

EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO, EM DECORRÊNCIA DE SUAS SENTENÇAS OU ACORDOS, E REFLEXOS NA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

*Marcus Orione Gonçalves Correia*⁹²

I – INTRODUÇÃO

Quando realizado o convite para escrever esse artigo, pensou-se imediatamente em debater com outro texto, publicado por volta de nove anos e denominado “Das inconsistências jurídicas da competência atribuída à Justiça do Trabalho para a execução de ofício de contribuições sociais decorrentes de suas sentenças”⁹³. Trata-se de oportunidade única que tem um autor de constatar os seus acertos e desacertos.

Na realidade, escrito imediatamente após a regulamentação do tema pelo legislador infraconstitucional, a profecia que ali não se cumpriu, e que percorria todo o texto, foi a da necessidade de reconhecimento de inconstitucionalidade, por afronta a cláusula pétrea, da própria Emenda Constitucional nº 20/98 na parte em que dispunha sobre a competência da Justiça do Trabalho para tratar do tema. A despeito de ainda se entender que subsistem várias das razões ali expostas, não se manifestou o interesse de qualquer agente na busca do reconhecimento da inconstitucionalidade.

No entanto, indigitada disposição permanece no ordenamento jurídico, a meu ver, assombrando os direitos fundamentais dos trabalhadores. E, dentro da perspectiva da lógica de poder – considerado aqui mesmo o pequeno grau de sua detenção pelo trabalhador brasileiro –, continuará por muitos anos a surtir efeitos na nossa ordem. Portanto, o primeiro equívoco do artigo anterior já vem aqui denunciado: não ter avaliado as forças e os interesses que movem – e que já moviam àquela altura – a permanência de tal dispositivo no contexto jurídico (aliás, esse o perigo de qualquer análise meramente jurídica de certos fenômenos, isto é, o de cair no idealismo).

Assim, para evitar que esse artigo padeça do mesmo defeito, buscaremos ser mais diretos em relação aos interesses e razões que garantem a subsistência de mal-fadado dispositivo no ordenamento pátrio e quais as suas consequências práticas para o trabalhador. Após, envidarei esforços no sentido da construção de uma interpretação que busque, na medida do possível, minimizar os prejuízos a esse mesmo agente em vista da persistência de tal disposição em nossa ordem jurídica.

II – DE CONSIDERAÇÕES (QUASE) FILOSÓFICAS E (REALMENTE) POLÍTICAS A RESPEITO DO TEMA

Em conversa recente com a Diretora de Secretaria da 1ª Vara Previdenciária, essa mencionava o que, faz algum tempo, nos parecia claro: as pessoas do mundo do direito, cada vez mais, somente se preocupam com a dimensão prática envolvendo os

⁹² Doutor e Livre-Docente pela Faculdade de Direito da USP. Professor Associado do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social e, em pós-graduação, também da área de concentração em Direitos Humanos da Faculdade de Direito da USP. Professor da Escola Paulista de Direito Social. Juiz Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo.

⁹³ In Revista LTr, São Paulo, ano 65, n.04, abr. 2001, p. 422-425.

seus problemas jurídicos. Assim, quase todos querem uma solução miraculosa, posta de imediato em uma petição, para resolver a demanda. É óbvio que se trata de uma vindicação legítima: querer aprender a fazer uma petição ou ser adestrado em conceitos básicos de tal ou qual matéria.

Aliás, o dia-a-dia árduo da realização da justiça no Judiciário brasileiro empurra a todos para a busca de simplificação e de soluções imediatas – muitas delas, na verdade, imediatistas. A promessa de que a massificação do acesso à justiça tenderia a conceber um padrão distinto de procedimento, no sentido mesmo de uma atuação jurisdicional com perfil de proteção social, revelou, na prática, mais uma ilusão. Tal promessa era, na verdade, mais mítica do que factível. Trata-se de ideal que não cumpriu a sua passagem de forma adequada para o plano dos fatos. Isso se explica mesmo pelo grau de efetivação do direito na perspectiva de sua subjetivação – ainda que no plano coletivo. No entanto, sobre isso temos pouco espaço para discorrer, ficando para outra oportunidade.

Afora tudo isso, a resposta à Diretora foi no sentido de que, quando se perde a noção do que se está fazendo (do todo mesmo), as soluções práticas do cotidiano não respondem a um anseio generalizado e acaba por causar frustrações ao postulante da tutela jurisdicional. Finda mesmo por contaminar com um sentimento generalizado de frustração a todos os agentes da tutela a ser prestada – advogados, juízes, procuradores, serventuários...

Logo, não basta “fazer por fazer”, mesmo que o fazer traduza a busca da efetivação do concretizar a justiça. Tão importante quanto esse fazer, é compreender por que se faz e em que dimensão se faz.

O tema do qual tratamos traduz, em certa medida, a exata decodificação desse fato. Expliquemos.

As esferas da burocracia que acolhem a matéria – Judiciário Trabalhista, Administração Pública, Judiciário Federal – criam tamanhos transtornos aos direitos do trabalhador em si, que se revelam mais nefastas do que benéficas para a construção de uma sociedade justa e solidária (ideal posto no art. 3º da Constituição da República Federativa do Brasil). Assim, não será incomum que o trabalhador tenha seu tempo de trabalho reconhecido pela Justiça do Trabalho e, para fins previdenciários, não consiga os efeitos considerados, quer na esfera da entidade autárquica (INSS), quer na seara da Justiça Federal. Inaugura-se o pior dos mundos: resolve-se o problema prático do reconhecimento do tempo, para fins trabalhistas, mas cria-se um problema, também prático, para a busca, por exemplo, de uma aposentadoria no futuro. Isso tudo permeado, mesmo sem se revelar explicitamente, pela falsa idéia de que o trabalhador brasileiro precisa apenas viver o seu dia de hoje, sem se preocupar com o seu futuro. Fica a impressão de que solução já foi posta pelo Judiciário trabalhista e o resto é problema para o futuro – que, embora hoje desconsiderado quando se soluciona a lide trabalhista, um dia virá a afligir o trabalhador brasileiro, com o tempo já totalmente consumido pelo ato duro de trabalhar na atual realidade. Nada passa a importar que não seja a solução imediata (e imediatista). O Judiciário já terá cumprido o seu papel ao reconhecer o tempo de trabalho para fins trabalhis-

tas e o resto passaria a não ser mais seu problema. Por outro lado, mesmo que outro ramo do Judiciário, a Justiça Federal, não aceite o reconhecimento, para fins previdenciários, já que não foram preenchidas certas condições, que entende necessárias, isso não é um problema – tanto de uma esfera, quanto de outra. A função da Justiça já teria sido cumprida em ambos os segmentos do Judiciário, logo nada mais se pode fazer. Os juízes das duas esferas se sentem tranquilos, uma vez que fizeram o que podiam fazer. Enfim, os juízes com a consciência tranquila, já que realizaram a sua função. No entanto, o trabalhador continua com uma dificuldade e sem condições de ter a justiça feita na sua totalidade para o seu caso concreto. Mas é claro que a justiça, dentro da lógica da burocracia, é apenas um detalhe, já que todos os burocratas (no que se transformam, nessa hipótese e infelizmente, os juízes) envolvidos fizeram o que podiam fazer.

Portanto, sem compreender o seu real papel na construção da justiça, os juízes se transfiguram, para a desolação geral, configurando meros burocratas, submetidos eles também a uma perversa lógica burocrática. O tema tratado revela exatamente isso.

Ainda nesse compasso e para agravar o quadro, ao analisar as razões de tal competência, percebe-se que o discurso que tudo permeia é o da utilidade do Poder Judiciário no incremento dos valores a serem percebidos pelos cofres públicos. Não raro, Presidentes de Tribunais e de Associações representantes do Judiciário vêm a público declarar o quanto a “sua” Justiça é importante, já que está recolhendo significativos numerários para o Erário. Passa a fazer parte da dinâmica da vida que o Judiciário somente é relevante caso contribua para a regularidade das contas públicas. Diga-se, de passagem, que, se isso é forma de entender a relevância da existência do Poder Judiciário, a melhor proposta é a sua supressão por ato do Poder Constituinte. Assim, ou o Poder Judiciário se expressa como tal, enquanto arena de legítima proteção, a partir da dicção constitucional, em especial dos que mais necessitam da sua tutela, ou é melhor que não exista enquanto Poder. Aliás, hoje, a dimensão de serviço público, e não de Poder público, cada vez mais, vem-se acentuando no caso do Judiciário. A entrega dos juízes e dos demais agentes ao ato de realizar o dia-a-dia, na perspectiva meramente prática, sem a compreensão da dimensão da atuação perpetrada, em especial da importância da jurisdição ligada à fundamentalidade dos direitos, conduzirá a atuação jurisdicional a traduzir-se em um serviço público como outro qualquer.

Aqui colhe, ainda que de forma incipiente, realçar que a diferença entre serviço público e atuação de Poder público é patente, já que o primeiro não é capaz de produzir e reproduzir os seus destinos (e de seus destinatários), ficando à disposição dos interesses políticos do segmento do Poder público ao qual se encontra adstrito. Assim, o serviço público de saúde depende das esferas de Executivo e Legislativo para a sua realização. Ao Judiciário, enquanto Poder público, cabe produzir a prestação jurisdicional sem que a sua exata dimensão fique à disposição dos interesses dos demais Poderes constituídos. Deve ele mesmo, como Poder, ser dirigente dos rumos da atividade decorrente de sua dinâmica. Ela não pode depender de contingências determinadas pelos outros Poderes da República. Assim, se para garantir a sua existência, certo segmento do Judiciário depende da aprovação do Executivo ou Legislativo e, para ser aprovado por esses segmentos, começa a seguir a sua lógica, passando a ser dimensionado em essencial a par-

tir de sua capacidade de arrecadação, há um verdadeiro problema. Não há, aqui, realização de atos de Poder, mas mero desdobramento de atuação de um serviço público.

O Judiciário trabalhista, na lógica capitalista, é o mais importante segmento do Poder Judiciário e, por mais que sofra ameaças, jamais deixará de existir. Sem ele, o Estado perderá importante componente na mediação da relação capital e trabalho. Isso, certamente, não interessa ao Estado, mas, acima de tudo, não serve aos interesses do capitalismo.

Por outro lado, para que o capitalismo continue a ter a mediação realizada de forma a garantir a sua existência, a proteção do trabalhador é condição *sine qua non*. Abandonar essa perspectiva, para se acolher soluções imediatistas, implica abandonar o trabalhador à própria sorte – coisa indesejável ao próprio destino do capitalismo.

Logo, nessa dimensão, cabe à Justiça do Trabalho retomar o seu papel tradicional. Somente assim será verdadeiramente útil ao sistema vigente. É infactível que essa missão seja devidamente cumprida se, numa volúpia jamais dantes vista, o Estado continuar a inflar a Justiça do Trabalho de competências, em especial de outras que reduzam o Judiciário Trabalhista a um serviço público de coleta de contribuições sociais – como já o fez, em certa dimensão, com a Justiça Federal. Embora isso também esteja na lógica do atual capitalismo, de aumento de receita dos cofres públicos, revela-se menos importante do que a preservação da função originária da Justiça do Trabalho.

III - DAS PROPOSTAS (TODAS) PRÁTICAS REFERENTES AO TEMA

Como, certamente, não seremos ouvidos no que entendemos ser mais importante – as considerações anteriores –, passo a sugerir formas para, preservada tal esdrúxula competência, se evitarem maiores prejuízos ao trabalhador.

Deve-se, já de início, constatar que, se o procedimento viabiliza que o trabalhador futuramente tenha outros problemas com o tempo de trabalho reconhecido, há que buscar soluções práticas que evitem tal descalabro.

Na realidade, a fonte de todo o problema é uma só – considerado o problema a partir apenas das relações internas ao Judiciário.

O Judiciário Federal, ao trabalhar na perspectiva do direito público, tem dificuldades com o acolhimento da decisão advinda da Justiça do Trabalho, para reconhecimento do tempo de serviço com fins previdenciários.

Para a solução de tal impasse, pode-se pedir o razoável, mas impossível, ou pode-se buscar o razoável, mas possível.

O razoável, mas impossível, a meu ver, seria pretender que a Justiça Federal acolhesse incondicionalmente o tempo reconhecido na esfera trabalhista, não realizando qualquer discussão a respeito dos recolhimentos dos valores devidos – uma vez que a matéria, em vista da competência ofertada constitucionalmente à Justiça do Trabalho, já teria sido esgotada naquela esfera. Os óbices postos juridicamente, a meu ver, estão solucionados, já que não houve qualquer reconhecimento de inconstitucionalidade da

Emenda Constitucional nº 20/98 na parte em que atribui tal competência à Justiça laboral. Ora, nessa lógica, se o INSS participou da lide trabalhista, ainda que em fase recursal, com possibilidade de discussão dos valores recolhidos, não há que se dizer que não lhe foi oferecida oportunidade para impugnar a insuficiência dos valores. Apesar da imperfeição jurídica das disposições legais, não tendo havido a declaração de sua inconstitucionalidade, o procedimento hoje em dia deve produzir plenamente efeitos na seara do direito.

Aliás, solução diversa da anterior, sugeriria que a Justiça Federal estaria diminuindo a extensão da decisão trabalhista, fazendo crer que o Judiciário trabalhista decide “com força menos decisória” do que outros segmentos do Judiciário. No entanto, prefiro afastar tal ilação, já que o próprio Judiciário não pode invalidar a força decisória advinda de seu seio, sob pena de quebrar a lógica de Poder público e introduzir novamente a de serviço público. Ou a sentença trabalhista reconhece o tempo de serviço para todos os fins, inclusive com corolários na esfera previdenciária, ou há uma ruptura na lógica do Poder.

No entanto, apesar de entendermos que a solução anterior seja razoável, percebemos, inclusive de decisões do Superior Tribunal de Justiça – que estabelecem limitações ao reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, quanto às decisões provenientes da Justiça do Trabalho –, que não se trata, no momento, de desfecho viável.

Portanto, parece-me que caberá à Justiça do Trabalho, cada vez mais, se ocupar de forma efetiva da competência que lhe foi atribuída com a Emenda Constitucional nº 20/98. Como deveria então proceder?

No plano da prática, deverá viabilizar que, reconhecido o tempo de serviço, quer por acordo, quer por sentença, seja promovido o recolhimento dos valores na exata dimensão do que vem previsto na legislação previdenciária, a fim de que tal tempo tenha todos os reflexos possíveis.

Inicialmente, deve-se partir da idéia de que o sistema previdenciário, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, passou a ser pautado pelo tempo de contribuição, buscando abandonar a lógica do tempo de serviço. Isso implica dizer que, para fins previdenciários, não bastaria o lapso trabalhado, mas sim aquele que é laborado e acompanhado da respectiva contribuição em certos casos, dentre eles o presente.

Por outro lado, o art. 24, *caput*, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios), “período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício”. Em se tratando a carência de requisito básico, salvo no caso legal de sua dispensa, para a obtenção de benefícios previdenciários, essa deve ficar sempre comprovada.

Logo, para evitar problemas com a análise futura da carência e para possibilitar a comprovação de tempo de contribuição, o ideal é que o acordo ou sentença sejam expressos quanto ao período exato de trabalho que foi reconhecido (de preferência, o quanto possível, com indicação de lapso temporal que possa traduzir exatamente os me-

ses laborados). Por outro lado, deve ser processado o recolhimento dos valores referentes ao período reconhecido, com prova em juízo da sua realização, por meio de guias, que discriminem os meses recolhidos, ao menos, no montante mínimo de recolhimento mensal. Aliás, parte do que estamos falando não passa de uma explicitação do disposto no art. 832, § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho, observado, aqui, o que mencionamos a respeito do conceito de carência constante do art. 24 da Lei de Benefícios.

Administrativamente, para o pagamento do débito, deve-se observar o disposto na Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009 (já com as alterações posteriores das Instruções Normativas RFB nºs 980, de dezembro de 2009, e 1027, de abril de 2010), com destaque para o capítulo VI – que trata especificamente dos recolhimentos provenientes de acordo ou sentença trabalhista. Diga-se, de passagem, que o procedimento está bem explícito, em todas as etapas necessárias, nesse ato administrativo, indispensável ao melhor entendimento da matéria⁹⁴. Merece, para fins das lições anteriores, destaque o art. 105, da Instrução normativa 971/09, segundo o qual:

os fatos geradores de contribuições sociais decorrentes de reclamação trabalhista deverão ser informados em GFIP, conforme orientações do Manual da GFIP, e as correspondentes contribuições sociais deverão ser recolhidas em documento de arrecadação identificado com código de pagamento específico para esse fim.

Caso o INSS não concorde com os valores, a ele é dado discutir judicialmente a respeito, nos moldes do art. 832, § 4º, da CLT. Com o trânsito em julgado, sendo confirmado o acordo e os valores recolhidos, parece-me não há como a Justiça Federal - e mesmo o INSS já na esfera administrativa – deixar de reconhecer o tempo para fins previdenciários. Aliás, diga-se de passagem, que a competência atribuída à Justiça do Trabalho viabiliza dizer que o tempo ali reconhecido não o é apenas para fins trabalhistas, mas também previdenciários. O ideal, que certamente não será observado, seria a convocação do INSS para participação da audiência em que se realiza em especial a tentativa de acordo. Aqui, não haveria como o INSS dizer, na Justiça Federal, que, ao não participar da negociação, essa foi, em seu montante considerado, prejudicial ao interesse público. No entanto, como isso dificilmente ocorrerá na prática – e, atendendo o INSS à intimação, poderia acarretar a inviabilização da lide trabalhista –, parece-me que as disposições anteriores, como não foram afastadas do sistema, com o reconhecimento de sua inconstitucionalidade, valem para afirmar que o INSS tem a oportunidade para debater os valores em instância própria, com o que teria sido observado o contraditório. Apesar da nossa dúvida sobre a constitucionalidade da disposição consolidada, acima destacada, não há como se dizer que, atualmente, ela não opera efeitos na esfera jurídica.

Tomadas as cautelas anteriores, o reclamante que pretender a utilização do tempo, buscando o Judiciário Federal, deve trazer a juízo, além da sentença ou acordo

⁹⁴ Aliás, para adequada compreensão do tema, sugerimos a leitura de artigo de Érica Paula Barcha Correia denominado “O recolhimento das contribuições previdenciárias na Justiça do Trabalho e a relação jurídica previdenciária” (*In Revista da Escola da Magistratura do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região*, São Paulo, n. 02, set. 2007, p. 137-145). Embora o artigo trate de ato administrativo anterior, muito do que ali está contido consta da nova Instrução Normativa, devendo-se fazer uma leitura comparativa, para verificar as lições aproveitáveis.

trabalhista, certidão de seu trânsito em julgado. Deverá, ainda, instruir o feito com cópia das guias de recolhimento, já juntadas ao processo trabalhista. Aliás, cremos, pelo que foi dito, que a própria Administração estaria compelida, pela força da decisão judicial transitada em julgado, a admitir o tempo de serviço para fins previdenciários – isso mediante as mesmas provas.

IV – CONCLUSÃO

Concluimos afirmando que a competência posta na Emenda Constitucional nº 20/98, ora em comento, é a prova inequívoca de como o alargamento da competência da Justiça do Trabalho é um perigo para a proteção do trabalhador.

Nos vários anos de sua existência, tal competência, e as questões burocráticas correlatas, somente tem revelado como o trabalhador fica desprotegido, quando se pretende atribuir caráter fiscal a um compartimento do Judiciário que não deve ser considerado com vocação para tratar do assunto. Não se trata aqui de dizer da inteligência ou capacidade técnica dos juízes do trabalho, fato indiscutível, mas da quebra de um padrão lógico que a competência e seus limites estabelece, para fins de melhor solução dos litígios com determinado perfil.

Deve-se ressaltar, aqui, que estabelecimento de competência implica questão metodológica, no sentido da concepção de procedimentos de racionalidade administrativa do Poder. Nessa racionalidade, tipicamente weberiana, a Justiça do Trabalho deve ser a grande mediadora da tensão capital/trabalho. É claro, no entanto, que aqueles que defendem o capitalismo podem continuar desfazendo desse padrão e propiciando o aumento da tensão. Não havendo como se reproduzir no Estado, a luta de classes se dará com mais intensidade em outros ambientes, sem a existência desse agente mediador. Portanto, basta apenas assistir, capitaneada por autores que se dizem defensores do capitalismo, ao espetáculo da derrocada de um sistema vigente, por algum tempo, na história da humanidade. É triste apenas que esse espetáculo se realize com o sacrifício incensurável para a classe trabalhadora.
