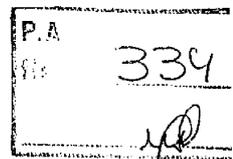




PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



11/69
8

PROCESSO: HC-FMUSP nº 5100/06 (GDCOC 16847-462242/06)

PARECER PA Nº 64/2007

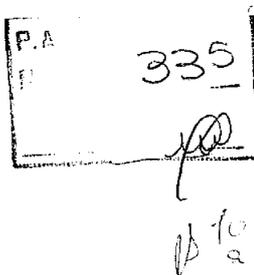
INTERESSADO: SUPERINTENDÊNCIA-II DO HOSPITAL DAS CLÍNICAS

EMENTA: SERVIDOR TRABALHISTA. Aposentadoria voluntária e ruptura do vínculo laboral do empregado com a Administração. Análise da orientação vigente em face das decisões definitivas proferidas nas ADIns nºs 1.770-4 e 1.721-3, tendo por objeto os §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT. Votos disponíveis dos Relatores que não abalaram os fundamentos da exegese administrativa, que repousa sobre o “caput” do art. 453 da CLT e art. 37, II da CF. Alusão ao julgamento do RE 449.420, que reputou o “caput” do referido art. 453 violador da garantia constitucional contra despedida arbitrária. Demais precedentes nesse sentido. Controvérsia deflagrada pelo deferimento de liminar na Reclamação nº 3401, ademais, que se desfez com a cassação da referida medida, por decisão do Relator publicada no DJ.U. de 07.12.2006, “porque não tem a decisão reclamada arrimo expresse nos §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT”. Precedentes administrativos sobre a matéria e sua aplicabilidade aos empregados públicos.

1. Às fls. 140/143 oferecemos o parecer PA nº 212/2006, no sentido de que inexistiria, em face da jurisprudência do Pretório Excelso, elementos novos aptos a ensejar a alteração da orientação administrativa vigente, qual seja, de que a aposentadoria em serviço implica extinção automática do contrato de trabalho.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



2. Tal parecer foi acatado em sua conclusão pelo Sr. Procurador do Estado respondendo pelo expediente, que, entretanto, suscitou a instalação de controvérsia jurídica no seio da Suprema Corte, eis que, na Reclamação nº 3401, apreciada pelo Min. Cezar Peluso, determinou-se a suspensão da lide trabalhista, com o fito de preservar a eficácia das decisões em sede cautelar das ADIns nºs 1.721-3 e 1.770-4.

3. Voltaram-nos os autos, após, à vista do julgamento definitivo da ADIn nº 1.770-4 (instruídos apenas com o teor dos acórdãos do julgamento da medida cautelar nesse feito, e na ADIn nº 1721-3), com vistas a complementar-se nossa precedente manifestação. Naquela oportunidade, examos o Parecer PA nº 273/2003, de fls. 286/290, aprovado pela Douta Chefia da Unidade, opinando pela reafirmação da orientação administrativa, sem prejuízo do oportuno reexame da matéria, a surgirem, nos referidos votos, novos elementos aptos a abalar a exegese posta no âmbito estadual.

4. Com a juntada de cópia de inteiro teor do julgado proferido na ADIn 1.770-4, contendo os votos dos Ministros Joaquim Barbosa (vencedor) e Marco Aurélio (parcialmente vencido), a Subprocuradoria da Área da Consultoria restituiu os autos a esta Especializada, objetivando colher fundamentos para a decisão final sobre a matéria.

5. Encartou-se, ainda, o Ofício PR 037/2007, da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, de fls. 312, solicitando orientação à vista



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

336
[Handwritten signature]
B 71
2

do cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 177 pelo TST, assim como dos questionamentos judiciais que poderão acarretar aumento do passivo trabalhista da empresa, tendo em vista *“a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1721, onde se pacificou o entendimento de que seria inconstitucional o art. 453, “caput” e §§ da CLT e que, portanto, a aposentadoria espontânea do empregado não é mais forma de extinção do contrato de trabalho”* (sic).

6. Seguiu-se manifestação da Assessoria do GPG, noticiando o julgamento definitivo da ADIN 1.721, cujo acórdão, ainda não publicado, foi solicitado à PESP, propondo, assim, nova oitiva da Procuradoria Administrativa.

7. Ao aprovar referida manifestação, o Procurador Geral do Estado enfatizou a urgência do parecer solicitado, eis que a questão envolve todas as empresas do Estado, muitas delas com “Termos de Ajustamento de Conduta” celebrados com o Ministério Público.

8. Com a juntada do voto do Relator na ADIN 1.721-3, de fls. 317/320, que julgou inconstitucional o § 2º do art. 453 da CLT, voltaram-nos os autos para manifestação.

É o relatório. Passo a opinar.

9. Como vinha sendo afirmado no Parecer PA-3 nº 212/2006, na esteira dos precedentes PA-3 nºs 39/94, 270/94, 235/95, 28/98 e, por

[Handwritten signature]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

F. 2
337
[Handwritten signature]

1179
2

todos, do de nº 248/99, da lavra da Dra. Patrícia Ester Fryszman, as mesmas argüições de inconstitucionalidade noticiadas, então apreciadas em sede de medida cautelar, não constituíam fundamento suficiente para determinar-se a alteração do entendimento jurídico prevalente no âmbito da Procuradoria Geral do Estado, como enfatiza o Parecer PA nº 248/99, no item 9.2,

“Conforme exposto nos itens 7 e 8, acima, os efeitos das decisões judiciais que suspenderam a eficácia dos §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT não atingem, diretamente, o entendimento aprovado no âmbito da P.G.E., que não se embasou nos mencionados dispositivos legais”.

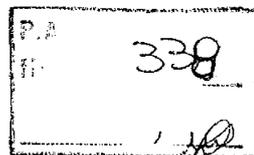
10. Idêntica conclusão alcançou o Parecer PA-3 nº 121/2001, da lavra da Dra. Dora Maria de Oliveira Ramos, em seu item 30:

“Sem prejuízo do reexame da questão quando aflorarem novos elementos, o certo é que o fundamento jurídico que embasa a orientação desta Procuradoria Geral do Estado e a jurisprudência do TST não foi abalado: o artigo 453 caput da CLT, conjugado com o art. 37, inciso II da CF, pairam intocados, evidenciando a impossibilidade de ser reconhecida a continuidade do vínculo laboral pela Administração Pública com o servidor que se aposenta voluntariamente.”

[Handwritten flourish or signature]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



13
a

11. Cabe, neste momento, analisar-se o impacto dos fundamentos da decisão definitiva proferida na ADIn 1.770-4, reproduzida às fls. 291/309, no julgamento do dia 11 de outubro de 2006, cuja ementa é a seguinte:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. READMISSÃO DE EMPREGADOS DE EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONHECIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE. Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT -, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição. Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos. É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos - vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, quer porque se funda na idéia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício. Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao §



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A.	339
Fls.	
	<i>[Handwritten signature]</i>
	14

1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade.

12. De pronto, verifica-se do voto do I. Relator, Min. Joaquim Barbosa, a confirmação do julgamento liminar, da inconstitucionalidade do § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sob os fundamentos de que:

- (i) tal disposição permite a acumulação de vencimentos com proventos, o que a Suprema Corte tem entendido que a Constituição veda, ressalvada a situação dos servidores amparados pelo art. 11 da EC nº 20/98; e,
- (ii) no tocante à aposentadoria espontânea, não poderia romper o vínculo empregatício, pois, segundo entendeu a maioria da Corte no julgamento da ADIn 1.721, o seu § 2º, aplicado aos empregados da iniciativa privada, teria o efeito de despedida arbitrária ou sem justa causa, sem indenização; haveria, assim, sob essa perspectiva, inconstitucionalidade no § 1º do art. 453 da CLT, *“porquanto fundado nas mesmas premissas em que elaborado o § 2º do mesmo dispositivo: o de que a aposentadoria espontânea do empregado, no caso, de empresa pública ou sociedade de economia mista gera o rompimento do vínculo empregatício, o que traz como consequência a despedida arbitrária ou sem justa causa, não tendo o empregado nenhum direito à indenização”*.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A.
11: 340
[Handwritten signature]

D 15

13. No que diz respeito ao voto parcialmente vencido, do Ministro Marco Aurélio, dava a procedência apenas “no que o § 1º (do art. 453 da CLT) remete (...) ao artigo 37, inciso XVI da Constituição Federal”, qual seja, a questão da acumulação.

14. Quanto ao julgamento de mérito da ADIn nº 1.721-3, extrai-se do voto do I. Relator, Ministro Carlos Britto, que seu objeto se circunscreveu ao § 2º do art. 453 da CLT, introduzido pelo art. 3º da Lei nº 9.528/97, que “instituiu uma nova modalidade de extinção do vínculo de emprego” pela concessão da aposentadoria voluntária, que, no seu sentir, em sendo benefício, não poderia ser tomada por malefício para o empregado.

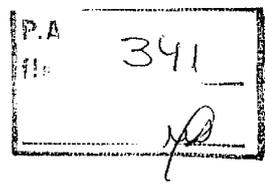
15. Aludiu, contudo, o I. Relator, na parte final de seu voto, ao julgamento do RE 449.420, no qual o Min. Sepúlveda Pertence aborda o “caput” do art. 453 da CLT, alterado pela Lei nº 6.204/75, que não foi objeto das precedentes arguições, até porque anterior à Constituição. Diz a ementa desse julgado:

“viola a garantia constitucional o acórdão que, partindo de premissa derivada de interpretação conferida ao art. 453, caput, da CLT (redação alterada pela L. 6.204/75), decide que a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. 2. A aposentadoria espontânea pode ou não ser acompanhada do afastamento do empregado de seu trabalho: só há readmissão

[Handwritten signature]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



16
2

quando o trabalhador aposentado tiver encerrado a relação de trabalho e posteriormente iniciado outra; caso haja continuidade do trabalho, mesmo após a aposentadoria espontânea, não se pode falar em extinção do contrato de trabalho e, portanto, em readmissão”.

16. Consta do relatório que se trata de reclamação trabalhista proposta por empregada pública, inconformada com o fato de ser aposentada pelo Regime Geral de Previdência Social, tendo requerido sua readmissão ou indenização nos termos da Lei nº 9.029/95, além de reparação por danos morais, tendo por argumento que o art. 453, *caput*, da CLT não trata da extinção do contrato de trabalho em virtude de aposentadoria do empregado, mas apenas dispõe sobre o tempo de trabalho do empregado readmitido.

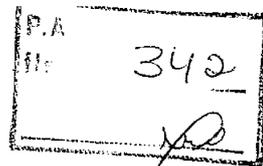
17. Funda-se o voto do Relator Min. Sepúlveda Pertence em três ordens de considerações:

- (i) diante da peculiaridade de ser a recorrente empregada pública, seria lógico incidir na espécie, do Enunciado/TST 363¹, posto que *“se se considerar que a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho e que a continuidade do trabalho na empresa implica nova relação de trabalho, em se tratando de empregado público, somente seria válida se decorrente de*

¹ “A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos de FGTS”.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



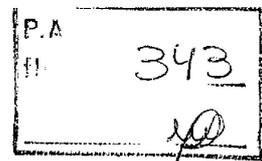
11
5

aprovação em concurso público". Tal raciocínio, porém, não seria o mais correto para o Relator, à luz dos precedentes da Suprema Corte;

- (ii) invocam-se, a seguir, dois julgamentos: da ADIn 1.721, no qual o Relator, Min. Ilmar Galvão, assentou que *"a relação mantida pelo empregado com a instituição previdenciária não se confunde com a que o vincula ao empregador, razão pela qual o benefício previdenciário da aposentadoria, em princípio, não deve produzir efeito sobre o contrato de trabalho."* E ainda, no julgamento cautelar da ADIn nº 1.770, o relator, Min. Moreira Alves, ressaltara, *"para os que consideram que essa vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração de atividade só alcança os servidores públicos" (...) a inconstitucionalidade do dispositivo legal em causa decorre de outro fundamento: o de que esse § 1º indiretamente pressupõe que a aposentadoria espontânea desses empregados extingue automaticamente o vínculo empregatício, o que violaria os preceitos constitucionais relativos à proteção do trabalho e à garantia de percepção dos benefícios previdenciários" (...)*. Ressalta, porém, que nas citadas ADINs foi suspensa a eficácia apenas dos §§ 1º e 2º, não se cuidando do *caput*,
- (iii) finalmente, aborda-se o *caput* do art. 453 da CLT, inferindo de sua redação que *"o termo "readmitido" pressupõe que o anterior contrato de trabalho fora extinto; no entanto, isso não implica dizer que a aposentadoria espontânea resulte, necessariamente, na extinção do contrato de trabalho, uma vez que, como observado no voto do em. Ministro Ilmar Galvão na ADIn 1.721, a aposentadoria espontânea pode ou não ser acompanhada do*



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



11/15
2

afastamento do empregado de seu trabalho: só haveria readmissão quando o trabalhador tivesse encerrado a relação anterior de trabalho e posteriormente iniciado outra; caso haja continuidade do trabalho, mesmo após a aposentadoria espontânea, não se pode falar em extinção do contrato de trabalho e, portanto, em readmissão. Conclui, assim, que a interpretação conferida pelo TST ao art. 453 da CLT viola a garantia constitucional contra a despedida arbitrária, razão pela qual deve ser afastada.

18. Com a devida vênia, essa linha de interpretação se afigura passível de mais aprofundada análise. Na verdade, o argumento judicial de maior peso repousa na exegese do termo legal “readmitido”, contido no *caput* do art. 453 da CLT², para concluir-se que só haveria readmissão “*quando o trabalhador tivesse encerrado a relação de trabalho e posteriormente iniciado outra*”. Analisado, porém, sob o enfoque do direito público, o termo seria concernente ao instituto da *readmissão*, cuja interpretação administrativa vigente, conferida pelo Grupo de Trabalho instituído pela Portaria GPG 212/88, do Procurador Geral do Estado, que ainda se faz atual, é no sentido de que :

(...)

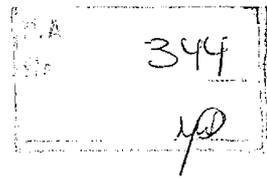
² Art. 453 - No tempo de serviço do empregado, quando readmitido, serão computados os períodos, ainda que não contínuos, em que tiver trabalhado anteriormente na empresa, salvo se houver sido despedido por falta grave, recebido indenização legal ou se aposentado espontaneamente. (Redação dada pela Lei nº 6.204, de 29.4.1975)

§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997) Vide ADIN 1770-4, de 2006.

§ 2º O ato de concessão de benefício de aposentadoria a empregado que não tiver completado 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou trinta, se mulher, importa em extinção do vínculo empregatício. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997)



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



15
2

Com o desligamento espontâneo do servidor, que ocorre com a exoneração ou pela aplicação da pena expulsória que implica na demissão, rompe-se a relação funcional, desobrigando-se a Administração de quaisquer deveres e o servidor de quaisquer direitos, esgotando-se a investidura.

(...)

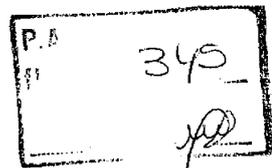
Em face da nova ordem constitucional promulgada em 5.10.88 e da específica norma contida no inciso II do artigo 37, salvo nos casos nela expressos (reintegração e aproveitamento – parágrafos do art. 41), bem como os que com ela são compatíveis (promoção e reversão ex officio), por isso recebidos, não há mais que se falar em outras formas de provimento derivado, como a reversão a pedido, a readmissão e a transposição, visto que tais formas de investidura afrontam o dispositivo constitucional ora examinado.³

19. Não se pode perder de vista que os empregados públicos, ou servidores celetistas, consideram-se, sobretudo, servidores públicos, como bem assentado pela doutrina. De há muito, vem se entendendo nesta Casa, a exemplo do Parecer PA nº 348/94, da Dra. Fátima Fernandes Garcia, que a Lei Complementar nº 180, de 12 de maio de 1978, ao instituir o Sistema de Administração de Pessoal relativo aos funcionários públicos civis e servidores da Administração Centralizada e das Autarquias do Estado, “colocou os celetistas na condição de servidores do Estado,

³ In *Aplicação da Nova Constituição Federal (pareceres) 2º Volume*, Centro de Estudos da PGE – Série Documentos nº 13, p. 55/69.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



30
a

outorgando-lhes diversas vantagens. Não obstante, a jurisprudência reconheceu que, apesar disso, referido diploma não teve o condão de modificar a natureza jurídica da relação de trabalho, de modo a excluir os direitos que a legislação assegura a tais servidores.”

20. Mas não se trata de mero empilhamento de vantagens concedidas aos celetistas. Pois, como observa o citado parecer, “*as particularidades no regime trabalhista dos empregados do Poder Público – quer na Administração Direta, quer das entidades governamentais – são apenas aquelas previstas na Constituição*”. Para concluir-se, enfim, que “*quando o Estado contrata sob regime celetista, colocando-se sob a égide da legislação federal, fica obrigado a observar os direitos e vantagens estabelecidos por essa legislação (ainda que institua outras em favor dessa categoria de servidores), sendo tal regime apenas afetado pelos dispositivos constitucionais aplicáveis aos servidores em geral*”.

21. Exemplificando, basta conferir o Parecer PA-3 nº 278/95, da lavra da Dra. Maria Teresa Ghirardi Mascarenhas Neves, onde ficou indelevelmente assentado que se aplica ao servidor celetista a norma do art. 40, II, da CF, que dispõe sobre a compulsoriedade da aposentadoria aos setenta anos.

22. Da mesma forma, com o Parecer PA nº 140/93, do Dr. Carlos Ari Sundfeld, já se havia sedimentado o entendimento, a partir da exegese do art. 453, parte final, da CLT, de que “*se o servidor celetista de uma autarquia*



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A
Fls: 346
[Handwritten signature]

[Handwritten initials]

obtiver sua aposentadoria voluntária, deve o ente empregador considerar extinto o seu contrato de trabalho”.

23. O rompimento do vínculo funcional dá-se, portanto, para o servidor público, com o advento da aposentadoria, voluntária ou compulsória, seja em decorrência da vacância do cargo, para o funcionário público, seja, igualmente, pela vacância da função-atividade, no caso do empregado público. É o que dispõem, respectivamente, os artigos 58 e 59 da Lei Complementar nº 180, de 12 de maio de 1978:

Artigo 58 – A vacância do cargo decorrerá de:

- I – exoneração;*
- II – demissão;*
- III – transposição;*
- IV – acesso;*
- V – aposentadoria;*
- VI – falecimento;*

Artigo 59 – A vacância da função-atividade decorrerá de:

- I – dispensa;*
- II – transposição;*
- III – acesso;*
- IV – aposentadoria;*
- V – falecimento.*

24. Ademais, como estatuído no art. 205 da mesma lei complementar,

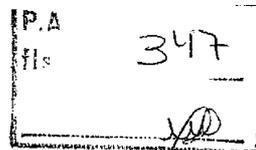
Artigo 205 – Para os fins desta lei complementar, passam a ser considerados servidores:

- I – os admitidos em caráter temporário nos termos do artigo 1.º da Lei nº 500, de 13 de novembro de 1974;*

[Handwritten signature]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



Fls. 52

II – os atuais extranumerários;

III – os atuais funcionários interinos;

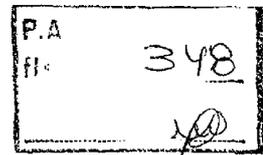
IV – os servidores admitidos nos termos da legislação trabalhista.

25. Mas o argumento decisivo que emerge da redação do “caput” do art. 453 da CLT, não se circunscreve à interpretação que se deva emprestar, sob a ótica do direito público, ao termo “readmitido”. Na verdade, importa considerar-se a oração, entre vírgulas “quando readmitido”, cujo sentido não é temporal, mas nitidamente condicional, equivalendo a conjunção “quando” a “se”, vale dizer: *se readmitido*, ou seja, *se assim for possível*. Pois, sob a ótica do direito público, o princípio da legalidade aufere leitura totalmente distinta da que teria no âmbito do direito privado. Basta evocar a conhecida lição de Hely Lopes Meirelles: enquanto ao particular é possível fazer tudo o que a lei não proíbe, o administrador público – jungido que está ao dogma da legalidade – somente pode fazer o que a lei permite.

26. Daí que a oração condicional “quando readmitido” vem pressupor, tão somente, uma *possibilidade* de readmissão, que, sabidamente, a Constituição é expressa ao vedar no caso, pela regra do art. 37, II – a exigência do prévio concurso público para ingresso em cargo ou emprego público. E, nessa senda, além dos empregados públicos, da Administração Direta e Indireta, regidos pela LC 180/78, também os empregados das empresas estatais, posto que servidores em sentido amplo, ficariam impedidos de continuar em atividade após a aposentação, sem novo concurso público. Essa a *interpretação conforme* que, s.m.j., se



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



133
e

poderia extrair do “caput” do art. 453 no cotejo com a Lei Maior, harmonizando-se a observância dos princípios do concurso público e da garantia contra despedida arbitrária - já que esta jamais teria essa conotação, se decorrente da irrestrita e singela aplicação da própria norma constitucional, a que está rigorosamente vinculado o administrador público, por força do princípio da legalidade, *ex vi*, ademais, do disposto no § 2º do art. 37, II.

27. Acresce considerar-se que as referidas ações diretas questionavam a constitucionalidade dos parágrafos do art. 453 da CLT, e não do seu *caput*, que tratavam de coisas distintas. Tanto assim é, que na referida Reclamação 3401 (item 2, supra), veio de ser cassada, pelo Min. Cezar Peluso, a liminar concedida em favor de um engenheiro aposentado da CPTM contra acórdão do TRT da 3ª Região, sob o argumento, tecido pelo mesmo Relator Min. Sepúlveda Pertence, no AGr-Recl. 3.940, de que “a discussão acerca da interpretação do caput do art. 453 da CLT ou do teor da OJ 177-SDI-1/TST não ofende a autoridade dos acórdãos das ADIs nº 1770 e nº 1721. E não ofende, porque não tem a decisão reclamada arrimo expresso nos §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT, recentemente declarados inconstitucionais. Sendo assim, qualquer discussão sobre o caput do art. 453 da CLT e da OJ nº 177-1/TST transpõe os limites da via processual eleita”.

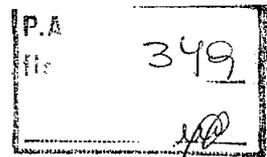
28. Do exposto, conquanto se delineie no seio da Suprema Corte - além do precedente ventilado no voto condutor do Min. Carlos Britto (ADIn 1.721-3)⁴ - uma interpretação tendente a equiparar a situação dos empregados

⁴ Confirmam-se, a propósito a ementas em anexo: AI-AgR 590009/PI; AI-AgR 565894/RS; AI-AgR 519996/SP; AI-ED 43399/SP; AI AgR 533998/DF, RE 449420/PR.

3



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



13/03/07

públicos aos empregados do setor privado, no que se refere à continuidade da relação de trabalho após o advento da aposentadoria voluntária, a tratar-se de acórdãos proferidos em sede de recurso extraordinário ou agravos, não possuem eficácia vinculante⁵, nem deles se depreendeu a hipótese de suspensão da vigência do *caput* do art. 453 da CLT, pelo Senado Federal, *ex vi* do disposto no art. 52, X, da CF.

29. De resto, os fundamentos dos votos até aqui disponíveis e analisados não autorizam a ilação da inconstitucionalidade do disposto no “*caput*” do art. 453 da CLT, de molde a abalar os fundamentos da orientação administrativa em vigor, que se lastreia, ademais, no disposto no art. 37, II, da Carta Federal. Desconhece-se, por outro lado, o teor dos TAC celebrados por empresas estatais com o Ministério Público, razão pela qual ficamos impossibilitados de analisar a sua repercussão na matéria.

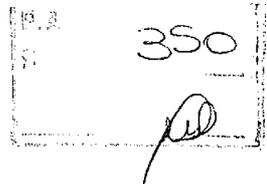
É o parecer que alçamos à superior consideração.

São Paulo, 29 de março de 2007.

LUIZ FRANCISCO TORQUATO AVOLIO
Procurador do Estado - Nível V
OAB/SP nº 60.842

⁵ Consoante se depreende do julgamento da Rcl 2653 MC/SP, somente de liminar concedida em ação direta de inconstitucionalidade é possível extrair consequência de sobrestar os feitos ou inibir decisões ou julgamentos que tenham por objeto “a lei cuja vigência tenha sido suspensa”. Melhor se entendendo, na referida Rcl 3401, o que importa são os fundamentos legais da medida cautelar, no caso os §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT, e não o seu *caput*.

Supremo Tribunal Federal



16/08/2005

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 449.420-5 PARANÁ

RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE
RECORRENTE(S) : VALDOMIRA NIEDZIELA
ADVOGADO(A/S) : PEDRO LOPES RAMOS E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : NILTON CORREIA
RECORRIDO(A/S) : EMPRESA PARANAENSE DE ASSISTÊNCIA
TECNICA E EXTENSÃO RURAL - EMATER
ADVOGADO(A/S) : ALESSANDRA PRESTES MIESSA

EMENTA: Previdência social: aposentadoria espontânea não implica, por si só, extinção do contrato de trabalho.

1. Despedida arbitrária ou sem justa causa (CF, art. 7º, I): viola a garantia constitucional o acórdão que, partindo de premissa derivada de interpretação conferida ao art. 453, **caput**, da CLT (redação alterada pela L. 6.204/75), decide que a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário.

2. A aposentadoria espontânea pode ou não ser acompanhada do afastamento do empregado de seu trabalho: só há readmissão quando o trabalhador aposentado tiver encerrado a relação de trabalho e posteriormente iniciado outra; caso haja continuidade do trabalho, mesmo após a aposentadoria espontânea, não se pode falar em extinção do contrato de trabalho e, portanto, em readmissão.

3. Precedentes (ADIn 1.721-MC, **Ilmar Galvão**, RTJ 186/3; ADIn 1.770, **Moreira Alves**, RTJ 168/128).

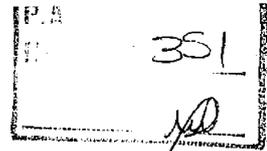
A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Sr. Ministro Sepúlveda Pertence, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 16 de agosto de 2005.

Supremo Tribunal Federal

RE 449.420 / PR

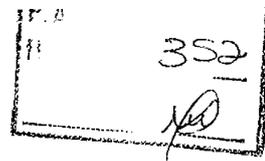


836
2

SEPÚLVEDA PERTENCE - RELATOR

efs.

Supremo Tribunal Federal



16/08/2005

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 449.420-5 PARANÁ

RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE
RECORRENTE(S) : VALDOMIRA NIEDZIELA
ADVOGADO(A/S) : PEDRO LOPES RAMOS E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : NILTON CORREIA
RECORRIDO(A/S) : EMPRESA PARANAENSE DE ASSISTÊNCIA
TECNICA E EXTENSÃO RURAL - EMATER
ADVOGADO(A/S) : ALESSANDRA PRESTES MIESSA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Cuida-se de reclamação trabalhista proposta por empregada pública inconformada com sua demissão fundada no fato de ser aposentada pelo Regime Geral de Previdência Social.

A autora requereu sua readmissão ou indenização nos termos da Lei 9.029/95, além de reparação por danos morais.

Os pedidos foram negados em 1ª e 2ª instâncias, razão pela qual houve interposição de recurso de revista ao Tribunal Superior do Trabalho, que proferiu julgamento nos termos da ementa que segue (f. 96):

"AGRAVO. RECURSO DE REVISTA. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 177 DA SBDI-1. A controvérsia alusiva à extinção do contrato de trabalho pelo advento da aposentadoria espontânea, após reiteradas decisões no âmbito desta Corte, pacificou-se no Precedente de nº 177 da SDI; em face da exegese imprimida ao caput do artigo 453 da CLT. Além disso, em se tratando de ente da administração pública, deve ser observado o disposto no Enunciado nº 363/TST. Nesse contexto, estando a decisão objeto de impugnação em absoluta harmonia com a iterativa jurisprudência deste E. Tribunal merece desprovimento o agravo."

Supremo Tribunal Federal

353
f. 102

RE 449.420 / PR

Daí a interposição do recurso extraordinário em que se alega violação dos artigos 5º, II e XXXVI; 6º; 7º, I, VI e XXIX; 102, § 2º; e 202 da Constituição Federal.

Alega a recorrente que (f. 102):

"...a aposentadoria espontânea não extingue o contrato de trabalho. O artigo 453 da CLT não trata sobre a extinção do contrato de trabalho em virtude da aposentadoria do empregado, mas apenas dispõe sobre o tempo de trabalho do empregado readmitido, in verbis: 'Art. 453. 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'.

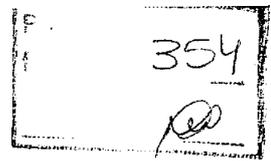
Neste diapasão tem-se que não houve extinção do contrato de trabalho, e a própria Lei 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência social nada estipula sobre a concessão do Benefício e a extinção do contrato de trabalho."

Invoca em defesa de sua tese os julgamentos cautelares das ADIns 1.721, Ilmar Galvão, e 1.770, Moreira Alves.

Parecer da Procuradoria-Geral da República pelo não conhecimento do recurso extraordinário.

É o relatório.

Supremo Tribunal Federal



16/08/2005
RECURSO EXTRAORDINÁRIO 449.420-5 PARANÁ

PRIMEIRA TURMA

39
9.

V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - (Relator):

I

A tese central do acórdão recorrido é a de que a aposentadoria espontânea é causa extintiva do contrato de trabalho.

Partindo desse raciocínio, que decorre da interpretação do caput art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, o Tribunal Superior do Trabalho editou a Orientação Jurisprudencial da SDI-1 n. 177, verbis:

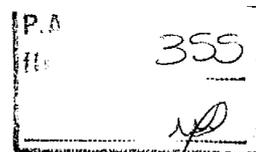
"A aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. Assim sendo, indevida a multa de 40% do FGTS em relação ao período anterior à aposentadoria."

Segundo informação extraída do sítio do TST na internet (www.tst.gov.br), a OJ/SDI-1 n. 177 foi, posteriormente, mantida pelo Plenário da Corte Trabalhista.

No caso dos autos há ainda a peculiaridade de ser a recorrente empregada pública, o que levou o Tribunal a quo a fazer incidir o Enunciado/TST 363, segundo o qual:

"A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas,

Supremo Tribunal Federal



RE 449.420 / PR

respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS." P 90
a

A conclusão é lógica, posto que, se se considerar que a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho e que a continuidade do trabalho na empresa implica nova relação de trabalho, em se tratando de empregado público, somente seria válida se decorrente de aprovação em concurso público.

O raciocínio, no entanto, não me parece o mais correto, à luz de manifestações anteriores do Supremo Tribunal.

II

No julgamento da ADIn 1.721-MC, RTJ 186/83, o relator, em. Ministro **Ilmar Galvão**, após discorrer sobre a nova dimensão dada pela Constituição de 1988 à proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, assentou:

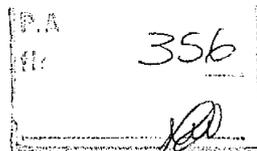
"... a relação mantida pelo empregado com a instituição previdenciária não se confunde com a que o vincula ao empregador, razão pela qual o benefício previdenciário da aposentadoria, em princípio, não deve produzir efeito sobre o contrato de trabalho."

Extrato ainda, do voto do Ministro **Ilmar Galvão**, texto do Prof. Arion Sayão Romita na LTR 60-08/1051:

"Duas são, portanto, as possíveis conseqüências jurídicas da obtenção, pelo empregado, da aposentadoria previdenciária: 1º. - o empregado se aposenta pelo INSS e se afasta da atividade; 2º. - o empregado obtém o benefício previdenciário mas prefere continuar em atividade (aposentado ativo).

Na primeira hipótese, não há dúvida de que a aposentadoria extingue o contrato de trabalho, com todas

Supremo Tribunal Federal



RE 449.420 / PR

as conseqüências jurídicas daí decorrentes. Na segunda hipótese, incorre a extinção do contrato de trabalho, porque a lei previdenciária não exige mais o desligamento para a concessão do benefício.

(...)

O direito de trabalhar não se confunde com o direito aos benefícios previdenciários, podendo um mesmo sujeito exercê-los simultaneamente; ambos defluem de situações perfeitamente caracterizadas e não coincidentes. Subsiste o direito de laborar, manter o contrato individual de trabalho e auferir a vantagem, desde que não seja por invalidez. Assim, o pedido de benefício não promove a rescisão contratual; esta, sim, deriva da vontade do obreiro de deixar de prestar serviços. Não sendo condição legal - como era na CLPS - para o exercício do direito, se a empresa não deseja mais o aposentado prestando-lhe serviço deve rescindir-lhe o contrato, assumindo, conseqüentemente, as obrigações previstas na lei."

Adiante, concluiu o relator daquele precedente:

"Se assim é, é fora de dúvida haver a norma ora impugnada inovado no campo do trabalho, ao considerar, não aposentadoria ordinária - de que até aqui se tratou -, mas a proporcional como mais uma causa de despedida do empregado, sem justa causa e sem indenização.

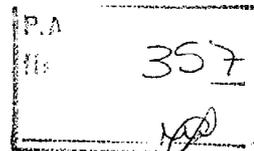
(...)

O texto legal impugnado, portanto, ao atribuir à aposentadoria proporcional o efeito de extinguir a relação de trabalho, na verdade, outra coisa não fez senão transformá-la em esdrúxula 'justa causa' para a despedida do empregado, sem sequer a indenização que é devida aos que atingem o limite de idade.

Trata-se de dispositivo que por haver exonerado o empregador da obrigação de indenizar o empregado arbitrariamente despedido ofende o art. 7º, I, da Constituição, não tendo, por isso, condição de subsistir como norma jurídica."

O Tribunal reafirmou esse entendimento no julgamento cautelar da ADIn 1.770, RTJ 168/128, em que o em. relator, Ministro **Moreira Alves**, ressaltou no seu voto:

Supremo Tribunal Federal



RE 449.420 / PR

1992

"Já para os que consideram que essa vedação de acumulação de remuneração de aposentadoria com remuneração da atividade só alcança os servidores públicos, não se aplicando aos empregados de empresas públicas e de sociedades de economia mista, sob o fundamento de que há diferença entre o benefício previdenciário em favor do servidor público e o devido, por força do artigo 202 da Constituição, ao empregado do setor privado, como o é o empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista (artigo 173, § 1º, da Carta Magna), a inconstitucionalidade do dispositivo legal em causa decorre de outro fundamento: o de que esse § 1º indiretamente pressupõe que a aposentadoria espontânea desses empregados extingue automaticamente o vínculo empregatício, o que violaria os preceitos constitucionais relativos à proteção do trabalho e à garantia à percepção dos benefícios previdenciários, alegação essa que deu margem ao deferimento de liminar na ADIN 1.721, circunstância que, por si só - fui um dos quatro votos vencidos -, é suficiente para que seja ela tida como relevante."

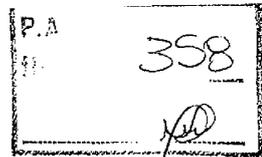
Certo, mas citadas ações diretas de inconstitucionalidade foi suspensa a eficácia apenas dos §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT; não se cuidou do **caput**, que não foi objeto das arguições, até porque anterior à Constituição.

III

Dispõe o **caput** do art. 453 da CLT (redação alterada pela Lei 6.204/75):

"Art. 453. 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."

Supremo Tribunal Federal



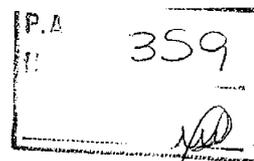
RE 449.420 / PR

De fato, o termo "readmitido" pressupõe que o anterior contrato de trabalho do empregado fora extinto; no entanto, isso não implica dizer que a aposentadoria espontânea resulte, necessariamente, na extinção do contrato de trabalho, uma vez que, como observado no voto do em. Ministro Ilmar Galvão na ADIn 1.721, a aposentadoria espontânea pode ou não ser acompanhada do afastamento do empregado de seu trabalho: só haveria readmissão quando o trabalhador aposentado tivesse encerrado a relação anterior de trabalho e posteriormente iniciado outra; caso haja continuidade do trabalho, mesmo após a aposentadoria espontânea, não se pode falar em extinção do contrato de trabalho e, portanto, em readmissão.

A interpretação conferida pelo TST ao art. 453 da CLT viola a garantia constitucional contra a despedida arbitrária, razão pela qual deve ser afastada.

Assim, dele conheço e dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a premissa do acórdão recorrido, derivada da interpretação conferida ao art. 453 da CLT - e devolver o caso para que prossiga, no TST, o julgamento do agravo: é o meu voto.

Supremo Tribunal Federal



16/08/2005
RECURSO EXTRAORDINÁRIO 449.420-5 PARANÁ

PRIMEIRA TURMA

194
a

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, peço vênia para entender que o conflito foi solucionado a partir da legislação comum, ou seja, de interpretação conferida ao artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, no que a Corte de origem apenas remeteu a verbete da Súmula.

Não vejo, no inciso I, enquanto não houver a edição da lei complementar nele referida, uma aplicabilidade, a aplicação imediata.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (RELATOR) - Aí se negou expressamente a utilização do artigo 10 do ADCT, que é a norma transitória, enquanto não promulgada a lei complementar prevista.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Já no artigo 10, de forma transitória, realmente há alusão: enquanto não for editada a lei prevista no artigo 7º, "fica limitada a proteção nele referida ao aumento, para quatro vezes...".

De qualquer maneira, fico no primeiro fundamento: ausência do enfrentamento do tema à luz da Constituição Federal.

Não conheço do recurso extraordinário.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 449.420-5 PARANÁ

RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE
RECORRENTE(S) : VALDOMIRA NIEDZIELA
ADVOGADO(A/S) : PEDRO LOPES RAMOS E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : NILTON CORREIA
RECORRIDO(A/S) : EMPRESA PARANAENSE DE ASSISTÊNCIA
TECNICA E EXTENSÃO RURAL - EMATER
ADVOGADO(A/S) : ALESSANDRA PRESTES MIESSA

Decisão: Por maioria de votos, a Turma conheceu do recurso extraordinário e lhe deu provimento, nos termos do voto do Relator; vencido o Ministro Marco Aurélio, que dele não conhecia. 1ª Turma, 16.08.2005.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes à Sessão os Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto e Eros Grau.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo de Tarso Braz Lucas.

Ricardo Dias Duarte
Coordenador

PLENÁRIO

96
i

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.721-3 - medida liminar
PROCED. : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MIN. ILMAR GALVÃO
REQTE. : PARTIDO DOS TRABALHADORES - PT
ADVDS. : ALBERTO MOREIRA RODRIGUES E OUTROS
REQTE. : PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA - PDT
ADVDS. : RONALDO JORGE ARAÚJO VIEIRA JÚNIOR E OUTROS
REQTE. : PARTIDO COMUNISTA DO BRASIL - PC DO B
ADV. : PAULO MACHADO GUIMARÃES
REQDO. : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
REQDO. : CONGRESSO NACIONAL

Decisão : O Tribunal, por votação majoritária, deferiu o pedido de medida cautelar, para suspender, até a decisão final da ação, a eficácia do § 2º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pelo art. 3º da Lei nº 9.528, de 10/12/97, em que se converteu a Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, vencidos os Ministros Nelson Jobim, Octavio Gallotti, Sydney Sanches e Moreira Alves, que o indeferiam. Votou o Presidente. Plenário, 19.12.97.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

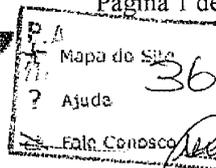
Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.


Luiz Edmar Simões

STF

Supremo Tribunal Federal

Opções do Serviço



Brasília, sexta-feira, 16 de março de 2007 - 16:45h

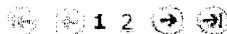
ACÓRDÃOS

Documentos encontrados: 13

(1 / 2) páginas



Expressão de busca: 1770



Andamentos

DJ

Inteiro Teor

Detalhes

Deslocamento



AI-Agr 590009 / PI - PIAUÍ

AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a): Min. CEZAR PELUSO

Julgamento: 06/02/2007

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação

DJ 02-03-2007 PP-00043

EMENT VOL-02266-06 PP-01102

Parte(s)

AGTE.(S) : BANCO DO BRASIL S/A

ADV.(A/S) : ANTONIO LUIZ BARBOSA VIEIRA E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : FRANCISCO MARQUES DA SILVA

ADV.(A/S) : JOSÉ EYMARD LOGUÉRCIO E OUTRO(A/S)

Ementa

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Aposentadoria espontânea. Contrato de trabalho. Não extinção. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo Regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.

Decisão

A Turma, por votação unânime, negou provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. 2ª Turma, 06.02.2007.

Indexação

- INCONSTITUCIONALIDADE, EXTINÇÃO, CONTRATO DE TRABALHO, DECORRÊNCIA, APOSENTADORIA ESPONTÂNEA.

Legislação

LEG-FED DEL-005452 ANO-1943

ART-00453

CLT-1943 CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO

[tp://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisa.asp](http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisa.asp)

16/3/200