



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668

ACÓRDÃO
(3ª Turma)
GMABB/gm/

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NULIDADE DO PEDIDO DE DEMISSÃO. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA.

A pretensão de reforma do acórdão embargado, sem a demonstração de omissão, contradição, obscuridade ou manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso, conforme aludido nos arts. 897-A da CLT e 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, afigura-se incompatível com a natureza dos embargos de declaração. No caso, verifica-se que os pontos reputados omissos pela parte embargante foram objeto de pronunciamento fundamentado por este Colegiado.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Agravo em Recurso de Revista com Agravo nº **TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668**, em que é Embargante **BANCO DO BRASIL S.A.** e Embargado **ORLANDO PAGNUSSATTI**.



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo reclamado, em face de acórdão desta Terceira Turma às fls. 983-1.023, de relatoria do Ministro Alexandre Agra Belmonte, que negou provimento ao agravo.

Os autos foram a mim redistribuídos por sucessão no âmbito da Turma.

É o relatório.

V O T O

1. CONHECIMENTO

Tempestivos e com representação processual regular, **CONHEÇO** dos embargos de declaração.

2. MÉRITO

Na fração de interesse, eis o teor do acórdão embargado:

2.4 - APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NULIDADE DO PEDIDO DE DEMISSÃO

Eis os termos da decisão agravada:

O Tribunal Regional, quanto aos temas "indenização por dano moral" e "nulidade do pedido de demissão – reversão para dispensa por justa causa", assim decidiu:

(...)

Anulação da rescisão.

Na sentença o julgador declarou a nulidade da rescisão contratual, formalmente procedida por iniciativa do autor e a convolou em dispensa sem justa causa, condenando o réu ao pagamento de aviso prévio e FGTS mais indenização de 40%. Alega que a rescisão do contrato ocorreu efetivamente por iniciativa do autor, pois pretendia aposentar-se e que o pedido de dispensa para o fim de receber complementação de aposentadoria encontra-se no Regulamento da Previ (fls. 549/555).

Definir se a aposentadoria extingue ou não o vínculo de emprego requer, primeiro, que se incursione pelo plano das diferenças entre o setor público e o setor privado. Na esfera da empresa privada, entendo que o art. 453 da CLT deve ser



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668

interpretado em consonância com a legislação previdenciária vigente. Assim, a alínea b, do art. 49, da Lei 8.213/1991 é hipótese de não desligamento do emprego e o trabalhador, se optar por continuar laborando, mantém inalterados os direitos e obrigações relativos ao contrato de trabalho, o que faz surgir, ainda, o direito às verbas decorrentes para o caso de demissão imotivada. Neste sentido, o seguinte julgado:

APOSENTADORIA. NÃO EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. LEI nº 8.213/1991. O pedido de aposentadoria na vigência da Lei nº 8.213/1991 não promove a rescisão contratual, a qual irá ocorrer só por vontade do empregado em deixar de prestar serviços, se optar pela hipótese insculpida na letra "a" do art. 49 da referida lei. (TRT-PR-RO 11.261/98 - Ac.2ª T 8.489/99 - Rel. designado Juiz Luiz Eduardo Gunther - DJPr. 30/04/1999).

Para as empresas privadas não ocorre automática rescisão contratual pelo fato do empregado ter obtido aposentadoria e deve ser reconhecida a unicidade contratual em relação aos períodos anteriores e posteriores à aposentadoria.

Quanto à administração pública, após o advento da Emenda Constitucional 20/1998 duas hipóteses se apresentam, conforme seja o regime em que o ocorreu a aposentadoria.

Para os trabalhadores que se aposentam voluntariamente pelo regime próprio dos servidores públicos, encerra-se o vínculo estatutário. É que o art. 37, § 10º, da Constituição Federal impede que se acumule a remuneração decorrente de cargo, emprego ou função pública, com os proventos de aposentadoria decorrentes dos artigos 40, 42 ou 142 da Carta Magna, ou seja, os proventos do regime próprio dos servidores públicos civis e militares. Dessa forma, quando a aposentadoria não decorre do regime geral da previdência, de que trata o art. 201 da Constituição Federal, mas, dos artigos 40, 42 ou 142, a impossibilidade de cumulação de remuneração e proventos leva à inapelável extinção da relação jurídica, que tinha cunho estatutário, e não contratual.

Por outro lado, se o regime pelo qual ocorre a aposentadoria é o regime geral da previdência a que se refere o art. 201, da Constituição Federal, aplicam-se as regras da Lei 8.213/1991, pois não há impedimento para cumular remuneração e proventos decorrentes do regime geral. É esse o entendimento predominante neste Colegiado, que vem decidindo no sentido de não haver necessidade de concurso público para continuidade do vínculo, que não se extingue pela aposentadoria espontânea do empregado público e de que não há óbice à cumulação de proventos da aposentadoria pelo regime geral do art. 201 da CF, com salário de emprego público.



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668

De acordo com o posicionamento da Turma, a Lei 8.213/1991, que continua em vigor e dispõe sobre os Planos de Benefícios de Previdência Social estabelece, em seu art. 49, que a aposentadoria 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".

Conclui-se que após a edição da Lei 8.213/1991, e mesmo após a Emenda Constitucional 20/1998, a aposentadoria voluntária pelo regime geral da previdência não importa extinção do contrato de trabalho, não sendo mais necessária, para o empregado permanecer no emprego, a extinção formal do contrato pela aposentadoria e nova contratação por readmissão. Se o empregado utiliza a faculdade contida no art. 49, letra "a", da Lei 8.213/1991, desligando-se do emprego, ao tempo em que se aposenta, tal ato equivale a pedido de dispensa. Se, posteriormente retorna à atividade, na mesma empresa, haverá a readmissão, o que clama a aplicação do art. 453 da CLT.

É necessário observar, ainda, que o art. 453, § 2º, da CLT, teve a inconstitucionalidade proclamada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 1.721-3 (decisão publicada em 29/06/2007 e que transitou em julgado em 10/08/2007), o que faz prevalecer o entendimento de que a aposentadoria espontânea não extingue automaticamente o contrato de trabalho. Assim, se o empregador opta por rescindir o contrato, deve arcar com os ônus decorrentes da dispensa sem justa causa. É o que se assevera nos seguintes julgados: (...)

A Constituição Federal efetivamente considera devida a indenização de 40% do FGTS (art. 7º, I) na despedida arbitrária ou sem justa causa, assim entendida aquela que não se funda em falta grave ou em motivos técnicos ou de ordem econômico-financeira, a teor do disposto nos arts. 482 e 165 da CLT. Outro aspecto importante, e que foi considerado pelo STF para efeito da declaração de inconstitucionalidade, é o de que o disposto no § 2º do art. 453 da CLT criou nova modalidade de extinção do contrato de trabalho sem indenização, em inegável afronta ao art. 7º, I da Constituição Federal, que assegura indenização ao trabalhador.

O entendimento prevalece, também, neste Colegiado, com apoio em fundamentos sintetizados na ementa que se transcreve, de lavra desta Relatora: (...)



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668

A conclusão é de que a aposentadoria espontânea não extingue automaticamente o contrato de trabalho e se o trabalhador permanece em atividade, há uma continuidade do contrato. Na hipótese de desligamento por iniciativa do empregador, haverá dispensa sem justa causa e, por iniciativa do trabalhador, pedido de demissão.

Na situação dos autos, é incontroverso que à época o autor aposentou-se voluntariamente. Também é incontroverso que para o recebimento da complementação de aposentadoria, para a qual o autor contribuiu ao longo do contrato de emprego, seria imprescindível seu desligamento dos quadros do réu. A propósito, o art. 30 do Regulamento do Benefício dispõe que a rescisão do vínculo de emprego é pressuposto para o recebimento do complemento de aposentadoria por tempo de serviço. É evidente que era praxe dos réus não permitir que o trabalhador aposentado continuasse a prestar serviços, tanto que os documentos assinados obedecem um padrão definido pelo próprio Banco.

Considero despido de razoabilidade impor ao autor, à época, sujeitar-se à não concessão da complementação de aposentadoria para se manter no contrato de trabalho. O fato do pagamento da complementação da aposentadoria ter como requisito a ruptura contratual apenas reforça a conclusão de que o desligamento não partiu de atitude deliberada do autor, mas de necessidade de se submeter a regras que o réu lhe impôs. É evidente que se não se submetesse às regras que lhe foram impostas, não teria acesso nem à complementação, nem à continuidade do vínculo.

Como a aposentadoria não implica ruptura do contrato e esta decorreu de imposição do réu, para que o autor pudesse perceber a complementação da PREVI, a sentença deve ser mantida. A suposta adesão do autor às regras estabelecidas pelo réu indica apenas que a ruptura do contrato não partiu de sua iniciativa, mas de imposição dos réus que lhe retiraram qualquer outra alternativa.

Mantenho.

(...)

No recurso de revista, a Parte pugna pela reforma do acórdão regional.

Sem razão.

(...)

No que diz respeito ao tema "aposentadoria voluntária - efeitos no contrato de trabalho", a jurisprudência desta Corte, consubstanciada na OJ 177/SBDI-1/TST, mantém posicionamento



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668

no sentido de que a aposentadoria espontânea extingua o contrato, mesmo quando o empregado continuava a trabalhar na empresa. No entanto, o Pleno do TST optou pelo cancelamento da referida OJ, em decorrência do julgamento do mérito das ADI's nºs 1721-3 e 1770-4, pelo STF, em 11.10.2006, ocasião em que foi declarada a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 2º do art. 453 da CLT e se entendeu que a tese da extinção do contrato de trabalho pela aposentadoria espontânea ofende a CF.

Seguindo a posição da Suprema Corte e o efeito erga omnes de sua decisão, há que se concluir que a legislação trabalhista em vigor não consagra hipótese de extinção da relação de emprego que não decorra da manifestação de vontade das partes ou de grave violação dos deveres resultantes do contrato, ensejando o reconhecimento de justo motivo para a sua rescisão unilateral, seja pelo empregado, seja pelo empregador.

Depreende-se, pela fundamentação da decisão da ADI nº 1721, que o art. 453, § 2º, da CLT institui modalidade de despedida arbitrária ou sem justa causa, sem indenização (art. 7º, I, da Constituição Federal), desconsidera a vontade do empregador em continuar com seu empregado e ignora a autonomia existente entre a relação do segurado com o INSS e o vínculo empregatício.

Certo é que a Ação Direta de Inconstitucionalidade possui efeito erga omnes, vinculando todo o Poder Judiciário, sendo vedado ao Julgador fundamentar suas decisões em norma declarada inconstitucional pelo STF. Dessa forma, não há mais respaldo legal para que a aposentadoria espontânea seja considerada uma forma de extinção do contrato de trabalho.

Diante desse quadro, esta Corte editou a OJ 361/SBDI-1/TST: (...)

Na hipótese, embora o Banco Reclamado insista na tese de que o Reclamante optou pela ruptura contratual, de forma voluntária, a questão foi resolvida pelo TRT com amparo na valoração das provas dos autos, a partir da qual o órgão a quo se convenceu de que a manifestação de vontade do Autor sobre o término do vínculo de forma unilateral não seria válida, por vício de consentimento. Nesse sentido: "a suposta adesão do autor às regras estabelecidas pelo réu indica apenas que a ruptura do contrato não partiu de sua iniciativa, mas de imposição dos réus que lhe retiraram qualquer outra alternativa".

A par do quadro fático retratado no acórdão regional, a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 126/TST.

Como se sabe, no sistema processual trabalhista, o exame da matéria fática dos autos é atribuição da Instância Ordinária,



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668

quer pelo Juízo de Primeiro Grau, quer pelo TRT. Sendo o recurso de revista um apelo de caráter extraordinário, em que se examinam potenciais nulidades, a interpretação da ordem jurídica e as dissensões decisórias em face da Jurisprudência do TST, somente deve a Corte Superior Trabalhista se imiscuir no assunto fático se houver manifestos desajustes ou contradições entre os dados fáticos expostos e a decisão tomada, o que não é o caso dos autos.

Em conclusão, não se constata haver a demonstração, no recurso de revista, de jurisprudência dissonante específica sobre o tema, de interpretação divergente de normas regulamentares ou de violação direta de dispositivo de lei federal ou da Constituição da República, nos moldes das alíneas "a", "b" e "c" do art. 896 da CLT.

Ressalte-se, ainda, que as vias recursais extraordinárias para os tribunais superiores (STF, STJ, TST) não traduzem terceiro grau de jurisdição; existem para assegurar a imperatividade da ordem jurídica constitucional e federal, visando à uniformização jurisprudencial na Federação. Por isso seu acesso é notoriamente restrito, não permitindo cognição ampla.

Pelo exposto, com arrimo no art. 932, III e IV, do CPC/2015 (art. 557, caput, do CPC/1973), NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Em sua minuta de agravo, o reclamado insurge-se contra a aplicação da Súmula 126/TST. Diz ter havido confusão no v. acórdão regional entre plano de previdência privada complementar gerido pela PREVI com regulamentos editados pelo banco reclamado e de aposentadoria com complemento de aposentadoria. Diz que o caso dos autos não versa sobre aposentadoria espontânea, de forma que seria inaplicável toda a fundamentação contida na decisão recorrida. Afirma se tratar o caso de pedido de demissão, com o intuito único de receber a complementação de aposentadoria que é paga pela PREVI. Aponta violação dos artigos 3º, I, da Lei Complementar 108/2001, 818 da CLT e 373, I, do CPC/15. Transcreve julgados.

De acordo com o eg. TRT, o caso versa sobre aposentadoria espontânea e pedido de demissão que deve ser declarado nulo, por vício de consentimento.

Registrou o eg. Tribunal Regional, quanto ao vício de consentimento, que "era praxe dos réus não permitir que o aposentado continuasse a prestar serviços" e que "para o recebimento da complementação de aposentadoria, para o qual o autor contribuiu ao longo do contrato de emprego, seria imprescindível o desligamento dos quadros do réu".

Concluiu, assim, que "o desligamento não partiu de atitude deliberada do autor, mas de necessidade de se submeter a regras que o réu lhe impôs".



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668

A pretensão do reclamado em atribuir nova moldura fática à decisão, mediante a afirmação de que o caso não versa sobre aposentadoria espontânea, para o fim de demonstrar a licitude da rescisão contratual e ofensa aos artigos 202, § 2º, da CR, 3º e 68 da LC 109/2001 esbarra no óbice da Súmula 126/TST, por implicar o reexame de fatos e provas.

Acresça-se que não houve solução da lide sob o enfoque do princípio distributivo do ônus da prova, o que torna impertinente a alegada ofensa aos artigos 818 da CLT e 373, I, do CPC/15.

E, ainda, que a mera indicação de arestos para a divergência, sem demonstração analítica de cada um deles quanto à similitude entre os casos confrontados, não atende à exigência descrita pelo art. 896, § 8º, da CLT.

Nego provimento.

Nas razões dos embargos de declaração, a parte embargante aponta omissão e contradição no julgado, o qual alega ter incorrido em erro de fato.

Aduz que “não se questiona a situação fática, sendo incontroverso a necessidade do reclamante se desligar para o recebimento de complementação de aposentadoria, o que já se destaca é que complementação de aposentadoria privada não é aposentadoria do INSS e sim a regida e administrada pela PREVI (situação também descrita no Acórdão)” (pág. 1.028).

Propugna manifestação quanto à aplicação do disposto nos arts. 202, § 2º, da CR, 3º, I, da LC 108/2001 e 68 da LC 109/2001, para a situação descrito no e. Acórdão.

Pretende a concessão de efeito modificativo.

Sem razão, contudo.

Nos termos dos artigos 897-A da CLT e 1.022 do CPC, o cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que presente no julgado omissão, contradição, obscuridade, erro material ou manifesto equívoco na apreciação dos pressupostos extrínsecos do recurso, o que não se verifica no presente caso.

Esta Turma, ao julgar a questão controvertida, emitiu pronunciamento claro e fundamentado no sentido de que, de acordo com o Tribunal Regional, a hipótese dos autos versa sobre aposentadoria espontânea e pedido de demissão que foram declarados nulos, por vício de consentimento.

Asseverou-se que, de acordo com o quadro fático delineado no acórdão regional quanto ao vício de consentimento, que “era praxe dos réus não



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-ARR-277-87.2014.5.09.0668

permitir que o aposentado continuasse a prestar serviços” e que “para o recebimento da complementação de aposentadoria, para o qual o autor contribuiu ao longo do contrato de emprego, seria imprescindível o desligamento dos quadros do réu”.

Pontuou-se, expressamente, que “a pretensão do reclamado em atribuir nova moldura fática à decisão, mediante a afirmação de que o caso não versa sobre aposentadoria espontânea, para o fim de demonstrar a licitude da rescisão contratual e ofensa aos artigos 202, § 2º, da CR, 3º e 68 da LC 109/2001 esbarra no óbice da Súmula 126/TST, por implicar o reexame de fatos e provas” (pág. 1.023).

Ressalta-se que nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 118, da SBDI-1, do TST, havendo na decisão recorrida tese explícita sobre a matéria, desnecessário que contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este.

Nesse contexto, não se constata omissão, obscuridade ou contradição no julgado, mas apenas a pretensão da embargante de, sob pretexto de apontar vício no acórdão embargado, obter novo julgamento sobre matéria já decidida por este Colegiado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e, no mérito, negar-lhes provimento.

Brasília, 21 de setembro de 2022.

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

ALBERTO BASTOS BALAZEIRO
Ministro Relator