

A (IM)POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DO VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO JUNTO AO INSS: os efeitos das decisões conciliatórias da Justiça do Trabalho

Steffani S. Mendes¹

Resumo

No âmbito do Direito existem diversas áreas, sendo o Previdenciário um dos mais importantes, pois está presente constantemente na vida da população. Devido esta relação diretamente prática é que diversas matérias dessa área ainda possuem muitas divergências. Tendo um agravante nas lides enfrentadas no judiciário, o Direito Previdenciário está diretamente ligado ao Direito do Trabalho. Aquele sofre reações diretas das decisões tomadas por este. E é exatamente neste ponto que o presente trabalho irá ater-se. A Justiça do Trabalho possui preferência em resolver suas lides da forma menos desgastante para o trabalhador que a aciona priorizando, assim, as conciliações. Através dos acordos firmados, tanto empregado quanto empregador tem suas vontades satisfeitas e a lide resolvida com mais eficiência e celeridade. No entanto, tratando-se de acordos com consequências previdenciárias, há certa resistência pelo INSS de reconhecer tais acordos para a constatação do vínculo trabalhista e a averbação do tempo trabalhado. Desta forma, justifica-se a necessidade de estudar essa divergência encontrada entre ambas as áreas do Direito acerca da mesma situação, sendo este o objeto deste trabalho. Para realizar tal estudo será utilizada uma análise doutrinária dos pontos abordados, bem como a exposição de jurisprudências nacionais sobre o tema para entender como este vem sendo tratado pelo sistema judiciário brasileiro.

Palavras-chave: Trabalhista. Previdenciário. Conciliação. Sentença. Reconhecimento.

1. INTRODUÇÃO

No Brasil, apesar do trabalhador já possuir alguns direitos trabalhistas assegurados no passado, foi apenas em 1930, com o Governo de Getúlio Vargas que foi elaborado um projeto que previu diversos direitos trabalhista com a finalidade de garantir a estas pessoas dignidade ao exercerem suas funções.

Em 1943, finalmente, foi instituída a Consolidação das Leis de Trabalho através do Decreto-Lei nº 5.452. O advento desta consolidação garantiu aos trabalhadores brasileiros e estrangeiros diversos direitos básicos como o limite diário da jornada de trabalho, a necessidade do trabalhador possuir uma Carteira

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia.

Profissional (atualmente sendo a Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS) anotada com as devidas informações de seu vínculo empregatício, dentre outros.

Assim, é possível perceber que os direitos trabalhistas no Brasil são, de certa forma, recentes. O que consideramos hoje condições óbvias de trabalho digno, em outrora eram novidades para a sociedade. E esta precisou se adaptar e adequar a uma nova realidade das relações de trabalho.

Expondo essa primeira realidade brasileira quanto aos direitos trabalhistas fica fácil concluir que naquela época a formalização dos vínculos de trabalho era, muitas vezes, negligenciada e o trabalhador acabava prejudicado.

No entanto, a situação atual não é muito diferente. Nos dias atuais vários trabalhadores ainda não possuem uma CTPS devidamente assinada. Isto ocorre tanto naqueles empregos de caráter formal, quanto nos trabalhos informais.

E tal cenário que já não favorecia o trabalhador acabou por piorar em alguns aspectos após a aprovação da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, que realizou uma grande reforma na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), flexibilizando algumas formas de vínculos de trabalho. Apesar de tal assunto ser polêmico e estar indiretamente ligado ao tema, não será tratado, pois cabe a este um estudo particular e mais atencioso.

Com toda essa problemática entre empregador e empregado exposta, conclui-se que com a falta de anotação formal do vínculo de trabalho na CTPS do trabalhador, vários direitos intrínsecos a este são cerceados no âmbito trabalhistas. No entanto, a consequência desta falta é ainda mais ampla, pois produz efeitos também na esfera previdenciária.

Dando enfoque nos benefícios previdenciários concedidos, o trabalhador segurado do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) tem o direito de requerer administrativamente benefício quando perde a capacidade para ao trabalho e em casos de reclusão ou gravidez. O ponto a se atentar é a necessidade do trabalhador ser segurado do INSS para possuir tais direitos.

A condição de segurado do INSS é adquirida quando o trabalhador passa a contribuir periodicamente na previdência. Para os empregados tal contribuição é realizada pelo próprio empregador que recolhe os valores e repassa ao INSS.

Assim, quando não há esse repasse o trabalhador não possui direito aos benefícios previdenciários, pois o INSS não tem reconhecido o vínculo de trabalho, vez que tal informação não foi concedida.

É neste ponto que as áreas trabalhista e previdenciária se cruzam para a finalidade deste trabalho. Caso não haja a formalização do vínculo de emprego, ou mesmo o empregador não cumpra com seus deveres, o empregado tem cerceado seus direitos junto ao INSS.

Com esta realidade, trabalhadores passaram a acionar a Justiça do Trabalho para terem seus vínculos trabalhistas reconhecidos e conseqüentemente receberem todos os direitos devidos, inclusive os previdenciários.

Verificando estes acontecimentos que permeiam tanto o âmbito trabalhista quanto o previdenciário foi determinado como tema central, do presente trabalho, a relação dos acordos trabalhistas, homologados na Justiça do Trabalho, e o seu reconhecimento junto ao INSS, com a finalidade de ter computado tempo de serviço para pleitear futuros benefícios previdenciários.

Visto que a realização deste estudo possibilita perpassar por um número elevado de questões do Direito do Trabalho e do Direito Previdenciário separadamente para conseguir concluir a relação comum de ambas as áreas; este trabalho irá se limitar a trazer uma compreensão quanto aos aspectos relativos às sentenças homologatórias de acordos trabalhistas e a posição tomada INSS diante destes acordos.

2. A PREVIDÊNCIA SOCIAL E OS DIREITOS DO TRABALHADOR

2.1. BREVE HISTÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

No Brasil o instituto da previdência social está inscrito num ciclo maior de proteção que é a Seguridade Social. O legislador na Constituição de 1988 previu

essa esfera de proteção para garantir algumas tutelas à população visando o bem estar geral em diversos âmbitos. Assim colocou:

Art. 194 CRFB – A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência.

No entanto, nem sempre foi o Estado o responsável por garantir a seguridade social. Em todo o mundo, historicamente, houve uma migração desses preceitos. No início a responsabilidade pelo cuidado da pessoa em todos os seus aspectos era da família. Foram aparecendo instituições de caráter privado que ofereciam serviços de saúde ou previdência mediante contribuição, no entanto, os Estados não interferiam ou participavam dessas relações comerciais que surgiram.²

Depois de certo tempo os Estados passaram a se mostrar mais ativos nessas áreas sociais e buscaram formas de tutelar a população. O marco mundial nesse sentido foi na Inglaterra, em 1601, com a criação da lei denominada de Poor Relief Act, a qual previa uma contribuição de toda a sociedade com o intuito de ajudar os mais necessitados.³

Após esse episódio, cada vez mais foram observadas ações públicas para tutelar o bem-estar da sociedade, sempre através de contribuições oriundas da população direta ou indiretamente.

No Brasil não aconteceu diferente. A evolução da tutela estatal da sociedade foi gradativa. As primeiras formas de previdência foram privadas e facultativas. Depois foi criada a aposentadoria para funcionários dos Correios. Consequente foi prevista na Constituição de 1891 a aposentadoria de servidores públicos que não mais tinham condições de trabalhar.⁴

O Estado teve sua primeira participação ativa com a instituição do SAT (Seguro de Acidente do Trabalho), porém não arrecadava nenhum pagamento, apenas instituiu sua obrigatoriedade. O ponto inicial de maior importância previdenciário no Brasil foi a implementação do Decreto 4.682/1923 que previu a

² IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 16 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2011, p. 46.

³ *Idem*.

⁴ MENDONÇA, Vinícius Barbosa. **Direito Previdenciário Para Concursos Públicos**. Juiz de Fora: [s.n]. 2018, p.31

previdência social no território nacional. No entanto, ainda era regido por meio privado e sua adesão era facultativa.⁵

A posição majoritária da doutrina estabelece este marco como o início da previdência brasileira, isto porque, o Decreto, conhecido como Lei Eloy Chaves, foi de suma importância para a forma conhecida hoje de segurança social.⁶ Apesar de vários outros mecanismos previdenciários já terem sido criados no Brasil antes, foi após a criação da Lei que essa tutela passou a ser estruturada de forma mais organizada e de caráter total, nacional, por isso é creditada tal importância para este decreto.

Deste ponto até a criação do INSS, como é conhecido hoje, houve a criação e extinção de vários institutos relacionados à prestação do serviço de seguridade social. Assim, para não estender muito nesta parte será migrado para o ponto da criação do instituto atual.

O INSS foi criado em 27 de junho de 1990 pelo Decreto 99.350, sendo uma autarquia federal vinculada ao Ministério da Previdência e Assistência Social – MPAS.⁷ No início de sua criação o INSS tinha como competência a concessão dos benefícios e o controle de custeio. No entanto, a administração dos custeios passou para outro órgão, e, portanto, o INSS ficou responsável apenas pela concessão dos benefícios previdenciários e assistências.

2.2. O TRABALHADOR SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

A previdência está prevista dentro da seguridade social, juntamente com a saúde e a assistência social. De acordo com o art. 194 da CRFB essas medidas serão mantidas através da colaboração conjunta do Estado e da sociedade. E ainda estabelece as formas possíveis pelas quais as contribuições sociais poderão ser arrecadadas.

⁵ MENDONÇA, Vinícius Barbosa. **Direito Previdenciário Para Concursos Públicos**. Juiz de Fora: [s.n]. 2018, p.31

⁶ GOES, Hugo. **Manual de Direito Previdenciário**. 14 ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2018. p. 01

⁷ BRASIL. Instituto Nacional do Seguro Social. **Institucional**. Disponível em: < <https://www.inss.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/>>

No artigo 195 da CRFB traz que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, conjuntamente com demais contribuições sociais. Nesta parcela social encontram-se, dentre outros, o empregador, empresa e entidade equiparada, o trabalhador e demais segurados.

Apesar de todas as três áreas da seguridade serem custeadas de forma similar, possuem diferenças quanto aos seus beneficiários. A saúde tem caráter universal, isto é, ela é fornecida a qualquer pessoa sem a necessidade de uma contribuição prévia. O fornecimento de todo o sistema de saúde público é dever do Estado.

A assistência social, por sua vez, é concedida apenas àquelas pessoas que necessitam de tal ajuda e, para tanto, precisam preencher alguns requisitos, porém não há obrigatoriedade em fazer uma contraprestação, sendo dever do Estado. Esse instituto foi regularizado através da criação da Lei 8.742/1993, conhecida como Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS). No entanto, tal assistência já vinha garantida pela Constituição de 1988:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Por último tem-se instituído a previdência social que é o instituto principal para o prosseguimento da análise do problema delimitado aqui, por isto será feito o estudo aprofundado apenas desta área da seguridade social.

A Previdência Social também é conhecida como Seguro Social. Isso porque ela é, de fato, um verdadeiro seguro, que atua cobrindo a manutenção de nossa condição social nos casos em que ocorrer alguma contingência-necessidade que possa abalá-la. Assim, quase que da mesma forma que em um seguro convencional, através de

contribuições, caso ocorra uma contingência a ser coberta, o seguro deverá cobri-la⁸.

A previdência é composta por dois regimes distintos. O RGPS (Regime Geral da Previdência Social) e o RPPS (Regime Próprio da Previdência Social), cada um é composto por regras próprias. Para esse estudo será tratado apenas do RGPS, pois é o tipo de regime mais recorrente nos casos analisados.

O RGPS é o regime mais abrangente, estando nele inscrito a maior parte da população. A filiação nesse regime é obrigatória a todo trabalhador e é efetivada através de uma contribuição mensal calculada com base no rendimento obtido (salário). Está previsto no art. 201 da CRFB, o qual também estabelece as situações em que a previdência irá atender.

A Constituição garante a cobertura em caso de doença, invalidez, morte e idade avançada do contribuinte; assegura a proteção à maternidade, incluindo a fase gestacional; concede salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda e o benefício de pensão por morte do segurado ao cônjuge ou companheiro e dependentes.

Há também, neste artigo, a proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário. Porém, apesar desta medida estar prevista na seção da Previdência Social, ela não tem cobertura pelo RGPS e sim pelo Ministério do Trabalho, tratando-se do seguro-desemprego.

No âmbito da previdência há uma diferenciação quanto à forma de ingresso do trabalhador ao RGPS. São as formas de inscrição e filiação. O Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/99, traz o significado de filiação no seu art. 20 como sendo o “vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações”. “A filiação será sempre automática e compulsória para as pessoas que exercem atividade remunerada”⁹. Assim, desde o primeiro dia de trabalho a pessoa já tem uma relação

⁸ MENDONÇA, Vinícius Barbosa. **Direito Previdenciário Para Concursos Públicos**. Juiz de Fora: [s.n]. 2018, p.37.

⁹ Idem, p.48.

com a previdência, no entanto, ainda não é reconhecido pelo INSS, o que ocorre após a inscrição.

No artigo 18 do regulamento também traz a definição de inscrição sendo o ato pelo qual o segurado é registrado no RGPS através da comprovação de dados pessoais e qualquer outro meio necessário para sua caracterização. A “Inscrição é a formalização do cadastramento do segurado junto ao Regime Geral de Previdência Social. (...) Pode-se dizer que a inscrição é o ato que materializa a filiação”¹⁰.

Portanto, o trabalhador apesar de possuir direito aos benefícios previdenciários desde o início do vínculo empregatício (filiação), somente poderá requerer tais benefícios junto ao INSS depois de efetivada a inscrição, porque é apenas com essa formalidade que o trabalhador realmente existe perante o instituto.

Outro ponto essencial da inscrição é o fato de que somente através desta o segurado conseguirá efetivar as contribuições. E a previdência tendo como preceito básico a contribuição, diferentemente dos outros âmbitos da seguridade social, criam-se barreiras para o acesso aos benefícios previdenciários. Por isto, sem contribuição, teoricamente, o segurado não teria direitos previdenciários.

Contudo, o INSS possui entendimento de ser possível realizar a retroação da DIC (data de início da contribuição), isto porque o direito aos benefícios previdenciários origina-se da filiação e não da inscrição, como explicado. Assim, é prevista a possibilidade da contribuição fora do prazo normal.

2.3. DA CONTRIBUIÇÃO PARA PREVIDÊNCIA

O art. 201 da CRFB demonstra a relação obrigatória de uma contribuição direta entre contribuinte e instituição para a obtenção do direito aos benefícios previdenciários previstos, sem, no entanto, afastar o caráter solidário de financiamento previsto no art. 194 da CRFB.

Sendo assim, a técnica de proteção previdenciária pública brasileira pressupõe contribuição do trabalhador e potencial beneficiário de suas prestações, sem que, no entanto, o montante contribuído

¹⁰ GOES, Hugo. **Manual de Direito Previdenciário**. 14 ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2018, p. 143.

constitua um patrimônio individualizado e destacável do sistema em geral. Assim, mesmo as contribuições do trabalhador destinam-se à manutenção do sistema de proteção como um todo, ao lado de outras fontes de custeio¹¹.

O valor devido pelo segurado para a previdência seria calculado com base no chamado salário-de-contribuição. E, de acordo com a redação do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, Lei orgânica da seguridade social, o salário-de-contribuição é a

remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;

Assim, o segurado realizando sua inscrição junto ao INSS começará a contribuir com um cálculo feito a partir do valor percebido de seu salário-de-contribuição. Faz-se distinção entre a base para contribuição e o valor denominado para o salário do trabalhador, pois existe limitação do que pode entrar no cálculo básico para o salário-de-contribuição.

Na Lei orgânica da seguridade social também é prevista a relação da alíquota utilizada para determinar o valor a ser contribuído do salário-de-contribuição. É determinado que as alíquotas sejam variáveis dependendo do tipo de segurado e o valor da remuneração por ele recebida.

Além da contribuição exigida pelo próprio segurado, a empresa na qual aquele realiza seu trabalho também tem obrigação de contribuir um valor relativo a cada funcionário. E assim, fecha o tripé que financia a previdência, Estado, empregado e empregador.

¹¹ PRETURLAN, Maria. **Os efeitos previdenciários do reconhecimento de vínculo empregatício pela Justiça do Trabalho**. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito. São Paulo, 2015. p. 14

Quanto aos empregados e empregadores, o recolhimento da contribuição exigida fica a cargo de apenas um deles. Isto porque ficou determinado pela Lei 8.213/91 que a responsabilidade do recolhimento das verbas previdenciárias é do empregador. Este terá que repassar a contribuição exigida dele, como também descontar do salário do empregado o valor relativo à previdência e repassar para o INSS.

O recolhimento das contribuições pelo empregador tem prazo legal determinado, podendo gerar multa e juros pelos atrasos. Além disto, outro problema é o não repasse para o INSS do recolhimento efetuado do salário do empregado. Esta ação, no entanto, é considerada crime de apropriação indébita previdenciária.

Assim, sabendo como são arrecadadas e recolhidas as contribuições pode-se passar para a questão das verbas recolhidas fora do tempo. Para tanto, o INSS firmou entendimento de que seria possível realizar a retroação da data de contribuição, para que alcançasse todo o período de filiação.

2.4. DA INSCRIÇÃO COM DATA ANTERIOR AO REGISTRO

A problemática escolhida trata da situação daqueles empregados que não tiveram suas verbas recolhidas (ou repassadas) corretamente ao INSS e, por isso, não tiveram sua inscrição efetivada quanto a esse vínculo, sendo desconhecidos perante a previdência. Por esta razão, é necessário fazer o reconhecimento de tempos de contribuição pretéritos, por isto investigar a posição adotada pelo INSS é primordial.

O reconhecimento de períodos trabalhados anteriormente a data de inscrição é possível no âmbito previdenciário. Essa ação é denominada pelo INSS de Retroação da DIC (data de início da contribuição). Tal possibilidade vem prevista na Instrução Normativa INSS/PRESS nº 77/2015 que traz uma subseção tratando apenas deste tema.

De acordo com a Instrução Normativa, o segurado tem o direito de ter reconhecido, a qualquer tempo, o exercício de atividade abrangida pela Previdência

social¹². Assim, o segurando comprovando o efetivo labor naquele período alegado e realizando as respectivas contribuições, o INSS realiza a retroação da data de início das contribuições e tal época passa a contar para futuros cálculos previdenciários.

Para conseguir a retroação da DIC, o segurado deve comparecer a uma agência do INSS portando documentos que possam comprovar o efetivo labor. Tais documentos podem ser, por exemplo, a CTPS anotada, registros da empresa em que trabalhou, contracheques ou recibos de pagamentos contemporâneos aos fatos, contrato social.

Nesse rol também pode entrar sentença trabalhista. Isto porque, em certos casos, nem mesmo o vínculo trabalhista foi reconhecido, portanto, o trabalhador primeiro precisa regularizar essa questão perante a Justiça do Trabalho para depois ingressar com o pedido de retroação da DIC junto ao INSS.

No entanto, quanto a esse ponto problemas são enfrentados pelos segurados, pois o INSS não tem aceitado exclusivamente a sentença trabalhista como prova material para reconhecimento de período contributivo.

3. DA CONCILIAÇÃO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

A Justiça do Trabalho sempre teve como competência principal “conciliar e julgar”. Observando a Constituição de 1946, é possível ver expressamente a competência de conciliar da Justiça do Trabalho:

Art. 123. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores, e, as demais controvérsias oriundas de relações do trabalho regidas por legislação especial.

Também, conferindo a mesma competência expressa, tem-se a Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional de 1969, no artigo 142 afirma que “compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e

¹² Art. 22 da IN 77/2015

coletivos entre empregados e empregadores e, mediante lei, outras controvérsias oriundas de relação de trabalho”.

Tal competência se manteve até a redação original da Constituição de 1988. No entanto, a Emenda Constitucional nº 45 de 2004, realizou alteração neste texto determinando que “compete à Justiça do Trabalho processar e julgar” (art. 114 CRFB).

Apesar da mais recente redação ter excluído a competência de conciliar e colocado apenas a de processar, entende-se que tal omissão não retira a importância, nem a possibilidade de realizar conciliações no âmbito da Justiça do Trabalho. Isto porque, além de tal princípio não se encontrar em desacordo com o texto geral da Constituição de 1988, ainda aparece, expressamente, determinações na CLT para que se realizem acordos entre as partes.

3.1. BREVE ANÁLISE HISTÓRICA

Embora o princípio da conciliação não seja matéria exclusiva do Direito Trabalhista é notória sua importância para esta área. A evolução histórica do Direito Processual do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Conciliação tem relação intrínseca, sendo que um perfaz diretamente o caminho do outro.

No Brasil, a história do Processo do Trabalho é dividida em três fases conforme coloca o professor Carlos Henrique Bezerra Leite. A primeira fase é a de maior importância para este estudo, pois foi caracterizada pela relação administrativa de solução de conflitos.

Essa fase ainda foi recortada em três grandes momentos quais são os Conselhos Permanentes de Conciliação e Arbitragem, os Tribunais Rurais de São Paulo e, por último, as Comissões Mistas de Conciliação e as Juntas de Conciliação e Julgamento¹³.

O primeiro período teve início em 1907 com a Lei nº. 1.637 com a instituição dos Conselhos Permanentes de Conciliação e Arbitragem “sendo que os processos

¹³ LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 15 ed. São Paulo: Saraiva. 2017, p. 160.

de conciliação seriam regulados pelo regimento interno do próprio Conselho, enquanto a arbitragem observaria as disposições do direito comum¹⁴, sendo todas de caráter facultativo às partes.

Posteriormente, em 1922, foram criados os Tribunais Rurais de São Paulo através da Lei nº. 1.869, “esses tribunais tinham competência para decidir litígios decorrentes da interpretação e execução dos contratos de serviços agrícolas, no valor de até 500 mil réis”¹⁵.

Por último, em 1932, foram criadas as Comissões Mistas de Conciliação e as Justas de Conciliação e Julgamento. “As primeiras tinham competência para conciliar os dissídios coletivos, ou seja, as demandas coletivas eram submetidas, tão somente, à conciliação”¹⁶. Por outro lado, as Justas de Conciliação e Julgamento “competia conciliar e julgar os dissídios individuais entre trabalhadores e empregadores”¹⁷.

A partir disto, fica claro que as medidas de conciliação foram o ponto de partida da história do Direito Processual do Trabalho, daí sua imensa importância para esse instituto.

Prosseguindo com a evolução histórica, possuem mais duas fases principais. A segunda foi destacada pela constitucionalização da Justiça do Trabalho e pelo grande debate entre Waldemar Ferreira e Oliveria Viana a respeito do Poder Normativo da Justiça do Trabalho. E a terceira foi consagrada pelo devido reconhecimento da Justiça do Trabalho como órgão do Poder Judiciário.

Neste ponto, encerram-se as três fases evolutivas do Direito Processual do Trabalho. No entanto, o estudo prosseguiu até mais uma fase com preceitos distintos, a fase contemporânea do Direito Processual do Trabalho.

Nessa fase, o direito processual do trabalho passa a ter um importante papel, mormente em função da ausência de celeridade dos processos trabalhistas que compromete a efetividade dos direitos sociais garantidos aos trabalhadores. É nessa fase que se verifica a necessidade de se instaurar uma nova cultura humanística

¹⁴ LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 15 ed. São Paulo: Saraiva. 2017, p. 160

¹⁵ Idem.

¹⁶ Idem.

¹⁷ Idem.

entre os juristas e operadores do direito processual do trabalho, o que passa pela nova concepção de que o processo deve propiciar a concretização dos direitos humanos de segunda dimensão, que são os direitos sociais dos trabalhadores.¹⁸

Como bem colocou o professor Bezerra Leite a fase atual que o Direito Processual do Trabalho se encontra traz o problema da grande demanda da Justiça do Trabalho e, conseqüentemente, a obstrução da mesma. Assim, a conciliação aparece novamente como uma alternativa essencial para solução desta questão.

É impossível à máquina judiciária estatal resolver todos os dissídios que lhe forem submetidos através de sentenças (as quais, em sua maioria, ainda precisarão ser executadas após o trânsito em julgado)- é que, se for preciso esgotar sempre todas as etapas e fases processuais necessárias para se chegar à efetiva satisfação dos direitos em definitivo reconhecidos como existentes, nunca haverá recursos públicos suficientes para montar e custear um aparato jurisdicional capaz de atender, em tempo razoável, a todos esse litígios.¹⁹

Dados do TST²⁰ demonstraram que no mês de agosto de 2018 o número de processos aguardando julgamento no primeiro e segundo graus da Justiça do trabalho estavam em torno de 1,9 milhão.

Apesar deste número ter diminuído significativamente em relação ao mesmo período no ano de 2017 (após a reforma trabalhista), ainda há um grande montante de processos os quais sobrecarregam o sistema judiciário. E o resultado dessa situação é a Justiça enfrentada atualmente, muito lenta e demorada. Assim, buscar formas alternativas para desafogar a máquina pública se mostra essencial.

Por esta razão cada vez mais a justiça trabalhista vem incentivando as partes que procuram intervenção judicial a realizar acordos. Exemplo disto são os eventos na Justiça do Trabalho vislumbrando a conciliação, como a Semana Nacional da Conciliação Trabalhista que já se mostrou bastante eficaz para solução dos conflitos

¹⁸ LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 15 ed. São Paulo: Saraiva. 2017. p. 161

¹⁹ PIMENTA, José Roberto Freire. A conciliação judicial na Justiça do Trabalho após a emenda constitucional n. 24/99: aspectos de direito comparado e o novo papel do juiz do trabalho. **Revista Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**. Belo Horizonte, 32 (62) p. 29-50. Julho/dezembro 2000.

²⁰ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Primeiro ano da reforma trabalhista**: efeitos.

de forma harmônica. Na 4ª edição deste evento, ocorrido em 2018, foram realizadas 80.456 audiências e homologado 30.453 acordos²¹.

As partes podendo resolver a lide de forma pacífica e menos burocrática possibilita a celeridade do sistema judiciário trabalhista, e assim, ambas as partes litigantes, satisfeitas com a solução, têm seus direitos protegidos.

Sem dúvida, a conciliação é a melhor forma de resolução do conflito trabalhista, pois é solução oriunda das próprias partes que sabem a real dimensão do conflito, suas necessidades e possibilidades para melhor solução. Muitas vezes, a sentença desagrada a uma das partes e até mesmo às duas partes.²²

Exposto todo o contexto histórico da importância da resolução de conflitos através da Conciliação para a Justiça do Trabalho, fica mais fácil compreender como o tema é tratado atualmente.

3.2. CONCILIAÇÃO NA FASE CONTEMPORÂNEA

Conforme alhures afirmado aqui a conciliação é um meio de solução de conflito na Justiça do Trabalho. Este meio está presente dentro das três grandes formas de solução de conflitos, que são classificadas como a autodefesa, a autocomposição e a heterocomposição.

Existe uma divergência doutrinária quanto a classificação da conciliação. Uma vertente alega que a conciliação seria uma espécie de autocomposição, pois o conciliador aproxima as partes para uma solução, no entanto não tem nenhum poder sobre as partes, devendo estas realizar o acordo final.

E, de forma oposta, uma segunda corrente entende que a conciliação estaria dentro da forma de heterocomposição, isto porque a resolução da lide não parte apenas das partes litigantes, existe a presença de um terceiro que influencia em certo nível na solução do conflito.

Observando o significado de conciliação pode-se estabelecer uma maior relação desta forma como uma das expostas anteriormente. “A conciliação é forma

²¹ BRASIL. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST. **Semana de Conciliação 2018**.

²² SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 12 ed. São Paulo: LTr. 2017. p. 43.

de solução do conflito trabalhista, mediante o ingresso do conciliador entre as partes, o qual as aproximará buscando a solução dos conflitos mediante concessões recíprocas”²³.

Realmente a conciliação precisa de um terceiro (denominado conciliador) para conciliar as partes e chegar a uma solução para a lide, porém este não tem poder para por fim a lide, dependendo das partes concordarem com as propostas.

O papel do conciliador é de apenas facilitar a discussão das partes e guiar as propostas para que as partes cheguem na melhor solução possível para todos. Desta forma, afasta-se a classificação da heterocomposição e atrai a da autocomposição, visto que o terceiro não tem capacidade para resolver o problema.

Na CLT, o primeiro encontro com a conciliação está presente no Título VI-A que trata das Comissões de Conciliação Prévia.

São órgãos criados no âmbito dos sindicatos ou das empresas, com a finalidade de resolução do conflito individual trabalhista por meio da autocomposição. Trata-se de um meio alternativo, extrajudicial, de solução do conflito que tem por finalidade propiciar maior celeridade à resolução da lide, sem a burocracia do Poder Judiciário Trabalhista.²⁴

Há uma discussão se a submissão às Comissões de Conciliação Prévia seria pressuposto processual, sendo que sua ausência acarretaria na extinção do processo. Pela redação do art. 625-D da CLT deixa entendimento que seria imprescindível passar por essa fase para dar prosseguimento ao processo.

Essa divergência permaneceu até recente posicionamento do STF. Em sessão extraordinária, realizada em agosto de 2018, no julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 2139, 2160 e 2237, firmou o entendimento que a obrigatoriedade presente no art. 625-D da CLT estaria criando empecilhos ao acesso à Justiça.

Em obediência ao inciso XXXV (4) do art. 5º da Constituição Federal (CF), é desnecessário prévio cumprimento de requisitos desproporcionais, procrastinatórios ou inviabilizadores para a submissão de pleito ao órgão judiciário. Não cabe à legislação

²³ SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 12 ed. São Paulo: LTr. 2017., p. 40.

²⁴ Idem, p. 46

infraconstitucional expandir o rol de exceções ao direito de acesso ao Judiciário.

Nesse sentido, contraria a CF a interpretação do art. 625-D e parágrafos que reconheça a submissão da pretensão à Comissão de Conciliação Prévia como requisito para ajuizamento de reclamação trabalhista.

Essa compreensão, contudo, não exclui a idoneidade do subsistema de autocomposição previsto nos preceitos, apto a buscar a pacificação social. A legitimidade do referido meio alternativo de resolução de conflitos baseia-se na consensualidade, importante instrumento de acesso à ordem jurídica justa.²⁵

Mesmo que a interpretação deste artigo tenha sofrido alteração, é possível perceber que a intenção do legislador, ao colocar a obrigatoriedade de uma conciliação prévia ao processo em si, foi a de promover medidas alternativas e menos burocráticas para solucionar dissídios e diminuir o número de processos na justiça, tornando o processo mais célere.

Confirmando a intenção da justiça trabalhista em resolver os litígios de forma conciliatória, observa-se o art. 764 da CLT o qual dispõe que “os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação”.

A busca pela resolução dos conflitos da forma menos desgastante para as partes é a chave no âmbito trabalhista, isto porque, costuma-se ser uma forma mais rápida e menos onerosa para as partes, o que é benéfico, visto que no processo podem resultar verbas com caráter alimentício para o trabalhador.

3.3. DA CONCILIAÇÃO COMO FASE OBRIGATÓRIA DO PROCESSO

Seguindo nesta linha, tem-se também a conciliação como parte essencial do procedimento das audiências trabalhistas. Com a abertura das audiências o primeiro passo é a realização da audiência de conciliação, onde o juiz irá propor conciliação entre as partes, de acordo com o disposto no art. 846 da CLT.

Havendo conciliação nesse primeiro momento já é lavrado termo que vale como decisão irrecorrível. Essa determinação tem apenas uma exceção quanto as

²⁵ COORDENADORIA DE JURISPRUDÊNCIA COMPARA E DIVULGAÇÃO DE JULGADOS. Informativo do STF nº 909, de 30 de julho a 3 de agosto de 2018.

contribuições previdenciárias devidas. Neste caso a Previdência Social poderá recorrer da decisão.

Continuando na audiência, se a primeira conciliação não for bem sucedida será dada continuidade a audiência de instrução, isso tratando-se das audiências unas. Há possibilidade das audiências serem dividas e as fases realizadas em dias distintos.

Um segundo momento também é reservado para a tentativa de conciliação. Ao final da audiência de instrução é conferida as parte tempo para as razões finais e antes de proferir a decisão, o juiz proporá uma nova conciliação entre as partes, de acordo com o art. 850 da CLT.

Além desses dois momentos reservados para a tentativa de conciliação, o juiz tem autonomia de propor conciliação entre as partes em qualquer momento da audiência se assim entender cabível a situação.

Uma questão quanto a esse ponto gira entorno da validade do processo se não for respeitadas ambas as etapas de tentativa de conciliação pelo juiz. Grande parte da jurisprudência trabalhista entende que o processo seria nulo caso houvesse a ausência de uma das propostas de conciliação, em nome do princípio da conciliação. Para exemplificar tal medida tem-se decisão proferida pela 1ª Turma do TRT-1.

NULIDADE DA SENTENÇA – AUSÊNCIA DA SEGUNDA PROPOSTA CONCILIATÓRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 850 DA CLT. Uma vez detectada a ausência da segunda tentativa conciliatória, deve-se declarar a nulidade da r. sentença. O nobre magistrado da primeira instancia precipitou-se em julgar o feito, violando o iter procedimental delineado pelo artigo 850 da CLT, especialmente, no que tange à renovação da proposta conciliatória, suprimido formalidade essencial – Inteligência do artigo 144 da Carta Magna c/c artigos 764 e 850 da CLT. Preliminar que se acolhe para declarar a nulidade da r. decisão prolatada.

(TRT-1 – RO: 1169008720035010073 RJ, Relator: Mario Sergio Medeiros Pinheiro, Data de Julgamento: 07/02/2012, Primeira Turma, Data de Publicação: 2012-02-13)

Embora tenha-se visto até este ponto que a conciliação é um princípio essencial do Processo do Trabalho, importante ressaltar que mais importante do que

a aplicação efetiva deste princípio é a tutela dos direitos do trabalhador. Deste modo, o acordo firmado entre as partes não configura termo indiscutível.

O juiz não está obrigado a homologar conciliação, pois esta não é um direito das partes, e sim um ato jurisdicional que decorre do livre convencimento motivado do magistrado. Não obstante, por ser o meio mais indicado de resolução de conflitos trabalhistas, deve o Juiz do Trabalho apresentar os motivos pelos quais não homologará a avença.²⁶

Assim, o juiz verificando que no acordo firmado entre as partes alguma delas está abrindo mão de seus direitos de forma extremamente nociva, ele pode intervir e não homologar o acordo. A conciliação é a melhor maneira para agradar ambas as partes, mas o cuidado com a tutela dos direitos delas é sempre uma questão a ser analisada.

Nesse sentido o TST sumulou o assunto colocando a homologação dos acordos como faculdade do juiz:

Súmula nº 418 do TST

MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO À HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO (nova redação em decorrência do CPC de 2015) - Res. 217/2017 - DEJT divulgado em 20, 24 e 25.04.2017

A homologação de acordo constitui faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança.²⁷

Em qualquer das fases em que foi proposta a conciliação, tendo o acordo sido firmado é prolatada a sentença homologando tal medida. Para aqueles casos em que houve o reconhecimento de tempo trabalhado a sentença torna-se documento para reafirmar e garantir a anotação extemporânea na CTPS.

Com este reconhecimento em mãos o trabalhador pode requerer a averbação deste tempo trabalhado a fim de pleitear futuros benefícios previdenciário. No entanto, apesar de parecer fácil o requerimento administrativo de averbação de tempo reconhecido na Justiça do Trabalho, após passar pelos tramites processuais daquela esfera, diversos casos estão sendo negados pelo INSS, devido ao uso da sentença trabalhista como prova material.

²⁶ SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 12 ed. São Paulo: LTr. 2017p. 44

²⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 418. A homologação de acordo constitui faculdade do juiz inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança.

4. SENTENÇA TRABALHISTA COMO PROVA MATERIAL PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS

O primeiro passo para entender a situação de obrigatoriedade entre o disposto em uma sentença e o devido cumprimento desta é buscar sua definição básica. Sendo assim, a sentença pode ser colocada como uma ação privativa do juiz onde delimitará o problema avençado pelas partes e decidirá de acordo com as normas vigentes à época.

A sentença não é só um ato de inteligência do juiz, mas também um ato de vontade, no sentido de submeter a pretensão posta em juízo à vontade da lei ou do ordenamento jurídico, e também de submeter as partes ao comando sentencial. Além disso, a sentença também é um ato de justiça, no qual o juiz, além de valorar os fatos e subsumi-los a lei, fará a interpretação do ordenamento jurídico de forma justa e equânime, atendendo não só aos ditames da Justiça no caso concreto, mas ao bem comum.²⁸

Portanto, a sentença traz a devida aplicação do ordenamento jurídico ao caso concreto, causando o efeito de obrigatoriedade nas partes do processo. Porém, não pode causar efeitos a terceiros, em respeito ao disposto no art. 506 do CPC²⁹.

Nesse sentido, há uma divergência sobre a incidência da sentença trabalhista nas ações administrativas do INSS. Por um lado é possível entender que as sentenças trabalhistas não teriam efeitos imediatos por si só ao INSS, visto que a autarquia não fez parte da lide. Deste modo, o Instituto poderia fazer sua própria análise do caso, quando do requerimento administrativo, e decidir pelo reconhecimento daquele tempo contributivo e os valores devidos.

Por outro lado, de forma totalmente oposta, outro entendimento possível é de que as sentenças fariam efeito junto ao INSS. Isto porque as determinações trabalhistas tem efeito direto em questões previdenciárias. O trabalhador buscando o reconhecimento de vínculo de emprego e seus direitos atrelados, também espera que tais direitos tenham reflexo na previdência social para futuramente requerer sua aposentadoria ou qualquer outro benefício a que tenha direito.

²⁸ SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 12 ed. São Paulo: LTr. 2017, p. 816.

²⁹ Art. 506. "A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros".

Outro ponto está ligado também à competência da Justiça do Trabalho em demandar a execução de contribuições sociais³⁰.

O sistema optou por aproveitar o momento processual, originariamente adstrito ao trabalhador e tomador do trabalho, a fim de tentar sanar o inadimplemento tributário do empregador, cobrando as contribuições devidas por ele sobre a folha de pagamentos e as que deveria ter descontado e recolhido do trabalhador³¹.

Ainda, existe mais uma situação prevista legalmente que reforça a condição de obrigatoriedade de cumprimento da sentença trabalhista perante o INSS. Na CLT, no artigo 832, §4º determina que a União será intimada das decisões homologatórias de acordos que contenham parcela indenizatória, tendo ainda a faculdade de interposição de recurso relativo aos tributos que lhe forem devidos.

Então, nos casos de acordo entre as partes, situação em que pode ocorrer alegações da efetiva falta de análise da lide (quando esta conciliação ocorrer no início do processo), o INSS tem legalmente instituído o direito de analisar o acordo firmado e reclamar de tal homologação caso entenda que os valores acordados possuem algum erro.

A posição do INSS está mais assemelhada à primeira corrente doutrinária apresentada. Afirma sua ausência como parte integrante da lide como justificativa para a negativa de reconhecimento de determinação trabalhista. E como condição para o reconhecimento exige a apresentação de provas materiais complementares.

Exemplo da manifestação probatória através de meios materiais é o que está previsto na Lei 8.213/91. Em seu artigo 55, §3º estabelece que a comprovação do tempo de serviço só será aceita quando for baseada em início de prova material, não admitindo provas exclusivamente testemunhais, exceto em caso fortuito ou motivo de força maior.

Ainda, no Regulamento da Previdência Social, no art. 62 determina que a comprovação do tempo de serviço prestado será feita através de documentos que

³⁰ Art. 114, VIII da CRFB.

³¹ PRETURLAN, Maria. **Os efeitos previdenciários do reconhecimento de vínculo empregatício pela Justiça do Trabalho**. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito. São Paulo, 2015. p. 47.

comprovem o exercício de tal atividade, devendo ser a documentação contemporânea aos fatos e, também, mencionar as datas de início e término.

Com esses dois dispositivos é possível notar a relutância do sistema da previdência social em admitir diferentes meios probatórios. Exige-se do trabalhador uma série de restrições ao tipo de prova que será aceita para reconhecer o período trabalhado. E esse tipo de exigência acaba ceifando os direitos dos segurados que não conseguem se adequar a essas determinações, necessitando novamente recorrer ao sistema judiciário para ter seus direitos garantidos.

A necessidade de prova material é justificada pela circunstância de que o INSS, réu de todas as causas previdenciárias, não reúne condições de apresentar testemunhas para infirmar a alegação dos segurados e, em relação a fatos distantes no tempo, tampouco conta com a estrutura hábil para realizar diligências que contribuam para avaliação acerca da procedência dos fatos alegados pelos particulares.³²

Embora tal exposição seja válida e compreensível, também não pode o trabalhador sofrer penalidades por esta situação. Quando há situações irregulares de trabalho, muitas vezes, é ausente qualquer forma material de registro, inclusive interna do empregador, assim, o trabalhador não consegue suprir as exigências do INSS, tendo apenas acesso a provas testemunhais. “Nestes casos, fica o trabalhador e segurado da previdência social desamparado e duplamente penalizado. Por um lado, penalizado pela ilegalidade de sua contratação e de outro pela ausência de direitos previdenciários”³³

E neste ponto é notória a diferença de como a área da previdência e do trabalho tratam das provas materiais e testemunhais. A Justiça do Trabalho é especialmente conciliatória, buscando a tutela do trabalhador da melhor forma possível. E para isso, entendendo as limitações dos empregados e seu caráter hipossuficiente na relação, admite tranquilamente provas testemunhais para demonstrar aquilo que está sendo alegado.

³² SAVARIS, José Antonio. Algumas reflexões sobre a prova material previdenciária. **Revista da Associação dos Juizes Federais do Rio Grande do Sul**. N. 03, p. 217.

³³ MORAES, Sandro Glasenapp. A vinculação do INSS às contribuições devidas em face de decisão da Justiça do Trabalho.

4.1. TEMA TRATADO PELA JURISPRUDENCIA

Até este capítulo foi apresentado as relações da Justiça do Trabalho com o instituto da conciliação, condições previdenciárias e a relação entre a sentença trabalhista e o reconhecimento administrativo da previdência social. Com isto, também ficou demonstrado o problema enfrentado pelos segurados devido a obrigação de apresentar provas materiais além das sentenças trabalhistas.

Embora tenha previsão legal quanto a exigência de provas materiais para comprovar período de trabalho alegado, ainda é bastante discutida a eficiência desta determinação. Por isto, diversos processos foram ajuizados questionando os efeitos da sentença trabalhista perante o INSS. A partir disto, vários entendimentos foram utilizados para resolver essa questão, gerando ainda mais inconstâncias.

Visto que a jurisprudência é uma fonte do direito, importante é a análise quanto ao tema, para entender como vem sendo tratado e dirimido o problema. Devido ao grande número de tribunais existentes no território nacional, será limitada a análise a uma parcela para facilitar o estudo.

Será apresentada jurisprudência dentro dos Juizados Especiais Federais. A escolha destes juizados deu-se devido às experiências pessoais da autora. Durante o tempo em que fez estágio trabalhou com questões previdenciárias e processos oriundos dos juizados especiais federais. Assim, o início deste trabalho foi motivado por toda a experiência vivenciada no estágio, e pela familiaridade com este juizado foi considerada a melhor escolha para compor o objeto de estudo.

Por isto, o entendimento da TNU, Turma Nacional de Uniformização, será apresentado, vez que seus julgados vinculam o entendimento dentre os julgadores dos juizados especiais. Outra exposição necessária é do entendimento do STJ, Superior Tribunal de Justiça, que também tem caráter vinculativo de suas decisões.

Nesse momento, o STJ e a TNU tem posicionamentos firmados e semelhantes quanto o uso de sentenças homologatórias de acordos trabalhistas na esfera previdenciária. Deste modo, os juízes e as turmas recursais dos juizados estão realizando suas decisões com base nesse entendimento. Portanto, será mostrado

como a TNU e o STJ abordam o assunto, vez que os tribunais baseiam-se nesses argumentos para proferirem suas decisões.

Na decisão proferida pelo STJ no julgamento do Agravo em Recurso Especial nº 249.370 – CE (2012/0228134-2)³⁴ com ementa:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 55, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM O PERÍODO TRABALHADO E A FUNÇÃO EXERCIDA. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO.

Trouxe entendimento firmado das turmas do STJ quanto a esse assunto ao afirmar que:

Com efeito, a sentença homologatória de acordo trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, mesmo que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que o decisum contenha elementos que evidenciem o período trabalhado e a função exercida pelo trabalhador. Esse é o entendimento assentado nesta Corte Superior, conforme precedentes: AgRg nos EREsp 811508/PR, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/12/2012; AgRg no REsp 1395538/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 26/09/2013; AgRg no AREsp 357.432/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 04/10/2013; AgRg no REsp 1084414/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 01/03/2013; AgRg no AREsp 95.686/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 22/02/2013.

Neste caso, as partes pleiteavam o reconhecimento da condição de segurado do falecido para receber benefício de pensão por morte. O entendimento das instâncias inferiores foi favorável à parte autora. No entanto, a posição do STJ foi contrária. O Relator entendeu que a mera anotação na CTPS feita pela sentença homologatória de acordo trabalhista seria válida, necessitando de outras provas que demonstrassem o efetivo vínculo de trabalho.

Nesse mesmo sentido tem a decisão do Recurso Especial nº 1.402.671 – PE (2013/0301774-0)³⁵ afirmando que:

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o

³⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo em Recurso Especial n 249. 370 – CE. Brasília, DF.

³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n 1402671. Brasília, DF, 26 de setembro de 2013

labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador, sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

Com estas jurisprudências é possível concluir que as sentenças homologatórias de acordos trabalhistas têm força de prova material, caso sejam apresentadas corroboradas com outros meio probatórios. Fica ainda mais clara a necessidade de apresentação de outras provas junto ao INSS analisando este julgado:

..EMEN: PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. NÃO VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO. I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença. II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, não importando cuidar-se de homologatória de acordo, conforme alegado pelo Instituto. Portanto, não se caracteriza a ofensa ao artigo 472 do Código de Processo Civil. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço. III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide. IV- Agravo interno desprovido. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Jorge Scartezzini, Laurita Vaz, José Arnaldo da Fonseca e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

(AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 543764 2003.00.79128-8, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00351 ..DTPB:.)³⁶

³⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial n. 543764. Brasília, DF, 02 de fevereiro de 2004.

Nesse caso foi considerada a valoração de provas já realizada na Justiça do Trabalho, visto que a sentença foi condenatória e, para tanto, teve enfrentamento total da lide. Assim, possível notar que havendo a devida produção de prova na ceara trabalhista não há razões de negativas pelo INSS.

Observando o tema através dos julgados da TNU tem-se a mesma linha de posicionamento, tendo inclusive editado súmula a esse respeito. Primeiro, observando jurisprudência da TNU verifica-se um posicionamento das situações em que seria cabível o reconhecimento da sentença homologatória de acordo trabalhista.

PEDIDO NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. SENTENÇA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. A RECLAMATÓRIA TRABALHISTA SERÁ VÁLIDA COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL EM DUAS SITUAÇÕES: (1) FUNDADA EM DOCUMENTOS QUE SINALIZEM O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA NA FUNÇÃO E PERÍODOS ALEGADOS, OU (2) AJUIZADA IMEDIATAMENTE APÓS O TÉRMINO DO LABOR, ANTES DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO, CUJA CONSUMAÇÃO IMPEDE A OBTENÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS PERANTE O EMPREGADOR. INCIDENTE PROVIDO.

(PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL 201250500025019, JUIZ FEDERAL DANIEL MACHADO DA ROCHA, DOU 04/10/2016.)

Desta decisão nota-se que o relator reafirmou entendimento do STJ colocando a produção de outras provas além da sentença trabalhista como requisito para o reconhecimento previdenciário e ainda expôs a questão da prescrição do direito do trabalhador que não mais teria como obter os direitos trabalhistas perante o empregador e, portanto, haveria ressalvas quanto a interpretação das verbas previdenciárias.

Nos argumentos para tal decisão o relator ainda expôs:

De um lado, o legislador, preocupado com o interesse público de não conceder prestações previdenciárias para quem não implementou os requisitos, bem como a necessidade de coibir fraudes, previu que não se admite a comprovação de tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal. Contudo, sempre poderá haver a possibilidade de os trabalhadores serem explorados por maus

empregadores, com prejuízos significativos no adimplemento dos direitos trabalhistas e previdenciários. Dessa forma, um ato praticado pelo Estado Juiz, que reconhece direitos trabalhistas em favor dos empregados não pode ser simplesmente desconsiderado, como se nenhuma valia pudesse ostentar. Claro que há casos em que se tenta burlar a regra de proteção do sistema previdenciário antes referida, mediante o ajuizamento de reclamações trabalhistas, quando o objetivo real perseguido não é a garantia de direitos trabalhistas que teriam sido violados por ocasião do desenvolvimento do pacto laboral. 7. Sobre o tema já tive oportunidade de, em sede doutrinária, consigar o seguinte: Muitas reclamações trabalhistas são ajuizadas com desvirtuamento da finalidade, ou seja, não visam a dirimir controvérsia entre empregador e empregado, mas, sim, a 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 ou quando os direitos trabalhistas já estão prescritos, como no caso de demanda ajuizada mais de 20 anos após a extinção do contrato de trabalho. Por isso, argumenta-se que sua admissibilidade como meio de prova de tempo de contribuição para fins previdenciários possui um óbice intransponível: a eficácia subjetiva da coisa julgada. Ademais, não tendo o Instituto integrado a lide, não pode sofrer os efeitos da decisão nela proferida. Além disso, a competência para conhecer de questões relativas à contagem do tempo de serviço destinado à obtenção de benefícios é da Justiça Federal.

(...)

Com efeito, quando a reclamação é ajuizada antes de transcorrido o prazo prescricional trabalhista, de modo que tenha havido ônus para o empregador, será pouco provável que se cuide de reclamação trabalhista simulada (Comentários a Lei de Benefícios da Previdência Social, 14 ed., Atlas, 2016). 8. Não se pode ignorar que a finalidade principal da reclamação trabalhista é permitir a satisfação de uma necessidade imediata do empregado receber aquilo que lhe é devido. Por isto, muitas vezes, ele abre mão de parcela do direito vindicado mediante a realização de um acordo. Assim, ainda que exista a celebração de acordo, nos casos em que a reclamação acarretou ônus para o empregador, e não apenas a mera anotação na carteira, e o seu ajuizamento seja contemporâneo ao término do pacto laboral, em princípio, a sua existência representa um elemento probatório relevante, pois neste caso indicará não ter se tratado de reclamação atípica, ajuizada apenas para a formação de prova que não era autorizada pela legislação previdenciária.

Com este posicionamento, o relator mostrou a preocupação com as possíveis tentativas de fraudar a previdência através de ações da Justiça do Trabalho. E por isso, firmou o entendimento que as ações ajuizadas em período muito posterior ao fim do vínculo de trabalho poderiam configurar forma de fraude, para tanto, seria

necessário a comprovação do período trabalhado por outras formas além da sentença trabalhista.

No entanto, a ação tendo sido ajuizada logo após o vínculo de emprego ter sido encerrado já seria uma prova cabal que tal atividade realmente existiu, apesar de não possuir mais provas quanto ao alegado. Quanto a matéria sumulada pela TNU, traz na redação que “a anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários”³⁷.

A súmula está contextualizada com uma situação tratada no capítulo anterior. O INSS em suas determinações próprias prevê a comprovação de períodos trabalhados através de prova material, não aceitando prova exclusivamente testemunhal (exceto em casos de força maior). Por esta razão, é exigido ao menos algum meio de prova material para dar início à situação que pretende comprovar.

E esta súmula da TNU trata da possibilidade de se utilizar a anotação na CTPS oriunda de sentença trabalhista homologatória como início de prova material, podendo o segurado requerente utilizar demais meios de prova, inclusive testemunhal, para corroborar o determinado na CTPS.

Isto posto, nota-se que a jurisprudência dominante entende quanto a este assunto que a produção de provas é essencial para ter o reconhecimento do período contributivo efetivado. Assim, a mera declaração de empregado e empregador através do acordo firmado não restaria comprovado, visto a grande chance de ser uma prática fraudulenta.

5. CONCLUSÃO

A previdência possui uma evolução gradativa no cenário mundial e nacional. Iniciando como uma prestação privada e depois passando para uma curatela do Estado. No Brasil, este controle é realizado através da ação do INSS, autarquia responsável pela concessão e gestão dos benefícios previdenciários.

³⁷ Súmula 31 da TNU.

A previdência brasileira tem caráter obrigatório e de contra prestação, por isso, todo trabalhador deve realizar as contribuições para tornar-se um segurado do INSS e, conseqüentemente, ter direito aos benefícios oferecidos por esta autarquia. O direito aos benefícios nasce da filiação àquele órgão, ocorrendo do efetivo exercício laboral, porém o reconhecimento e possibilidade de recebimento dos benefícios são feitos apenas com a devida inscrição junto à autarquia.

A realização da inscrição, no caso de empregados, é dever do empregador. Assim como a retenção da contribuição e o repasse para a previdência. Desta forma, havendo alguma irregularidade nestes passos o empregado é lesado, impossibilitando-o de usufruir da previdência.

Tal situação já é de enorme agressão aos direitos do trabalhador, no entanto, em certos casos existem agravantes. Além da irregularidade perante o INSS, também há a negligência quanto aos direitos trabalhistas. Neste ponto aparece um obstáculo maior para o trabalhador, pois será necessário regularizar as questões perante a Justiça do Trabalho para posteriormente demonstrar o vínculo de empregado e o devido período trabalhado no INSS.

Na justiça trabalhista busca-se primordialmente a resolução dos conflitos pela via da conciliação, constituindo inclusive como fase obrigatória do processo. É um mecanismo mais célere e menos oneroso às partes. Assim, sendo firmado um acordo, o juiz trabalhista prola sentença homologatória que já exerce efeito imediato entre as partes.

Contudo, não é apenas entre as partes que tal efeito recai. Por a sentença tratar de questões trabalhistas, também são afetadas diretamente verbas previdenciárias. Por isto, a sentença homologatória trabalhista também causa efeitos junto ao INSS.

E, assim, nasce a problemática da utilização da sentença trabalhista homologatória como prova material para fins previdenciários. O INSS possui uma relutância em aceitar tal meio de prova, alegando que sua validade estaria condicionada a participação da autarquia no processo trabalhista. Ou ainda, que demais meios de provas seriam necessários para corroborar o acordado.

O INSS trata de um bem social solidário em que as contribuições de uns segurados auxiliam nos benefícios dos demais e ainda possui parcela de pagamento pelo governo que de forma indireta é um auxílio de toda a população. Assim, é compreensível as inúmeras medidas para se evitar fraudes.

Um benefício erroneamente concedido causa danos em toda a população, em maior ou menor grau, e para tanto, é preciso cuidado a fim de manter o sistema previdenciário funcionando. No entanto, é necessário atentar-se a certos pontos importantes quando analisar tal situação.

O trabalhador na sua relação de emprego está posicionado numa situação de hipossuficiência quanto ao empregador, exigir que este possua todos os meios de provas para demonstrar o vínculo de emprego é desproporcional quanto sua realidade.

Assim, a medida ideal a ser imposta nesses casos é o cumprimento, pelo INSS, da determinação da sentença trabalhista. E, de forma contrária, entendendo a autarquia pelo erro dos períodos ou valores alegados seria seu ônus comprovar de forma contrária, não apenas deliberadamente negando o requerimento.

Novamente, compreensível é a utilização de tais medidas protetivas do sistema, porém é necessário ter ponderação quanto a realidade dos trabalhadores. Num espectro idealista, a melhor medida seria um grupo próprio desta autarquia de fiscalização e conferência das informações concedidas, o que possibilitaria coibir ações fraudulentas. Porém, no cenário atual, tal medida é certamente problemática e inviável devido ao enorme número de pessoas vinculadas pelo INSS e sua limitação orçamentária de atuação.

Portanto, uma alternativa de solução seria o trabalho conjunto com a área trabalhista para a fiscalização do cumprimento dos deveres trabalhistas dos empregadores. Como também, mais prático e no âmbito administrativo, reconhecer a sentença trabalhista como prova material e aceitar demais meios de provas, principalmente testemunhal, para comprovar o alegado; observando os casos em sua particularidade para não sobrecarregar o trabalhador, principalmente por a obrigação originária ser do empregador em realizar os repasses contributivos.

6. REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em: 01 de novembro de 2018.

BRASIL. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST. **Semana de Conciliação 2018**. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/18640430/24374452/Semana+de+Concilia%C3%A7%C3%A3o+2018/f9bc471f-f921-6071-d32f-1d7eefe70abf>> Acesso em: 09 de novembro de 2018.

BRASIL. Decreto-lei nº 5452, de 01 de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho**. Brasília, DF, 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm> Acesso em: 10 de novembro de 2018.

BRASIL. Instituto Nacional do Seguro Social. **Institucional**. Disponível em: <<https://www.inss.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/>> Acesso em: 17 de outubro de 2018.

BRASIL. Lei nº 13105, de 16 de Março de 2015. **Código de Processo Civil**. Brasília, DF, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm> Acesso em: 10 de novembro de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial n 249. 370**. Brasília, DF Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/decisoes/doc.jsp?livre=249.379&b=DTXT&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2#DOC2>> Acesso em: 13 de novembro de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n. 543764**. Brasília, DF, 02 de fevereiro de 2004. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=543764&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=15>> Acesso em: 13 de novembro de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n 1402671**. Brasília, DF, 26 de setembro de 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=31407281&num_registro=201303017740&data=20131001> Acesso em: 13 de novembro de 2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Primeiro ano da reforma trabalhista: efeitos**. Disponível em: <<https://goo.gl/FmJjQh>> Acesso em: 07 de novembro de 2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 418**. A homologação de acordo constitui faculdade do juiz inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html#SUM-418

COORDENADORIA DE JURISPRUDÊNCIA COMPARA E DIVULGAÇÃO DE JULGADOS. **Informativo do STF nº 909**, de 30 de julho a 3 de agosto de 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo909.htm#CLT:%20Comiss%C3%A3o%20de%20Concilia%C3%A7%C3%A3o%20Pr%C3%A9via%20e%20procedimento%20sumar%C3%ADssimo>> Acesso em: 26 de novembro de 2018.

GOES, Hugo. **Manual de Direito Previdenciário**. Rio de Janeiro: Ferreira, 2018. 904 p.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 16 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2011. 928p.

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. **Instrução Normativa INSS/PRES nº 77**, de 21 de janeiro de 2015. Estabelece rotinas para agilizar e uniformizar o reconhecimento de direitos dos segurados e beneficiários da Previdência Social, com observância dos princípios estabelecidos no art. 37 da Constituição Federal de 1988. Disponível em: <<http://sislex.previdencia.gov.br/paginas/38/inss-pres/2015/77.htm>> Acesso em: 12 de novembro de 2018.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 15 ed. São Paulo: Saraiva. 2017. 1823p.

MENDONÇA, Vinícius Barbosa. **Direito Previdenciário Para Concursos Públicos**. 14 ed. Juiz de Fora: [s.n]. 2018. 368p.

MORAES, Sandro Glasenapp. **A vinculação do INSS às contribuições devidas em face de decisão da Justiça do Trabalho**. Disponível em: <<http://sandromoraes.adv.br/resources/A%20VINCULA%C3%87%C3%83O%20DO%20INSS%20%C3%80S%20CONTRIBUI%C3%87%C3%95ES%20DEVIDAS%20EM%20FACE%20DE%20DECIS%C3%83O%20DA%20JUSTI%C3%87A%20DO%20TRABALHO.pdf>> Acesso em: 11 de novembro de 2018.

PIMENTA, José Roberto Freire. A conciliação judicial na Justiça do Trabalho após a emenda constitucional n. 24/99: aspectos de direito comparado e o novo papel do juiz do trabalho. **Revista Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**. Belo Horizonte, 32 (62) p. 29-50. Julho/dezembro 2000. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/bitstream/handle/11103/27099/jose_roberto_freire_conciliacao_judicial.pdf?sequence=1> Acesso em: 01 de novembro de 2018.

PRETURLAN, Maria. **Os efeitos previdenciários do reconhecimento de vínculo empregatício pela Justiça do Trabalho**. 2015. 95f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito. São Paulo, 2015. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-11042016-130856/en.php>> Acesso em: 11 de novembro de 2018

SAVARIS, José Antonio. Algumas reflexões sobre a prova material previdenciária. **Revista da Associação dos Juizes Federais do Rio Grande do Sul**. N. 03, p. 213-238. Disponível em: <<https://www.ajufergs.org.br/arquivos-revista/3/algumasreflexessobreaprovamaterialprevidenciria.pdf>>. Acesso em: 11 de novembro de 2018.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 12 ed. São Paulo: LTr. 2017. 1595p.