

Aposentadoria definitiva. A Sei

ARNALDO SÜSSEKIND

nº 8213/91 e o desligamento do
empregado. Suplementação por
P A R E C E R
entidade de previdência privada.
de

ARNALDO SÜSSEKIND

e

LUIZ INACIO BARBOSA CARVALHO

sobre consulta formulada pelo BANCO DO ESTADO DE PERNANBU-
CO - BANDEPE.

SUMARIO:

I	- DA CONSULTA.....§	01
II	- DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVI- DÊNCIA PRIVADA.....§§	02 a 10
III	- DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVA- DA INSTITUIDA PELO CONSULENTE.....§§	11 a 17
IV	- DA RELAÇÃO EXISTENTE ENTRE O PAR- TICIPANTE E A BANDEPREV.....§§	18 a 21
V	- DA LEI Nº 8213/91 E DA CONSEQUÊNCIA JURIDICA DA APOSENTADORIA.....§§	22 a 38
VI	- DA CONCESSÃO DA SUPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA.....§§	39 a 41
VII	- DAS CONCLUSÕES.....§	42

Rio de Janeiro

1993

P A R E C E R

I - DA CONSULTA

1. O BANCO DO ESTADO DE PERNANBUCO - BANDEPE, instituidor da entidade de previdência privada BANDEPE PREVIDÊNCIA SOCIAL - BANDEPREV, considerando que os estatutos e regulamentos desta condicionam a concessão da suplementação de aposentadoria ao desligamento da empresa e atendendo a que disposto no art. 49 da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, que previu a hipótese de concessão de aposentadoria pelo INSS, sem que o segurado tenha se desligado do emprego, dirigiu-nos consulta formulando as seguintes indagações:

- "a) pode o empregado do BANDEPE aposentar-se pelo INSS mantendo o seu vínculo empregatício?
- b) a aposentadoria pelo INSS extingue o contrato de trabalho?
- c) em caso de recusa do empregado aposentado pelo INSS de desligar-se do Banco, cabe a propositura de ação de consignação em pagamento das verbas rescisórias?
- d) como se fará relativamente ao período entre a aposentadoria pelo INSS e o efetivo desligamento dos quadros do Banco (nos casos em que já houve aposentadoria e o empregado continua em serviço)?
- e) é devida pela BANDEPREV a complementação ou a suplementação da aposentadoria no período durante o qual o empregado aposentado pelo INSS, permaneceu trabalhando para o Banco?"

II - DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA

2. A idéia de seguridade social, como superação das fórmulas clássicas de seguro social, objetivou tornar mais abrangente e eficaz a proteção sócio-econômica do homem, dando-lhe a indispensável segurança para viver isento de medo.

3. Esse novo conceito, timidamente refletido na lei norteamericana de 1935 (Social Security Act) e ampliado, em 1938, pela "Lei de Seguridade Social" da Nova Zelândia, foi, em plena guerra, expressamente referido na Carta do Atlântico de 1941, sendo consagrado, no ano seguinte, no plano Beveridge de seguridade social, afinal aprovado na Inglaterra. E a Declaração Universal dos Direitos do Homem, adotada em 1948 pelas Nações Unidas, proclamou que

"Toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à seguridade social....." (art. 22).

4. Como bem advertiu MARTI BUFFILL, para que o homem que trabalha possa ter segurança quanto ao seu futuro, é necessário que as prestações não se limitem a assegurar um mínimo de subsistência, mas que garantam o nível de vida:

"Neste sentido, as prestações econômicas não se conformam em assegurar os meios elementares de subsistência, senão que procuram diminuir ao máximo os efeitos da perda do salário.

Se os rendimentos determinam a posição econômico-social conquistada pelo trabalhador, toda prestação que se aproxime o mais possível dos rendimentos perdidos... será indiscutivelmente uma prestação que cumpre, com maior eficiência, a função de

defesa do nível de vida" ("Derecho de Seguridad Social", Madri, Diana, 1964, pág. 283).

5. Prevalece no direito comparado o sistema pelo qual os os planos compulsórios da Seguridad Social são custeados pelas contribuições dos segurados e dos respectivos empregadores e/ou por impostos gerais arrecadados pelo Estado. Fundase, portanto, no princípio da solidariedade social, pelo qual os que possuem rendimentos mais baixos se beneficiam da participação financeira dos que têm maior capacidade econômica. Por conseguinte, para que as prestações dos planos obrigatórios pudessem manter o nível de vida dos que auferem maiores rendimentos na sua atividade profissional ou empresarial, ter-se-ia de inverter aquele princípio.

6. Tendo em vista esse pressuposto, é que se generalizou a idéia da complementação das prestações básicas asseguradas pelos sistemas oficiais compulsórios, mediante seguros facultativos.

7. No Brasil tentou-se, em 1960, implementar esses seguros facultativos estatais em paralelo ao sistema compulsório (Lei Orgânica da Previdência Oficial, art. 68), sendo que a Constituição de 1988 referiu explicitamente a esse objetivo (art. 201, § 7º). Mas tal intento não logrou êxito, tendo-se ampliado, ao contrário, fundos de pensões empresariais e fundações de previdência complementar vinculadas a determinadas empresas ou abertas ao público.

8. Com a multiplicação das fundações e sociedades destinadas à previdência privada complementar, quer no âmbito de cada empresa, quer abertas ao público, foram as mesmas disciplinadas pela Lei nº 6435, de 15 de julho de 1977 e regula-

mentadas pelo Decreto nº 81240, de 20 de janeiro de 1978, com as alterações introduzidas pelo Decreto nº 82.235, de 27 de dezembro de 1978. Segundo a disciplinação legal essas entidades têm

"por objeto instituir planos privados de concessão de pecúlios ou de rendas, de benefícios complementares ou assemelhados aos da previdência social, mediante contribuição de seus participantes, dos respectivos empregadores ou de ambos" (art. 1º).

9. E o art. 4º, da Lei, considera como entidades fechadas de previdência privada as

"acessíveis exclusivamente aos empregados de uma só empresa ou de um grupo de empresas, as quais para os efeitos desta Lei, serão denominadas patrocinadoras" (inciso I, letra a).

10. Não há dúvida, portanto, que as entidades de previdência privada complementam o sistema estatal de Previdência Social para a consecução dos objetivos da Seguridade Social, no seu mais amplo conceito, visto que concorrem para manter o nível de vida dos segurados, quando, em determinadas contingências, perdem os rendimentos oriundos do trabalho. E, quanto às entidades fechadas, na ótica de Mozart Russomano,

"sua avaliação deve ser feita através de dois prismas distintos, sucessivos e superpostos: em primeiro lugar, oferecem reais vantagens aos trabalhadores, individualmente considerados; em segundo lugar, estimulam o melhor relacionamento pessoal entre o empresário e os empregados." ("Curso de Previdência Social", Rio, Forense, 1979, págs. 400/1).

III - DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA
INSTITUIDA PELO CONSULENTE

11. As entidades fechadas, como é o caso da BANDEPREV, são consideradas "complementares do sistema oficial de previdência e assistência social, enquadrando-se suas atividades na área de competência do Ministério da Previdência e Assistência Social" (art. 34), sendo-lhes aplicáveis a legislação em geral e a relativa à previdência e assistência social, consoante o disposto no art. 36 da Lei nº 6435/77.

12. No caso em exame, foi inicialmente instituída a CAIXA DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO ESTADO DE PERNAMBUCO S/A, tendo seus atos constitutivos averbados no Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas da cidade do Recife em 23/01/70, com os seguintes benefícios para os respectivos associados (funcionários em atividade ou na inatividade do Banco do Estado de Pernambuco S/A - art. 49 do Estatuto original):

- a) assegurar aos seus associados o pagamento do Complemento-Aposentadoria;
- b) assegurar aos beneficiários dos associados Pecúlio Ordinário e Pecúlio Especial;
- c) assegurar pensão aos beneficiários dos associados falecidos;
- d) conceder, aos seus associados, empréstimos de caráter assistencial, financiamentos imobiliários, destinados à aquisição, construção ou reforma da casa própria, e financiamentos destinados à aquisição de automóvel próprio, de conform-

midade com os Regulamentos específicos que vierem a ser baixados por sua Diretoria, mediante prévia aprovação da Diretoria do Banco.

13. Através da Portaria nº 2078, de 07/04/80, o Ministro da Previdência e Assistência Social, aprovou os estatutos da Caixa, reconhecendo-a como entidade de previdência privada, do tipo fechado, segundo o disposto na Lei nº 6435/77 e respectivo decreto que a regulamentou. Posteriormente foi a denominação da mencionada entidade modificada para BANDEPREV - BANDEPE PREVIDÊNCIA SOCIAL (Portaria nº 2235, de 25/08/80) e a redação dos estatutos e regulamento atualmente em vigor aprovados pela Portaria nº 1607, de 02/01/84.

14. Dos documentos que nos foram encaminhados pelo Consulente podemos verificar que a relação entre os associados e a entidade de previdência privada, ao longo do tempo, esteve definida nos seguintes instrumentos:

- estatuto que vigorou desde a sua criação (1970) até 1980;
- com a alteração da denominação passou a vigorar o novo estatuto e regulamento (1980), que perdurou até 1984, quando foi aprovado o estatuto até agora em vigor.

15. O estatuto que vigorou entre 1970 e 1980, embora não o fizesse expressamente, norteou-se pelo sistema então vigente, em virtude do qual as aposentadorias geravam a automática extinção do contrato de trabalho, sendo os proventos devidos somente a partir do afastamento do aposentado do respectivo emprego. Essa conclusão resulta incontroversa do preceituado nos artigos 54, 57 e 58 do mencionado diploma, ao disporem sobre o

cálculo e reajustes das suplementações, tratando o aposentado como ex-empregado do Banco. A mesma conclusão deve ser extraída do texto consignado no art. 62, quando estabeleceu o direito à suplementação a partir do dia em que se iniciar a aposentadoria do associado, valendo sublinhar que, naquela época, ela somente se iniciava com o desligamento do respectivo emprego, segundo a legislação da previdência social de então. Portanto, o desligamento da empresa era indiscutivelmente condição para o direito à suplementação.

16. O estatuto e o regulamento que vigoraram no lapso entre 1980 e 1984 mantiveram, no particular, as regras dos diplomas anteriores, condicionando, ainda que implicitamente, o pagamento da suplementação da aposentadoria definitiva à concessão desta pela Previdência Oficial, o que pressuponha o desligamento da empresa.

17. Por fim, no regulamento que vigorou a partir de 1984, tal matéria ficou disposta de forma explícita:

"Art. 115 - O participante em gozo de benefício pela previdência oficial que não satisfaça às condições exigidas por este regulamento para a concessão das suplementações correspondentes só fará jus ao pagamento do benefício supletivo quando vier a atender a essas condições e após o seu afastamento da atividade na patrocinadora." (grifamos).

IV - DA RELAÇÃO EXISTENTE ENTRE O PARTICIPANTE E A BANDEPREV

18. A inscrição como participante da BANDEPREV, decorrente de ato volitivo de empregado do Consulente, configura uma relação jurídica contratual sujeita ao direito priva-

do. Trata-se de típico contrato de adesão, em que uma das partes manifesta sua vontade de aderir às condições uniformes previamente estabelecidas pela outra parte, tornando a relação bilateral. E não altera essa equação jurídica a circunstância de uma das partes ordenar condições uniformes (in casu, o estatuto e o regulamento) na conformidade das normas legais e regulamentares editadas a respeito. Como elucida ORLANDO GOMES, admite-se

"que também são de adesão os contratos em que as duas partes aceitam condições gerais formuladas por terceiros, como no caso de constarem de um regulamento administrativo" ("Contratos", Rio-Belo Horizonte, Forense, 7ª ed., 1979, pág. 138).

19. Como a relação que se estabelece tem natureza contratual, certo é que esse contrato cria para as partes nela envolvidas a situação jurídica individual subjetiva, a que se referiu LÉON DUGUIT (cf. "Traité de Droit Constitutionnel", Paris, Boccard, 1927, vol. I, pág. 327).

20. Se estamos no terreno do direito privado, as prestações recíprocas estipuladas já configuram direitos e obrigações dos contratantes, ainda que a sua exigência dependa de condição a realizar-se no futuro. Cumpre não confundir direito contratual sujeito a condição, isto é, direito expectativo, com expectativa de direito, que é próprio do direito público. Conforme escreveu PONTES DE MIRANDA,

"O direito expectativo é direito como outro qualquer. Não cabe dizer-se que é a expectativa que se há de tratar como direito.

.....
Quem está exposto a que nasça o direito real, ou

pessoal, de outrem, está na totalidade dos sujeitos passivos, ou é o sujeito passivo do dever de expectativa. O vínculo já existe; se não existisse, a outra pessoa apenas teria expectativa e não direito expectativo. A eficácia do direito expectativo é anterior e inconfundível com a do direito expectado." ("Tratado de Direito Privado", São Paulo, Ed. Borsoi, 2ª Ed., 1971, vol. V. págs. 174 e 287).

21. Verifica-se, desse modo, que as regras previamente estabelecidas vinculam igualmente as partes, tratando-se, pois, de autêntico contrato de adesão, próprio do direito privado, o que nos permite concluir que as obrigações das duas partes envolvidas - tanto o participante, como a entidade de previdência privada - devem ser executadas tal como consignadas no estatuto e no regulamento que as regem, cujas cláusulas foram incorporadas ao instrumento contratual.

V - DA LEI Nº 8213/91 E DA CONSEQUÊNCIA JURÍDICA DA APOSENTADORIA DEFINITIVA

22. Dentre as diversas formas de extinção do contrato de trabalho, consoante uníssona manifestação da doutrina e da jurisprudência, incluem-se as aposentadorias por velhice e por tempo de serviço, que, ao contrário da concedida por invalidez, são definitivas.

23. CESARINO JÚNIOR, ao dissertar sobre as causas da "Terminação do contrato de trabalho", escreve:

"A aposentadoria definitiva equivale à morte. É a cessação da atividade do empregado e há o seu desligamento do quadro de empresa" ("Direito Social", SP, LTr Ed., 1980, pág. 303).

24. JOSÉ MARTINS CATHARINO considera as aposentadorias por velhice e por tempo de serviço, quando requeridas pelo empregado, como espécies

"da demissão indireta ou mediata" ("Compêndio Universitário de Direito do Trabalho", SP, Ed. Jur. Univ., 1972, vol. II, pág. 764).

25. EVARISTO DE MORAES FILHO é enfático:

"Os outros tipos de aposentadorias previstas em lei levam à cessação automática do contrato de trabalho, ipso jure, quer na aposentadoria por velhice, tempo de serviço (ordinária) ou especial quer também nas chamadas profissionais. Ao contrário da aposentadoria por invalidez, todas estas são definitivas, e nenhuma dúvida acarretam quanto aos seus efeitos sobre o contrato de trabalho" ("A Justa Causa na Rescisão do Contrato de Trabalho", Rio, Forense, 1968, 2ª Edição, pag. 31).

26. No mesmo sentido são as manifestações dos renomados titulares da Faculdade de Direito da USP, AMAURI MASCARRO NASCIMENTO ("Curso de Direito do Trabalho", SP, Saraiva, 7ª ed., 1989, pág. 384) e OCTAVIO BUENO MAGANO ("Manual de Direito do Trabalho", SP, LTr Ed., Vol. II, 1981, pág. 280).

27. A unanimidade na doutrina decorre não só da tradição da nossa legislação previdenciária, mas, sobretudo, da circunstância de que o contrato de trabalho, gerador do tempo de serviço e das contribuições que implementam o direito do empregado à prestação previdenciária, não pode determinar o pagamento concomitante de salários e proventos de aposentadoria. Estes começam quando cessam aqueles. Trata-se de mera imposição de lógi-

ca jurídica.

28. Todavia, o ponto central da questão consiste em verificar se a lei que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social (Lei nº 8213/91) teria modificado os fundamentos desse entendimento doutrinário e jurisprudencial. Dispõe o art. 49 do mencionado diploma:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) 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 segurados, da data da entrada do requerimento."

29. Comentando esse dispositivo, assinala WLADIMIR NOVAES MARTINEZ que

"o empregado, segurado na Previdência Social, mantém dois vínculos distintos: a) contrato individual de trabalho com empregador; e b) filiação obrigatória com o órgão gestor da Previdência Social.

São duas relações jurídicas individualizadas, não equiparáveis nem tampouco semelhantes: uma pessoa física com uma pessoa jurídica de direito privado (empregador) e com outra jurídica de direito público (INSS). Além de serem outros os sujeitos, são também diferenciados os objetivos, ainda que possam

posicionar-se, no caso das aposentadorias, como sequenciais, e ser o benefício o previdenciário substitutivo da remuneração trabalhista. De qualquer forma, são dois elos inconfundíveis por sua natureza, modus operandi, dicção jurídica e efeitos práticos." ("Comentários à Lei Básica da Previdência Social", SP, LTr Ed., 1992, pág. 184).

30. É incontroverso, portanto, que as relações residem em planos distintos e não se confundem: uma, própria da relação de trabalho, regulada pelo Direito do Trabalho; outra, de caráter nitidamente previdenciário. E ambas convivem harmonicamente, sem imiscuir-se uma com a outra. Por esta mesma razão, o dispositivo em comento não pode alterar toda uma construção doutrinária trabalhista, que tem explícita ressonância na legislação pertinente (art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei nº 6204, de 1975), visto tratar-se de mero dispositivo que regula a relação entre o segurado e a previdência oficial.

31. Nesse sentido, precisa é a opinião de JOÃO DE LIMA TEIXEIRA FILHO:

"A recente Lei nº 8213, de 24/07/91, que institui o Plano de Benefícios da Previdência Social, introduziu mudança na sistemática de concessão da aposentadoria tanto por idade quanto por tempo de serviço. Antes da lei, o afastamento do empregado do do serviço era condição para fruição da aposentadoria. Agora, não mais. O art. 49, inciso I, da referida lei, que trata dos empregados, prevê a concessão do benefício havendo (alínea 'a') ou não (alínea 'b') o desligamento do trabalhador. Isso, todavia, repercute apenas e tão-somente sobre o dies

a quo do deferimento da prestação previdenciária. Nenhum reflexo novo produz sobre o contrato de trabalho, que continua a extinguir-se quando deferida a aposentadoria, havendo ou não o afastamento do trabalhador do serviço, por força do que dispõe o art. 453 da CLT. Portanto, a opção que a Lei nº 8213/91 assegurou ao trabalhador, quanto ao modo de se aposentar, produz efeitos circunscritos aos procedimentos previdenciários. Não há desbordamento desse campo para produzir efeitos sobre a forma de cessação do contrato de trabalho. A única diferença que daí decorre resulta da possibilidade do trabalhador, aposentado, permanecer em serviço. Nesse caso, o desligamento posterior se processará considerando apenas o período relativo ao prosseguimento do vínculo, eis que o período anterior à jubilação encontra-se compreendido na extinção do contrato de trabalho, consumada quando deferida a aposentadoria." ("Instituições de Direito do Trabalho", SP, LTr Ed., 1993, 13ª ed., vol. II, pág. 572).

32. É importante asseverar que essa possível controvérsia não é nova. Esse mesmo dispositivo constou da Lei nº 6687/80, que vigorou apenas por dez meses. VALENTIN CARRION narra o episódio com a habitual jurisdição:

"A já revogada L. 6687/80 provocou o entendimento majoritário dos comentaristas no sentido de que a aposentadoria não mais extinguiria o contrato de trabalho. Tais deduções não quiseram levar em consideração que uma norma isolada, previdenciária, manifesta e simplesmente desburocratizante, como se

vê da exposição de motivos, não poderia revogar, sem dizê-lo expressamente, toda uma construção multifacética, instalada após muitos anos (sempre) e visível em inúmeros dispositivos esparsos implícitos (arts. 453 e 475 da CLT; L. 5107, levantamento do FGTS, etc.); ou explícitos, como é o caso do abono de permanência para quem não aposenta; ou da aposentadoria por velhice, quando provocada pelo empregador. Tais interpretações não quiseram levar em consideração que a lei nova não revoga a anterior quando estabelece normas a par das já existentes (lei de introdução ao Código Civil) e o princípio de hermenêutica da coexistência dos dispositivos legais, sempre que possível; afirmaram que nenhum texto legal determina a extinção do contrato pela aposentadoria, apesar de ser desnecessário que a lei diga aquilo que o idioma e o próprio conceito das expressões dizem: a aposentadoria é o direito de cessar a prestação de serviço profissional, ou de passar à inatividade, em virtude e como consequência de ser preenchido certos requisitos ou obrigações. A melhor prova de que não era essa a intenção legislativa do momento histórico e social está na regulamentação previdenciária, que quis pôr paradeiro à interpretação que se avolumava (Lei nº 6887/80, menos de dois meses após sua vigência) e da L. 6950, de 01.12.80, que, expressamente, conta o crédito previdenciário da aposentadoria a partir de desligamento, desde que requerido." ("Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho", SP, Revista dos Tribunais, 1992, 15ª ed., pág. 290).

33. Este aspecto chegou a ser examinado pelos Tribunais do Trabalho, que reafirmaram a independência das relações trabalhista e previdenciária, concluindo que, para os fins do contrato de trabalho, prevalece o preceituado no art. 453 da CLT:

"A aposentadoria extingue o contrato de trabalho, pouco importando que à época não estivesse em vigor a lei nº 6950/81, pois o autor, ao requerer o jubileamento, o fez com intenção de extinguir a relação. Se continuou a mesma por 8 dias após a concessão, novo contrato formou-se não se podendo somá-lo ao anterior, por força do art. 453 da CLT" (TST, 1ª T., Proc. nº RR-3725/83; Rel. Min. Fernando Franco; "Repertório de Jurisprudência Trabalhista", RJ, Ed. Freitas Bastos, 1986, vol. IV, nº 4559, pág. 911/2).

"A opção do empregado que, voluntariamente, se aposenta e se desligou do emprego, na vigência da atual redação do art. 453 da CLT, é ato jurídico perfeito e, validamente, pôs fim ao primitivo pacto laboral. Se admitido ao depois do advento da Lei nº 6887/80, na vigência do novo vínculo empregatício não ressuscita os direitos pretéritos, extintos com a primeira rescisão. A nova redação do § 3º do art. 10 da Lei nº 5890/80 limita-se a permitir a permanência do laborista no emprego, quando requer a aposentadoria voluntária, mas não derroga a disposição do art. 453, in fine, da CLT." (TRT, 12ª. Reg., proc. RO-1196/82; Rel. Juiz Vasconcelos Horta, Rep. citado, vol. III, nº 4506, pág. 965; grifamos).

34.

O questionado art. 49 da Lei nº 8213, de

1991, visando a fixar o dies a quo da aposentadoria definitiva do segurado-empregado, previu as seguintes hipóteses:

- a) requerimento anterior ou concomitante com o desligamento do emprego;
- b) requerimento até 90 dias contados da data do desligamento;
- c) requerimento após 90 dias do desligamento;
- d) requerimento sem que haja desligamento do emprego.

35. É óbvio que essa lei procurou contemplar, para os efeitos da Previdência Social, as diferentes situações disciplinadas pela CLT e pela legislação do FGTS, tendo em vista, inclusive, a prática adotada por algumas empresas que apenas formalmente comunicam um desligamento na realidade inexistente, pois readmitem no dia seguinte o empregado apontado como desligado. Mas a nova lei não teve por alvo modificar o art. 453 da Consolidação, que foi complementado pela Lei nº 6204, de 1975, precisamente para tornar indubitoso que a aposentadoria espontaneamente requerida pelo empregado extingue o contrato cujo prazo serviu de base para a efetivação do benefício (art. 475). E o precitado art. 453 está em sintonia com a recente Lei nº 8036, de 1990, a qual, mantendo norma estatuída desde a Lei nº 5107, de 1966, criadora do FGTS, prescreveu:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

.....
III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;"

36. O procedimento normal é, sem dúvida, o desligamento do empregado que requer sua aposentadoria por tempo de serviço (comum ou especial) ou por velhice, fornecendo-lhe o empregador, aos ser comunicado da concessão do benefício, a guia pertinente ao levantamento do FGTS. Contudo, quando empregador e empregado têm interesse em manter a prestação do serviço, não há interrupção de fato, embora a concessão da aposentadoria gere, sob o prisma jurídico, a extinção do contrato com direito ao levantamento do FGTS.

37. Releva ponderar, outrossim, que se tivesse sido intenção da Lei nº 8213 alterar o art. 453 da CLT, teria-lhe dado, nas suas disposições finais, nova redação.

38. Por conseguinte, tal como se verificou na vigência da mencionada Lei nº 6689, de 1980, o disposto no art. 49 da Lei nº 8213/91 resulta apenas que o desligamento deixou de ser o momento obrigatório para início de pagamento dos proventos da aposentadoria. Esse dispositivo não tem o condão de alterar a repercussão que a aposentadoria produz no contrato de trabalho.

VI - DA CONCESSÃO DA SUPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA

39. Para análise do quesito e da Consulta, a possível controvérsia sobre a exegese do art. 49 da Lei nº 8213 não tem, todavia, qualquer relevância, porque, como demonstrado na Seção IV deste parecer, entre o participante e a entidade de previdência privada se estabelece vínculo contratual de natureza privada, com direitos e obrigações recíprocas. Os limites tanto de uns (os direitos), como de outras (as obrigações) se iniciam e se encerram no contrato formalmente estabelecido. E in casu os dispositivos que disciplinam a relação mantida entre o participante, empregado do Consulente, e a BANDEPREV estabelecem que a suple-

mentação da aposentadoria definitiva somente se torna devida após o desligamento.

40. Enquanto não desligado do emprego, o empregado do Consulente, definitivamente aposentado pelo INSS, não poderá exigir que a entidade de previdência privada pague a respectiva suplementação. O art. 1092 do Código Civil tem total pertinência à hipótese:

"Art. 1092. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contraentes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro."

41. Aduza-se que, se interessar ao Consulente e ao empregado, este poderá ser readmitido, ainda que imediatamente após a extinção contratual decorrente da aposentadoria, sem computar o tempo de serviço anterior, tal como estabelece o art. 453, *in fine*, da CLT.

VI - DAS CONCLUSÕES

42. Em face do exposto, respondendo objetivamente às indagações formuladas, concluímos:

- QUESITOS "a", "b" e "d":

A aposentadoria definitiva, espontaneamente requerida pelo segurado, extingue o seu contrato de trabalho, ainda que, de fato continue a prestar serviços ao empregador, deixando, assim, de ser desligado da empresa. Sob o prisma jurídico formal, configura-se a readmissão do empregado, sem o cômputo do tempo de serviço anterior (art. 453 da CLT), pouco importando que ela se verifique imediatamente após à extinção contratual operada com

a aposentadoria ou algum tempo depois;

- QUESITO "C":

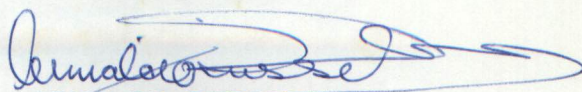
Recusando-se o empregado aposentado pela Previdência Social a receber as parcelas oriundas do contrato de trabalho que serviu de base à concessão do benefício, poderá o Consulente valer-se da ação de consignação em pagamento, nos termos do art. 890 do CPC;

- QUESITO "E":

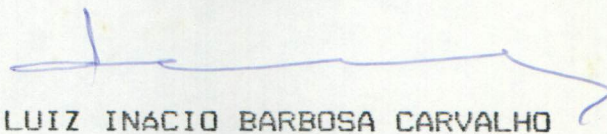
Inocorrendo o afastamento do emprego, aos empregados do Banco do Estado de Pernambuco - BANDEPE não será devida a complementação ou suplementação da aposentadoria, porquanto as disposições regulamentares, aplicáveis ao caso por força do contrato de adesão, condiciona o pagamento da mencionada prestação ao afastamento do emprego.

SMJ, é o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 14 de janeiro de 1993



ARNALDO SÜSSEKIND
OAB nº 2100
CONSULTOR



LUIZ INACIO BARBOSA CARVALHO
OAB nº 44418
ASSESSOR