



PROCESSO Nº TST-ED-RR-1001476-05.2019.5.02.0715

ACÓRDÃO
(6ª Turma)
GMKA/acj/

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 13.467/2017. ESTABILIDADE PRÉ-APOSENTADORIA. NORMA COLETIVA. COMUNICAÇÃO AO EMPREGADOR. CONDIÇÃO NÃO RAZOÁVEL. DISPENSA OBSTATIVA.

Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo, apenas para prestar esclarecimentos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Recurso de Revista nº **TST-ED-RR-1001476-05.2019.5.02.0715**, em que é Embargante **FLEURY S.A.** e Embargada **ANA LUCIA OLIVEIRA GIESTAS**.

A Sexta Turma do TST reconheceu a transcendência jurídica quanto ao tema ESTABILIDADE PRÉ-APOSENTADORIA. NORMA COLETIVA. COMUNICAÇÃO AO EMPREGADOR. CONDIÇÃO NÃO RAZOÁVEL. DISPENSA OBSTATIVA e deu provimento ao recurso de revista da reclamante.

Dessa decisão, a reclamada opõe embargos de declaração, alegando omissão no julgado.

Intimada, a parte adversa apresentou impugnação.
É o relatório.

VOTO

1. CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço dos embargos de declaração.

2. MÉRITO



PROCESSO Nº TST-ED-RR-1001476-05.2019.5.02.0715

ESTABILIDADE PRÉ-APOSENTADORIA. NORMA COLETIVA. COMUNICAÇÃO AO EMPREGADOR. CONDIÇÃO NÃO RAZOÁVEL. DISPENSA OBSTATIVA

Sustenta a reclamada omissão no julgado quanto às seguintes questões:

a) prevalência do previsto na norma coletiva, notadamente em se tratando de norma benéfica cuja interpretação deve ser restritiva, nos termos do art. 114 do Código Civil;

b) observância de requisito objetivo de cláusula coletiva instituidora de benefício não existente em lei, à luz do art. 7º, XXVI, da CF/88;

c) validade/licitude da cláusula coletiva em questão, à luz do art. 7º, XXVI, da CF/88;

d) possibilidade de julgamento do mérito ainda não apreciada pelas instâncias ordinárias, e que demanda avaliação de fatos e provas, tal como o preenchimento das condições para concessão da aposentadoria especial prevista em norma coletiva, em especial o tempo de serviço;

e) em relação ao deferimento de salários e férias deve ser observada a *"limitação imposta desde a inicial de que o período de estabilidade/pagamento de salários faltante para a aposentadoria especial é de '1 ano, dez meses e 29 dias, para aquisição da aposentadoria especial"* de enfermeira (fl. 532).

À análise.

Quanto aos itens **"a"**, **"b"** e **"c"**, constou da decisão embargada que *"a jurisprudência da SBDI-1 desta Corte consolidou-se, a partir do julgamento do E-ED-RR-968000-08.2009.5.09.0011, no sentido de considerar configurado, à luz do artigo 129 do Código Civil, o abuso do direito potestativo do empregador quando ocorre a dispensa do empregado no período que antecede a aquisição da estabilidade pré-aposentadoria garantida em norma coletiva, ainda que o trabalhador tenha inobservado disposição, também prevista em instrumento coletivo, de comunicação por escrito ao empregador sobre a proximidade da jubilação"*. Para demonstrar o referido entendimento foram citados julgados desta Corte que apresentam teses que levam em conta situações similares à examinada no caso concreto.

Registre-se que os julgados demonstram o entendimento desta Corte de que, a despeito do prestígio assegurado constitucionalmente aos acordos e às convenções coletivas de trabalho (artigos 7º, inciso XXVI, e 8º, incisos III e VI, da Constituição Federal), não pode ser negligenciada a avaliação quanto às reais possibilidades de cumprimento de



PROCESSO Nº TST-ED-RR-1001476-05.2019.5.02.0715

determinados requisitos impostos em cláusula normativa para aquisição do direito em questão. Nesse sentido, ratifica-se o julgado citado na decisão embargada:

"EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 13.015/2014. DISPENSA DO TRABALHADOR POUCO TEMPO ANTES DA APOSENTADORIA. INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO DEVIDA. PREVISÃO EM ACORDO COLETIVO DE COMUNICAÇÃO, POR ESCRITO, À EMPRESA DA PROXIMIDADE DA APOSENTADORIA. CONDIÇÃO NÃO RAZOÁVEL. ARTIGO 129 DO CÓDIGO CIVIL. Na hipótese em discussão, é incontroverso que o empregado contava com vinte e sete anos de serviço, faltando um ano e nove meses para se aposentar, quando foi dispensado sem justa causa. Noticiou-se, também, expressa previsão em norma coletiva de que, na proximidade da aposentadoria, os empregados deverão comunicar o empregador, por escrito, a fim de adquirirem o direito à estabilidade pré-aposentadoria. Entretanto, contrariando condição estabelecida na norma coletiva, o reclamante não informou ao empregador, por escrito, da sua proximidade da aposentadoria antes de receber a comunicação da dispensa. Com efeito, o ordenamento jurídico brasileiro, nos termos do artigo 129 do Código Civil, repudia a má-fé na execução de negócios jurídicos e comina de nulidade os atos obstativos do exercício de direito a respeito do qual se estabeleça alguma condição que seja, intencionalmente, obstaculizada por aquele a quem tal condição desfavoreça. Conforme o disposto no artigo 129 do Código Civil: "reputa-se verificada, quanto aos efeitos jurídicos, a condição cujo implemento for maliciosamente obstado pela parte a quem desfavorecer, considerando-se, ao contrário, não verificada a condição maliciosamente levada a efeito por aquele a quem aproveita o seu implemento". Desse modo, ainda que se considere que a dispensa imotivada do empregado é direito potestativo do empregador, essa prerrogativa não é absoluta. Configura-se abuso do direito potestativo do empregador a dispensa do empregado pouco tempo antes da aquisição da estabilidade pré-aposentadoria garantida em instrumento normativo. No caso, a dificuldade de cumprimento da condição imposta na cláusula normativa, ou seja, a comunicação, por escrito, ao empregador sobre a proximidade da aposentadoria, acabaria por afastar, na prática, a concessão do benefício negociado, o que não pode prevalecer. Por certo, o reclamante não poderia adivinhar quando seria dispensado. Vale salientar que, para se concluir pela ilicitude de condição imposta em cláusula de instrumento normativo, este Tribunal Superior considera que, a despeito do prestígio assegurado constitucionalmente aos acordos e às convenções coletivas de trabalho (artigos 7º, inciso XXVI, e 8º, incisos III e VI, da Constituição Federal), não pode ser negligenciada a avaliação quanto às reais possibilidades de cumprimento de determinados requisitos. Nesse contexto, destaca-se que o empregado não tem como adivinhar quando será dispensado e, além do mais, pode desconhecer a data exata em que estará apto a se aposentar, elementos que dificultam o cumprimento da condição exigida na cláusula. Cabia ao sindicato, que participou das negociações que culminaram com a redação da norma, ter auxiliado seus filiados nesse processo de apuração do tempo de serviço e eventual comunicação ao reclamado. Desse modo, ainda que se considere que a dispensa imotivada do empregado é direito potestativo do empregador, tal prerrogativa não é absoluta. Configura-se abuso do direito potestativo do empregador a dispensa do empregado pouco tempo antes da aquisição da estabilidade provisória garantida em instrumento normativo (precedentes) . Embargos conhecidos e providos " (E-RR-1000236-60.2014.5.02.0713, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Jose Roberto Freire Pimenta, DEJT 13/10/2017).



PROCESSO Nº TST-ED-RR-1001476-05.2019.5.02.0715

Constata-se, pois, que a decisão do Regional está em consonância com a jurisprudência desta Corte, razão por que o conhecimento do recurso de revista encontra óbice no § 7º do artigo 896 da CLT, e afasta a fundamentação jurídica expendida pela recorrente.

Quanto ao item “d” (possibilidade de julgamento do mérito ainda não apreciada pelas instâncias ordinárias, e que demanda avaliação de fatos e provas, tal como o preenchimento das condições para concessão da aposentadoria especial prevista em norma coletiva, em especial o tempo de serviço), deve ser esclarecido que o Regional manteve a sentença, em que se decidiu que, não obstante a reclamante estivesse próxima de adquirir o direito à aposentadoria, foi superado esse requisito pela falta de comprovação de que informou por escrito a empresa de sua intenção de se aposentar.

Além disso, a própria reclamada, em contestação, afirma que *“na data da rescisão do contrato a reclamante já havia completado o direito à aposentadoria proporcional”* (fl. 144).

Quanto ao item “e” (*“limitação imposta desde a inicial de que o período de estabilidade/pagamento de salários faltante para a aposentadoria especial é de 1 ano, dez meses e 29 dias, para aquisição da aposentadoria especial”* de enfermeira), constou da decisão embargada:

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: (...) conhecer do recurso de revista quanto ao tema “ESTABILIDADE PRÉ-APOSENTADORIA. NORMA COLETIVA. COMUNICAÇÃO AO EMPREGADOR. CONDIÇÃO NÃO RAZOÁVEL. DISPENSA OBSTATIVA”, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para reconhecer o direito da reclamante à estabilidade pré-aposentadoria, condenando a reclamada ao pagamento das verbas correspondente ao período: salários, férias acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro, reflexos em aviso prévio, FGTS e multa de 40% e contribuições previdenciárias, deve ser esclarecido que, uma vez deferido o direito, a limitação a que se refere a parte embargante será apurada em liquidação de sentença.

Cumpra esclarecer que, uma vez deferido o direito, a limitação a que se refere a parte embargante deve ser apurada em liquidação de sentença.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração apenas para prestar esclarecimentos, sem efeito modificativo.

ISTO POSTO



PROCESSO Nº TST-ED-RR-1001476-05.2019.5.02.0715

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para prestar esclarecimentos, sem efeito modificativo no julgado.

Brasília, 2 de novembro de 2022.

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

KÁTIA MAGALHÃES ARRUDA
Ministra Relatora

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1004E41E851536BD65.