

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

Deusdedih Brasil

Como registramos no artigo anterior, a 1ª Turma do STF decidiu que a aposentadoria espontânea não extingue o contrato de trabalho. A decisão do STF, que não foi do Pleno, mas indica uma direção de consecução de uniformização jurisprudencial, apesar de ainda não haver unanimidade, implica em (i) redução de oferta de emprego aos jovens que estão chegando ao mercado de trabalho, pois ninguém vai deixar a empresa antes de receber a multa de 40% do FGTS, (ii) criação de novo ônus para o empregador, que já deu grande contribuição em alimentar a previdência social para assegurar a aposentadoria do empregado, (iii) indagar a base de incidência da multa de 40% do FGTS e (iv) considerar o tempo de serviço usado para a aposentadoria como tempo, para efeito de pagamento da multa de 40%, apesar de já haver usado o mesmo tempo para a aposentadoria, a qual não ocorre somente com as contribuições do empregado, mas também com as do empregador.

Antes de tratar das conseqüências da decisão do STF, pretendemos demonstrar que tal decisão se contrapõe à orientação pacífica do Tribunal Superior do Trabalho, espelhada na Orientação Jurisprudência nº 177: “A aposentadoria espontânea. Efeitos. A aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. Assim sendo, indevida a multa de 40% do FGTS em relação ao período anterior à aposentadoria”.

A jurisprudência do TST é a consolidação do entendimento jurisprudencial depois de muitos anos de exame dessa matéria nos tribunais da justiça especializada. Toda a discussão começou depois de a Previdência Social não mais exigir o desligamento do emprego para que os trabalhadores pudessem gozar o benefício de

¹ Sobre o artigo:

Artigo publicado no jornal “O Liberal”, na tiragem de 29.08.2005

O seu conteúdo é protegido pelas leis de direitos autorais

Publicado no site www.deusdedithbrasil.adv.br

aposentadoria. Passou-se a defender que uma coisa é o contrato de trabalho e outra é o vínculo do trabalhador com a previdência social. Defende que do mesmo modo que o empregado pode aposentar-se sem se desligar do emprego (art. 49, da Lei 8.213/91), poderá também sair do emprego e depois se aposentar, desde é claro, que tenha preenchido os requisitos necessários para o jubramento.

Resumimos, aqui, a posição do TST a respeito da aposentadoria espontânea versus a multa de 40% do FGTS: Na hipótese de prestação de serviço, uma nova relação contratual é estabelecida, dentro do modelo de raciocínio de que a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. Defende, assim, a maior Corte Trabalhista que “a aposentadoria é um benefício de natureza previdenciária que, após um número de anos de prestação de serviços, possibilita ao empregado encerrar suas atividades laborais. É, assim, uma forma de cessação do contrato de trabalho, pois o segurado, ao se aposentar, deixa de receber salário para perceber prestação previdenciária”. A ministra Maria Cristina Peduzzi é incisiva sobre a matéria “a continuidade na prestação dos serviços gera novo contrato. Havendo resilição (extinção) deste último sem justa causa, a multa do **FGTS** somente é devida sobre os valores depositados após a aposentadoria”.

Em síntese, podemos dizer que há posições antagônicas. A do Supremo Tribunal Federal que defende que a aposentadoria espontânea não extingue o contrato de trabalho e a do Tribunal Superior do Trabalho que defende que extingue. Pensamos que a razão está com a Alta Corte Trabalhista. Para isso, chamamos à colação os argumentos da Ministra Maria Cristina Peduzzi: “os artigos 54 e 49, I, “b”, da Lei nº 8.213/91, evidenciam que, no ordenamento jurídico trabalhista, a aposentadoria é causa de extinção do contrato de trabalho. Isto porque dispõe o art. 49, *verbis*: “A aposentadoria por idade será devida: I – ao segurado empregado inclusive doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 dias depois dela; ou da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo

previsto na alínea “a”; II – para os demais empregados, da data da entrega do requerimento. O aludido preceito legal, bem como o artigo **54**, apenas consideram a hipótese de o empregado continuar trabalhando após o pedido de aposentadoria e determinam que, neste caso, o termo inicial do benefício será a data do requerimento“. Aqui o fulcro da questão: para o STF não há readmissão pelo simples fato de a aposentadoria espontânea não extinguir o contrato de trabalho, para o **TST**, ao contrário, há readmissão porque o jubramento espontâneo extinguiu o contrato e nasceu outro, por isso a readmissão. Então, mais uma vez, a razão está com o TST. Na verdade, o art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho trata de hipóteses de extinção do contrato de emprego. Lá está a cessação do contrato em face de haver sido o empregado despedido por falta grave e, também, a extinção do contrato mediante recebimento de indenização legal. Até o dia 30 de abril de 1975, eram essas as duas espécies de extinção do contrato de trabalho, as quais, em havendo readmissão, o tempo anterior à dispensa e posterior à readmissão não se somam, não se computam. Com efeito, a Lei nº 6.204/75, publicada no DOU em 30 de abril de 1975, acresceu ao *caput* do art. 453 da CLT mais uma hipótese de extinção do contrato, cujo período anterior não se conta, não se computa com o posterior. Acrescentou a hipótese de extinção pela aposentadoria espontânea, tanto que a redação do *caput* do art. 453 passou a ser a seguinte: “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 (1ª hipótese de extinção), recebido indenização legal (2ª hipótese de extinção) ou se aposentado espontaneamente (3ª hipótese de extinção)”. Não há como, *data venia*, o Supremo Tribunal Federal, deixar de interpretar a expressão “ou se aposentado espontaneamente” como uma hipótese de extinção do contrato de trabalho que daria causa, conseqüentemente, à readmissão. Voltaremos ao assunto para questionar as implicações sociais da posição do Supremo.