

CAPÍTULO XIII

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. (IM)PRESCRITÍVEIS?

*Mônica Nunes Andrade**

Sumário • 1. Introdução – 2. Prescrição e Decadência – 3. Natureza jurídica das contribuições previdenciárias – 4. Finalidade das contribuições previdenciárias – 5. A repercussão das contribuições previdenciárias – 6. Da imprescritibilidade: 6.1 Conflito de princípios; 6.2 A justiça do Trabalho – 7. Conclusão – 8. Referências Bibliográficas.

RESUMO: O presente trabalho visa abordar a consagração constitucional da previdência como direito fundamental, devendo ser custeada através das contribuições previdenciárias. Portanto, ressalta-se a significativa repercussão, na vida dos contribuintes, de limites temporais impostos para a constituição dos créditos previdenciários.

PALAVRAS-CHAVE: PREVIDÊNCIA; DIREITO FUNDAMENTAL; PRAZO.

1. INTRODUÇÃO

A paz é o fim que o direito tem em vista, a luta é o meio de que se serve para o conseguir. Por muito tempo pois que o direito ainda esteja ameaçado pelos ataques da injustiça e assim acontecerá enquanto o mundo for mundo, nunca poderá subtrai-se à violência da luta. A vida do direito é uma luta: luta dos povos, do estado, das classes, dos indivíduos. (IHERING, 1997, p. 1)

Os novos paradigmas sociais, atrelados ao significativo aumento da perspectiva de vida do brasileiro, conduziu o Constituinte à dar maior relevância à manutenção digna da vida dos cidadãos. Portanto, a previdência social possui considerável importância no contexto atual, devendo ser financiada por todos, nos termos da lei, através das contribuições previdenciárias.

O presente estudo objetiva, por conseguinte, analisar a atuação do poder público na garantia dos direitos fundamentais dos indivíduos, principalmente da previdência, para o alcance dos objetivos do Estado Bem Estar Social. Sendo a previdência custeada pelas contribuições previdenciárias,

*. Graduada da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia.

questiona-se a constitucionalidade e pertinência da limitação temporal para a constituição dos créditos previdenciários, demonstrando sua repercussão na vida futura do cidadão. Ademais, ressalta-se a contextualização de tal estudo na novel competência da Justiça do Trabalho e na jurisprudência atual.

2. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

A *priore*, para contextualizar o tema abordado, visando sua maior compreensão, faz-se imperioso conceituar os institutos da prescrição e decadência e apresentar a sua repercussão no âmbito jurídico.

O conceito de prescrição e decadência pertence à teoria geral do Direito.

A doutrina mais tradicional, pautada no antigo Código Civil, costumava definir o instituto jurídico da prescrição como a extinção do direito de ação. Contudo, este se consubstancia como direito fundamental, constitucionalmente garantido, desencadeando o atual entendimento de que a prescrição é, na verdade, uma causa extintiva da pretensão de direito material pelo seu não exercício no prazo estipulado pela lei. Em outrora, a pretensão confundia-se com o direito de ação e aquela se extinguia com o não exercício deste.

Assim, adotando o conceito diferenciador entre ação e pretensão, o art. 189 do atual Código Civil dispõe que violado um direito, nasce para o seu titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos definidos em lei. O direito de ação é apenas decorrência da garantia jurisdicional de satisfação da pretensão.

O legislador objetivou, portanto, deixar claro que o direito subjetivo, embora desguarnecido da pretensão, subsiste, ainda que de maneira débil (porque não amparado pelo direito de forçar o seu cumprimento pelas vias jurisdicionais); tanto que se o devedor se dispuser a cumpri-lo, o pagamento será válido e eficaz, não autorizando repetição de indébito (art. 882 CC/02) e se não arguida a prescrição por nenhuma das partes ou magistrado na esfera jurisdicional, prevalecerá, quando cabível, o direito de ação.

Assim, o lapso temporal da prescrição nasce concomitantemente com a pretensão.

A decadência, por sua vez, consiste no perecimento do próprio direito material em razão do seu não exercício no prazo estipulado na lei. Neste caso, o que caduca é a própria situação jurídica de vantagem atribuída pelo ordenamento jurídico ao sujeito. Portanto, a satisfação deste direito não poderá mais se efetivar e se ela ocorrer, será indevida, sujeitando o titular do direito sucumbido ao dever de ressarcimento.

De fato, grande é a semelhança entre a prescrição e a decadência. Em ambos, uma inação injustificada por certo lapso de tempo faz perecer um direito. Contudo, na primeira, o que se extingue é uma pretensão e na segunda, caduca o próprio direito substantivo.

Portanto, ambos os institutos prevêm a possibilidade de extinção do crédito da Fazenda Pública em relação ao recolhimento das contribuições previdenciárias. Assim, será utilizado, neste trabalho, o termo prescrição para abarcá-los, a fim de facilitar a compreensão do objeto estudado.

3. NATUREZA JURÍDICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Com o advento da Lei previdenciária 8.212/91, acirrou-se a celeuma acerca da definição da natureza jurídica das contribuições previdenciárias. Tal contexto sucedeu-se pela inserção dos artigos 45 e 46 da referida Lei que estabelecem o prazo de 10(dez) anos para a Seguridade Social constituir seus créditos.

Observa-se que havendo, até então, o entendimento de que as contribuições previdenciárias seriam tributos, a referida Lei contrapôs-se a determinação do Código Tributário Nacional que, em seu artigo 173, limitou em 5(cinco) anos o prazo para a constituição do crédito tributário pela Fazenda Pública.

A discussão efetivou-se pelas propostas de inconstitucionalidade da lei previdenciária, baseadas na concessão dada pela Constituição exclusivamente à lei complementar para estabelecer normas gerais referentes à prescrição e decadência tributárias (art. 146, III, b). Assim, sendo o CTN recepcionado como lei complementar no ordenamento jurídico e a Lei 8.212/91 criada mediante rito de lei ordinária, insurge-se pela defesa da inconstitucionalidade desta última quanto as matérias previstas no CTN.

Urge ressaltar que, após a promulgação da Constituição federal de 1988, de modo amplamente majoritário, tanto perante a doutrina como pela jurisprudência, as contribuições previdenciárias passaram a ser tratadas como tributo, sob a espécie de contribuições sociais. Tal convicção respalda-se na inserção constitucional do artigo 149, o qual estabelece a instituição das contribuições sociais no capítulo “Do Sistema Tributário Nacional”.

Ademais, as características de tais contribuições revelam seu caráter tributário. Com efeito, consistindo o tributo em prestação pecuniária compulsória *ex lege*, que não se configure em indenização por ato ilícito, nos termos do artigo 3º do Código Tributário Nacional, não há por que negar às contribuições previdenciárias tal natureza, tendo em vista que essas se adequam ao conceito de tributo erigido em nosso ordenamento.

Com a ilação supra, dúvidas não existem acerca da inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91. Foi o que se consubstanciou no julgamento do dia 12 de Junho de 2008, do Supremo Tribunal Federal, desencadeando na edição da súmula vinculante nº 8, que determina tal inconstitucionalidade e prevê que o prazo prescricional para a Fazenda Pública exigir as contribuições sociais é de 5(cinco) anos, conforme o CTN.

Todavia, salienta-se que a própria legislação tributária possibilita a determinação de prazo diferenciado para essa matéria, mediante lei.

O art. 97 do CTN prescreve:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

[...]

VI – as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

A conclusão inarredável que se pode obter do instituto *sub examine* é a de que o CTN estabelece capacidade para lei diversa estabelecer o prazo prescricional das contribuições previdenciárias, não esgotando, portanto, toda esta matéria e permitindo a alteração de tal determinação temporal.

Em consonância com o posicionamento defendido, faz-se essencial gizar que as contribuições previdenciárias são recolhidas à Fazenda Pública através do lançamento tributário por homologação, pelo qual o devedor do tributo deverá antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, o qual é feito a posteriori.

Tal ressalva possui relevância, visto que estipula o artigo 150, § 4º do CTN:

Art. 150

[...]

§ 4º **Se a lei não fixar prazo à homologação**, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifos nossos).

Assim, o próprio CTN, reiteradamente, possibilita à lei diversa estabelecer prazo diferenciado para a prescrição das contribuições previdenciárias.

Salienta-se, outrossim, que toda determinação legal deve ser interpretada à luz da sistemática do ordenamento jurídico, devendo ser aplicada com fundamento nos princípios e na realidade social, para que haja o alcance

da justiça almejada pelo Direito e a responsabilidade com os direitos garantidos à todos. Desta forma, destaca-se o consentâneo posicionamento dos juristas Eduardo Bittar e Guilherme Assis de Almeida:

[...] deve-se repisar que interpretar é fazer da literal letra da lei um dado real da vida de existentes e paupáveis cidadãos e cidadãs. O estudioso do Direito que só aplica a lei em sua frieza desconhece a verdadeira razão de ser do Direito, vale dizer, seu potencial transformador e equanimizador das relações sociais. (BITTAR *et al*, 2007. p. 525)

Ante todo o exposto, dúvidas não restam acerca da possibilidade de flexibilização do prazo prescricional atribuído pelo CTN às contribuições previdenciárias, mediante lei. Ademais, nenhuma lei é revestida de cunho absoluto, podendo, ou a melhor contento, devendo ser alterada quando percebida violação à direitos humanos e a ocorrência da dominação e valorização de poucos em detrimento do bem estar da coletividade. É o que se pretende demonstrar no desenrolar deste estudo.

4. FINALIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Com o fim da ditadura brasileira e a instituição de um Estado de Direito, baseado fundamentalmente na democracia e na socialidade, tornou-se imperioso repensar os direitos a serem garantidos aos cidadãos e as formas para a sua concreção.

Inicialmente, os direitos fundamentais foram criados com a “função negativa” de proteger os indivíduos da dominação e arbitrariedade estatal. Posteriormente, com as discrepâncias sociais e marginalização de determinados setores da sociedade, os direitos fundamentais emergiram com sua “função positiva”, exigindo a atuação do Estado para a garantia de uma justiça social e alcance de uma igualdade material entre os indivíduos.

Neste panorama, a Carta Magna promulgada em 1988, também conhecida como Constituição Cidadã, foi editada com vistas à garantia dos direitos fundamentais dos indivíduos e a manutenção da ordem social. Ela estabelece:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II – garantir o desenvolvimento nacional;

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

No contemporâneo sistema jurídico, todo o ordenamento deve objetivar a satisfação dos direitos básicos dos indivíduos, indispensáveis à sua sobrevivência e inserção social, compatibilizando-se com os princípios norteadores do atual Estado de Direito e com as necessidades vigentes. Neste sentido, vale colacionar o entendimento do ilustre jurista Canotilho:

[...] como direitos subjectivos a *prestações sociais, económicas e culturais*, os direitos fundamentais constituem dimensões impositivas para o *preenchimento intrínseco*, através do legislador democrático, desses direitos.” (CANOTILHO, 1993, p. 431)

Ademais, cabe à estrutura estatal criar mecanismos que possibilitem a garantia de tais direitos, bem como permitam a conquista de uma vida mais digna e humana pelos cidadãos.

A fim de adequar-se às novas necessidades e aspirações humanas, a novel Constituição, em seu Título VIII, estabeleceu que a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais. Assim, prevê o instituto da Seguridade Social, sendo consagrado pela legislação constituinte, em seu artigo 6º, como direito fundamental. Segundo Sérgio Pinto Martins, pautando-se no artigo 194 da CF/88, ela é:

um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer um sistema de proteção social aos indivíduos contra contingência que os impeçam de prover as suas necessidades pessoais básicas e de suas famílias, integrado por ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, visando assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e a assistência social. (MARTINS, 2001, p. 42)

Destarte, constata-se que a Seguridade Social foi criada com o intuito de suprir as contingências sociais adversas que, em princípio, afetam a fonte de subsistência dos indivíduos, a fim de efetivar os ditames sociais de necessária garantia dos direitos básicos dos cidadãos e necessidades primárias, com vistas à uma maior qualidade de vida dos indivíduos e a sua manutenção digna.

Contudo, não será criado nenhum benefício ou serviço da seguridade social, sem a correspondente fonte de custeio. Portanto, como tal direito é regido pelo princípio da solidariedade e universalidade de custeio, o artigo 195 da CF/88 preceitua:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I – do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, [...]

II – do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o artigo 201;

III – sobre a receita de concursos de prognósticos;

IV – do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

No tocante à Previdência Social, a qual, na previsão do artigo 201 CF/88, atende a cobertura de eventos de doenças, invalidez, morte e idade avançada dos indivíduos, proteção à família, ao trabalhador e à maternidade, nos termos da lei, faz-se necessário a contribuição prévia do segurado para obter tais benefícios. Tal custeio se consubstancia com o recolhimento das contribuições previdenciárias no transcorrer da relação empregatícia, ou de maneira autônoma pelo segurado. Salienta-se que, salvo algumas exceções, como, v. g., o auxílio doença, de regra, os benefícios concedidos pela previdência social dependem de uma carência, ou seja contribuição prévia pelo segurado, de 15(quinze) anos.

Assim, observa-se que é através da relação jurídica previdenciária que se torna possível o amparo dos beneficiários (segurados e dependentes) quando estes se deparam com eventos previamente selecionados que os coloquem numa situação de necessidade social em virtude da impossibilidade de obtenção de sua própria subsistência ou do aumento das despesas.

Desta forma, reitera-se a significativa importância da garantia dos recolhimentos previdenciários aos empregados e a sua repercussão posterior. Por conseguinte, coaduna-se com a percepção da ilustre procuradora federal da 3ª região, Elisa Alves dos Santos Lima:

Daí, a importância dos recolhimentos das contribuições previdenciárias decorrentes dos vínculos empregatícios reconhecidos pelas sentenças trabalhistas, visto que, se serão utilizados na contagem de tempo de contribuição do reclamante, para a percepção do benefício previdenciário, e, se não houve o respectivo custeio, estará a Previdência Social fadada a se tornar cada vez mais deficitária. (LIMA, 2008, p. 188).

Ademais, de acordo com dados do Tribunal de Contas da União, disponíveis em seu site oficial, em 2006, no que concerne ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), as contribuições previdenciárias totalizaram R\$ 123,5 bilhões, enquanto as despesas com aposentadorias e outros benefícios previdenciários somaram R\$ 165,6 bilhões, o que ocasionou um resultado negativo de R\$ 42,1 bilhões. O relatório do TCU ressalta que tal fato, dentre outros, que impacta negativamente o resultado do RGPS é ocasionado pelo crescimento da inadimplência dos recolhimentos das contribuições, cuja baixa eficiência em sua arrecadação agrava o déficit verificado.

Tal realidade onera os cofres públicos e impossibilita uma efetiva satisfação dos objetivos da seguridade social, visto que alguns indivíduos ficaram privados de seus direitos básicos pelo não custeio de seus benefícios, seja por terceiros, seja pela sua contribuição não recolhida pelo empregador e impossibilitado de agora fazê-la, pois já prescrita.

5. A REPERCUSSÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Como exposto supra, a previdência social prevê a satisfação de prestações que visam substituir a parcela salarial deixada de ser percebida pelo segurado incapaz de ganhar, a fim de garantir a satisfação de suas necessidades primárias. Essa impossibilidade de trabalhar ou de ganhar pode ser ocasionada por riscos ou por contingências que a vida em sociedade ocasiona.

Salienta-se que, de acordo com dados do IBGE, disponíveis no seu site oficial, colhidos em 2006, os indicadores populacionais brasileiros, entre 1991 e 2000, apontam um aumento de 3,86% na taxa de crescimento dos indivíduos com 65 anos ou mais e um declínio significativo das taxas de mortalidade. Assim, nota-se que atualmente há uma considerável e crescente população idosa que necessita de amparo da Previdência Social, sob pena de ficar à mercê das eventualidades da vida e do desamparo.

Portanto, observa-se que a repercussão do recolhimento das contribuições previdenciárias se dá em momento posterior, quando o indivíduo se encontra em estado de atuação laborativa debilitada, dependendo de um amparo social, que, normalmente, é a única garantia de sua sobrevivência e independência econômica, mas que já cooperou para custear.

Neste sentido, não há que se referir à relativização ou limitação ao direito de obtenção do benefício previdenciário pelo cidadão, estando preenchidos todos os requisitos legais para tal aquisição. Não cabe à lei infraconstitucional determinar óbices à conquista de tais direitos fundamentais, seja através de limitações procedimentais ao seu custeio, seja por limitações temporais à sua satisfação.

Ademais, ressalta-se que os benefícios previdenciários por possuírem a finalidade de atenuar ou eliminar o estado de necessidade social do indivíduo, revestem-se de cunho nitidamente alimentar, o que ressalta seu caráter de direito fundamental, protegido e garantido incondicionalmente.

Destarte, o direito previdenciário é um direito indisponível, intangível por qualquer dos indivíduos ou terceiros, primeiramente pelo seu caráter alimentar e posteriormente por ser destinado à Fazenda Pública, através da autarquia competente para o recolhimento das contribuições, o INSS, que faz a sua distribuição e garante a sua concreção posterior.

Vê-se, portanto, que a previdência social é um direito social assegurado a todos os contribuintes. Neste caso, incide interesse público no cumprimento dessas disposições constitucionais, não podendo ser limitadas por mera determinação temporal.

Ressalta-se, outrossim, que a Previdência Social, através das contribuições previdenciárias, pelo caráter solidário e equânime de seu custeio, propicia a distribuição de renda e a conseqüente atenuação de alguns problemas sociais, o que se deduz fundamental para a conquista do bem estar social.

Portanto, reitera-se a necessidade do Estado asseverar o efetivo repasse das contribuições previdenciárias para beneficiar o indivíduo, sem limites, sob pena de sua impossibilidade laborativa tornar-se uma impossibilidade para a manutenção da vida.

6. DA IMPRESCRITIBILIDADE

Ante todo o exposto, constata-se que a limitação temporal, seja ela de 5(cinco) ou 10(dez), para a Fazenda Pública exigir os créditos decorrentes das contribuições previdenciárias é que se encontra eivada de inconstitucionalidade.

Havendo prazo prescricional para tal exigência, viola-se os direitos fundamentais básicos do indivíduo, estando este fadado a ter sua perspectiva de vida ceifada pela arbitrariedade jurídica.

Salienta-se que, neste estudo, não se está defendendo a garantia de benefícios previdenciários sem o seu devido custeio. Ao contrário, defende-se a possibilidade do contribuinte e a autarquia federal não possuir limites temporais para pleitear a garantia do recolhimento das contribuições previdenciárias, seja no reconhecimento de vínculo empregatício em juízo, seja pelo recolhimento efetuado e não repassado à autarquia federal, para garantir o benefício previdenciário do indivíduo devidamente custeado.

No contexto atual do desenvolvimento econômico, que se perfaz mediante a exploração da energia laborativa dos indivíduos, o Estado não pode se abster de garantir as condições mínimas de sobrevivência digna aos indivíduos sociais. Giza-se que o direito ao trabalho é previsto na CF/88, em seu artigo 6º como um direito fundamental, garantido a todos, exigindo uma tutela específica do poder estatal quando comprovada a sua concreção, seja de maneira expressa ou de maneira tácita.

Faz-se imperioso ressaltar que a CF/88, em seu artigo 7º, XXIX, prevê a prescrição dos créditos resultantes da relação de trabalho em 5(cinco) anos ou até o limite de 2(dois) anos após a extinção do contrato de trabalho.

O que se questiona neste estudo não é o prazo estipulado acima, visto que ele decorre das verbas relativas à prestação do trabalho, não abrangendo os créditos previdenciários. Observa-se que, apesar do dano causado ao trabalhador por perder direitos oriundos da relação laboral após 5(anos), os efeitos desta inadimplência foram imediatamente sentidos pelo trabalhador que poderia reivindicá-los em juízo e teve sua vida garantida, mesmo com privações, no período anterior a prescrição.

Contudo, no que tange às contribuições previdenciárias, os efeitos do seu não recolhimento serão posteriores, impossibilitando, certamente, a manutenção de uma vida digna ao trabalhador quando estiver com sua capacidade laborativa debilitada. Neste caso, a hipossuficiência é ainda mais significativa. Portanto, opina-se pela sua efetiva garantia e não pela construção de óbices à sua conquista.

A conseqüência principal que se pretende extrair do princípio da justa e adequada proteção previdenciária é a de que a previdência social, por imperativos constitucionais, deve oferecer uma proteção social que corresponda especificamente à contingência social em que se encontra o segurado. Mas esse seu propósito constitucional não será jamais alcançado e a segurança social que representa será insuficiente e injusta enquanto for percebida como um seguro social que nega eficaz cobertura previdenciária pela circunstância de o segurado ficar impossibilitado de obter seu benefício em decorrência de negligência de terceiros e óbices temporais impostos pela própria lei.

É incoerente que a lei infraconstitucional limite de maneira impositiva a possibilidade de exercício de direitos constitucionalmente garantidos como fundamentais, tornando-o fadado à um limite temporal, cujo conhecimento e controle é, na maioria das vezes, intangível pelo trabalhador.

Ademais, a previsão da imprescritibilidade não é um fato estranho ao nosso ordenamento, fadado à aversão por ser considerado esdrúxulo ao direito. A própria lei e a CF/88 prevêm a imprescritibilidade de crimes hediondos, do crime de racismo, da ação de reconhecimento de paternidade, das ações de ressarcimento por ilícitos que causem prejuízos ao erário ao sopesar princípios e valorizar os ditames do Estado bem estar social que se consubstancia atualmente em nosso ordenamento.

6.1 Conflito de princípios

Na defesa da imprescritibilidade do direito de exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias, questionamentos emergem acerca da violação ao princípio da segurança jurídica.

Os defensores de tal assertiva, como Roque Antônio Carrazza, sustentam que a limitação temporal, na ceara jurídica, protegem os indivíduos das incertezas e instabilidades do próprio ordenamento.

Entretanto, observa-se que neste contexto há o conflito de tal princípio com os demais princípios constitucionais, trabalhistas e previdenciários e, portanto, há a necessária cautela em interpretá-los para o alcance da justiça social. No dizer do ilustre professor Willis Santiago, tem-se que:

O princípio construtivo e fundamental que procuramos encontra-se, portanto, implícito na reunião entre Estado de Direito e Democracia, e sua função hermenêutica é hierarquizar, em situações concretas de conflito, todos os demais princípios a serem aplicados, fornecendo, assim, a unidade e consistência desejadas. (GUERRA FILHO, 2001, p. 134)

Desta forma, na resolução de tal pleito deve-se buscar a harmonia entre os princípios, valorizando, neste caso, aqueles que mais satisfizerem a conquista da justiça social e do bem estar coletivo.

O Direito do Trabalho, bem como o direito previdenciário são regidos por princípios que tutelam a parte mais hipossuficiente da relação laboral, não pela sua incapacidade absoluta, mas pela sua situação de inferioridade e dependência na relação. Assim, vigoram os princípios da proteção ao trabalhador e da indisponibilidade de seus direitos.

O princípio da proteção ao trabalhador objetiva equilibrar a relação desigual, buscando a melhoria das condições laborais. Portanto, deve ser aplicada sempre a decisão que for mais favorável à ele, em decorrência de sua posição de desvantagem na relação. É a regra do *in dubio pro miseru*. Além disso, deve ser aplicada sempre a norma mais benéfica ao trabalhador na dúvida de sua subsunção, o que legitima ainda mais a idéia da possibilidade de outra norma que não o CTN permitir prazo diferenciado para a Fazenda Pública exigir seus créditos previdenciários, uma vez que esta interpretação possa ser mais benéfica ao contribuinte.

O princípio da indisponibilidade de direitos pelo trabalhador retrata a interação entre a proteção à relação laboral e os Direitos Humanos sociais do trabalhador. Ele consiste na limitação da autonomia da vontade do trabalhador, protegendo-o da perda de direitos fundamentais básicos pela aceitação de condições degradantes, em decorrência de sua situação de hipossuficiência. Portanto, no que tange aos seus direitos fundamentais, como a previdência social, o trabalhador não poderá transacioná-lo, nem renunciá-lo.

Portanto, observa-se que tais princípios específicos fundamentam-se nos princípios constitucionais norteadores de todo o ordenamento.

A novel constituição vaticina, em seu Título I, que a República brasileira tem como princípios fundamentais, dentre outros, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho, a construção de uma sociedade justa e solidária, com redução das desigualdades sociais. Portanto, a Carta Suprema estabelece que o Direito deve ser direcionado de maneira que propicie aos componentes da sociedade uma apropriada distribuição dos Direitos Humanos sociais. E mais do que isto, determina a garantia dos direitos básicos para sobrevivência digna dos indivíduos.

Assim, embasado em tais dispositivos, vale destacar o posicionamento da ilustre professora Rúbia Zanotelli de Alvarenga:

O papel do intérprete contemporâneo deve consistir em um trabalho construtivo de natureza teleológica, calcado no cotejo da norma com os princípios do Direito do Trabalho, aptos a valorar e a desenvolver a realização dos Direitos Humanos Sociais do trabalhador [...], pois à medida que a lei se afasta de sua finalidade, ela perde seu compromisso com o bem comum. (ALVARENGA, 2008, p. 52)

Assim, no conflito entre os princípios em tela, devem ser observadas tais assertivas. Inclusive, enfatiza-se que a própria LICC, em seu artigo 5º, determina que na aplicação da lei o juiz deverá atender aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum. Ora, sendo a previdência social um direito fundamental consagrado na Constituição, dúvidas não restam acerca da necessidade de sua garantia.

Em suma, a dignidade dos indivíduos, bem como a sobrevivência futura dos mesmos, possibilitada, na maioria das vezes, exclusivamente pela previdência social, não podem ser sacrificadas em nome da segurança jurídica.

Foi através de tal raciocínio que o poder público instituiu o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço do trabalhador, acompanhando os ditames atuais. A Lei 8.036/90 que o prevê, dispõe em seu artigo 23, § 5º que o processo de fiscalização, de autuação e de imposição de multas do FGTS terá prescrição de 30(trinta) anos. Portanto, observa-se a possibilidade de uma maior dilação temporal da prescrição de institutos que visam o beneficiamento da garantia dos direitos dos cidadãos.

No caso da previdência social, a tutela efetiva dos direitos humanos do trabalhador, o alcance da justiça social e a garantia de uma vida mais digna aos trabalhadores debilitados, poderão ser alcançados com a garantia posterior da previdência social que terá maior potencialidade com a determinação da imprescritibilidade dos créditos previdenciários.

6.2 A justiça do trabalho

O objeto deste estudo possui especial relevância no âmbito da justiça do trabalho. Urge ressaltar que, na ceara trabalhista, as relações são regidas pelo princípio da primazia da realidade. Portanto, o contrato de trabalho, de onde, de regra, emergem as contribuições previdenciárias, é um contrato-realidade, em que prevalecem os fatos em detrimento às formalizações. Corroborando tal assertiva, o artigo 442 da CLT, que considera o contrato individual de trabalho como um acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.

Portanto, a justiça trabalhista possui um significativo contingente de dissídeos, cujo objeto é a busca do reconhecimento da relação laboral, caracterizada pelo vínculo tácito. Por conseguinte, neste contexto, não houve o devido recolhimento das contribuições previdenciárias, causando danos irreversíveis ao trabalhador, como já demonstrado, se impossibilitado de fazê-lo.

Todavia, ressalta-se que a nova competência desta especializada, ampliada pela EC nº. 45 de 2004, permite que os juízes trabalhistas executem de ofício as contribuições previdenciárias. A priori, a execução se restringia às sentenças proferidas pelos magistrados. Todavia, a nova redação do artigo 876 da CLT, trazida pela Lei 11.457 de 2007, resolve:

Art. 876 [...]

Parágrafo único. Serão executadas ex-officio as contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, **inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido.** (grifos nossos).

Portanto, observa-se que a novel lei trabalhista não traz limites temporais para a execução das contribuições previdenciárias, revelando a tendência de se valorizar os direitos dos indivíduos e a tentativa de desestimular as contratações clandestinas de trabalho, que existem com o intuito de burlar a lei e diminuir as obrigações dos empregadores, sem a devida preocupação com os direitos dos trabalhadores.

Neste sentido, já prelecionava o Decreto 3.048/99:

Art. 276 [...]

§ 7º Se da decisão resultar reconhecimento de vínculo empregatício, deverão ser exigidas as contribuições, tanto do empregador como do reclamante, **para todo o período reconhecido, ainda que o pagamento das remunerações a ele correspondentes não tenha sido reclamado na ação (...).** (grifos nossos)

Salienta-se que a via jurisdicional é, na maioria dos casos, a única via de satisfação dos direitos dos trabalhadores, que pela necessidade social e situação de dependência e hipossuficiência, se submetem às arbitrariedades e descasos dos empregadores. Portanto, é função do magistrado, no momento da interpretação da lei e baseando-se nos princípios norteadores do ordenamento pátrio, buscar o equilíbrio de tal relação e garantir os direitos dos trabalhadores. Dentre estes, um dos mais relevantes, pela sua projeção, é o direito previdenciário.

Parafraseando o entendimento de Antônio Álvares da Silva, a execução das contribuições previdenciárias pela justiça do trabalho refere-se tanto às parcelas reconhecidas na sentença, quanto às devidas por toda a relação empregatícia. Basta que a parte a requeira.

A jurisprudência, ademais, já tem observado tal situação e se sensibilizado com a condição futura do trabalhador. Confira-se:

Contribuições previdenciárias. Sentença declaratória de vínculo de emprego. Período de incidência das contribuições. **Não incide prescrição quinquenal sobre as contribuições previdenciárias quando a Justiça do Trabalho reconhece relação de emprego por período superior a cinco anos.** A sentença trabalhista, constitutiva de direitos e obrigações, retroage seus efeitos à data do início da relação de emprego para efeito de cobrança das contribuições previstas no art. 195, itens I e II, da Constituição Federal. Ao juiz que reconhece o vínculo de emprego, ainda que por simples ato de homologação de acordo, compete fiscalizar, em conjunto com o INSS, o regular recolhimento das parcelas devidas à Previdência Social por todo o período contratual. TRT/SP-31900200290202004 – RO – Ac. 9ªT 20030051406 – Rel. LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA – DOE 28/02/2003. (grifos nossos)

Destaca-se, outrossim, que os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, no dia 09 de Abril de 2008, por unanimidade, no julgamento do AIRR – 2091/2002-005-08-40 acordaram o seguinte:

[...]

Agora, com o acréscimo do inciso VIII ao artigo 114 da CF/88 dúvida não pode haver acerca da competência desta Justiça Especializada para, de ofício, determinar o recolhimento de contribuições previdenciárias sempre que reconhecer a existência de vínculo empregatício.

Não há falar em julgamento extra petita ou em violação à coisa julgada material porque, como já se disse, trata-se de matéria de ordem pública, havendo previsão constitucional da possibilidade de seu deferimento de ofício.

Assim, como a reclamada se descuidou do dever de reter a contribuição previdenciária da reclamante (fato gerador pretérito) cometendo um ilícito sob o prisma previdenciário, deve, agora, suportá-la **na integralidade...** (grifos nossos.)

Assim, observa-se que o entendimento atual tende para a satisfação da integralidade dos direitos trabalhistas, e no que tange aos direitos previdenciários a limitação temporal está sendo relativizada para uma mais efetiva garantia de sobrevivência digna ao trabalhador.

É uma incongruência do ordenamento brasileiro exigir uma período de carência de 15(quinze) anos de contribuição previdenciária para o trabalhador ter direito ao seguro previdenciário e tornar prescritível a sua constituição em 5(cinco) anos, limitando absurdamente o direito fundamental do trabalhador.

Assim, opina-se pela interpretação da legislação trabalhista e previdenciária em favor dos trabalhadores, prevendo a imprescritibilidade do poder de constituição dos créditos previdenciários ou a previsão de sua prescrição por tempo suficiente que possibilite aos contribuintes conquistarem seus direitos previdenciários, por sua necessidade básica para os indivíduos e garantia constitucional, não podendo ser violado ou limitado.

7. CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, constata-se que o presente estudo propõe uma reflexão dos limites temporais que obstam a satisfação dos direitos fundamentais previdenciários e, mais que isso, defende a interpretação de todo o ordenamento à luz dos direitos fundamentais básicos dos trabalhadores.

Sob a fundamentação de que se faz necessário refletir acerca dos reais objetivos da Previdência Social, analisando a sua sustentabilidade e repercussão na vida dos cidadãos, foram apresentados alguns pontos relevantes:

1. A Previdência Social foi criada como direito fundamental com o intuito de suprir as contingências sociais que afetam a fonte de subsistência dos indivíduos, com vistas à uma maior qualidade de vida dos indivíduos e a sua manutenção digna.
2. A Previdência deve ser custeada por todos, através das contribuições previdenciárias, não existindo benefício sem anterior custeio. Tendo elas natureza tributária, a prescrição para a sua constituição se dá, pela legislação atual, em 5(cinco) anos.
3. Todavia, essa limitação temporal fere os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho, da

construção de uma sociedade justa e solidária, bem como o princípio trabalhista de proteção ao trabalhador, trazendo irreversíveis e futuros danos ao trabalhador, impossibilitado de obter seu benefício.

4. A própria jurisprudência e legislação trabalhista têm possibilitado uma dilação temporal para a exigência dos créditos previdenciários e o próprio CTN permite tal determinação por lei diversa.
5. Portanto, opina-se pela imprescritibilidade da constituição dos créditos previdenciários ou a sua determinação por prazo suficiente para a constituição de tal direito, à luz dos Direitos Humanos e fundamentais dos indivíduos.

8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli. **Hermenêutica Jurídica e Direitos Humanos Sociais do trabalhador**. Revista IOB Trabalhista e Previdenciário, n. 226, v. 19, pg. 52, Abril de 2008.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca et al. **Curso de Filosofia do Direito**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2007, pg. 525.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em <http://www.presidencia.gov.br/legislacao>. Acesso em 10 de Junho de 2008.

BRASIL. **Decreto-lei nº. 5.452**, de 1º de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em <http://www.presidencia.gov.br/legislacao>. Acesso em 10 de Junho de 2008.

BRASIL. **Lei nº. 5.172**, de 25 de Outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em <http://www.presidencia.gov.br/legislacao>. Acesso em 10 de Junho de 2008.

BRASIL. **Lei nº. 8.212**, de 24 de Junho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. Disponível em <http://www.presidencia.gov.br/legislacao>. Acesso em 10 de Junho de 2008.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993, pg. 431.

CARRAZZA, Roque Antônio, **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006, pp. 889 e ss.

Disponível em http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/projecao_da_populacao/publicacao_UNFPA, acesso em 12 de Junho de 2008, às 19h40min, pg. 36.

Disponível em <http://www.tcu.gov.br>, acesso em 12 de Junho de 2008, às 19h32min, pg. 20.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Teoria da ciência jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2001, pp. 133 e 134.

IHERING, Ruldolf Von. **A luta pelo Direito**. Tradução de João Vasconcelos, 16ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 1997.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 4ª edição, São Paulo: LTr, 2006.

LIMA, Elisa Alves dos Santos. **Execução das contribuições previdenciárias na justiça do trabalho**. Revista IOB Trabalhista e Previdenciária. n. 227, v.19, pg. 188, Maio de 2008.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. São Paulo: Atlas, 2001, pg. 42.

SILVA, Antônio Álvares da. **Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2005, pg. 285.