

A APOSENTADORIA ESPONTÂNEA NÃO EXTINGUE O CONTRATO DE TRABALHO (Final)¹

Deusedith Brasil

Apesar dessa orientação do Supremo, não temos dúvida de que o art. 453 da CLT tratava e ainda trata de hipóteses de soma de períodos descontínuos de prestação de serviço decorrentes de readmissão. Na verdade, disponha antes de 30 de abril de 1975, que “no tempo de serviço do empregado, quando readmitido, serão computados os períodos, ainda que não contínuos, em que tiver trabalhado anteriormente na empresa, salvo se houver sido despedido por falta grave ou recebido indenização legal”. Como se vê, duas eram as situações em que o tempo anterior não era computado; (i) despedida por falta grave e (ii) pagamento de indenização legal.

A restrição à somatória do tempo de serviço a essas duas hipóteses levou à interpretação absurda de se somar o tempo de serviço do empregado anterior à aposentadoria ao tempo posterior para efeito de indenização (art. 477 da CLT, mas antes do FGTS), o que determinava o desembolso vultoso por parte do empregador quando resolvia despedir, sem justa causa, o empregado aposentado que continuou trabalhando na empresa sem solução de continuidade.

Para evitar, sem qualquer dúvida, essa distorção, foi editada a Lei nº 6.204, de 29 de abril de 1975, que acresceu ao artigo 453 da CLT a expressão “ou se aposentado espontaneamente”. Assim, o art. 453 passou a ter a seguinte redação: “No tempo de serviço do empregado, quando readmitido, serão computados os períodos, ainda que não contínuos, em que tiver trabalhado anteriormente na empresa, salvo se houver sido despedido por falta grave, recebido indenização legal ou se aposentado espontaneamente”.

Como se vê, acresceu o legislador mais uma hipótese de cessação do contrato de trabalho. Mais uma situação em que no tempo de serviço do empregado, quando readmitido, não serão computados os períodos, ainda que não contínuos, em que tiver trabalhado anteriormente na empresa. Tanto é assim, que o empregado, no jubileamento, sacava todos os depósitos do fundo de garantia com juros e correção monetária, mas a multa de 40%.

Agora, porém, como registramos, disse o STF que a aposentadoria não extingue o contrato de trabalho, por isso, não há readmissão. Assim, a dispensa do aposentado que continuou trabalhando na empresa é arbitrária – disse o STF – malferindo, pois o inciso I, do art. 7º, da CF: “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social relação de

¹ Sobre o artigo:

Artigo publicado no jornal “O Liberal”, na tiragem de 05.09.2005

O seu conteúdo é protegido pelas leis de direitos autorais

Publicado no site www.deusedithbrasil.adv.br

emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos”. Até que seja promulgada a lei a que se refere a norma constitucional, a proteção compensatória foi limitada, pelo art. 10, inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ao equivalente a 40% do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada do empregado durante a vigência do contrato de trabalho, atualizado monetariamente e acrescido dos respectivos juros. Apesar de discordarmos dessa orientação jurisprudencial, vamos ao exame de como se deve proceder no que concerne aos depósitos do **FGTS**.

Antes da interpretação dada pelo STF, o empregador, fundado na Orientação Jurisprudencial 177 do TST, desligava o empregado da empresa sem lhe pagar a multa de 40%, por essa jurisprudência dispor que a “aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua trabalhando a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. Assim sendo, indevida multa de 40% do FGTS em relação ao período anterior à aposentadoria”.

E agora, com proceder diante da orientação do STF, considerando que o empregado ao se aposentar há dez anos, por exemplo, levantou os depósitos do **FGTS** corrigidos monetariamente com os respectivos juros? Qual, então, a base de incidência da multa de 40%? Destaquemos logo que a Lei nº 8.036/90 nada dispôs a esse respeito. O Regulamento, por sua vez, nos dá uma luz. Com efeito, diz o § 1º do art. 9º do Decreto nº 99.684/90, que “no caso de despedida sem justa causa, ainda que indireta, o empregador depositará, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros, **não sendo permitida, para esse fim, a dedução do saques ocorridos**”.

Ora, se não é permitida a dedução dos saques, há de se compreender que o saque havido com a aposentadoria, na forma do art. 20, III da Lei nº 8.036/90 - Código 5 da Circular CEF nº 218, de 30 de julho de 2001 -, não pode também ser deduzido para efeito de incidência de correção monetária e juros. Então, como deve proceder o empregador para demitir sem justa causa o empregado que se encontra há dez anos trabalhando na empresa sem solução de continuidade após a aposentadoria? Entendemos que o valor recebido aquando da aposentadoria deve ser atualizado monetariamente e acrescido dos respectivos juros. Sobre o montante encontrado deve incidir a multa de 40%. Deixemos, claro, entretanto, que o aposentado tem direito ao valor da correção monetária e aos juros respectivos considerados como base para a incidência da multa, isto é, a correção e os juros serão considerados apenas para se encontrar a base de incidência. Não será esse valor levantado pelo emprego, pois significaria um verdadeiro absurdo a incidência de correção monetária sobre capital que há dez anos já se encontra em poder do aposentado, bem como seria teratológico remunerar capital que se encontrava incorporado diretamente ao patrimônio do trabalhador.

Não vemos outro caminho para solucionar a situação criada pela decisão do Supremo, quando a própria Lei n.º 8.036/90 – e seu regulamento - e a instrução da CEF dispõem como motivo para cessação do contrato a aposentadoria, o que permite a levantamento dos depósitos do fundo de garantia devidamente atualizados com correção monetária e acrescidos de juros. Como a decisão foi de Turma, não descartamos a possibilidade de o Pleno vir a decidir no sentido de a aposentadoria extinguir o contrato de trabalho, acompanhando a divergência do Ministro Marco Aurélio.