

							
Legislação	Consultoria	Assessoria	Informativos	Treinamento	Auditoria	Pesquisa	Qualidade

Relatório Trabalhista

Nº 058

21/07/2016

Sumário:

- **APOSENTADORIA - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO**
- **FISCALIZAÇÃO - FGTS - AUTO DE INFRAÇÃO DE MULTAS E NOTIFICAÇÕES DÉBITO**



APOSENTADORIA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

A extinção automática do contrato de trabalho no ato da concessão da aposentadoria ao empregado é, sem dúvida, um dos assuntos mais polêmicos encontrados em nossa legislação trabalhista brasileira. Os entendimentos se divergem até mesmo entre as turmas do mesmo tribunal.

Aqueles que defendem a inexistência da extinção, argumentam-se de que a relação de trabalho é rigorosamente distinta da relação mantida com a Previdência Social, ligando sujeitos diversos em torno de objetos peculiares, o que exclui a possibilidade de que um evento previdenciário (a aquisição da aposentadoria) gere, por si só, o drástico efeito da extinção do vínculo de emprego. O direito de trabalhar, aliás, é assegurado sem restrições pelo artigo 6º da Constituição Federal.

Por outro lado, aqueles que defendem a extinção, argumentam-se de que a aposentadoria, é a forma natural de cessar as suas atividades profissionais no trabalho, esgotado pelo seu cansaço físico e mental (vitalidade no trabalho), que por vezes não mais atendem os requisitos ou obrigações exigidos pelo cargo. No trabalho rural, o idoso pode ser despedido por justa causa, caso apresente a incapacidade para o trabalho, desde que comprovado pelo médico da DRT.

No âmbito trabalhista, o § 2º do art. 453 da CLT manda extinguir o vínculo empregatício no ato de concessão de benefício de aposentadoria proporcional ao tempo de serviço.

No âmbito previdenciário, o art. 148 da Lei nº 8.213, de 24/07/91, no período entre 14/10/96 até 09/01/97*, determinava que "no ato de concessão de benefício de aposentadoria importa extinção do vínculo empregatício". A partir de 10/01/97, a Medida Provisória nº 1.523-3/97**, revogou o referido artigo.

(*) vigência das MPs nºs 1.523/96, 1.523-1/96 e 1.523-2/96

(**) e reedições posteriores, por final transformada na Lei nº 9.528, de 10/12/97, DOU de 11/12/97

Temos portanto, uma divergência entre as legislações. Na prática, a empresa fica impossibilitada de efetuar o desligamento do empregado, por motivo de aposentadoria, porque o INSS não faz a referida exigência no ato da concessão do benefício. Logo, o empregado permanece normalmente na empresa, como se nada tivesse acontecido. Na aposentadoria especial, não poderá permanecer no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos.

Assim, se a empresa não desejar que o empregado aposentado permaneça no trabalho, deverá promover a "dispensa sem justa causa".

Multa Rescisória 40% FGTS - Base de cálculo - Aposentadoria - Saque ocorrido durante o contrato de trabalho

No sentido jurídico, é predominante a orientação quanto a questão da extinção do contrato de trabalho no ato da aposentadoria. O caput do art. 453 da CLT é taxativo ao mencionar que não se computa o tempo de serviço anterior, quando aposentado espontaneamente, se readmitido. Logo, o valor sacado no ato da aposentadoria, não será computado para efeito de base de cálculo da multa rescisória.

No sentido administrativo, muito embora as divergências, recomenda-se computar o saque ocorrido, devidamente corrigido, na composição da respectiva base de cálculo, tendo em vista o posicionamento da Secretaria de Relações do Trabalho - MTb, que manda pagar somente sobre os depósitos ocorridos após a aposentadoria. No entanto, ao mesmo tempo, permite que seja feita uma ressalva específica no TRCT, caso o empregado entender devida a multa sobre a totalidade do seu tempo de serviço (Ementa nº 8 - Portaria nº 1, de 22/03/02, DOU de 25/03/02 e Ementa nº 15 - Portaria nº 1, de 25/05/06, DOU de 26/05/06). Ademais, o § 1º, art. 9º do Regulamento do FGTS, não excluiu a hipótese de aposentadoria, ao determinar o cômputo dos saques ocorridos anteriormente durante a vigência do contrato de trabalho.

Aposentadoria por invalidez

De acordo com o art. 475 da CLT, durante o afastamento, o contrato de trabalho ficará suspenso. Portanto, não ocorre o desligamento do empregado. A empresa deverá orientar ao empregado para sacar a cota do PIS/PASEP e o FGTS (código 05, autorização pelo INSS).

Saque do FGTS - Pedido de Demissão

Quando o aposentado desliga-se do emprego, mesmo por motivo de pedido demissão, poderá sacar o FGTS.



FISCALIZAÇÃO - FGTS AUTO DE INFRAÇÃO DE MULTAS E NOTIFICAÇÕES DÉBITO

A Instrução Normativa nº 125, de 21/07/16, DOU de 22/07/16, da Secretaria de Inspeção do Trabalho, dispôs sobre a atividade de análise e encerramento de processos de Auto de Infração de Multas e Notificações Débito de FGTS/CS no âmbito da Inspeção do Trabalho. Na íntegra:

A Secretária de Inspeção do Trabalho, no exercício de sua competência, prevista no art. 14, XIII do Decreto n.º 5.063, de 03 de maio de 2004, e considerando o disposto no art. 11 § 6º da Portaria/MTE nº 643, de 11 de maio de 2016 que disciplina a forma de atuação da Inspeção do Trabalho, resolve dispor:

Art. 1º - A presente Instrução Normativa (IN) tem por objetivo regular a atividade de análise e de encerramento de processos de auto de infração trabalhista e de notificação de débito do FGTS e da Contribuição Social.

Art. 2º - O número mínimo de Auditores-Fiscais do Trabalho (AFT) que deverá desempenhar atividade de análise de processos, conforme art. 11, inciso V da Portaria/MTE nº 643, de 11 de maio de 2016, em cada Superintendência Regional do

Trabalho e Emprego (SRTE) e na Coordenação-Geral de Recursos, bem como a meta a ser cumprida pelas Seções/Núcleos de Multas e Recursos, serão estabelecidos anualmente em instrução normativa específica.

§ 1º - Excepcionalmente e em caso de necessidade devida e numericamente demonstrada, a Secretaria de Inspeção do Trabalho (SIT) poderá alterar o quantitativo, para aumentá-lo ou reduzi-lo em instrução normativa específica.

§ 2º - Nos Núcleos/Seções de Multas e Recursos, a chefia técnica imediata poderá designar ao AFT analista outras atribuições que colaborem para execução e alcance das demais metas dos projetos de multas e débitos, mediante Ordem de Serviço Administrativa (OSAD) compatível com a natureza da atividade a ser exercida, caso haja redução significativa do número de processos disponíveis para análise ou outros motivos operacionais relevantes, devidamente informados.

§ 3º - Os Auditores Fiscais do Trabalho em exercício na CGR serão designados para executar funções compatíveis com o cargo e com as necessidades de gestão da CGR, podendo realizar atividades de análise de processos em tempo parcial ou integral, bem como o assessoramento do Coordenador Geral e o atendimento de outras demandas decorrentes da necessidade de serviço;

§ 4º - O dimensionamento do número de AFT analistas da Coordenação-Geral de Recursos (CGR), da SIT, observará a necessidade e as particularidades da referida unidade, nos termos desta IN;

§ 5º - Caso não haja possibilidade de preencher a lotação mínima de Auditores Fiscais do Trabalho, na CGR/SIT, para executar atividade de análise de processos, poderão ser realizados, sob o regime de OSAD, mutirões ou outras espécies de convocações, sob a forma presencial ou remota, visando ao cumprimento das metas do projeto;

§ 6º - Os AFT convocados pela CGR/SIT para colaborar no cumprimento das metas deverão ter sua carga de trabalho na SRTE (sede e/ou Gerência Regional do Trabalho e Emprego) reduzida proporcionalmente ao número de turnos de deslocamento e de análise de processos.

§ 7º - Terão prioridade, na convocação para colaborar com as metas da SIT/CGR, os AFT que já possuam experiência na atividade análise.

§ 8º - Observado o disposto no artigo 2º, § 3º, os Auditores em exercício na CGR, que executem funções diversas da análise de processos, poderão ser deslocados para atividade de análise externa, caso em que deverão preencher RA de análise de processos.

Art. 3º - A solicitação de credenciamento de Auditores-Fiscais do Trabalho para atuação como analistas será feito mediante consenso entre a chefia de fiscalização e a chefia da unidade de multas e recursos, por meio de habilitação no Sistema Federal de Inspeção do Trabalho (SFIT) e deverá ser solicitado à Coordenação-Geral de Recursos até o dia 20 do mês anterior ao do início da atividade.

§ 1º - Salvo o disposto no artigo 2º, §§ 2º e 3º, a análise de processos será desempenhada prioritária e preferencialmente por AFT com dedicação exclusiva, sendo que o número mínimo de analistas, indicado em instrução normativa anual, que trate especificamente das metas, obrigatoriamente deverá observar esta condição.

§ 2º - Terão preferência na designação para realização da atividade de análise de processos os Auditores com experiência na função e que não tenham sido descredenciados nos termos desta IN.

Art. 4º - A distribuição de processos deverá seguir a sequência daqueles que se encontram há mais tempo sem andamento processual, com exceção dos autos de infração e notificações de débito decorrentes das ações fiscais em que se constate a existência de trabalho em condição análoga à de escravo, conforme previsto no art. 16 da Instrução Normativa nº 91, de 05 de outubro de 2011 e demais grupos móveis de fiscalização que determinem trâmite processual prioritário em suas respectivas Portarias, os quais serão autuados e identificados por meio de capas diferenciadas ou tarja de URGENTE e terão prioridade de tramitação.

§ 1º - Observado o disposto no caput, outro critério de trâmite processual prioritário poderá ser adotado, desde que por motivo técnico devidamente justificado.

§ 2º - A periodicidade máxima para distribuição de processos aos AFT analistas será bimestral e para sua devolução será mensal, salvo se a Seção/Núcleo de Multas e Recursos estiver passando por condições excepcionais que justifiquem uma periodicidade diversa ou durante a verificação anual, quando então a carga ou a devolução não poderá ser superior a 3 meses.

§ 3º - O Chefe da Seção ou Núcleo de Multas e Recursos deverá verificar se a quantidade de processos foi integralmente devolvida por cada AFT analista, até o término do mês subsequente ao do estipulado para a devolução, respeitado o prazo para devolução estabelecido no §1º.

§ 4º - Caso não seja possível o cumprimento da cota mensal estipulada, obedecendo ao quantitativo mínimo desta IN, o analista deverá informar à chefia imediata, até o primeiro dia útil do mês subsequente ao da carga a que se refere, os motivos do atraso, justificando o não cumprimento da meta estabelecida.

§ 5º - Caso o AFT analista não devolva o quantitativo integral no prazo estabelecido ou não apresente justificativa que seja considerada pela chefia imediata, o chefe deverá comunicar o ocorrido à Coordenação-Geral de Recursos, no prazo de 5 dias, contados da constatação do não cumprimento da meta, a fim de que seja providenciado o descredenciamento do AFT analista.

§ 6º - Ao AFT analista que não cumpra a cota e não apresente justificativa não poderão ser distribuídos processos para análise no mês subsequente ao da constatação da não devolução adequada.

§ 7º - Para fins de avaliação da produtividade do AFT analista será considerado o cumprimento da cota mensal.

§ 8º - Os dispositivos deste artigo aplicam-se aos auditores que exercerem atividade exclusiva de análise, de forma remota, na CGR.

§ 9º - Os AFT que executem atividade de análise de processos da CGR, de forma externa ou remota, poderão optar por realizar a retirada e devolução dos processos na própria Coordenação.

Art. 5º - Os processos administrativos referentes ao mesmo empregador e à mesma ação fiscal deverão ser reunidos e distribuídos por dependência para serem analisados e decididos simultaneamente.

§ 1º - Referida reunião dos processos administrativos deve ser feita para que os elementos constitutivos de um processo sirvam de subsídio para decisão de outros, mas de forma a preservar a identidade de cada um deles.

§ 2º - O disposto no caput aplica-se a todos os processos conexos, especialmente aos processos originários de autos lavrados por infração ao art. 41, caput, da Consolidação das Leis do Trabalho, à Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, e as notificações de débito respectivas.

§ 3º - Havendo decisão em algum dos processos reunidos que lhe dê destinação processual diferente dos demais, ele seguirá sua destinação específica, devendo essa situação ser certificada nos processos correlatos, a fim de que o trâmite destes não seja prejudicado.

Art. 6º - As análises deverão atender, no mínimo, aos seguintes critérios técnicos:

I - A análise da regularidade formal do processo, tal como a dos requisitos estabelecidos na Portaria MTE nº 854, de 25 de junho de 2015, deve preceder a análise do mérito, ambas na mesma manifestação, sem prejuízo de eventual diligência para saneamento, quando for o caso.

II - As solicitações de oitiva do AFT autuante e de realização de diligência, feitas pelo AFT analista, devem ser acompanhadas de relatório que justifique o pedido e especifique o fato que pretende esclarecer;

III - Apreciação das provas apresentadas ou solicitadas no processo, inclusive eventual pedido de produção de prova não documental, bem como sobre todas as questões de fato e de direito pertinentes, suscitadas na defesa ou no recurso;

IV - Pertinência da fundamentação em relação à infração objeto do auto, com elaboração de peça com fundamentos suficientes para sustentar decisão, seja da autoridade regional, em caso de defesa, seja da autoridade superior, em caso de recurso;

V - Elaboração, quando for o caso, de Termo de Alteração de Débito ou, na sua impossibilidade devidamente fundamentada, demonstrativo onde conste o valor devido total e por competência, em caso de proposta de procedência parcial em processo de notificação de débito;

VI - Apresentação de conclusão onde conste proposta clara e conclusiva a respeito da decisão a ser proferida pela autoridade, coerente com os fundamentos apresentados, observando as possibilidades previstas no art. 32 da Portaria MTE nº 854, de 2015;

VII - Observância às orientações técnicas da Secretaria de Inspeção do Trabalho, assim entendidos os atos declaratórios, as notas técnicas, as instruções normativas, as portarias, os precedentes administrativos e outros atos de natureza técnica de competência do Órgão;

VII - A análise deve se ater ao exposto na defesa ou no recurso, salvo no caso de vícios insanáveis que acarretem a nulidade do auto de infração, pois estes, ainda que não suscitados, devem ser declarados de ofício;

VIII - A critério da chefia imediata, poderá ser solicitado ao AFT analista que verifique, de ofício, os recolhimentos de FGTS e CS anteriores à data de apuração ou da lavratura da Notificação de Débito, conforme o caso, utilizando os sistemas de consulta aos dados fornecidos pela CAIXA;

§ 1º - A falta de observância dos requisitos estabelecidos neste artigo, deverá ensejar o descredenciamento do AFT analista, podendo, inclusive, ser este descredenciamento proposto pela CGR, quando a falha for verificada em sede recursal.

§ 2º - Todos os que se manifestarem no processo deverão fazê-lo com urbanidade, não se admitindo suscitar ou fomentar, direta ou indiretamente, querelas de ordem pessoal, seja com outros servidores ou com os interessados, assim entendidas aquelas desrespeitosas, provocativas, ou desvinculadas do contexto técnico do processo, nem o uso de termos ou expressões pejorativas, as quais, se houver, deverão ser riscadas por ordem da autoridade regional.

§ 3º - Sem prejuízo das demais disposições deste artigo, o AFT analista não poderá ser punido em âmbito administrativo, na condição de parecerista, por questões referentes ao mérito da análise ou por divergências doutrinárias, nos termos da Convenção 81 da OIT.

Art. 7º - Os processos serão distribuídos equitativamente, em número e natureza, para os analistas credenciados.

§ 1º - Nos termos do art. 14 da Portaria MTE nº 206, de 31 de agosto de 2011, será lançada OSAD para a atividade externa de análise de processos, somente para autos de infração com defesa, notificações de débito e seus autos correlatos.

2º - O número mínimo de processos de auto de infração com defesa e de Notificações de Débito, com os respectivos processos correlatos, a ser distribuído pela Chefia da Seção/Núcleo de Multas e Recursos, será de 3 por turno.

§ 3º - Aos analistas da CGR, quando em atividade exclusiva de análise, externa ou remota, deverá ser distribuída a quantidade mínima de 6 processos por turno. Quando em qualquer das demais atividades, mencionadas no artigo 2º, § 3º, não haverá cota mínima de análise de processos a cumprir.

§ 4º - Para o lançamento no Relatório de Atividade (RA) do número de processos analisados, o AFT analista deverá computar unicamente os processos de auto de infração com defesa ou recurso, notificações de débito e seus correlatos.

§ 5º - A análise de processos de auto de infração sem defesa será realizada por meio de OSAD de atividade interna com controle de frequência.

§ 6º - Os processos de auto de infração e de notificações de débito de FGTS sem defesa poderão ser submetidos à análise sumária dos seus requisitos de validade, impressa em documento padronizado, que conterá também o texto da decisão e da respectiva notificação;

§ 7º - Nos termos do disposto no artigo 21 da Portaria MTE nº 854, de 25/06/2015, a análise a que se refere o § 6º deverá ser efetuada e assinada por Auditor Fiscal do Trabalho, sob pena de nulidade;

§ 8º - A critério da chefia imediata e por motivos técnicos, devidamente justificados, a cota mínima de processo para análise poderá ser reduzida.

Art. 8º - A CGR acompanhará o cumprimento da cota de processos analisados e encerrados fazendo um cotejamento entre o lançado no SFIT, o Sistema de Controle de Processos de Multas e Recursos (CPMR) e a efetiva redução de estoque processual.

Art. 9º - Deverão ser considerados processos analisados e processos encerrados para o efetivo cálculo da meta as seguintes situações:

I - Processos Analisados - processos com parecer conclusivo, em sede de defesa ou recurso propondo:

- a) Procedência;
- b) Procedência parcial;

- c) Improcedência;
- d) Arquivamento por prescrição intercorrente ou por prescrição da ação executiva;
- e) Arquivamento por remissão;
- f) Arquivamento por anistia;
- g) Anulação.

II - Processos Encerrados:

- a) Processos de auto de infração encaminhados para Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN) com solicitação de inscrição em Dívida Ativa da União;
- b) Processos de notificação de débito encaminhados à CAIXA com solicitação de inscrição em Dívida Ativa da União;
- c) Processos arquivados, cujos pagamentos tenham sido realizados integralmente e devidamente informados no CPMR;
- d) Processos arquivados por ter sido declarada, em segunda instância, prescrição, remissão, anistia, improcedência e nulidade do auto de infração ou da notificação de débito de FGTS;
- e) Processos arquivados por decisão judicial transitada em julgada, que determine a nulidade do auto de infração ou da notificação de débito.

§ 1º - Os processos que requererem a realização de diligências serão contados como processos analisados para a cota mensal dos analistas, mas não deverão configurar no cálculo de processos analisados mensalmente pela regional, somente devendo ser considerado para a meta quando da emissão dos pareceres definitivos na forma do item I deste artigo;

§ 2º - Processos que retornam da PFN ou da CAIXA com solicitação de informações, saneamentos ou para correções, cuja inscrição já tenha sido solicitada uma vez, não devem ser contadas para a meta de processos encerrados quando retornarem aos Órgãos citados;

§ 3º - Processos que retornam da PFN ou da CAIXA para arquivamento, por já terem seus débitos quitados, não devem ser contados para meta de processos arquivados.

Art. 10 - Nas Unidades em que o AFT analista colaborar na organização dos processos, através de critérios definidos pela chefia, tais quais numeração, encarte, dentre outras, é permitida a concessão de, no máximo, 2 turnos de atividade especial para a realização destas tarefas.

Art. 11 - Nos locais onde haja descentralização do trâmite administrativo dos processos, os autos oriundos de ação de trabalho análogo ao de escravo deverão ser tramitados integralmente na Seção/Núcleo de Multas e Recursos.

Art. 12 - A atividade de análise de processos é atividade privativa de Auditor-Fiscal do Trabalho, conforme art. 18, XIX, do Decreto nº 4.552, de 27 de dezembro de 2002.

Art. 13 - Revoga-se a Instrução Normativa nº 122, de 13 de novembro de 2015.

Art. 14 - Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

MARIA TERESA PACHECO JENSEN