

## A EXECUÇÃO DE OFÍCIO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO E O BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE

*Zélia Luiza Pierdoná<sup>74</sup>*

A competência de cada um dos órgãos do Poder Judiciário está fixada na Constituição Federal. As causas laborais entre empregadores e empregados são dirimidas pela Justiça Especializada - Justiça do Trabalho (art. 114 da CF). Por outro lado, as questões envolvendo a Previdência Social (Autarquia Previdenciária e segurados/dependentes) são de competência da Justiça Comum: Federal e Estadual (art. 109, I e § 3º da CF), tanto no que tange às prestações (benefícios e serviços), quanto ao seu custeio. Neste caso, excetua-se a execução das contribuições, quando a remuneração é decorrente de sentença e acordos trabalhistas.

As referidas contribuições, a partir da EC nº 20/98, passaram a ser executadas junto à Justiça Laboral. A citada emenda acrescentou o § 3º ao art. 114 assim preceituando: “compete ainda à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art. 195, I, a e II e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir”. A partir da EC nº 45/04, a mencionada competência passou a ser arrolada no inciso VIII, com a mesma redação do § 3º transcrito acima.

Antes disso, a Justiça do Trabalho encaminhava ao INSS cópia das sentenças e acordos para que a Autarquia procedesse à cobrança administrativa e judicial (junto à Justiça Federal ou à Estadual, nos termos do § 3º do art. 109 da CF).

Assim, a arrecadação das contribuições previdenciárias decorrentes das sentenças e acordos proferidos na Justiça do Trabalho, a partir da EC nº 20/98, passou a ser de competência da citada Justiça Especializada.

As lides envolvendo prestações previdenciárias sempre foram de competência da Justiça Comum: Federal e Estadual (competência delegada prevista no § 3º do art. 109 da CF e parte final do inciso I do art. 109, também da CF, em questões previdenciárias envolvendo acidente do trabalho).

O presente trabalho tem por objetivo demonstrar que a nova competência da Justiça Laboral atinge apenas a cobrança das contribuições decorrentes das sentenças e acordos proferidos. Isso não garante ao trabalhador ou a seus dependentes a consequente extensão ao benefício previdenciário, uma vez que o ordenamento jurídico impossibilita o reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, objeto de sentenças e acordos homologados pela Justiça do Trabalho, quando não há indício de prova material, mesmo que tenha havido o recolhimento das contribuições correspondentes.

Segurados e dependentes da Previdência Social, muitas vezes, requerem benefícios previdenciários, demonstrando a qualidade de segurado apenas com a Carteira de Trabalho anotada em virtude de sentença ou acordo homologado junto à Justiça Trabalhista.

<sup>74</sup> Procuradora da República em São Paulo; Professora da Graduação e Pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie, Mestre e Doutora em Direito pela PUC/SP.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nega o benefício com fundamento na ausência de início de prova material, haja vista as disposições do art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91<sup>75</sup>. O mencionado preceito legal exige início de prova material para comprovação de tempo de serviço.

No nosso entendimento, a negativa da Autarquia Previdenciária encontra fundamento de validade no ordenamento jurídico. As sentenças e acordos trabalhistas não podem ser opostos ao INSS, uma vez que violam as disposições constitucionais e legais referidas acima.

A prestação de serviço e o correspondente recolhimento das contribuições são requisitos para demonstrar a qualidade de segurado, a qual é necessária para a concessão de benefícios previdenciários. Portanto, não basta a alegação de que houve o recolhimento das contribuições.

Assim, para que o tempo objeto de acordo ou sentença da Justiça do Trabalho tenha validade para fins previdenciários, o segurado ou seus dependentes deverão demonstrar a existência da prestação efetiva do trabalho junto ao INSS. Citada demonstração exige, como regra, início de prova material.

Um aspecto a ser analisado é se o preceito do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 é aplicado a todos os benefícios previdenciários ou somente à aposentadoria, já que o artigo legal em referência está inserido nas disposições sobre aposentadoria por tempo. O mencionado dispositivo legal assim dispõe:

A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

O enunciado legal transcrito estabelece a designada prova tarifada, uma vez que exige início de prova material, não bastando, para os referidos fins, a prova testemunhal. Além disso, estabelece a mencionada prova para comprovação de tempo não só da aposentadoria, mas para todos os benefícios previstos na lei em referência (para os efeitos desta Lei).

A comprovação do exercício da atividade laboral é requisito que qualifica o segurado, salvo o facultativo. Todos os benefícios da Previdência Social, mesmo quando seja dispensada a carência, nos termos do art. 26 da Lei 8.213/91, exigem a qualidade de segurado, exceto quando haja direito adquirido à prestação.

Assim, mesmo no caso dos benefícios devidos aos dependentes (pensão por morte e auxílio-reclusão) é aplicada a prova tarifada. A legislação dispensa a carência aos citados benefícios, mas exige a qualidade de segurado. Referida qualidade, no caso de segurado obrigatório (exerce atividade remunerada), pressupõe o exercício de atividade laboral remunerada, bem como o recolhimento da correspondente contribuição.

Dessa forma, se o exercício de atividade laboral é um dos requisitos que garante a qualidade de segurado (necessária para fins de recebimento dos benefícios previdenciários, portanto, também à pensão por morte e ao auxílio-reclusão), a comprovação

---

<sup>75</sup> A exigência de início de prova material não se aplica à legislação do trabalho.

do tempo somente produzirá efeito, para fins previdenciários, quando baseada em início de prova material, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior.

Portanto, as sentenças e acordos trabalhistas, quando baseadas exclusivamente em prova testemunhal, salvo nas hipóteses acima referidas, não podem produzir efeitos para fins previdenciários. Especialmente nos casos de benefícios em que a legislação dispensa a carência.

O STF tem admitido, reiteradamente, a prova tarifada prevista no § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91, conforme se pode observar no RE nº 226.588-9/SP, abaixo transcrito:

RE 226588 / SP – Recurso Extraordinário

Relator (a): Min. Marco Aurélio

Julgamento: 15/08/2000 Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação DJ 29-09-2000 PP-000 98 EMENT VOL-02006-03 PP-00553

Ementa

Aposentadoria - tempo de serviço - prova exclusivamente testemunhal - inadmissibilidade como regra. A teor do disposto no § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço há de ser revelado mediante início de prova documental, não sendo admitida, exceto ante motivo de força maior ou caso fortuito, a exclusivamente testemunhal. Decisão em tal sentido não vulnera os preceitos dos artigos 5º, incisos LV e LVI, 6º e 7º, inciso XXIV, da Constituição Federal.

Também na ADI nº 2.555-4/DF, o STF reconheceu a constitucionalidade do início de prova material em caso análogo ao previsto no § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91.

ADI 2555 / DF - Ação Direta de Inconstitucionalidade

Relator(a): Min. Ellen Gracie

Julgamento: 03/04/2003 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação DJ 02-05-2003 PP-000 25 EMENT VOL-02108-02 PP-00241

Ementa

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Art. 54 do ADCT. Pensão mensal vitalícia aos seringueiros recrutados ou que colaboraram nos esforços da Segunda Guerra Mundial. Art. 21 da Lei nº 9.711, de 20.11.98, que modificou a redação do art. 3º da Lei nº 7.986, de 20.11.89. Exigência, para a concessão do benefício, de início de prova material e vedação ao uso da prova exclusivamente testemunhal. A vedação à utilização da prova exclusivamente testemunhal e a exigência do início de prova material para o reconhecimento judicial da situação descrita no art. 54 do ADCT e no art. 1º da Lei nº 7.986/89 não vulneram os incisos XXXV, XXXVI e LVI do art. 5º da CF. O maior relevo conferido pelo legislador ordinário ao princípio da segurança jurídica visa a um maior rigor na verificação da situação exigida para o recebimento do benefício. Precedentes da Segunda Turma do STF: REs nº 226.588, 238.446, 226.772, 236.759 e 238.444, todos de relatoria do eminente Ministro Marco Aurélio. Descabida a alegação de ofensa a direito adquirido. O art. 21 da Lei 9.711/98 alterou o regime jurídico probatório no processo de concessão do benefício citado, sendo pacífico o entendimento fixado por esta Corte de que não há direito adquirido a regime jurídico. Ação direta cujo pedido se julga improcedente.

O STJ, na Súmula 149, reconheceu a necessidade de início de prova material, tendo assim decidido: “a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário”.

Assim, considerando que o acordo firmado na Justiça do Trabalho não tem a produção de qualquer prova, nem mesmo a testemunhal, a qual, para fins previdenciários, somente seria aceita na ocorrência de força maior ou caso fortuito, o acordo trabalhista não pode ser utilizado para fins previdenciários.

Entretanto, é muito comum os dependentes de trabalhadores requererem pensão por morte provando a qualidade de segurado do *de cujus* apenas com a anotação na Carteira de Trabalho determinada em acordos trabalhistas. Como Procuradora da República, atuante como *custos legis* nos processos que envolvem o benefício de pensão, na qual a qualidade de segurado é comprovada a partir de acordo firmado junto à Justiça do Trabalho, temos, com muita frequência, encaminhado cópia de processos ao Setor Criminal da Procuradoria, em razão da existência de indícios de fraudes.

Ressaltamos que a fraude não se dá apenas quando não há o exercício da atividade remunerada, mas também quando o tempo, objeto do acordo, é inferior ao efetivamente laborado. Ainda, temos constatado situações em que o valor acordado é superior ao efetivamente recebido durante o exercício da atividade.

Isso ocorre porque a legislação previdenciária atual (a partir de julho de 1991, com o advento da Lei nº 8.213/91) dispensa a carência para fins de recebimento, tanto do benefício de pensão, quanto do auxílio-reclusão. Dessa forma, mesmo quando o *de cujus* efetivamente tenha trabalhado, os acordos são feitos compreendendo um período bem inferior<sup>76</sup> àquele efetivamente laborado.

Para exemplificar, em uma audiência ocorrida no Juizado Especial Federal em São Paulo, foi constatado que o *de cujus* havia trabalhado por aproximadamente dez (10) anos e o acordo trabalhista foi firmado compreendendo um período inferior a seis meses. No caso, o empregador recolheu as contribuições do período acordado, deixando de recolher mais de nove (9) anos. Ao ser perguntada, a autora (esposa do trabalhador) respondeu que na Justiça do Trabalho foi informada de que ela não teria qualquer prejuízo.

Efetivamente, em uma situação como a descrita, não há prejuízo para o dependente, uma vez que o benefício é calculado pela média das contribuições recolhidas. Entretanto, isso prejudica o conjunto dos beneficiários da Previdência. O INSS apenas gere os recursos, os quais são oriundos das contribuições dos segurados e daqueles que os remuneram.

Além da situação como a descrita acima, as fraudes se dão também em relação aos valores acordados. É “vantajoso” à empresa que o tempo seja inferior ao efetivamente laborado, já que pagará menos contribuições. Aos dependentes do empregado, é “vantajoso” que os valores sejam superiores aos efetivamente recebidos, pois a pensão será calculada com base na média dos salários-de-contribuição (remuneração sobre a qual há incidência de contribuição). Assim, por exemplo, se houve apenas seis contribuições, o valor da pensão será a média corrigida dos seis salários-de-contribuição.

---

<sup>76</sup> Em muitos processos em que atuamos como *custos legis*, verificamos tempo de serviço acordado, inferior a trinta dias. É possível que efetivamente isso ocorra. Entretanto, a existência da prova material poderá demonstrar que isso corresponde à realidade.

Para ilustrar a situação descrita no parágrafo anterior, foi acordado na Justiça do Trabalho que um mecânico, com idade inferior a 18 anos, sem qualquer qualificação, trabalhou em uma micro-empresa, no período inferior a um ano, recebendo, à época, quase o teto do INSS (atualmente R\$ 3.218,90). No processo que tramita em uma das Varas Previdenciárias da Capital paulista ficou comprovado que a referida micro-empresa não teve qualquer empregado, nem antes, nem depois do *de cujus*. O valor do benefício, caso deferido, será de R\$ 3.218,90. Ressaltamos que mesmo no processo que está tramitando não foi feita qualquer prova, quer da atividade, quer do valor acordado na Justiça do Trabalho.

Quanto maior o valor acordado da remuneração, maior será o valor a ser recebido a título de pensão. Dessa forma, não se pode aceitar que o valor do benefício seja pago tendo como base apenas os valores objeto do acordo proferido na Justiça do Trabalho, sem qualquer prova material dos citados valores.

O valor recebido pelo trabalhador deve refletir a realidade fática, motivo pelo qual o legislador ordinário esta beleceu um maior rigor na verificação da situação exigida para a concessão do benefício previdenciário, conforme fundamentação na ADI acima transcrita. Na citada decisão, o STF entendeu que o maior rigor visa a garantia da efetividade do princípio da segurança jurídica.

Feitas as considerações sobre o acordo trabalhista, passaremos a abordar a sentença proferida pela Justiça Laboral, quando baseada em prova exclusivamente testemunhal. A referida sentença também não produz efeitos para fins previdenciários. Porém, se no processo foram produzidas provas materiais, elas poderão ser utilizadas (prova emprestada), tanto administrativa, quanto judicialmente (Justiça Comum Federal ou Estadual). Dessa forma, não é suficiente a anotação na Carteira de Trabalho, quando decorrente de decisão da Justiça do Trabalho.

Já defendemos<sup>77</sup> que deve ser afastado o argumento de que se estaria negando efetividade a uma decisão judicial. A citada defesa embasou-se primeiro porque a decisão tem eficácia para fins trabalhistas (o problema é que a ação, muitas vezes, é proposta com fins previdenciários e não trabalhistas); segundo, por que a acatamento da decisão judicial – sentença ou a homologação do acordo – para fins previdenciários, tornaria letra morta o dispositivo legal do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91; e, terceiro, porque isso violaria a distribuição da competência jurisdicional, estabelecida na Constituição: lides envolvendo a Previdência Social são de competência da Justiça Comum Federal e Estadual (art. 109, *caput* e § 3º da Constituição) e não na Justiça do Trabalho.

Não podemos ignorar o fato que muitas ações propostas na Justiça do Trabalho têm por objetivo exclusivo a obtenção de benefício previdenciário. Sobre isso, sustentam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior<sup>78</sup>:

Na verdade, muitas reclamações trabalhistas são ajuizadas com desvirtuamento de finalidade, ou seja, não visam dirimir controvérsia entre empregador e empregado, mas sim obter direitos perante a Previdência Social. Em alguns casos há uma verdadeira simulação de reclamação, com o reconhecimento do vínculo empregatício por parte do empregador, em acordo. (grifos nossos).

<sup>77</sup> Tese apresentada no XVII Congresso Nacional do Ministério Público realizada em Salvador – BA e publicada no Livro de Teses, pp. 304 a 308.

<sup>78</sup> ROCHA, Daniel Machado da e BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Comentários à lei de benefícios da previdência social*, 6. ed. rev. atual. - Porto Alegre : Livraria do Advogado Ed.: Esmafe, 2006, p. 232.

A observação dos autores de que em muitos casos há verdadeira simulação para fins previdenciários não pode ser ignorada. Muitos acordos proferidos junto à Justiça Especializada acobertam verdadeiros crimes em face dos demais beneficiários da Previdência Social. Isso ocorre principalmente nas hipóteses em que envolvem trabalhador falecido (para fins de pensão).

Nem se pode apresentar o contra-argumento da presunção de inocência, pois, além de comprometer a imagem da Justiça brasileira, em matéria previdenciária, a lei exige início de prova material. Portanto, trata-se do cumprimento do ordenamento jurídico.

Temos observado que muitos defendem o direito à previdência e esquecem o dever correlato. Entretanto, o mencionado direito social é concedido se cumprido o dever previsto na Constituição (art. 201). No conceito<sup>79</sup> que atribuímos à previdência social ressaltamos os dois aspectos, conforme se pode observar abaixo:

Direito fundamental social assegurado a todos os trabalhadores e seus dependentes, que garante recursos nas situações em que não poderão ser obtidos pelos próprios trabalhadores, em virtude de incapacidade laboral. É, no entanto, direito fundamental que depende do cumprimento de um dever fundamental correlato: necessidade de contribuição do segurado.

A ausência de carência garante o recebimento do benefício de pensão, com o reconhecimento de qualquer período, desde que presente a qualidade de segurado. Dessa forma, mesmo na hipótese de um longo período laborado, o reconhecimento de um tempo reduzido, permite o recebimento do benefício previdenciário.

Em razão disso, a ausência de carência deve ser interpretada no conjunto dos preceitos da legislação previdenciária: ao mesmo tempo em que a lei dispensa a carência, exige o início de prova material para comprovar tempo de serviço. Do contrário, o Poder Judiciário poderá ser palco de legitimação de fraude contra o conjunto dos beneficiários da Previdência Social, já que seus recursos, segundo o art. 167, XI da Constituição, somente poderão ser utilizados para o pagamento dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Dessa forma, diante da ausência de início de prova material, não há falar-se em considerar os períodos objeto de acordos ou sentenças trabalhistas, para fins previdenciários.

A argumentação apresentada acima já seria suficiente para impedir o reconhecimento do tempo de serviço objeto de sentenças e acordos homologados junto à Justiça Especializada, quando desacompanhada de prova material.

Porém, há outro argumento legal que deve ser considerado. O art. 472, do CPC dispõe que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros”.

Diante do referido dispositivo, perguntamos: como pode o INSS ser obrigado a aceitar os termos de uma sentença ou acordo trabalhista? Entendemos que não se pode alegar que a execução de ofício das contribuições previdenciárias na Justiça do Trabalho tornaria parte, já que o INSS não pode desfazer o acordo ou a sentença, pois ambos

---

<sup>79</sup> PIERDONÁ, Zélia Luiza. *Dicionário Brasileiro de Direito Constitucional* / Coordenador geral Dimitri Dimoulis, São Paulo: Saraiva, 2007, pp. 296 e 297.

têm validade jurídica para fins trabalhistas. Na citada área é possível aceitar o acordo de vontades, o que não ocorre na relação previdenciária, pois esta decorre de lei e não da vontade dos envolvidos.

Nesse sentido, concordamos com Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, para os quais<sup>80</sup>

sua admissibilidade como meio de prova de tempo de contribuição para fins previdenciários possui, a nosso ver, um óbice intransponível: a eficácia subjetiva da coisa julgada. Não tendo o Instituto integrado a lide, não poderá sofrer os efeitos da decisão nela proferida.

Os autores, assim como nós defendemos acima, sustentam ainda que “a competência para conhecer de questões relativas à contagem do tempo de serviço destinado à obtenção de benefícios é da Justiça Federal”. Afirmam que os documentos juntados no processo trabalhista poderão ser utilizados como elementos de convicção pela autoridade administrativa ou na ação previdenciária proposta na Justiça competente. Isso quando há documentos juntados na ação trabalhista, o que raramente ocorre nas hipóteses de acordo. Mesmo quando é proferida sentença, ela pode se basear apenas em prova exclusivamente testemunhal. Nessa hipótese, para fazer jus à prestação previdenciária, deverá demonstrar, com início de prova material, a efetividade da relação de trabalho, bem como os valores que auferia.

Assim, a negativa da Autoridade Previdenciária em aceitar o tempo de serviço, sem início de prova material, objeto de sentença ou acordo firmado junto à Justiça do Trabalho, encontra fundamento de validade no ordenamento jurídico. As referidas sentenças e acordos têm eficácia na esfera trabalhista. No entanto, para fins previdenciários, os beneficiários deverão apresentar prova material, tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial (Justiça Comum: Federal e Estadual).

Verifica-se, dessa forma, que o ordenamento jurídico estabeleceu um rigor maior, com a finalidade de conceder benefícios previdenciários a quem efetivamente deve receber. A concessão indevida de uma prestação não prejudica o INSS, mas o conjunto dos destinatários da Previdência Social brasileira.

---

<sup>80</sup> ROCHA, Daniel Machado da e BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Comentários à lei de benefícios da previdência social*, 6. ed. rev. atual. - Porto Alegre : Livraria do Advogado Ed.: Esmafe, 2006, p. 233.