, as leis editadas sob a égide da Carta de 1988 estabeleceram “um espaço de confluência” entre o Direito trabalhista e o previdenciário, ao construir o conceito de “segurado”.

Não se trata de junção, pois a noção de segurado não se restringe apenas aos que exercem atividade remunerada, incluindo também a dona de casa e o síndico de condomínio sem remuneração.

Com efeito, preceitua o art. 12 da Lei 8.212/91, em seu § 2º, que o simples exercício de atividade remunerada, sujeita ao Regime Geral de Previdência Social, provoca filiação automática, formando uma relação jurídica com o órgão previdenciário.

Porém, há um imbricamento conceitual inequívoco, na medida em que todo trabalhador, só por ostentar essa condição, se torna segurado obrigatório, independentemente de estar, ou não, inscrito no órgão previdenciário. Com efeito, preceitua o art. 12 da Lei 8.212/91, em seu § 2º, que o simples exercício de atividade remunerada, sujeita ao Regime Geral de Previdência Social, provoca filiação automática, formando uma relação jurídica com o órgão previdenciário. Neste sentido, também dispõe o parágrafo

único do art. 20 do Decreto 3.048/99, ao consignar expressamente que a *filiação à previdência social decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada para os segurados obrigatórios*, assim evidenciando claramente a junção da figura do trabalhador e do segurado.

2 AS ALTERAÇÕES DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45

Visando preservar a unidade da jurisdição trabalhista, a Emenda Constitucional n. 45 acrescentou o inc. VIII ao art. 114 da CF/88, estabelecendo a **competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar: a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no artigo 195, I, “a”, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir.**

A aplicação deste dispositivo tem causado intensa celeuma quanto à extensão de seu alcance: alguns procedem à leitura reducionista do que ali está disposto, entendendo que a incidência previdenciária só é cabível quando for proferida sentença de natureza condenatória, excluindo as decisões declaratórias de vínculo, tendo sido neste sentido expedido o inc. I da Súmula 368 do TST.

Entretanto, tal entendimento está

em dissonância com a ideia básica que norteou a edição da Emenda Constitucional n. 45, qual seja, a de reconhecer a unidade da jurisdição trabalhista a fim de conferir-lhe maior efetividade, diretriz acentuada pela Lei n. 11.457/07 ao acrescentar o parágrafo único ao art. 876 da CLT.

Com efeito, como aduzir que na Justiça do Trabalho a execução da incidência previdenciária se processaria apenas em relação às sentenças condenatórias, quando as declaratórias de vínculo pro-

duzem efeitos decisivos na concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador, segurado obrigatório? Como sustentar a partição de competência quando a Lei maior sinalizou exatamente em sentido contrário?

A alegação de que os valores assim recolhidos, mediante execução trabalhista, estavam sendo lançados pelo INSS indevidamente num fundo comum e não na conta do trabalhador e, portanto, não eram considerados para fins de concessão de benefícios indica a necessidade de correção dos procedimentos adotados pela autarquia, mas não respalda a redução da competência ante o teor do dispositivo constitucional suprarreferido, que assim estabelece de forma genérica em relação a toda sentença trabalhista, de modo que não há supedâneo para a exclusão das declaratórias.

[...] a execução de ofício pela Justiça do Trabalho não substitui a atividade fiscal do Poder Executivo, nem a judicial, que cabe à União implementar perante a Justiça comum, constituindo-se numa forma atípica de execução [...]

Outros partem para o extremo oposto, procedendo a uma leitura ampliativa ao pretender suprir a ação fiscal, que deixou de ser executada pela União, enxertando indevidamente no processo trabalhista atos próprios da atividade tributária do Poder Executivo.

Também considero insustentável essa posição extremada, pois não cabe ao Poder Judiciário trabalhista substituir a ação fiscalizatória, que deve ser procedida pela União, nem supri-la quando deixou de ser executada, pois os procedimentos administrativos por parte do fisco não deixaram de ser exigidos, nem foi abolido o processo judicial de cobrança, que lhe cabe implementar junto à Justiça Federal comum, nos termos da lei.

Neste contexto, insustentáveis as interpretações extremadas, como deve ser feita a leitura constitucional da matéria?

3 A UNIDADE DA JURISDIÇÃO TRABALHISTA

A Emenda Constitucional n. 45 visou garantir a unidade da jurisdição **trabalhista** em razão **da matéria**, por reconhecer na relação de trabalho uma *vis atrativa* dos consequentes desdobramentos fiscais **dela decorrentes**, mas não conferiu ao juízo trabalhista a atribuição de substituir a ação fiscal própria do Poder Executivo, nem a unidade de jurisdição tributária, que continua a ser exercida também pela Justiça Federal comum nos limites traçados pela Carta Constitucional, de modo que o disposto no inc. VIII do art. 114 deve ser interpretado em consonância com o inc. I do art. 109, ambos da Constituição Federal.

Importante ressaltar que tal critério já tem sido observado em outras matérias, em que também ocorre este tangenciamento material. Ao constatar a falta de recolhimento do FGTS, o juiz trabalhista pode determinar ao empregador que efetue os depósitos respectivos sob pena de execução direta. Entretanto, não tem atribuição fiscal, nem jurisdição tributária, para condená-lo ao pagamento das multas previstas no art. 22 da Lei n. 8.036/90, em favor do fisco e da contribuição social de 10% devida em favor do FGTS, nos termos da Lei Complementar 110/01.

O mesmo ocorre em relação à apuração da incidência previdenciária, pois o fato de existir uma reclamação trabalhista em trâmite no Poder Judiciário não impede a atuação fiscal dos órgãos do Poder Executivo, com a observância do procedimento administrativo quanto ao lançamento, inscrição na dívida ativa e ajuizamento da ação pela União perante a Justiça Federal comum, inexistindo amparo constitucional para sustentar que esta ação fiscal e tributária tenha sido substituída pela execução atípica, processada de ofício pela Justiça do Trabalho.

Não foi esse o escopo da Emenda Constitucional, tampouco o estabelecido na lei.

O inc. VIII do art. 114 não veio neutralizar a ação fiscal do Poder Executivo como advoga comodamente a União, nem esvaziar o contido do inc. I do art. 109 da CF/88, no que se refere à cobrança de débito fiscal, pois **tais procedimentos não se excluem, continuando a existir cada qual em sua esfera de competência. E qual a esfera de competência trabalhista?** Precisamente o que está disposto no inc. VIII do art. 114, ou seja, nem mais, nem menos do ali fixado.

Cabe à Justiça do Trabalho a execução de ofício das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, **decorrentes das sentenças que proferir**, condenatórias e declaratórias, assim preservando a unidade da jurisdição trabalhista, no sentido de fazer valer o reconhecimento do vínculo não só nas relações contratuais entre os particulares envolvidos, mas também em face do Estado, nas relações previdenciárias **dela decorrentes, pela simples e boa razão de que não tem sentido deixar a jurisdição pela metade**. Com efeito, se o trabalhador foi assim considerado pela Justiça trabalhista, que detém jurisdição específica para tanto, e se tal categorização, *per se*, lhe confere a condição de segurado obrigatório junto ao INSS, com o consequente reconhecimento do tempo de serviço para todos os efeitos previdenciários, é evidente que a jurisdição só estará completa se a decisão tiver sua eficácia reconhecida em relação a todos esses aspectos.

Destarte, se a condição de segurado nasce junto com o reconhecimento da existência de um vínculo trabalhista, a preservação da lógica do sistema normativo impele a atribuição de competência à Justiça do Trabalho também para executar as consequentes contribuições previdenciárias **decorrentes** da sentença proferida. Entretanto, não neutraliza ou substitui a ação fiscal que cabe aos órgãos próprios da União, nem desloca a integralidade da competência tributária, pois o disposto no inc. I do art. 109 da CF/88 permanece em vigor.

A posição, que ora sustento, revela-se ainda mais robusta quando se passa à análise dos institutos da decadência e prescrição. Com efeito, se prevalecer a argumentação apresentada pela União, um número significativo de contribuições previdenciárias será atingido pela decadência, por ter decorrido o prazo legal de cinco anos sem a devida constituição do crédito tributário (arts. 150 e 173 do Código Tributário Nacional), ou mesmo a prescrição, pelo decurso do prazo de cinco anos sem a necessária inscrição na dívida ativa (Lei de Execução Fiscal- LEF, art. 2º), por ter deixado a União de cumprir com suas atribuições fiscais, que não foram suspensas nem substituídas pelo ajuizamento de uma ação trabalhista.

Portanto, a execução de ofício pela Justiça do Trabalho não substitui a atividade fiscal do Poder Executivo, nem a judicial, que

cabe à União implementar perante a Justiça comum, constituindo-se numa forma atípica de execução, que surge apenas **em decorrência** do débito trabalhista judicialmente reconhecido, de modo que deve ser processada exatamente nos termos em que foi estabelecida.

Destarte, segundo a lei, o recolhimento das contribuições previdenciárias só passa a ser exigível a partir da sentença de liquidação, que fixa os valores devidos, assim possibilitando o recolhimento pelo devedor, que responde pela multa e juros moratórios pela taxa Selic apenas se descumprir o prazo legal expressamente fixado pelo art. 43 da Lei 8.212/91 e 276 do Decreto 3.048/99, para tal situação jurídica peculiar e específica.

E que assim deve ser observado, ante o princípio da legalidade estrita, que rege o Direito Tributário, pois foi a própria lei que fixou a data da configuração da mora nesta modalidade de execução processada nos autos de uma ação trabalhista.

Com efeito, se a União não efetuou os atos administrativos e fiscais devidos, não houve lançamento do débito, nem inscrição na dívida ativa, como estender a imputação de multa e juros moratórios desde a prestação de serviços, se antes da sentença de liquidação havia impossibilidade material de cumprir com a obrigação, pois o devedor tributário não sabia sequer quanto devia pagar?

4 PRINCÍPIO DE INTERPRETAÇÃO DAS LEIS EM CONFORMIDADE COM A UNIDADE CONSTITUCIONAL

A fim de fazer valer a operacionalidade do sistema, as normas legais devem ser interpretadas de modo a fazer valer a unidade da Constituição

Em relação a tal matéria, ressalta Canotilho (2002, p. 1210) que, como a Constituição é a *norma normarum*, deve dar-se primazia às soluções hermenêuticas que, compreendendo a historicidade das estruturas constitucionais, possibilitam a atualização normativa, garantindo, do mesmo pé, a sua eficácia e permanência. Assim, ante o princípio da força normativa da constituição na solução dos problemas jurídico-constitucionais deve dar-se prevalência aos pontos de vista que, tendo em conta os pressupostos da constituição (normativa) contribuem para uma eficácia ótima da lei fundamental, de modo que a

superioridade normativa da Constituição baliza todas as demais leis e atos administrativos.

Tal princípio é pautado pela ideia de prevalência da Constituição e conservação da norma posta, com especial atenção para os fins colimados pelo legislador e o sentido em que foi instituída. Pondera que a aplicação desta diretriz ganha relevância quando *a utilização dos vários elementos interpretativos não permite a obtenção de um sentido inequívoco dentre os vários significados da norma, o que torna necessário proceder a uma interpretação que lhe dê um sentido em conformidade com a constituição* que, no caso ora em análise, teve o escopo de garantir, **em razão da matéria**, a integralidade da jurisdição trabalhista nesta Justiça especializada e não de imputar-lhe atribuição fiscal ou atribuir-lhe a unidade da jurisdição tributária, como advoga a União.

Neste sentido também caminha o pensamento de Jorge Miranda (1991, p. 226-227), ao pontuar que *a ação imediata dos princípios consiste, em primeiro lugar, em funcionarem como critérios de interpretação e de integração, pois são eles que dão a coerência geral do sistema [...] com [...] função prospectiva, dinamizadora e transformadora, atuando como elementos de construção e qualificação: os conceitos básicos de estruturação do sistema constitucional aparecem estreitamente conexos com os princípios, decorrendo daí o peso que revestem na interpretação evolutiva; daí a exigência que contém ou o convite que sugerem para a adoção de novas formulações ou de novas normas que com eles melhor se coadunem e que, portanto, mais se aproximam da ideia de direito inspiradora da Constituição.*

[...] os critérios para a fixação do dies a quo quanto à taxa Selic e multa moratória, estabelecidos nos arts. 34 a 39 da Lei n. 8.212/91, têm aplicação específica no procedimento fiscal administrativo e execução judicial processada perante a Justiça Federal comum [...]

Ao tratar do tema, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco (2008, p. 119-120) salientam que *os aplicadores da Constituição, em face das normas infraconstitucionais de múltiplos signifi-*

cados, devem proceder à interpretação de modo a preservar os princípios da certeza e segurança jurídica, que *estariam comprometidos se os aplicadores do direito, em razão da abertura e da riqueza semântica dos enunciados normativos, pudessem atribuir-lhes qualquer significado*. Destacam que modernamente *o princípio da interpretação conforme passou a consubstanciar, também, um mandato de otimização do querer constitucional, ao não significar apenas que entre distintas interpretações de uma mesma norma há que se optar por aquela que a torne compatível com a constituição, mas também que, entre diversas exegeses igualmente constitucionais, deve-se escolher a que se orienta para a Constituição ou a que melhor corresponde às decisões do constituinte*.

No caso da Emenda Constitucional n. 45, em consonância com o disposto no inc. IV do art. 1º, e II, do art. 4º da CF/88, que erigiram o trabalho como valor fundamental para a edificação da república brasileira, este querer está direcionado para a consolidação da unidade da jurisdição trabalhista, a fim de garantir a integralidade da tutela judicial em matéria trabalhista, nestes termos balizando a interpretação das normas infraconstitucionais e o procedimento estatal. Em nenhum momento foi estabelecido o deslocamento das atribuições fiscais ou transferência da jurisdição tributária da Justiça Federal comum, como pretende a União nos inúmeros recursos que tem ajuizado perante essa Justiça especializada.

5 O DIES A QUO PARA A INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC

Assim sendo, os critérios para a fixação do *dies a quo* quanto à taxa Selic e

multa moratória, estabelecidos nos arts. 34 a 39 da Lei n. 8.212/91, têm aplicação específica no procedimento fiscal administrativo e execução judicial processada perante a Justiça Federal comum, casos em que também devem ser aplicadas as

normas que regem os institutos da decadência e prescrição em Direito Tributário (arts. 150, 156 e 173 do Código Tributário)

Entretanto, tais critérios não são aplicáveis pela Justiça do Trabalho, pois não se confundem com as regras próprias que disciplinam a execução de ofício dos débitos previdenciários **decorrentes** da sentença trabalhista proferida, situação jurídica em que a fixação do *dies a quo* para cômputo da multa e aplicação da taxa Selic foi disciplinada de forma expressa pelo art. 43 da referida lei, regulamentado pelo art. 276 do Decreto n. 3048/99 ao estabelecer que: *Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o recolhimento das importâncias devidas à seguridade social será feito no dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença.*

A competência atribuída pela Emenda Constitucional n. 45 à Justiça do Trabalho não objetivou transferir a esta Justiça especializada atribuições fiscais próprias da União, nem o deslocamento da jurisdição tributária, já que preservada a competência da Justiça Federal comum [...]

Tal critério está em consonância com as especificidades de uma execução atípica, pois no caso a incidência previdenciária decorreu de uma sentença trabalhista que julgou uma situação jurídica em que houve pretensão resistida, não ocorreu ação fiscal, anterior lançamento administrativo do débito nem inscrição na dívida ativa, de modo que o valor só foi apurado em sentença de liquidação e, portanto, apenas nesta oportunidade houve a possibilidade de pagamento, de sorte que não há amparo legal para se reputar em mora o devedor que, por desconhecer o valor líquido, não teve condições de anteriormente saldar o débito.

Importante ressaltar que tal critério, **para configuração da mora**, foi mantido pela recente Medida Provisória 449/2008, que acrescentou os §§ 1º ao 6º ao art. 43 da Lei n. 8.212/91, **assim consignando expressamente no § 3º**, com dilatação do prazo até o dia dez do mês seguinte ao da liquidação da sentença ou da homologação do acordo.

A leitura das disposições suso transcritas demonstra que, nesta execução atípica, a incidência previdenciária decorreu inequivocamente de uma sentença trabalhista *situação definida em lei como necessária e suficiente*, de sorte que a disposição constante do art. 114 do CTN deve ser entendida em consonância com o disposto no inc. II do art. 116 do CTN, ao estabelecer que, *tratando-se de situação jurídica*, considera-se o ocorrido desde o momento em que esteja **definitivamente constituído**, o que só restou configurado com a proferição da sentença de liquidação, ao fixar os valores do *quantum debeatur* exigível das contribuições previdenciárias.

Neste contexto, o cômputo de multa e juros moratórios desde a prestação de serviços, quando se trata de execução atípica, processada de ofício nos autos de uma reclamação trabalhista, nos termos do inc. VIII do art. 114 da CF/88, não tem amparo constitucional, nem legal, além de conferir ao crédito acessório privilégio superior ao próprio crédito principal trabalhista, em relação ao qual os juros são computados

apenas a partir do ajuizamento.

Pesquisa realizada pelos servidores deste TRT, Cláudio Yoshinori Yoen e Adelina do Amaral Martins, evidencia de forma contundente essa disparidade entre o débito principal trabalhista e o acessório tributário, quando a multa e os juros moratórios são calculados desde a prestação de serviço. Com efeito, no processo 774-2001-053-15-00-3- AP, o débito trabalhista importou em R\$ 3.000,00, enquanto o previdenciário foi pleiteado pela União em R\$ 6.738,59; no processo 1876-2003-053-15-00-8 foi apurado débito trabalhista de R\$ 9.409,95 e pretendido pela União o valor de R\$ 22.899,52 quanto ao previdenciário; no processo 2154-2002-053-15-00-0 foram homologados cálculos trabalhistas em R\$ 3.237,07 e pretendido pela União o recebimento de R\$ 18.678,63.

Pondera Luiz Roberto Marinoni (2007, p. 112 e 210) que interpretar é *expressar significado*. Contudo, *muíto mais do que atribuir significado a uma norma, cabe à jurisdição realizar, no caso concreto, o que foi por ela prometido*, pois o direito de ação, assim como acontece com os direitos fundamentais no Estado constitucional, exige prestações estatais positivas voltadas a sua plena realização concreta.

A competência atribuída pela Emenda Constitucional n. 45 à Justiça do Trabalho não objetivou transferir a esta Justiça especializada atribuições fiscais próprias da União, nem o deslocamento da jurisdição tributária, já que preservada a competência da Justiça Federal comum, nos termos do inc. I do art. 109.

Teve o escopo específico de garantir **a integralidade da tutela dos direitos trabalhistas**, pois, condição de segurado obrigatório do trabalhador, os direitos trabalhistas reconhecidos surtem efeitos imediatos quanto a sua vinculação ao sistema previdenciário nacional, de modo que se torna necessário preservar a integralidade da jurisdição trabalhista, abarcando também os seus efeitos. Como a vinculação do fisco com o empregador **não tem natureza trabalhista, mas tributária**, a execução de ofício nesta Justiça especializada só pode ser processada com observância dos limites traçados pelo princípio da legalidade estrita, notadamente quanto aos critérios de constituição em mora e cômputo do *dies a quo* para incidência da taxa Selic, tendo em vista disposto nos arts. 43 da Lei n. 8.212/91 e 276 do Decreto n. 3.048/99.

Destarte, em relação às contribuições previdenciárias devidas em decorrência de sentença trabalhista, executadas de ofício nesta Justiça especializada, o *dies a quo* para aplicação da taxa Selic passa a ser computado a partir do dia 3 (três) do mês seguinte ao da liquidação da sentença proferida até o dia 2/12/2008, e a partir do dia 11 (onze) do mês seguinte ao da liquidação da sentença proferida do dia 3/12/2008 em diante, dada a expedição da Medida Provisória n. 449/2008, observando-se as intercorrências previstas nos §§ 3º a 12º do art. 62 da CF/88.

6 O PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE

Assim é porque, em relação às matérias disciplinadas no Direito Tributário, a Constituição Federal ampliou o alcance do princípio da legalidade constante do inc. II do art. 5º, ao agasalhar, em seu art. 150, o princípio da **estrita legalidade**, de modo que o poder de tributar está limitado ao que consta expressamente das normas quanto às condições e tipicidade,

regra que também alcança a incidência previdenciária e visa preservar a segurança jurídica como valor fundamental para a operacionalidade do sistema.

Assim, o patrimônio do contribuinte só pode ser onerado nos termos e condições estabelecidos na norma legal, de sorte que cada ato concreto da atividade tributária estatal deve estar rigorosamente respaldado em uma regra, como também prescreveu o art. 97 do CTN, notadamente em relação aos elementos essenciais do *an* e *quantum debeat*, o que levou à formulação do conceito de estrita legalidade.

Em cumprimento a este princípio, a contagem do *dies a quo* para fins de aplicação da taxa Selic, em relação às incidências previdenciárias executadas de ofício pela Justiça do Trabalho, deve observar a diretriz estabelecida nos arts. 43 da Lei n. 8.212/91 e 276 do Decreto n. 3.048/99, no que se refere aos critérios de constituição em mora, que exigem a prévia quantificação líquida da obrigação tributária que o sujeito passivo terá de recolher ao fisco, porque a regra legal assim a considerou como execução atípica, regida por critérios próprios na apuração do *quantum debeat*, já que não houve anterior ação fiscal pela União, lançamento do débito, nem inscrição na dívida ativa.

Destarte, os critérios fixados nos suprarreferidos dispositivos deverão ser cumpridos sob pena de ocorrer violação ao princípio da estrita legalidade, segundo o qual não basta que a lei preveja a exigência de um tributo, sendo necessário observar também os critérios que vinculam a atuação da Fazenda Pública quanto à constituição em mora numa determinada situação jurídica, impedindo a discricionariedade que a União pretende implementar.

Deste modo, ante o disposto no inc. I do art. 150 da CF/88, o prazo fixado a partir da sentença de liquidação para o cumprimento da obrigação tributária deve ser assim observado, notadamente porque os critérios estabelecidos para pagamento e configuração da mora aumentam significativamente o valor fixado e, na verdade, o *quantum a ser desembolsado* é o que afinal vai interessar, sendo tudo o mais instrumental do implemento das garantias que a constituição dá, daí a razão pela qual a fixa-

ção do quantum direta ou indiretamente está subordinada à legalidade.

Assim sendo, o descumprimento dos critérios legais fixados para o recolhimento das contribuições previdenciárias, processadas em execução de ofício pela Justiça do Trabalho, quanto à fixação do *dies a quo* para a aplicação da taxa Selic e multa pode implicar em aumento da carga tributária, o que configura violação ao princípio da legalidade estrita, constitucionalmente assegurado para preservar a segurança jurídica.

Neste sentido, bem pondera Roque Antonio Carrazza (2004, p. 245-252) que *as reduções de prazos e as alterações das formas de pagamento dos tributos implicam aumento da carga tributária, vedada pelos princípios da tipicidade fechada e da estrita legalidade, que garantem ao contribuinte o direito de ver a atividade fazendária amarrada à lei.* Destarte, embora louváveis, os *propósitos de aumentar a arrecadação e punir os infratores absolutamente não podem prevalecer sobre a segurança jurídica dos contribuintes.* Em suma, em matéria tributária e tributário-penal, positivamente, é vedada a interpretação analógica *in malam partem*. Assim, em se tratando de execução de contribuições previdenciárias, processadas de ofício pela Justiça do Trabalho, não pode ser descumprida a regra posta e exigido o recolhimento do tributo em condições diversas da estipulada nos arts. 43 da Lei n. 8.212/91 e 276 do Decreto n. 3.048/99, quanto à contagem do *dies a quo* para o cômputo dos juros pela taxa Selic e multa.

7 CONCLUSÃO

Transcorridos quase cinco anos da promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004, que trouxe alterações estruturais significativas, fortalecendo a unidade da jurisdição trabalhista, a fim de fazer valer o trabalho como princípio fundante da república brasileira, vivemos um momento de maturidade na avaliação de seus efeitos. Os arroubos, próprios da fase de conquista de maior espaço institucional de atuação para esta Justiça especializada, deram lugar a uma nova perspectiva de ponderação na avaliação mudança, a fim de garantir segurança jurídica, operacionalidade e coerência sistêmica do ordenamento, de modo que o

disposto no inc. VIII do art. 114 deve ser interpretado exatamente nos termos em que foi estabelecido, com a finalidade de implementar a integralidade da jurisdição trabalhista, não elidindo a aplicação do inc. I do art. 109 da Constituição Federal de 1988.

Portanto, com o escopo de preservar os princípios da estrita legalidade e interpretação das leis em conformidade com a unidade constitucional, nas execuções processadas de ofício em relação às contribuições previdenciárias decorrentes das sentenças proferidas na Justiça do Trabalho, a configuração da mora e a contagem do *dies a quo* para aplicação da taxa Selic e multa devem observar os critérios estabelecidos pelos arts. 43 da Lei n. 8.212/91 e 276 do Decreto n. 3.048/99.

REFERÊNCIAS

- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002.
- CARRAZZA Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MARINONI, Luiz Roberto. *Teoria geral do processo*. 2. ed. Revista dos Tribunais. 2007. v. 1.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva. 2008.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. 3. ed. Coimbra Ltda. 1991.t.2.

Artigo recebido em 14/5/2009.

Tereza Aparecida Asta Gemignani é desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, em Campinas – SP.