



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

A C Ó R D ã O

2.ª Turma

GMDMA/ICN/fmg

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REGULAMENTO APLICÁVEL (SÚMULA 126 DO TST). FONTE DE CUSTEIO (SÚMULA 297 DO TST). Não merece ser provido agravo de instrumento que visa a liberar recurso de revista que não preenche os pressupostos contidos no art. 896 da CLT. **Agravo de instrumento não provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252**, em que é Agravante **FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL - PETROS** e são Agravados **JOSÉ SÉRGIO LISBÔA DO CARMO E OUTROS** e **ULTRAFÉRTIL S.A.**

A Vice-Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 2.ª Região denegou seguimento ao recurso de revista interposto pela segunda reclamada.

Inconformada, a reclamada PETROS interpõe agravo de instrumento, sustentando que seu recurso de revista tinha condições de prosperar.

Foram apresentadas contrarrazões e contraminuta.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, consoante o art. 83, § 2.º, II, do RITST.

É o relatório.



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

V O T O

1 - CONHECIMENTO

Preenchidos os requisitos legais de admissibilidade, **CONHEÇO** do agravo de instrumento.

2 - MÉRITO

O recurso de revista da PETROS teve seu seguimento denegado pelo juízo primeiro de admissibilidade, aos seguintes fundamentos:

PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso (decisão publicada em 10/01/2014 - fl. 427; recurso apresentado em 20/01/2014 - fl. 429).

Regular a representação processual, fl(s). 443/444-verso.

Satisfeito o preparo (fls. 254, 253 e 41-verso).

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

APOSENTADORIA E PENSÃO / COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA/PENSÃO.

Alegação(ões):

- contrariedade à(s) Súmula(s) nº 51, item II; nº 288, item II do colendo Tribunal Superior do Trabalho.

- violação do(s) artigo 5º; artigo 5º, inciso XXXVI; artigo 195, §5º; artigo 202, §2º; artigo 202, §3º, da Constituição Federal.

- violação do(a) Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 458, §2º, inciso VI; Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (antiga LICC), artigo 6º; artigo 6º, §1º; artigo 6º, §2º; Código Civil, artigo 121; artigo 125; Lei nº 6435/1977, artigo 42.

- violação dos artigos 17, 18, 19, 20, 22, 34 e 68 da Lei Complementar nº 109/2001, e 6º, da Lei Complementar nº 108/2001.



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

Insurge-se contra a condenação que lhe foi imposta a título de diferenças de complementação de aposentadoria. Mantido o julgado, pede que o reclamante e a patrocinadora sejam condenados a um aumento na contribuição para o plano a fim de custear o aumento do benefício.

Consta do v. Acórdão:

Insurge-se a recorrente contra a r. sentença que deferiu o pagamento de diferenças de complementação de aposentadoria decorrentes da aplicação do fato de redução na base de cálculo do benefício, bem como pela não aplicação dos reajustes previstos no art. 46 do Regulamento da PETROS: a partir de janeiro de 2006 - 15,08% e de janeiro de 2007 - 18,67%.

Considerando os termos da decisão proferida pelo C. TST, no sentido de que o benefício em exame decorre do contrato de trabalho, e ressalvado o entendimento pessoal deste Relator em sentido contrário, passo à análise do mérito de acordo com a diretriz traçada pelo C. TST.

As disposições que regem o pagamento do benefício da complementação de aposentadoria, decorrente do contrato de trabalho, são aquelas vigentes na data da admissão do empregado.

Neste sentido, é a jurisprudência pacífica do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos da Súmula 288:

‘Complementação dos proventos da aposentadoria (Res. 21/1988, DJ 18.03.1988). A complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito’

Deste modo, as disposições previstas na Lei n. 109/2001 não se aplicam aos autores, nos termos do artigo 468 da CLT que não admite as alterações contratuais prejudiciais aos empregados.

O benefício em questão deveria ter sido calculado de acordo com as regras em vigor na data de admissão dos empregados, não se admitindo alteração posterior, mormente quando prejudicial ao trabalhador



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

A alteração dos critérios para cálculo do valor do benefício, mesmo que previstos por lei específica, não pode ser admitida sob pena de violar o direito adquirido dos reclamantes, sendo neste sentido a Súmula n.º 51, I, do C. TST que dispõe que:

‘As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento’.

No tocante à revisão do benefício os reclamantes alegaram na inicial que o estatuto vigente na data de admissão previa no artigo 46 que :

‘Art.46 - Independentemente dos reajustamentos de que trata o art.45, os valores das suplementações de aposentadoria e pensões também serão reajustados sempre que, no balanço anual, as reservas de contingência, referidas no art. 66, inciso III, ultrapassarem os 20% (vinte por cento) do valor das reservas matemáticas do Plano de Suplementação, aludidas no inciso I do mesmo artigo.

Parágrafo único - Na hipótese prevista neste artigo, os valores das suplementações serão acrescidos de um percentual igual ao do excesso de que trata este artigo’.

Assim, considerando que se aplicam aos reclamantes as normas vigentes na data de admissão, não subsiste a alegação da PETROS no sentido de que está submetida às características próprias do regime fechado de previdência complementar, sendo que o art. 20, da LC 109 de 29.05.2001 estabelece reserva de contingência para garantia de benefícios na proporção de 25% e não 20% como alegado pelos reclamantes.

Como dito alhures aplicam-se aos reclamantes as normas vigentes na data da admissão, uma vez que não se pode restringir direitos já conferidos aos trabalhadores, ainda mais quando garantidos por regulamento existente no momento da adesão ao programa de complementação de aposentadoria, criado em decorrência do contrato. Incontroverso, portanto, que



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

quando da admissão dos autores vigia o regulamento Básico da PETROS, datado de 1975.

Explicito por derradeiro que não houve impugnação específica ao demonstrativo de fls. 11, tendo em vista que a tese da reclamada é no sentido de que deve ser observada a LC 109/2001, pois as alterações posteriores aplicam-se a todos os participantes das entidades fechadas, a partir de sua aprovação pelo órgão regulador e fiscalizador.

A r. decisão está em consonância com as Súmulas de nºs 51, I, e 288, do C. Tribunal Superior do Trabalho.

O recebimento do recurso encontra óbice no artigo 896, § 4.º, da CLT, e Súmula nº 333 do C.TST, restando afastada a alegada violação dos dispositivos legais apontados e prejudicada a análise dos arestos paradigmas transcritos para o confronto de teses.

No tocante à fonte de custeio, a matéria discutida não foi prequestionada no v. Acórdão e não cuidou a recorrente de apresentá-la em seus Embargos Declaratórios objetivando pronunciamento explícito sobre o tema. Preclusa, portanto, a questão, ante os termos da Súmula nº 297 do C. Tribunal Superior do Trabalho.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao Recurso de Revista.

A PETROS sustenta ser indevida a condenação ao pagamento de diferenças de complementação de aposentadoria. Argumenta que, no caso dos autos, não se trata de contrato de complementação de aposentadoria assegurado pelo empregador, mas sim por uma entidade específica criada, exclusivamente, para este fim, e que, por isso, não se aplicam ao caso dos autos as disposições previstas nas Súmulas 51 e 288 do TST. Afirma que as partes consentiram com a aplicação do novo regulamento, momento em que renunciaram às regras do regulamento anterior. Aduz que a decisão contraria a teoria do conglobamento, porquanto determina a aplicação do melhor de dois regulamentos diversos. Sustenta que a adesão dos autores ao Regulamento vigente à sua



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

aposentadoria ocorreu por livre e espontânea vontade, formando-se, assim, um ato jurídico perfeito. Argumenta que o custeio prévio e integral é imprescindível para fazer frente à revisão do benefício. Renova a arguição de violação dos arts. 5º, XXXVI, 195, § 5º, 202, § 2º, da Constituição Federal, 458, § 2º, 468 da CLT, 6º, *caput* e § 1º da LIND, 17, 20, 22, 34, 68 da Lei Complementar 109/2001, 42 da Lei 6.435/77, bem como contrariedade às Súmulas 51, II, e 288, II do TST.

Trata-se de controvérsia sobre a definição da norma estatutária aplicável ao cálculo da complementação de aposentadoria sob a responsabilidade de entidade de previdência privada: se o regulamento em vigor à época da admissão do empregado ou se o regulamento vigente à data da sua aposentadoria.

O Tribunal *a quo* concluiu que:

O benefício em questão deveria ter sido calculado de acordo com as regras em vigor na data de admissão dos empregados, não se admitindo alteração posterior, mormente quando prejudicial ao trabalhador.

A alteração dos critérios para cálculo benefício, mesmo que do valor do previstos por lei específica, não pode ser admitida sob pena de violar o direito adquirido dos reclamantes, sendo neste sentido a Súmula n.º 51, I, do C. TST que dispõe que:

As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens _ deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento".

No tocante à revisão do benefício os reclamantes alegaram na inicial que o estatuto vigente na data de admissão previa no artigo 46 que:

“Art.46 - Independentemente dos reajustamentos de que trata o art.45, os valores das suplementações de aposentadoria e pensões também serão reajustados sempre que, no balanço anual, as reservas de contingência, referidas no art. 66, inciso III, ultrapassarem os 20% (vinte por cento) do valor das reservas



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

matemáticas do Plano de Suplementação, aludidas no inciso I do mesmo artigo.

Parágrafo único - Na hipótese prevista neste artigo, os valores das suplementações serão acrescidos de um percentual igual ao do excesso de que trata este artigo”.

Assim, considerando que se aplicam aos reclamantes as normas vigentes na data de admissão, não subsiste a alegação da PETROS no sentido de que está submetida às características próprias do regime fechado de previdência complementar, sendo que o art. 20, da LC 109 de 29.05.2001 estabelece reserva de contingencia para garantia de benefícios na proporção de 25% e não 20% como alegado pelos reclamantes.

Como dito alhures aplicam-se aos reclamantes as normas vigentes na data da admissão, uma vez que não se pode restringir direitos já conferidos aos trabalhadores, ainda mais quando garantidos por regulamento existente no momento da adesão ao programa de complementação de aposentadoria, criado em decorrência do contrato. Incontroverso, portanto, que quando da admissão dos autores vigia o regulamento Básico da PETROS, datado de 1975.

Pois bem. O Tribunal Pleno do TST, em Sessão de julgamento realizada no dia 12/4/2016, alterou a redação da Súmula 288, prevalecendo o entendimento de que, *"após a entrada em vigor das Leis Complementares nos 108 e 109, de 29/05/2001, rege-se a complementação dos proventos de aposentadoria pelas normas vigentes na data da implementação dos requisitos para obtenção do benefício"*, não mais, portanto, por normas vigentes na data da admissão do empregado. Vejamos:

COMPLEMENTAÇÃO DOS PROVENTOS DA APOSENTADORIA (nova redação para o item I e acrescidos os itens III e IV em decorrência do julgamento do processo TST-E-ED-RR-235-20.2010.5.20.0006 pelo Tribunal Pleno em 12.04.2016) - Res. 207/2016, DEJT divulgado em 18, 19 e 20.04.2016



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

I - A complementação dos proventos de aposentadoria, instituída, regulamentada e paga diretamente pelo empregador, sem vínculo com as entidades de previdência privada fechada, é regida pelas normas em vigor na data de admissão do empregado, ressalvadas as alterações que forem mais benéficas (art. 468 da CLT).

II - Na hipótese de coexistência de dois regulamentos de planos de previdência complementar, instituídos pelo empregador ou por entidade de previdência privada, a opção do beneficiário por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do outro.

III - Após a entrada em vigor das Leis Complementares nºs 108 e 109, de 29/05/2001, reger-se-á a complementação dos proventos de aposentadoria pelas normas vigentes na data da implementação dos requisitos para obtenção do benefício, ressalvados o direito adquirido do participante que anteriormente implementara os requisitos para o benefício e o direito acumulado do empregado que até então não preencheria tais requisitos.

IV - O entendimento da primeira parte do item III aplica-se aos processos em curso no Tribunal Superior do Trabalho em que, em 12/04/2016, ainda não haja sido proferida decisão de mérito por suas Turmas e Seções." (grifos nossos)

Muito embora tenha havido a revisão da Súmula 288 do TST, verifica-se, a *contrario sensu* do item III, que, se a jubilação se deu antes da vigência das Leis Complementares 108 e 109/2001, aplica-se a antiga redação do verbete.

Nesse sentido, aliás, citem-se os seguintes julgados desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. (...) DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REGULAMENTO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. APOSENTADORIA OCORRIDA ANTES DA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES NºS 108 E 109/2001. 1. Diante da nova redação da Súmula 288/TST, deve ser aplicado o Plano de Benefícios vigente na data



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

em que o empregado implementou os requisitos para obtenção do benefício, o que em regra ocorre com a aposentadoria, diferentemente do entendimento anterior, em que era aplicado o Plano vigente na data da admissão. 2. Ressalta-se, no entanto, que aqueles casos em que a complementação de aposentadoria é paga diretamente pelo empregador, sem intervenção ou vínculo com entidade de previdência privada, continuam regidos pelo regulamento vigente à época da admissão do trabalhador, pois decorrem diretamente do contrato de trabalho, conforme item I da Súmula nº 288. 3. Note-se, ainda, que a novel redação da Súmula 288 (alterada na Sessão do Tribunal Pleno de 12/4/2016) preservou o direito adquirido do empregado que já havia implementado condições de se aposentar até a data da edição das Leis Complementares 108 e 109/2001. 4. E na hipótese em exame, constata-se que o autor, na data de sua aposentadoria (4/12/1994), ocorrida antes da vigência das Leis Complementares nºs 108 e 109/2001, implementara os requisitos para o recebimento da complementação de aposentadoria paga pela entidade de previdência privada. Ou seja, a aposentadoria ocorreu muito antes da edição das Leis Complementares 108 e 109/2001, razão pela qual correta é a aplicação do Plano de benefício vigente na data da admissão do empregado, pois se incorporou ao seu contrato de trabalho (art. 468/CLT). Assim, no caso concreto, a complementação de aposentadoria reger-se-á pelo Estatuto vigente à época da admissão do empregado. 5. Dessa forma, a partir da vigência das Leis Complementares nºs 108 e 109/2001, não há direito adquirido ao regime, regulamento ou plano de benefícios vigente na data de adesão ou admissão do beneficiário, salvo quando já preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pois se não implementados os requisitos, há mera expectativa de direito à complementação de aposentadoria. 6. No caso dos autos, é incontroverso que a complementação de aposentadoria não é paga diretamente pelo empregador, mas sim por entidade de previdência privada. 7. No entanto, tendo o autor implementado os requisitos para o recebimento da complementação de aposentadoria em 4/12/1994, ou seja, em data anterior à vigência das Leis Complementares nºs 108 e 109/2001, sua suplementação de aposentadoria deve ser regida pelo Regulamento vigente à época da admissão ou adesão, a fim de preservar-lhe o seu direito adquirido. Aplicação da segunda parte do item III da Súmula nº 288/TST. Agravo de



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

instrumento conhecido e desprovido. (AIRR-454-94.2011.5.15.0084, Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, DEJT 5/8/2016)

RECURSO DE REVISTA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PLANO DE BENEFÍCIOS. NORMAS APLICÁVEIS. DATA DA CONTRATAÇÃO. DATA EM QUE O EMPREGADO TORNA-SE ELEGÍVEL. MARCO TEMPORAL. VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES NºS 108 E 109 DE 29 DE MAIO DE 2001. SÚMULA Nº 288, III, DO TST 1. A Súmula nº 288, III, do TST, inserida pela Resolução nº 207/2016, consolidou o entendimento segundo o qual, "após a entrada em vigor das Leis Complementares nos 108 e 109, de 29/05/2001, reger-se-á a complementação dos proventos de aposentadoria pelas normas vigentes na data da implementação dos requisitos para obtenção do benefício". 2. Caso em que o Reclamante tornou-se elegível à complementação de aposentadoria antes da vigência das Leis Complementares nos 108 e 109 de 29 de maio de 2001. 3. Aplicáveis, portanto, as normas vigentes na data da contratação. Incidência, a contrario sensu, da diretriz perfilhada na Súmula nº 288, III, do TST, com a redação dada pela Resolução nº 207/2016. 4. Recurso de revista do Reclamante de que se conhece e a que se dá provimento, para restabelecer a r. sentença. (RR - 257-28.2011.5.05.0017, Rel. Min. João Oreste Dalazen, 4ª Turma, DEJT 29/7/2016)

PLANO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. NORMA REGULAMENTAR VIGENTE À ÉPOCA DA CONTRATAÇÃO DO EMPREGADO OU NORMA REGULAMENTAR VIGENTE À DATA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. LEIS COMPLEMENTARES NºS 108 E 109 DE 2001. REVISÃO DA SÚMULA Nº 288 DO TST. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO DO TRIBUNAL PLENO. HIPÓTESE DE APOSENTADORIA DO EMPREGADO ANTES DA EDIÇÃO DAS LEIS COMPLEMENTARES NºS 108 E 109 DE 2001. APLICAÇÃO A CONTRARIO SENSU DO ITEM III DA SÚMULA Nº 288 DO TST. O Tribunal Pleno desta Corte, em sessão realizada em 12 de



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

abril de 2016, procedendo à revisão da jurisprudência uniformizada deste Tribunal Superior, objeto da Súmula nº 288, no julgamento do Processo nº E-ED-RR- 235-20.2010.5.20.0006, decidiu imprimir-lhe nova redação e modular os seus efeitos, nos seguintes termos: "I - A complementação dos proventos de aposentadoria, instituída, regulamentada e paga diretamente pelo empregador, sem vínculo com as entidades de previdência privada fechada, é regida pelas normas em vigor na data de admissão do empregado, ressalvadas as alterações que forem mais benéficas (art. 468 da CLT). II - Na hipótese de coexistência de dois regulamentos de planos de previdência complementar, instituídos pelo empregador ou por entidade de previdência privada, a opção do beneficiário por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do outro. III - Após a entrada em vigor das Leis Complementares nºs 108 e 109, de 29/05/2001, rege-se a complementação dos proventos de aposentadoria pelas normas vigentes na data da implementação dos requisitos para obtenção do benefício, ressalvados o direito adquirido do participante que anteriormente implementara os requisitos para o benefício e o direito acumulado do empregado que até então não preencheria tais requisitos. IV - O entendimento da primeira parte do item III aplica-se aos processos em curso no Tribunal Superior do Trabalho em que, em 12/04/2016, ainda não haja sido proferida decisão de mérito por suas Turmas e Seções" (Resolução nº 207/2016, DEJT divulgado em 18, 19 e 20/4/2016). No caso, verifica-se que o reclamante se aposentou em 1996, antes, portanto, da edição das Leis Complementares nºs 108 e 109 de 2001. Assim, o Tribunal Regional, ao adotar a tese de que as condições previstas nos planos de benefícios das entidades de previdência privada não integram o contrato do participante, possibilitando a alteração das condições reguladoras desse benefício, contrariou, a contrario sensu, o entendimento consubstanciado na atual redação da Súmula nº 288, item I, do TST, tendo em vista que prevalece o regulamento de complementação de aposentadoria vigente à época da contratação ou condições posteriores mais favoráveis ao empregado nas hipóteses em que a aposentadoria ocorreu antes da edição das mencionadas leis complementares. Recurso de revista conhecido e provido. (RR-140100-86.2008.5.05.0025, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, DEJT 1/7/2016)



PROCESSO Nº TST-AIRR-37400-14.2008.5.02.0252

No caso concreto, não é possível precisar se os benefícios previdenciários foram concedidos aos reclamantes anteriormente ou posteriormente às alterações implementadas pelas Leis Complementares 108 e 109/2001.

Desse modo, para dissentir do acórdão do Tribunal Regional e acolher a tese de que é aplicável aos reclamantes as regras de aposentadoria vigentes à época da jubilação, mostra-se necessário investigar a data de aposentadoria de cada autor, procedimento esse que, por implicar revolvimento de fatos e provas, é vedado nesta esfera recursal extraordinária pela Súmula 126 do TST.

Por fim, em relação à fonte de custeio, não houve tese explícita no acórdão de origem e a segunda reclamada não abordou o tema em seus embargos de declaração, carecendo a questão do indispensável prequestionamento. Incidência da Súmula 297, I, do TST.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Brasília, 16 de agosto de 2017.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

DELAÍDE MIRANDA ARANTES

Ministra Relatora