



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

A C Ó R D Ã O

3ª Turma

GMJRP/yos/vm/plc

AGRAVO. RECURSO DE REVISTA COM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014.

DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. ADOÇÃO DE CRITÉRIO DISCRIMINATÓRIO. DEMISSÃO DE EMPREGADOS JÁ APOSENTADOS E QUE CONTINUAVAM TRABALHANDO OU COM TEMPO PARA A APOSENTADORIA. PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 4º, INCISO II, DA LEI Nº 9.029/95.

DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS FIXADA EM R\$ 30.000,00 (TRINTA MIL REAIS).

Não merece provimento o agravo, pois não desconstitui os fundamentos da decisão monocrática pela qual foi provido o recurso de revista interposto pelo reclamante para condenar a reclamada ao pagamento, de forma dobrada, da indenização prevista no artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.029/95 e de indenização por danos morais em face de dispensa discriminatória. Com efeito, a iterativa jurisprudência no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho tem adotado o entendimento de que o parâmetro utilizado para efetivar a dispensa (empregado aposentado ou próximo da aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência Social) possui natureza discriminatória, tendo sido admitida por esta Corte a invalidade de cláusulas dos planos de demissão voluntária de empresas estatais

Firmado por assinatura digital em 03/10/2024 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200

especificamente direcionadas aos empregados já aposentados ou em vias de aposentadoria por idade. No mesmo sentido, citam-se julgados recentes desta



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Corte, inclusive desta Terceira Turma, envolvendo questão idêntica e com a mesma reclamada CEEE. Agravo **desprovido**.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Recurso de Revista com Agravo nº **TST-Ag-RRAg-20527-55.2017.5.04.0352**, em que é Agravante ---- e é Agravado ----.

A reclamada interpõe agravo contra a decisão monocrática de lavra do então Desembargador Convocado Relator, por meio da qual foi provido o recurso de revista interposto pelo reclamante para condenar a reclamada ao pagamento, de forma dobrada, da indenização prevista no artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.029/95 e de indenização por danos morais.

A agravante aduz, em síntese, que a decisão monocrática merece ser reformada, porquanto “*a motivação econômica aduzida pela Reclamada para fins de dispensa da parte Reclamante não configura dispensa discriminatória por inexistir relação com qualquer condição pessoal da parte Autora, mas tão somente decorrente de crise econômica da Reclamada e do grupo econômico que ela integra*” (pág. 2.264), apontando violação dos artigos 5º, *caput* e incisos XXXV, LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, 818 e 832 da CLT e 11, 373, inciso I, e 489, § 1º, do CPC/2015.

Contrarrazões apresentadas às págs. 2.272-2.283. É o relatório.

VOTO

O então Desembargador Convocado Relator, mediante decisão monocrática, deu provimento ao recurso de revista interposto pelo reclamante para condenar a reclamada ao pagamento, de forma dobrada, da indenização prevista no artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.029/95 e de indenização por danos morais.

Eis o teor da decisão agravada:

“I – AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE

O Juízo de admissibilidade regional, em despacho assim fundamentado, deu seguimento parcial ao recurso de revista interposto pelo reclamante:

“*PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS*

Superada a apreciação dos pressupostos extrínsecos, passo à análise do recurso.

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / Atos Processuais / Nulidade / Negativa de Prestação Jurisdicional.

Não admito o recurso de revista no item.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Em relação à arguição de nulidade do julgado, por negativa de prestação jurisdicional, não há como receber o recurso. As questões suscitadas foram enfrentadas pelo Tribunal, que adotou tese explícita a respeito, não verificada afronta ao art. 93, inciso IX, da Constituição Federal , art. 458 do CPC de 1973 (art. 489 do NCPC) e art. 832 da CLT. Dispensada a análise das demais alegações, na esteira do entendimento traçado na Súmula 459 do TST.

Rescisão do Contrato de Trabalho / Reintegração / Readmissão ou Indenização / Dispensa Discriminatória .

Responsabilidade Civil do Empregador / Indenização por Dano Moral / Atos Discriminatórios.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 1º da Lei 9.029/1995.
- divergência jurisprudencial, entre outras alegações.

A Turma assim decidiu quanto à matéria: " Ainda que o autor não tenha deduzido pretensão condenatória contra a CEEE-D, é fato incontrovertido que ela integra o mesmo grupo econômico da reclamada (CEEE-GT), respondendo de forma solidária pelas obrigações. Sendo assim, a saúde financeira de uma das empresas do grupo afeta diretamente o equilíbrio das demais. Destaco, inclusive, que todas as empresas componentes do grupo econômico participaram da tentativa de negociação (ID. 888cb56 - Pág. 22), a qual reputo válida, visto que estabelecida perante o Poder Judiciário, sem evidências de fraude ou de simulação, consoante alega o autor. Nesse sentido, inclusive, é a Nota Técnica nº 175/2015, que estabelece determinações para adequação dos contratos de concessão com o objetivo de assegurar a sustentabilidade econômico-financeira das concessionárias (ID. 5fc5589). Em reforço a tais ponderações, imperioso que se vislumbre o seguinte. As demonstrações de resultados relativas ao ano de 2015 (trimestre), período no qual se louvou a ré para a dispensa do autor em março de 2016, apontam que tanto a CEEE-D (88 milhões), quanto a CEEE-GT (2.500 milhões), esta empregadora daquele, acumularam sensíveis prejuízos financeiros. E o fato de uma empresa ser mais deficitária do que a outra, apenas para argumentar, não desfaz a tese da motivação econômica, que, no conjunto, a ambas afetou. (...) Ainda, considero demonstrada a precariedade financeira do grupo econômico apta a ensejar as dispensas efetuadas , repisando que o equilíbrio financeiro de uma das empresas do grupo afeta, diretamente, as demais, em virtude da solidariedade estabelecida no art. 2º, § 2º da CLT. Por fim, tenho que não é incumbência do Poder Judiciário avaliar se a implementação de um PDV amplo seria a melhor solução para a própria reclamada, limitando-se o escopo desta ação à apreciação da validade da motivação adotada pela reclamada para a dispensa do autor. Desse modo, concluo que a dispensa procedida pela empregadora foi válida. Assim sendo, dou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada para absolvê-la da condenação que lhe foi imposta, ficando prejudicado o apelo adesivo do autor ." (Relator: Wilson Carvalho Dias).

Admito o recurso de revista no item.

Entendo demonstrada a divergência jurisprudencial pelo aresto oriundo da SDI-1 do TST: "EMBARGOS. BANCO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - BANESTES. RESOLUÇÕES Nº 696/2.008 e 697/2.008. PROGRAMA DE DESLIGAMENTO DE EMPREGADOS COM TRINTA ANOS OU MAIS DE SERVIÇO E ELEGÍVEIS À APOSENTADORIA. PLANO DE AFASTAMENTO ANTECIPADO VOLUNTÁRIO DIRIGIDO EXCLUSIVAMENTE A ESTES EMPREGADOS. DISCRIMINAÇÃO EM RAZÃO DA IDADE. Acórdão embargado que decide pela dispensa discriminatória por se fundar no fator idade, ainda que de forma implícita, decretando a



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

nulidade do ato com os efeitos da Lei nº 9.029/95. Defato, é inegável a relação diretamente proporcional existente entre idade e tempo de serviço. À medida que se passam os anos de vida, transcorrem, em idêntica proporção, os anos dedicados ao trabalho em especial à mesma empregadora. Mais contundente se mostra esta relação diretamente proporcional no tocante à aposentadoria, que, segundo nosso ordenamento jurídico atual, exige, sem ressalvas, a combinação tempo de contribuição e idade, conforme enuncia o artigo 201, § 7º, I e II, da Constituição Federal. Se constitui direito do empregador proceder à dispensa sem justa causa, ressalvadas as hipóteses de estabilidade, certo é que a lei impede que o empregador valha-se da idade do empregado para tanto, ainda que se dissimule o verdadeiro critério distintivo sob o pretexto do direito adquirido à aposentadoria. Reveste-se de nulidade, por conter discriminação, a rescisão do contrato de trabalho operada com fundamento nestas resoluções. Embargos de que se conhece e a que se nega provimento." Excertos do acórdão: "(...) É inegável que os aludidos atos não mencionaram expressamente a idade do empregado para os efeitos ali previstos. (...) a dispensa prevista com base nestes atos deu-se, ao fim e ao cabo, essencialmente por idade do empregado. Com efeito, a circunstância de se atingir justamente aqueles empregados que dedicaram a vida profissional à empresa robustece ainda mais a discriminação. (...) Não se perca de vista o incremento de pessoas idosas na população mundial que precisam continuar contribuindo para a sociedade, para o que é necessário remover tudo que representa exclusão e discriminação contra elas. (...) as resoluções editadas pelo Banestes culminaram em imposição de aposentadoria aos empregados de maior idade. Com efeito, diante do efetivo desligamento pela empresa ou de possível inscrição em Plano Antecipado de Afastamento Voluntário, ressalte-se, para cuja adesão a norma previu o exíguo prazo de um mês, sob pena do inexorável desligamento, não restou outra alternativa ao empregado para fazer face às despesas correntes. Neste ponto, relembrar-se que a aposentadoria, afora a compulsória no serviço público, é sempre espontânea, vedada a imposição pelo empregador. Por essa razão, a relevância social do benefício da aposentadoria não justifica a discriminação contida na dispensa. (...) a lei impede que o empregador valha-se da idade do empregado para tanto, ainda que se dissimule o verdadeiro critério distintivo sob o pretexto do direito adquirido à aposentadoria. (...) Com efeito, não se tratou aqui de negociação coletiva, com participação do sindicato, em tese, a resguardar os interesses da categoria profissional, mas de atos impostos unilateralmente e surpreendentemente pela empresa. (...) Nesse contexto, a contrario sensu, revelam-se aplicáveis ao caso concreto as recentes razões de decidir de forma monocrática, amparadas no aludido "leading case", explicitadas pelo Ministro Gilmar Mendes ao reformar decisão desta Corte que havia determinado, em ação civil pública, a reintegração de seiscentos e oitenta trabalhadores da Telecomunicações do Paraná -TELEPAR, por haver a dispensa ou a adesão a Programa de Desligamento Incentivado em 1.999 abrangido empregados com idade acima de quarenta anos e em média com vinte anos de tempo de serviço. No caso examinado pelo Ministro Gilmar Mendes, houve, sim, pagamento de indenização substancial e em direta proporção ao maior tempo de serviço, registrando Sua Excelência que: (...) Neste quadro, conforme decidido pela egrégia Turma, a rescisão do contrato de trabalho padece de nulidade pelo vício de discriminação e, por conseguinte, gera os efeitos da Lei nº 9.029/95." E-RR - 41700-02.2010.5.17.0003, DEJT 06/05/2016, apontado o repositório oficial na internet com indicação do sítio de onde foi extraído (atendidas as disposições da Súmula 337, IV, do TST, com a redação do item IV alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012, Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012).



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Admito o recurso, com base no artigo 896, alínea "a", da CLT, bem como, por possível violação ao disposto no artigo 1º da Lei 9.029/95, com fulcro na alínea "c" do artigo 896 da CLT.

CONCLUSÃO

Admito parcialmente o recurso." (págs. 2.099-2.102, destacou-se)

Na minuta de agravo de instrumento, o reclamante insiste na admissibilidade de seu recurso de revista, ao argumento de que foram preenchidos todos os requisitos para admissibilidade de seu recurso de revista.

No tocante à “ **preliminar de nulidade da decisão regional por negativa de prestação jurisdicional** ”, deixo de examinar a preliminar em destaque, com fundamento no artigo 282, § 2º, do CPC de 2015, por vislumbrar prolação de decisão de mérito favorável ao recorrente.

Dessa forma, **nego provimento** ao agravo de instrumento do reclamante, com fundamento no artigo 255, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

II – RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE

DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. ADOÇÃO DE CRITÉRIO DISCRIMINATÓRIO. DEMISSÃO DE EMPREGADOS JÁ APOSENTADOS E QUE CONTINUAVAM TRABALHANDO OU COM TEMPO PARA A APOSENTADORIA. PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 4º, INCISO II, DA LEI Nº 9.029/95. DANO MORAL CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS FIXADA EM R\$ 30.000,00 (TRINTA MIL REAIS).

CONHECIMENTO

Quanto aos temas, assim se posicionou o Regional:

“EMENTA

CEEE-GT. DISPENSA COLETIVA DE CARÁTER DISCRIMINATÓRIO. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. DANO MORAL. A motivação adotada pela reclamada para proceder à dispensa do autor não foi discriminatória visto que aplicado o critério do menor impacto, inexistindo, assim, violação ao art. 1º da Lei nº 9.029/1995. Recurso da reclamada provido. ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por maioria, vencido o Relator, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA (CEEE-GT) para absolvê-la da condenação que lhe foi imposta na sentença, ficando prejudicado o recurso adesivo do autor. Custas de R\$ 1.000,00, calculadas sobre o valor atribuído à causa, de R\$ 50.000,00, revertidas ao reclamante e dispensadas.

[...]

1. Despedida discriminatória. Indenizações

O Juízo de origem (ID. ee05e7c - Pág. 3-7) concluiu o seguinte:

Inicialmente é de ser observado que, se discriminatória foi a despedida, ela não é específica em relação à pessoa do autor, mas a um número de empregados abrangidos pela decisão empresarial que ensejou o despedimento.

Considerando-se que tal situação abrange todos os atingidos com a medida, para ser evitada tautologia, transcrevo fundamentação procedida nos autos do processo nº 0021387-67.2016.5.04.0101 (RO), no qual atuou como redatora a Des. Carmen Izabel



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Centena Gonzalez, sendo que o julgamento se deu em 08/02/2018, que adoto como razões de decidir neste feito:

[...]

O conjunto da prova está a indicar, portanto, que não seria a redução de custos com pessoal, a verdadeira motivação da demissão em massa realizada em março de 2016 (ids. df60b78 e b4847fa), mais afeita à adoção de uma política de substituição dos empregados mais antigos, por trabalhadores precários, terceirizados. Ademais, fosse a diminuição de gastos com pessoal a verdadeira razão para a medida adotada, não haveria razão para não acolher a proposta apresentada pelo Vice-Presidente desde Tribunal, de implementação de melhorias no PDI já existente, tornando-o mais atrativo e amplo, como o já adotado no âmbito da congênere CGTEE. A alegada diminuição de gastos com pessoal tampouco se coaduna, repito, com a emissão pela CEEE-D dos diversos editais para contratação de trabalhadores terceirizados, ampliando suas despesas para atender necessidades de mão de obra inclusive na sua atividade fim.

Mesmo que assim não fosse, ainda que válida a motivação econômico-financeira invocada pela diretoria do grupo econômico CEEE, relativamente à CEEE-D, para justificar a demissão coletiva em 28.3.2016 que atingiu trabalhadores, não apenas da CEEE-D, mas, também, da CEEE-GT, o desligamento massivo em questão mostra-se viciado por nítido viés discriminatório.

[...]

O critério adotado pela reclamada, a pretexto de causar menor impacto social, sob afirmação de que os aposentados já têm assegurada renda permanente, revela que o desligamento, na verdade, direcionou-se a trabalhadores mais antigos e mais velhos, para os quais, a dificuldade de obter colocação no mercado de trabalho é notória, obstaculizando a estes trabalhadores a permanência em atividade. De resto, o argumento de já terem, tais trabalhadores renda assegurada, não atenta para o fato de que a aposentadoria e mesmo a complementação de aposentadoria necessariamente implica perda de renda, por vezes na ordem de mais de 50%.

A discriminação, nestes casos, ainda que dissimulada por suposta intenção de atingir somente os que já tinham renda assegurada, é patente. Não se trata, ademais, de critério objetivo, como alega a reclamada, como seria, por exemplo, o da produtividade, o da assiduidade ou outros.

De acordo com os artigos 1º e 4º da Lei nº 9.029/95, em consonância com o artigo 3º, inciso IV, da CF, a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII do art. 7º da CF, assegura, além de indenização por dano moral em caso de despedida discriminatória, a opção, pelo empregado, pela reintegração ou percepção da remuneração do período de afastamento em dobro. Além da proteção contra práticas discriminatórias limitadoras do acesso ao mercado de trabalho a pessoas em razão de idade, no âmbito infraconstitucional pela Lei nº 9.029/95, o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), criminaliza a conduta de "negar a alguém, por motivo de idade, emprego ou trabalho". De resto, a Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 62.150/68, disciplinando a matéria estabelece o conceito de discriminação como sendo: a) Toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

tratamento em matéria de emprego ou profissão; b) Qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão.

No caso, a reclamante opta, na forma do pedido, pela percepção da remuneração do período do afastamento em dobro, desde sua despedida até o trânsito em julgado da decisão.

De outra parte, a conduta abusiva viola bens jurídicos tutelados pela Constituição Federal que assegura a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, proibindo a adoção de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, além de estabelecer que a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais.

Portanto, o abuso do poder diretivo do empregador ao proceder na despedida discriminatória da reclamante importa dano moral e o dever de indenizar em face dos artigos 5º, incisos V e X, da CF; 186 e 927 do CC e 4º da Lei 9.029/95.

[...]

Dou provimento parcial ao recurso para, afastar o juízo de improcedência da ação e condenar a reclamada a pagar à reclamante indenização equivalente à remuneração do período de afastamento, em dobro, desde a data da demissão até o trânsito em julgado desta decisão, integrada das parcelas salariais e remuneratórias, vantagens do cargo, bônus alimentação e valor do custeio do Plano de Saúde a cargo do empregador, com juros e correção monetária na forma da lei; e indenização por dano moral no valor de R\$10.000,000, com juros a contar do ajuizamento da ação e correção monetária a contar da presente data.

[...]

Por conseguinte, nos termos da fundamentação supra, condeno a reclamada ao pagamento de indenização equivalente à remuneração do período de afastamento, em dobro, desde a data da demissão até o trânsito em julgado desta decisão, integrada das parcelas salariais e remuneratórias, vantagens do cargo, bônus alimentação e valor do custeio do Plano de Saúde a cargo do empregador e indenização por dano moral no valor de R\$ 10.000,000.

As partes recorrem.

A reclamada, COMPANHIA ESTADUAL DE GERACAO E TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETTRICA - CEEE-GT, não se conforma com a decretação da nulidade da despedida do reclamante e com a condenação resultante. Apregoa que a prova documental produzida demonstra a grave crise financeira que vivenciou. Alega que a Lei 12.783/2013, que tratou da renovação das concessões de geração e de transmissão, impôs que a empresa aceitasse várias alterações como condição para a renovação. Refere que as alterações provocaram uma redução de 63% da receita anual permitida (RAP), que é a forma de pagamento dos serviços de transmissão, bem assim que os serviços de geração passaram a ter receita definida previamente, o que resultou em redução de 64% de receita. Diz que, com isso, foi obrigada a adotar medidas para aperfeiçoamento de processos e de reestruturação financeira. Apregoa que as empresas do setor elétrico, nos segmentos de geração e de transmissão, também foram negativamente impactadas pelo novo marco regulatório decorrente da Medida Provisória 579. Alega que os desligamentos realizados abarcaram os empregados das empresas que compõem o grupo econômico e que as empresas trabalham em regime de compartilhamento de recursos, o que reforçaria a necessidade de tratamento



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

idêntico para os trabalhadores, ainda que a situação da CEEE-GT não seja tão grave quanto a da CEEE-D. Tece considerações sobre a insustentabilidade desta. Diz que o PDI mantido pela companhia não se mostrou eficiente para a obtenção dos resultados de redução de pessoal de que a empresa necessitava para a sua recuperação. Sustenta que foi estruturado plano de ajuste que respeita diretrizes, como reestruturação da dívida, incremento da receita, incorporação dos ativos à base de remuneração, eficiência de custos operacionais, política de investimentos e ações de recomposição do fluxo de caixa. Diz que, para agravar a situação, o regime de águas adverso reduziu o nível dos reservatórios e a quantidade de energia gerada por usinas hidrelétricas, sendo necessário recorrer a usinas térmicas, elevando significativamente o preço da energia. Tece considerações em relação a indicadores econômicos e financeiros para justificar a dispensa dos trabalhadores. Diz que o Juízo de origem deixou de apreciar a pretensão de devolução dos valores recebidos pelo reclamante quando da sua dispensa. Sustenta que é indevida a indenização por dano moral, pois não praticou ato ilícito. Sucessivamente, requer a redução do valor arbitrado a título de indenização por dano moral.

O reclamante busca, em síntese, a majoração do valor da indenização por dano moral para montante não inferior a um salário mínimo para cada ano de idade.

Examinando.

O reclamante, admitido na função de servente (ID. e72dcb9), trabalhou para a reclamada, COMPANHIA ESTADUAL DE GERACAO E TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA - CEEE-GT, de 08.07.1985 a 30.03.2016, conforme o comunicado de dispensa (ID. d14aad1) e o termo resilitório (ID. 0894925).

Inicialmente, registro que o caso não diz respeito à ausência de motivação da dispensa, mas, sim, à validade da motivação adotada.

Foram juntadas aos autos cópias do processo nº 0020051-40.2016.5.04.0000 (IDs. 7ff254a e seguintes), ajuizado por sindicatos da categoria em face do Grupo CEEE, que teve como objeto a mediação entre as partes com o intuito de obstar a despedida em massa de empregados do referido grupo. A mediação foi encerrada em 15.03.2016 diante da impossibilidade de as partes chegarem a um acordo (ID. 7ff254a - Pág. 62-64).

No comunicado de dispensa do reclamante, assim constou (ID. d14aad1):

Comunicamos a Vossa Senhoria que, na data de 31/03/2016, estamos rescindindo seu Contato de Trabalho, na modalidade de "Dispensa sem Justa Causa".

Cabe registrar que o novo contexto regulatório imposto pela Lei Federal nº. 12.783/2013, estabelecendo rígidas metas técnicas e financeiras às concessionárias do setor elétrico, por ocasião da prorrogação de suas concessões, agravou a situação econômico-financeira deficitária das empresas do grupo CEEE, obrigando-as à realização de ajustes.

Na atual conjuntura, a obtenção de sustentabilidade econômico-financeira para a manutenção dos contratos de concessão das empresas do Grupo CEEE, enseja a redução do custo de pessoal.

Assim, a fim de possibilitar a recuperação da sustentabilidade econômico-financeira das empresas, mostra-se imprescindível a redução da Folha de Pagamento, o que motiva o presente desligamento.

Nesse sentido, no dia 31/03/2016, 09:00, deverá comparecer no seguinte endereço: [...]

(destaques no original)



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

É incontrovertido que foram observados pelas empresas que compõem o grupo econômico da reclamada, na despedida, os seguintes critérios: (i) que o empregado estivesse aposentado pelo INSS ou (ii) que o empregado preenchesse os requisitos para aposentadoria junta ao INSS.

De fato, entendo que o critério adotado pela reclamada para a dispensa do reclamante e de seus colegas, a teor do art. 1º da Lei 9.029/95, revela caráter discriminatório, tornando inválida a despedida efetuada. Assim já decidiu esta Turma em caso semelhante:

CEEE-D. DISPENSA COLETIVA DE CARÁTER DISCRIMINATÓRIO. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. DANO MORAL.

Caso em que se considera discriminatória a dispensa sem justa causa do reclamante, juntamente com outros colegas de trabalho, por ostentarem a condição de empregados aposentados ou em vias de se aposentarem. Nulidade da despedida e direito à reintegração no emprego que se reconhece, além de indenização por dano moral, na forma do art. 4º da Lei 9.029/95. Recurso ordinário do reclamante parcialmente provido. (TRT da 4ª Região, 7ª Turma, 0020880-70.2016.5.04.0016 RO, em 12/04/2018, Desembargador Wilson Carvalho Dias - Relator. Participaram do julgamento: Desembargadora Denise Pacheco e Desembargador Emílio Papaléo Zin).

DESPEDIDA COLETIVA. ATO DISCRIMINATÓRIO. De acordo com os artigos 1º e 4º da Lei nº 9.029/95, em consonância com o artigo 3º, inciso IV, da CF, a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII do art. 7º da CF, assegura, além de indenização por dano moral em caso de despedida discriminatória, a opção, pelo empregado, pela reintegração ou percepção da remuneração do período de afastamento em dobro. (TRT da 4ª Região, 7ª Turma, 0021387-67.2016.5.04.0101 RO, em 01/02/2018, Desembargadora Carmen Gonzalez - Relatora. Participaram do julgamento: Desembargador Wilson Carvalho Dias, Desembargador Emílio Papaléo Zin).

No mesmo sentido foi o entendimento majoritário da 1ª SDI deste TRT em casos relativos à mesma dispensa em massa de trabalhadores. Cito, por exemplo, os seguintes processos:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTROVÉRSIA SOBRE DESPEDIDA DISCRIMINATÓRIA. EMPREGADOS EM CONDIÇÕES DE APOSENTADORIA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO DEVIDA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO NA DECISÃO IMPETRADA. PRECEDENTES DESTA SDI.

Há violação de direito líquido e certo no ato judicial denegatório de reintegração, quando é incontrovertido que o impetrante teve extinto o contrato de trabalho em razão de estar em condições de se aposentar pela Previdência Social, o que revela, em Juízo de cognição sumária, dispensa discriminatória (art. 1º da Lei 9.029/1995). Segurança concedida. (TRT da 4ª Região, 1ª Seção de Dissídios Individuais, 0020540-43.2017.5.04.0000 MS, em 28/08/2017, Marcelo Jose Ferlin D'Ambroso - Relator. Participaram do julgamento: DESEMBARGADOR FERNANDO LUIZ DE MOURA CASSAL - Revisor, Desembargador Raul Zoratto Sanvicente, Desembargador André Reverbel Fernandes, Desembargador João Paulo Lucena, Desembargadora Brígida Joaquina Charão



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

*Barcelos Toschi, Desembargador Fabiano Holz Beserra,
Desembargadora Angela Rosi Almeida Chapper,
Desembargador Janney Camargo Bina, Juiz Convocado Marcos Fagundes Salomão, Juiz
Convocado Luis Carlos Pinto Gastal)*

MANDADO DE SEGURANÇA. DESPEDIDA DISCRIMINATÓRIA. REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO. TUTELA DE URGÊNCIA DE NATUREZA ANTECIPADA. ART. 300 DO CPC. PRESENÇA DOS REQUISITOS. Probabilidade do direito invocado pelo impetrante/reclamante emerge da prova pré-constituída produzida, sem olvidar da urgência do pedido, bem como da necessidade alimentar do trabalhador. A justificativa apresentada pela litisconsorte/reclamada, visando à restruturação de seu quadro funcional diante da necessidade de se adequar ao Padrão Regulatório, não pode ser permeada por ato de discriminação contra empregados da terceira idade. O Poder Judiciário não pode chancelar o referido procedimento, sob pena de considerar o empregado, após longos anos de dedicação ao trabalho, como mero custo a ser extirpado do balanço financeiro/contábil da empresa, o que contraria frontalmente os artigos 1º, incisos III e IV, 3º, inciso I, 6º, caput, e 170, caput e incisos III e VIII, todos da CF. Presentes os requisitos legais para a concessão da tutela de urgência de natureza antecipada, na forma do art. 300 do novo CPC. Prejuízo irreparável à empregadora que não se constata em face da comutatividade do contrato de emprego. Segurança concedida. (TRT da 4ª Região, 1ª Seção de Dissídios Individuais, 0020233-89.2017.5.04.0000 MS, em 18/05/2017, Desembargador Fernando Luiz de Moura Cassal - Relator. Juiz Convocado Luis Carlos Pinto Gastal - Revisor, Desembargador Francisco Rossal de Araújo, Desembargador Marcelo José Ferlin D Ambroso, Desembargador Raul Zoratto Sanvicente, Desembargador André Reverbel Fernandes, Desembargador João Paulo Lucena, Desembargadora Brígida Joaquina Charão Barcelos Toschi, Desembargadora Karina Saraiva Cunha, Desembargador Fabiano Holz Beserra, Desembargadora Angela Rosi Almeida Chapper, Juiz Convocado Janney Camargo Bina).

Em julgamentos envolvendo a mesma dispensa coletiva, já se pronunciaram outras Turmas deste Tribunal:

RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA (PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO OU INDENIZAÇÃO - MOTIVAÇÃO).

Hipótese em que o critério adotado implica que, em realidade, somente os trabalhadores com idade mais avançada seriam despedidos, o que revela caráter discriminatório, nos moldes do art. 1º da Lei nº 9.029/95. Recurso provido parcialmente. (TRT da 4ª Região, 5ª Turma, 0021451-74.2016.5.04.0102 RO, em 21/11/2017, Juíza Convocada Maria Silvana Rotta Tedesco - Relatora. Participaram do julgamento: Desembargador Janney Camargo Bina, Desembargadora Karina Saraiva Cunha).

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. DANO MORAL. DESPEDIDA DISCRIMINATÓRIA. Demissão coletiva direcionada aos empregados aposentados ou em condições de requerer a aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social. Critério discriminatório, que busca atingir um grupo específico de trabalhadores em razão dos critérios de idade e tempo de serviço - os quais representavam uma fatia maior dos gastos com folha de pagamento. A reclamada não se pautou por critérios objetivos de produtividade e nem delimitou o corte de despesas em um setor específico (TRT da 4ª Região, 9ª Turma, 0020236-14.2016.5.04.0571 RO, em 18/12/2017, Desembargadora Lucia Ehrenbrink - Relatora. Participaram do julgamento: Juiz Convocado Manuel Cid Jardon, Desembargador João Batista de Matos Danda)



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Se não bastasse, é evidente, no caso, que a recuperação da sustentabilidade econômico-financeira das empresas integrantes do grupo econômico da reclamadas não dependia da redução da folha de pagamento. Com efeito, a documentação juntada aos autos e em outros feitos envolvendo caso idêntico demonstra que a dita sustentabilidade já havia sido recuperada antes da despedida do autor. No primeiro trimestre de 2016, que findou em 31.03.2016, a CEEE-D teve lucro de mais de 195 milhões de reais, valendo destacar que, no período de março/2015 a março/2016, o custo de operação apresentou um aumento de 2,32%. De outro lado, a economia estimada com as dispensas, de R\$ 43,2 milhões anuais, é bastante inferior ao referido lucro obtido pela empresa no semestre. Também é de ressaltar que a CEEE-GT, que já tinha tido resultado positivo em 2015, teve lucro de mais de 36 milhões de reais no primeiro trimestre de 2016 (ID. 2e51250 - Pág. 52), e, no ano, de mais de 923 milhões de reais. Logo, a motivação para a despedida do autor foi inválida.

Nesse contexto, foi nula a dispensa do reclamante, sendo devida a indenização correspondente ao dobro da remuneração do período de afastamento.

Todavia, entendo que a aplicação pura e simples do dispositivo (art. 4º, II da Lei 9.029/95) geraria valor desproporcional, a ponto de gerar enriquecimento sem causa ao reclamante. Assim, atento aos postulados da razoabilidade e da proporcionalidade, arbitro como período de afastamento, para a finalidade de apuração do valor da indenização, os 12 (doze) meses seguintes à data de extinção do contrato de trabalho.

Como a despedida foi efetivamente discriminatória, faz jus o reclamante a indenização por dano moral, com fulcro no art. 5º, V e X, da Constituição, nos arts. 186 e 927 do CC e também no caput do art. 4º da Lei 9.029/95.

Observados os parâmetros de fixação da indenização normalmente observados por esta Turma julgadora, o valor arbitrado, R\$ 10.000,00, é razoável e idêntico àquele fixado nos Procs. nº 0021387-67.2016.5.04.0101 e 0020880-70.2016.5.04.0016, o qual, segundo entendo, compensará adequadamente a vítima do dano e resguardará o necessário caráter pedagógico da condenação, não merecendo acréscimo ou redução.

Por fim, não há falar e restituição das parcelas resilitórias e FGTS acrescido de 40%, uma vez que, além de a condenação tratar de parcela indenizatória, sem relação direta com as parcelas resilitórias ou ao FGTS recebido pelo reclamante quando da sua dispensa, a condenação não abrange as parcelas já recebidas.

Dessa forma, nego provimento ao recurso adesivo do reclamante e dou provimento parcial ao recurso ordinário da reclamada para fixar como período de afastamento, para a finalidade de apuração do valor da indenização, os 12 (doze) meses seguintes à data de extinção do contrato de trabalho.

2. Honorários assistenciais

Considerando que fico vencido na Turma relativamente ao recurso da reclamada no tópico anterior, resulta prejudicado o exame dos recursos neste tópico.

Assinatura

WILSON CARVALHO DIAS

Relator

VOTOS

DESEMBARGADOR EMÍLIO PAPALÉO ZIN:

1. Despedida discriminatória. Indenizações

Peço vênia ao eminente Relator para do voto divergir no presente item, mesmo que anteriormente o tenha acompanhado em outro julgamento.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Revejo, pois, posição anterior.

Ainda que o autor não tenha deduzido pretensão condenatória contra a CEEE-D, é fato incontrovertido que ela integra o mesmo grupo econômico da reclamada (CEEE-GT), respondendo de forma solidária pelas obrigações. Sendo assim, a saúde financeira de uma das empresas do grupo afeta diretamente o equilíbrio das demais. Destaco, inclusive, que todas as empresas componentes do grupo econômico participaram da tentativa de negociação (ID. 888cb56 - Pág. 22), a qual repto válida, visto que estabelecida perante o Poder Judiciário, sem evidências de fraude ou de simulação, consoante alega o autor. Nesse sentido, inclusive, é a Nota Técnica nº 175/2015, que estabelece determinações para adequação dos contratos de concessão com o objetivo de assegurar a sustentabilidade econômico-financeira das concessionárias (ID. 5fc5589).

Em reforço a tais ponderações, imperioso que se vislumbre o seguinte. As demonstrações de resultados relativas ao ano de 2015 (trimestre), período no qual se louvou a ré para a dispensa do autor em março de 2016, apontam que tanto a CEEE-D (88 milhões), quanto a CEEE-GT (2.500 milhões), esta empregadora daquele, acumularam sensíveis prejuízos financeiros.

E o fato de uma empresa ser mais deficitária do que a outra, apenas para argumentar, não desfaz a tese da motivação econômica, que, no conjunto, a ambas afetou.

Em razão da identidade de matéria, adoto, como razões de decidir, os judiciosos fundamentos lançados pela Exma. Desa. Denise Pacheco, no julgamento do RO nº 0020361-41.2016.5.04.0131, em 12-07-2018, do qual participei, juntamente com a Des. Carmen Gonzalez, que restou vencida, in verbis:

Incialmente, confiro razão à reclamada no que se refere à motivação do ato e a sua pertinência. Faço notar, de início, que a questão sobre se a reclamada necessitava, ou não, justificar a despedida desses empregados, dada a sua condição de sociedade de economia mista, não sofre os efeitos da decisão do Min. Luis Roberto Barroso nos autos do RE nº 589.998, proferida em 08.5.2017 e publicada no DJE de 10.5.2017, em que ele, apreciando pedidos de participação no processo formulados por Banco do Brasil, CEITEC, Estado do Rio Grande do Sul, EPTC, Petrobrás e por quatro pessoas naturais, nada obstante tenha negado os pedidos, determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a dispensa imotivada de empregados de estatais e tramitem no território nacional, em face da pendência de apreciação de embargos de declaração. Assim concluo, data venia dos que entendem diferentemente, porque, no caso, a reclamada já se vinculou à necessidade de justificar a despedida imotivada e, portanto, cumpriu com o que já fora decidido pelo STF nos autos do RE nº 589.998, em atenção ao disposto no artigo 37 da Constituição, dando efetividade, portanto, aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência a que está adstrita, segundo seu próprio entendimento. Prosseguindo, assim, no julgamento, considero que os motivos que levaram a reclamada a adotar a medida de despedir parte do seu quadro funcional podem ser considerados públicos e notórios, vinculados, à época, à condição deficitária da empresa e à sua necessidade de adequar-se ao novo contexto regulatório estabelecido pelo Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL. Tais fundamentos estão sintetizados na notícia de jornal reproduzida na fl. 57, trazida com a petição inicial. Não cabe ao Poder Judiciário avaliar se a estratégia da empresa teria ou não eficácia. O empregador, na gerência de seu negócio (complexo), entendeu que se tratava de medida necessária e, portanto, motivou a despedida. Reproduzo, no mesmo sentido, e em prol da legitimação da iniciativa de despedir parte de seu quadro funcional, a análise acurada do



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Exmo. Desembargador Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costa a respeito da questão, no julgamento recente de recurso que envolvia a despedida fundada no mesmo motivo e sob o mesmo critério: "No caso, o reclamante, na petição inicial (Id. 72efabd), alega, em síntese, que, em 28.03.2016, foi despedido, sem justa causa, em razão de demissão coletiva praticada pela empregadora, pela adoção, como critério determinante de dispensa do empregado, o fato deste estar apto a se aposentar pela Previdência Social, em (...) indisfarçável discriminação pela idade", afrontando o que preceituam os artigos 3º, III, 5º, XLI, e 7º, III, da Constituição Federal, artigo 1º da Lei nº 9.029/95 e artigos 2º e 100, II, da Lei nº 10.741/03. No entanto, observo que a própria parte autora, na documentação acostada com a exordial, apresenta notícias veiculadas pelos meios de comunicação e informativos internos, que dão conta da grave crise financeira e econômica enfrentada pelo Grupo CEEE e, mais especificamente, pela reclamada (CEEE-D), consignando, por exemplo, que "De 2010 a 2014 os prejuízos acumulados nos balanços alcançam R\$ 1,39 bilhão", bem como que, em meados de 2015, a empresa já admitia "um passivo a descoberto de R\$ 10,2 milhões", o que significa que "passou a ter um patrimônio líquido negativo" onde "as dívidas são superiores aos ativos em caixa, bens e o valor da concessão", correndo o risco de "não poder mais operar", na medida em que "já acumulou tanto prejuízo que consumiu todo o capital", conforme afirmou, à época, auditor integrante do Conselho Regional de Contabilidade (Id. e3697de - pág. 2). As demonstrações financeiras juntadas pela reclamada corroboram as informações apontando Resultado Líquido do Exercício negativo e Passivo a Descoberto (lds. c1a18b2 - 72fb9fe). Ademais, é de conhecimento público as sérias dificuldades financeiras enfrentadas pela reclamada (art. 374, I, do CPC), que, inclusive, corre risco de privatização.

Saliento, ainda, que o Decreto nº 8.461, de 2 de junho de 2015, que regulamenta a prorrogação das concessões de distribuição de energia elétrica, de que trata o art. 7º da Lei nº 12.783, de 11 de janeiro de 2013, e o art. 4º-B da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995, em seu artigo 1º, estabelece que:

Art. 1º O Ministério de Minas e Energia poderá prorrogar as concessões de distribuição de energia elétrica alcançadas pelo art. 7º da Lei nº 12.783, de 11 de janeiro de 2013, por trinta anos, com vistas a atender aos seguintes critérios:

- I - eficiência com relação à qualidade do serviço prestado;
- II - eficiência com relação à gestão econômico-financeira; III - racionalidade operacional e econômica; e IV - modicidade tarifária.

§ 1º A prorrogação das concessões de distribuição de energia elétrica dependerá da aceitação expressa pela concessionária das condições estabelecidas no contrato de concessão ou no termo aditivo ao contrato de concessão.

§ 2º A eficiência com relação à qualidade do serviço prestado de que trata o inciso I do caput será mensurada por indicadores que considerem a frequência e a duração média das interrupções do serviço público de distribuição de energia elétrica.

§ 3º A eficiência com relação à gestão econômico-financeira de que trata o inciso II do caput será mensurada por indicadores que apurem a capacidade de a concessionária honrar seus compromissos econômico-financeiros de maneira sustentável.

§ 4º O atendimento aos critérios previstos nos incisos I e II do caput poderá ser alcançado pela concessionária no prazo máximo de cinco anos, contado a partir do ano civil subsequente à data de celebração do contrato de concessão ou do termo aditivo, devendo ser cumpridas metas anuais definidas por trajetórias de melhoria contínua, estabelecidas a partir do maior valor entre os limites a serem definidos pela Agência Nacional de Energia



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Elétrica - Aneel e os indicadores apurados para cada concessionária no ano civil anterior à celebração do contrato de concessão ou do termo aditivo.

§ 5º Cabe à Aneel apurar e dar publicidade quanto ao cumprimento das metas anuais de que trata o § 4º. (grifei)

Nesse contexto, é evidente que a adoção de medidas que busquem alcançar o equilíbrio econômico-financeiro da empresa é tarefa que se impõe, sendo a adequação ou mesmo redução do seu quadro de pessoal uma das alternativas à gestão. Assim, considero que, diante da situação posta, a dispensa de alguns empregados que se encontram aposentados pelo INSS ou em condições para tanto, participantes de planos da Fundação ELETROCEEE, é justificável, atendendo ao critério da motivação dos atos administrativos, tendo em vista que busca a preservação das atividades empresa, bem como, por consequência, dos empregos dos demais trabalhadores, sendo razoável o critério adotado, diante do menor impacto social da medida, pois o empregado despedido não se encontra desamparado em face da garantia de remuneração em condições semelhantes à de como se em atividade estivesse." (TRT da 4ª Região, 11ª Turma,

0021064-63.2016.5.04.0812 RO, em 04/05/2018, Desembargador Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costa)

Faço notar, também, que embora seja possível considerar o despedimento de 5% do contingente de empregados como despedida coletiva, não há falar em falta de negociação em nível coletivo. O fato de não ter havido acordo em nível coletivo não prejudica a validade do ato. Afinal, houve inegável tentativa de negociação coletiva, mas sem sucesso. É conhecida, aliás, a renitência das categorias profissionais envolvidas, bem assessoradas que são, no âmbito das negociações coletivas e individuais, especialmente em face de qualquer iniciativa que envolva enxugamento dos quadros da companhia. Isso, aliás, está bem demonstrado, entre outros elementos, na correspondência enviada à direção da CEEE (reproduzida nas fls. 71/72) em resposta à proposta da empresa. Diante da frustração das tentativas de negociação, mediadas pelo então Vice-Presidente do TRT4, o Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin, não há como cogitar de inibir a empregadora de, na condução do seu negócio, e no notório intuito de garantir a sustentabilidade da empresa, tomar, com a presteza necessária, as providências que lhe pareceram eficazes e com a menor prejudicialidade para o maior contingente do seu quadro funcional. Observo que alguns dos sindicatos envolvidos na negociação simplesmente recusaram-se a negociar, como vejo, por exemplo, da manifestação do Sindicato dos Técnicos Industriais de Nível Médio do Estado do Rio Grande do Sul, SINTEC/RS, quando afirma: "... não podendo desta forma participar de qualquer construção que vise desligar os trabalhadores sob pena de restringir seus direitos. Desta forma, não tem esta entidade a intenção de negociar nenhuma demissão, pois entende que é prerrogativa do Grupo CEEE a aplicação de programas que entenda serem necessários" (fl. 93; grifei). Não considero, pelo menos na situação sub judice, presente o percentual de empregados despedidos e a razão invocada pela empresa, necessário cogitar de exigir o ajuizamento prévio, por parte da empresa, de processo judicial de dissídio coletivo. Mas, admitindo que assim fosse, também os sindicatos profissionais poderiam ter instaurado dissídio de natureza coletiva para questionar a conduta patronal, mas não o fizeram. Tal questão também foi enfocada pelo Exmo. Des. Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costas, quando ponderou, aludindo à circunstância plenamente aplicável ao caso em análise: "Ressalto, por oportuno, que o reclamante, no caso, não



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

demonstra, de forma específica, eventual prejuízo financeiro que tenha sofrido com a sua dispensa, tampouco nega que tenha se aposentado pelo INSS com complementação paga pela Fundação ELETROCEEE (Petição inicial - Id. 72efabd e Manifestação sobre a defesa e documentos - Id. df98564), sendo suas alegações um tanto quanto genéricas. Aliás, considero que, na hipótese, o mais adequado seria o ajuizamento de ação coletiva, na medida em que alegada ofensa a direitos de um grupo de trabalhadores com origem em fato comum, o que permitiria uma análise uniforme dos casos em um contexto maior. (TRT da 4ª Região, 11ª Turma, 0021064-63.2016.5.04.0812 RO, em 04/05/2018, Desembargador Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costa)

Destaco, também, que a empresa mantém aberto, desde 2011, um plano de demissão voluntária que, no entanto, em virtude da baixa adesão, não serviu para dar solução adequada à necessária redução dos custos com a folha de pagamento. Logo, independentemente de qualquer consideração sobre a atratividade do plano, é certo que a empregadora intentou, pela via do PDV, não praticar despedidas. A iniciativa de despedir, ora questionada, já é um desdobramento do insucesso da primeira, o PDV. A proposta do mediador daquela negociação, de alterar para melhor as formas de indenizar o tempo de serviço dos empregados que aderissem ao PDV foi rejeitada pelo Grupo CEEE ao fundamento de que: "Se a situação econômico-financeira das Companhias permitisse paliativos e estas pudessem dispor de valores para pagamento de prêmios e/ou indenizações mais vantajosas aos empregados, não estaria a discutir desligamentos, medida que não apraz e que se encaminhou à negociação com as entidades sindicais face a situação grave que vivem.

Fato é que o contrato de concessão da CEEE-D traz metas que não atingidas no final dos próximos dois anos (2016 e 2017), terão como consequência a abertura do processo de caducidade da concessão, com transferência desta a quem puder pagar para adquiri-la, ou seja, a privatização.

Os possíveis efeitos econômico-financeiros, administrativos e jurídicos da criação de um novo programa de desligamento incentivado, denotam que tal medida geraria maior ônus ao Grupo CEEE, sem qualquer garantia de atingir o objetivo de redução de despesas de pessoal." (fls. 99/100)

Observo, ainda, da leitura das peças do processo de mediação nº 0020051-40.2016.5.04.0000 (petição), que a acusação de simulação de negociação advém de ambas as partes e que, após quatro audiências realizadas (fls. 81/83, 85/87, 95/97 e 125/127), a mediação foi encerrada sem êxito, conforme audiência de 15.3.2016.

Concluo, pelo até aqui exposto, que a situação econômica e financeira da empresa é motivo para a despedida sem justa causa do reclamante, e que houve um prévio processo de negociação, ainda que infrutífero.

Desta forma, ultrapassada a exigência de motivação para a despedida (cumprida pela reclamada), a questão crucial para a solução da controvérsia é saber se procede a alegação de que a despedida daquele grupo de empregados representa, como argumenta o reclamante, indisfarçável discriminação por idade, ao resultar da eleição, como critério determinante da despedida do empregado, o fato de ele estar apto a se aposentar pela Previdência Social ou já deter a condição de aposentado.

A esse respeito, a reclamada afirma ter se valido, para a despedida daquele grupo de empregados integrado pelo aqui reclamante, de critério isonômico de definição do público abrangido, tendo em conta o reflexo social da medida. Sustenta ter adotado critério objetivo, coerente com a observância ao princípio da imparcialidade e da isonomia, sem o



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

que as despedidas poderiam ser consideradas ilegais. Pondera que todo e qualquer critério pode ser considerado discriminatório se apreciado fora do contexto e desligado da motivação que levou a sua definição e que, no seu caso, o critério definido não pretendeu abranger essa ou aquela pessoa, esse ou aquele grupo de empregados. O critério foi definido, segundo afirma, com vistas a obtenção do melhor resultado econômico-financeiro com o menor impacto social e administrativo possíveis. Pondera, nesse sentido, que a decisão tomada pelo empregador possibilitou o desligamento de menos de 5% de sua força de trabalho, com a redução média de 10% de sua folha de pagamento, implicando em redução de despesas com pessoal da ordem de R\$ 21,7 milhões de reais anuais para a CEEE-GT e R\$ 31,8 milhões de reais anuais para a CEEE-D. Realça que a escolha dos despedidos não se deu sob a consideração da idade ou tempo de serviço, e sim os empregados que já possuíam fonte de renda permanente, que teriam como se sustentar, ao contrário de muitos trabalhadores com família, que iriam para as filas do seguro desemprego, com tempo faltante para sua aposentadoria. Relaciona, na sequência, exemplos de dois empregados cujas idades ou tempo de serviço se aproximavam do grupo afastado, mas que foram mantidos na empresa, seja por não terem implementado condições para a percepção da complementação de aposentadoria pela Fundação CEEE, seja por não preencherem os requisitos à aposentadoria pelo INSS. Destaca que tem um PDI sob determinadas condições (modestas, em face da sua situação financeira) que não é considerado atrativo pelos empregados e pelos sindicatos que os representam. Afirma, ainda, que "o direito adquirido quanto à adesão também foi considerado. Empregados que estavam em condições de aderirem ao PDI não foram dispensados. Ou seja, empregados que se aposentaram recentemente e estavam nos seus 30 dias de prazo para adesão, mantiveram seu direito de adesão ao PDI vigente." Considera evidente não ter sido a idade o balizador, e sim um critério que manteve a salvo do desemprego 95% dos trabalhadores da empresa. E questiona: "Que discriminação é essa, onde 5% dos dispensados correspondem a aproximadamente R\$ 32 milhões de redução da folha de pagamento ao ano? Ou seja aproximadamente 10% do total da folha de pagamento?" Diz não haver a mínima identidade fática entre as decisões que vêm sendo adotadas pelo TST envolvendo as despedidas operadas no Banco do Estado do Espírito Santo - BANESTES e o seu procedimento para despedida. Isso porque, o TST reconheceu que o Banco do Estado do Espírito Santo, claramente, adotara a estratégia de desligamento automático e compulsório do empregado a partir da data em que completasse 30 anos de serviços efetivamente prestados ao banco, em evidente substituição de empregados mais velhos por outros mais jovens. Afirma que a situação dos autos é outra, relacionada ao enxugamento da folha de pagamento, não havendo falar em novas contratações, pois os empregados desligados não serão substituídos por novos empregados. Diz estar corrigindo distorção estrutural contra a qual luta há diversos anos. A respeito, ainda, do critério para operar o necessário ajuste na sua folha de pagamento, tece a seguinte ponderação: "Por óbvio, é consenso de que o quadro e as despesas de pessoal precisavam de redução, contudo, nenhum empregado está disposto a doar-se como o cordeiro de sacrifício e ainda que seja em benefício do todo (demais empregados e manutenção da empresa), há quem se diga prejudicado, considerando única e exclusivamente sua condição particular. A Reclamada não pode se dar a tal luxo, pois está obrigada a garantir um serviço público de qualidade e empenhada em garantir que este serviço seja prestado sem o prejuízo da retumbante maioria de seus empregados." Dá destaque, ainda, à sua iniciativa de negociar com os sindicatos representativos dos empregados e, inclusive ao processo de mediação neste Tribunal (proc.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

nº 0020051-40.2016.5.04.0000), onde sustenta ter restado evidente que o Grupo CEEE sempre se dispôs a negociar e cedeu por várias vezes; e os Sindicatos simplesmente se puseram em posição de negar e pretender unicamente novo PDI. Reporta-se aos termos das reuniões de mediação, enumera os pontos em que pretendeu garantir parte do que fora pretendido de parte dos empregados.

Também, nesse ponto, considero estar a melhor razão com a reclamada quando defende não ter infringido as garantias legais de não discriminação pelo fator idade, e sim optado, dentro de um critério objetivo relacionado à garantia de alguma renda, já adquirida por alguns desses empregados, ao exercer o seu direito de dispensar parte de sua mão-de-obra com vistas a enxugar a sua folha de pagamento.

Não se trata de discriminação fundada no fator idade, pois, como bem lembra a reclamada, empregados com idades aproximadas obtiveram tratamento diferente, conforme estivessem ou não em condições de se aposentar, ou já aposentados. Portanto, não reconheço a utilização do critério etário, mesmo que de forma indireta, e sim, claramente, o critério de a despedida causar o menor dano social. Tampouco restou demonstrado que a mão de obra dispensada na referida oportunidade tenha sido substituída por novas contratações. A respeito da alegada terceirização de trabalhadores em atividade-fim, matéria abordada na manifestação do autor sobre os documentos da defesa - e reiterada em contrarrazões -, entendo que a simples juntada dos Editais de licitação não se mostra suficiente para corroborar tal assertiva, pois, além de não haver demonstração nos autos da efetiva contratação da mão de obra ali mencionada, sequer há alegação de que as atividades objeto dos Editais fosse coincidente com aquelas exercidas pelo reclamante, não sendo razoável concluir que a reclamada, considerando seu grande porte e o objeto de sua atuação no mercado, restasse 'engessada' no que diz respeito ao seu contingente de empregados, estando proibida de contratar trabalhadores para a prestação dos serviços necessários ao desenvolvimento de sua atividade econômica nas diversas áreas de sua atividade.

Observo que a jurisprudência do TST, invocada pelo reclamante, trata de situação diversa, em que o Banco do Estado do Espírito Santo estabeleceu, através de resolução, um critério de renovação de seus quadros, concretizado na instituição de "uma política de previsão de desligamento do Empregado com longo tempo de serviços prestados ao BANESTES" e que tivesse assegurada a condição de aposentado ou de elegibilidade à aposentadoria proporcional ou integral pela Previdência Social. Nela, conforme observo da leitura do acórdão da 1ª SD-I do TST, no julgamento do processo nº TST-E-RR-41700-02.2010.5.17.0003, a instituição bancária em questão considerou também, entre outros fatores, "A necessidade permanente de renovação do quadro de Empregados do BANESTES". Não se tratava, naquele caso, de necessidade de atender a exigências tendentes a preservar a sobrevivência da empresa, mas de renovação de seus quadros, ou seja, de livrar-se, mediante concessão de alguma vantagem de caráter indenizatório, dos empregados com mais tempo de casa (mais de 30 anos de serviço e aptos a se aposentar, inclusive de forma proporcional ao tempo de serviço) para admitir novos empregados. Considero de extrema razoabilidade extrair dessa política de administração a eleição de um critério indireto de discriminação por idade. Mas não é o que ocorre aqui. Como visto acima, a empresa precisava enxugar a sua folha de pagamento, sem admitir novos empregados. Por certo, nenhum critério seria capaz de contentar qualquer empregado. Poder-se-ia cogitar da possibilidade de criação de um Plano de



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Demissão Voluntária mais vantajoso do que aquele então em vigor, quando, então, sairiam apenas aqueles que o quisessem. Mas, ao que depreendo das notícias trazidas aos autos, as propostas não se mostraram atrativas aos sindicatos representativos das categorias profissionais, e não é de estranhar que não o fossem. Afinal, a restrição orçamentária, por óbvio, é um forte limitador da negociação. Assim, considero que a eleição do critério do menor dano social representa, no caso concreto, se não a melhor, a solução menos pior e não discriminatória sob a ótica da idade. Afinal, como bem pondera a empresa, diferentemente dos demais, o grupo de empregados eleito já contava com tempo para a aposentadoria ou já estava aposentado, de modo que contava, ou poderia exercer o direito e contar, com fonte de renda para sua subsistência, inclusive pela via da complementação de aposentadoria.

Não viceja o fundamento da petição inicial de que a reclamada despediu empregados que não eram participantes de planos de previdência privada instituídos pela companhia, para o efeito de asseverar que "o critério determinante efetivamente foi a detenção do direito à aposentadoria". A reclamada afirmou ter respeitado a situação dos empregados que ainda não haviam adquirido o direito à suplementação de aposentadoria, o que não significa que pudesse despedir apenas aqueles que aderiram ao plano de previdência da reclamada. A empresa atentou à maior estabilidade financeira daqueles que estavam aposentados e daqueles que já preenchiam as condições para tanto, além de compatibilizar, quando fosse o caso, a questão do tempo de contribuição à Fundação CEEE. Não vejo nisso qualquer critério discriminatório. Vislumbro, aliás, na hipotética opção de despedir apenas aqueles que já tinham direito à complementação de proventos e, portanto, participantes do plano de previdência, outro possível fundamento para alegação de discriminação. Como parece de meridiana clareza, a despedida de um empregado, mesmo que aposentado, sempre lhe trará algum prejuízo. Não é essa a discussão - a ausência de qualquer prejuízo -, mas sim o menor prejuízo social, considerado o universo de empregados. [...]

Pelo exposto, não acolho a alegação de despedida discriminatória por idade, não havendo falar, então, em abuso do direito potestativo de dispensa, de modo que não reconheço infringência à garantia prevista no artigo 1º da Lei 9.029/95, e, por consequência, as garantias insertas em seu artigo 4º, ou desrespeito ao disposto na Convenção 111 da OIT sobre discriminação em matéria de emprego e profissão, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 62150/68, ou às garantias insertas nos artigos 3º, III e 5º, XVI, e 7º, III, da Constituição, ou, ainda, nos artigos 2º e 100 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Por fim, descabe o pedido subsidiário de reintegração no emprego, formulado com suposto fundamento no artigo 326 do NCPC, baseado, ao que depreendo da petição inicial, não na Lei nº 9.029/95, mas na nulidade da despedida fundada na ausência de negociação coletiva e de motivação para as despedidas. Reporto-me aos fundamentos supra, sem cogitar de qualquer afronta ao disposto no artigo 8º, III e VI da Constituição, nem mesmo sob a ótica da violação da boa fé objetiva (artigos 5º da LICC e 422 do Código Civil), ou dos princípios da confiança e da informação, por suposta caracterização de abuso aos limites impostos pelos seus fins (artigo 187 do Código Civil), na forma suscitada na petição inicial (fls. 30/31).

Finalmente, não é relevante para tornar sem efeito as medidas tomadas pela companhia com a redução do seu quadro funcional, as alegações de que (1) "a partir do último trimestre de 2015, e especialmente no primeiro trimestre de 2016 (antes da demissão



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

em massa, que fique ressaltado), houve relevante melhora no desempenho econômico-financeiro da CEEE-D. A empresa passou a operar com considerável superávit, suficiente inclusive para o investimento financeiro desse lucro", ou que (2) "Essa recuperação da Companhia também tem explicação conjuntural. Como indica o documento intitulado ""Plano de Ajuste Estrutural da CEEE-D"", página 45 (ANEXO XV), as tarifas repassadas aos consumidores tiveram reajustamento de 28% em outubro de 2015. Em decorrência de tal fato, houve um incremento das receitas operacionais da empresa na ordem de 15,63% em relação ao mesmo período do ano anterior, conforme as ""Informações Trimestrais Individuais"" disponibilizadas e publicizadas pela CEEE-D13 em página na internet (ANEXO XVI, página 55)", ou, que (3) "Paralelamente, houve uma redução substancial nos custos da Companhia com a compra de energia elétrica junto às Geradoras no primeiro trimestre de 2016: um total de 34,32% em relação ao mesmo período do ano anterior - também conforme as ""Informações Trimestrais Individuais"" disponibilizadas pela CEEE-D, (ANEXO XVI, página 56)." A conjuntura econômica que deu suporte a essas alterações positivas é, como se sabe, flutuante, não servindo para demonstrar uma situação estável da empresa a longo prazo, e que ela, por isso, continuará atendendo aos planos e exigências da agência reguladora. São graves e de longa data, além de públicas e notórias, as questões relacionadas à gestão da companhia reclamada, inclusive aquela relacionadas ao seu quadro funcional, que veem contribuindo, aliada a outros fatores, para longos períodos deficitários da companhia. Não será uma melhora circunstancial suficiente para que a empresa abra mão de medidas saneadoras que está obrigada a cumprir, enquanto concessionária da distribuição de energia elétrica.

Mantida a higidez do ato da despedida, não há falar na acolhida do pedido sucessivo de devolução das parcelas rescisórias, também pretendido no recurso patronal (grifos no original).

Consoante acima exposto, entendo que a motivação adotada pela reclamada para proceder à dispensa do autor não foi discriminatória visto que aplicado o critério do menor impacto, existindo, assim, violação ao art. 1º da Lei nº 9.029/1995.

Reporto-me, como reforço de argumento, às razões lançadas no Relatório de Arquivamento lavrado pelo Ministério Público do Trabalho da 4ª Região, sobre a denúncia quanto à ilegalidade da dispensa coletiva realizada (ID. 7f93df7).

Ainda, considero demonstrada a precariedade financeira do grupo econômico apta a ensejar as dispensas efetuadas , repisando que o equilíbrio financeiro de uma das empresas do grupo afeta, diretamente, as demais, em virtude da solidariedade estabelecida no art. 2º, § 2º da CLT.

Por fim, tenho que não é incumbência do Poder Judiciário avaliar se a implementação de um PDV amplo seria a melhor solução para a própria reclamada, limitando-se o escopo desta ação à apreciação da validade da motivação adotada pela reclamada para a dispensa do autor.

Desse modo, concluo que a dispensa procedida pela empregadora foi válida.

Assim sendo, dou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada para absolvê-la da condenação que lhe foi imposta, ficando prejudicado o apelo adesivo do autor.

DESEMBARGADORA DENISE PACHECO:

Peço vénia ao Exmo. Relator para acompanhar o voto divergente." (págs. 1.972-1.987, destacou-se)

Interpostos embargos de declaração, assim se manifestou o Regional:

"VALIDADE DA DESPEDIDA



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

O reclamante opõe embargos declaratórios, alegando omissão. Diz não terem sido enfrentadas as alegações de que a criação de um PDV atrativo seria a melhor solução para a própria reclamada, tendo em vista que, pelo implemento de tal Plano, os valores gastos no pagamento dos incentivos (rescisão) seriam lançados positivamente para o índice de EBITDA (LAJIDA), além de a empresa não ser compelida a lançar na planilha um passivo trabalhista, o que, conforme elucidou o autor, apenas sopesou para os alegados índices negativos alcançados em determinado período posteriores às próprias rescisões.

Aduz haver omissão quanto à prova existente nos autos que aponta a discriminação procedida pela procuradora e coordenadora jurídica do grupo CEEE e que participou da demissão coletiva praticada quanto aos empregados mais velhos. Prequestiona se a proteção da Lei nº 9.029/95 não se limita à manutenção do salário e do padrão de vida dos empregados idosos, mas abrange a própria dignidade humana e do trabalhador protegida pelos arts. 1º, III, e 7º, XXXII, da Constituição Federal. Sustenta não ter sido considerado o fato de que a empregadora jamais esteve aberta à negociação com o Sindicato, dissimulando sua intenção inicial de despedir os 186 empregados listados em função da idade com audiências de mediação. Afirma ser omissa o acórdão quanto à circunstância que nem todos os empregados despedidos eram sócios da FUNDAÇÃO ELETROCEE.

Examinando.

As razões dos embargos reproduzem os argumentos da petição inicial e das contrarrazões, sob a alegação de omissão no acórdão.

A leitura do voto vencedor demonstra claramente o entendimento da maioria dos membros da Turma Julgadora no sentido de não ter sido discriminatória a motivação adotada para a despedida do reclamante, conforme a detalhada fundamentação (ID. 98ac1db - Págs. 9-17).

A questão dos resultados do grupo econômico foi examinada expressamente, inclusive, fazendo menção à existência de Plano de Demissão Voluntária na empresa e a tentativa de negociação no acórdão da Exma. Desembargadora Denise Pacheco, cujos fundamentos foram adotados no voto vencedor:

" (...)Destaco, também, que a empresa mantém aberto, desde 2011, um plano de demissão voluntária que, no entanto, em virtude da baixa adesão, não serviu para dar solução adequada à necessária redução dos custos com a folha de pagamento. Logo, independentemente de qualquer consideração sobre a atratividade do plano, é certo que a empregadora intentou, pela via do PDV, não praticar despedidas. A iniciativa de despedir, ora questionada, já é um desdobramento do insucesso da primeira, o PDV. A proposta do mediador daquela negociação, de alterar para melhor as formas de indenizar o tempo de serviço dos empregados que aderissem ao PDV foi rejeitada pelo Grupo CEEE ao fundamento de que: 'Se a situação econômico-financeira das Companhias permitisse paliativos e estas pudessem dispor de valores para pagamento de prêmios e/ou indenizações mais vantajosas aos empregados, não estaria a discutir desligamentos, medida que não apraz e que se encaminhou à negociação com as entidades sindicais face a situação grave que vivem. Fato é que o contrato de concessão da CEEE-D traz metas que não atingidas no final dos próximos dois anos (2016 e 2017), terão como consequência a abertura do processo de caducidade da concessão, com transferência desta a quem puder pagar para adquiri-la, ou seja, a privatização.'

Os possíveis efeitos econômico-financeiros, administrativos e jurídicos da criação de um novo programa de desligamento incentivado, denotam que tal medida geraria maior ônus ao Grupo CEEE, sem qualquer garantia de atingir o



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

objetivo de redução de despesas de pessoal. (fls. 99/100)

Observo, ainda, da leitura das peças do processo de mediação nº 0020051-40.2016.5.04.0000 (petição), que a acusação de simulação de negociação advém de ambas as partes e que, após quatro audiências realizadas (fls. 81/83, 85/87, 95/97 e 125/127), a mediação foi encerrada sem êxito, conforme audiência de 15.3.2016.

Concluo, pelo até aqui exposto, que a situação econômica e financeira da empresa é motivo para a despedida sem justa causa do reclamante, e que houve um prévio processo de negociação, ainda que infrutífero" (ID 98ac1db - Págs. 12-13).

Foram objeto de análise, igualmente, as alegações de discriminação por idade, constando, de forma explícita, o exame das disposições constitucionais e legais invocadas pelo ora embargante, além da Convenção 111 da OIT, bem como da argumentação envolvendo a inscrição dos empregados na FUNDAÇÃO ELETROCEEE (ID. 98ac1db - págs. 13-15).

Verifico que os embargos do autor revelam imprópria tentativa a reformar o julgado. Ao alegar omissão, demonstram as razões de embargos, na realidade, inconformidade com o resultado do julgamento do recurso, não sendo caracterizado qualquer vício a ser sanado mediante a oposição de embargos de declaração, especialmente os apontados.

Os embargos declaratórios não se revestem da condição de um novo recurso para revisão da análise da prova dos autos.

A parte embargante pretende o cotejo de provas e reexame da matéria apreciada e decidida, o que revela incabível intenção de reforma do julgado, para o que não se prestam os embargos de declaração.

Havendo tese explícita sobre a matéria no acórdão, mostra-se desnecessário o prequestionamento pretendido, à luz da Súmula nº 297, I, do TST. Nego provimento." (págs. 2.007-2.009)

A parte reclamante, em seu recurso de revista, sustenta que "o próprio STF já definiu pela inconstitucionalidade da vinculação da aposentadoria previdenciária com o término da relação empregatícia, eis que a aposentadoria é um ato espontâneo do trabalhador, e não uma medida impositiva do empregador. A jubilação, que demanda o preenchimento de requisitos, dentre os quais a idade, não pode ser imposta" (pág. 2.059).

Nesse contexto, pleiteia "seja declarada a nulidade da despedida praticada pela empregadora" e "o pagamento da indenização equivalente ao dobro da remuneração referente ao período de afastamento, na forma do art. 4º, II, da Lei 9.029/1995, considerando-se como tal aquele transcorrido entre a data da demissão e o trânsito em julgado da sentença", bem como "o pagamento de indenização pelo dano moral decorrente do caráter discriminatório da demissão sofrida, em valor não inferior a um salário mínimo para cada ano de idade da reclamante" (págs. 2.094 e 2.095)

Indica ofensa aos artigos 3º, inciso III, 5º, inciso XLI, e 7º, inciso XXX, da Constituição Federal, 373-A, inciso II, da CLT, 1º da Lei nº 9.029/95 e 2º e 100, inciso II, da Lei nº 10.741/2003 e traz arestos para o cotejo de teses.

À análise.

Respeitosamente, dada a fundamentação exauriente e com farta referência histórica, peço vênia para adotar, como razões de decidir, os fundamentos do Exmo. Sr. Ministro José Roberto Freire Pimenta que se seguem:

"Extrai-se, dos autos, que a parte reclamante foi dispensada, junto com outros funcionários, com base na adoção do critério adotado pela empresa de que estavam



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

aposentados perante a Previdência Oficial ou já preenchiam os requisitos para requerer tal benefício.

Esta Corte superior tem adotado o entendimento de que o parâmetro utilizado para efetivar a dispensa, empregado aposentado ou próximo da aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência Social, possui natureza discriminatória.

Deve-se prestigiar o que preconiza o princípio da dignidade da pessoa humana, no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, assim como o objetivo fundamental inserto no artigo 3º, IV, Constituição Federal, que visa promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Ressalta-se, por oportuno, a Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995, que veda qualquer prática discriminatória na contratação e na manutenção do vínculo empregaticio.

Este é o teor do artigo 1º:

"É proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros, ressalvadas, nesse caso, as hipóteses de proteção à criança e ao adolescente previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal"

Destaca-se também a Convenção 111 da OIT sobre Discriminação em matéria de emprego e ocupação, ratificada no Brasil em 26 de novembro de 1964, que define discriminação da seguinte forma:

a) toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão;

b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão que poderá ser especificada pelo Membro interessado depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam, e outros organismos adequados."

*Já a Convenção 168, também da OIT, que dispõe acerca da Promoção do Emprego e Proteção Contra o Desemprego, ratificada pelo Brasil em 24 de março de 1993, em seu artigo 6-1, estabelece a garantia à **igualdade de tratamento** para todas as pessoas protegidas, **sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, religião, opinião pública, ascendência nacional, nacionalidade, origem étnica ou social, invalidez ou idade.***

O texto celetista, no artigo 373-A, II, proíbe:

"recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível."

A congruência também é exigida na motivação, ao dispor o parágrafo primeiro do artigo 50 da Lei nº 9.784/99 que:

"§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato" (grifou-se).

Por outro lado, de acordo com a teoria dos motivos determinantes, a validade do ato está vinculada aos motivos indicados pelo agente, ainda que a lei não exija a motivação. Logo, se os motivos enunciados pelo agente forem materialmente inexistentes ou juridicamente inadequados, inválido será o ato.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

Transcrevem-se, por oportuno, os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello e de José dos Santos Carvalho Filho sobre o tema:

*"De acordo com esta teoria, os motivos que determinaram a vontade do agente, isto é, os fatos que serviram de suporte à sua decisão, integram a validade do ato. Sendo assim, a invocação de 'motivos de fato' falsos, inexistentes ou incorretamente qualificados vicia o ato mesmo quando, conforme já se disse, a lei não haja estabelecido, antecipadamente, os motivos que ensejariam a prática do ato. Uma vez enunciados pelo agente os motivos em que se calçou, ainda quando a lei não haja expressamente imposto a obrigação de enunciá-los, o ato só será válido se estes realente ocorreram e o justificavam." (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 28 ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 404).*

"Desenvolvida no Direito francês, a teoria dos motivos determinantes baseia-se no princípio de que o motivo do ato administrativo deve sempre guardar compatibilidade com a situação de fato que gerou a manifestação da vontade. E não se afigura estranho que se chegue a essa conclusão: se o motivo se conceitua como a própria situação de fato que impele a vontade do administrador, a inexistência dessa situação provoca a invalidação do ato.

(...)

*A aplicação mais importante desse princípio incide sobre os discricionários, exatamente aqueles em que se permite ao agente maior liberdade de aferição da conduta. Mesmo que um ato administrativo seja discricionário, não exigindo, portanto, expressa motivação, esta, se existir passa a vincular o agente aos termos em que foi mencionada. Se o interessado comprovar que inexiste a realidade fática mencionada no ato como determinante da vontade, estará ele irremediavelmente inquinado de vício de legalidade." (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 21 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 112 e 113).*

Ademais, também está pacificado, na jurisprudência deste Tribunal Superior, que a aposentadoria espontânea não é causa de extinção do contrato de trabalho se o empregado permanece prestando serviços ao empregador após a jubilação.

É o que dispõe a Orientação Jurisprudencial nº 361 da SbDI-1 do TST:

"361. APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. UNICIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO. MULTA DE 40% DO FGTS SOBRE TODO O PERÍODO (DJ 20, 21 e 23.05.2008)

A aposentadoria espontânea não é causa de extinção do contrato de trabalho se o empregado permanece prestando serviços ao empregador após a jubilação. Assim, por ocasião da sua dispensa imotivada, o empregado tem direito à multa de 40% do FGTS sobre a totalidade dos depósitos efetuados no curso do pacto laboral".

Admitir que a aposentadoria da parte reclamante, por si só, é razão justificada para a dispensa, seria o mesmo que consentir a prática discriminatória de desligamento em relação ao tempo de serviço/idade, em ofensa ao princípio da isonomia inserto no caput do artigo 5º da Constituição Federal.

Não obstante o direito potestativo de resilição contratual, o empregador, ao vincular o desligamento do empregado à condição de aposentável, acaba criando, de forma oblíqua e indireta, uma situação de discriminação em razão do critério etário sem uma justificativa razoável para tal diferenciação, em ruptura à ordem isonômica.

Por oportuno, a iterativa jurisprudência no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho vem admitindo a invalidade de cláusulas dos planos de demissão voluntária de empresas estatais especificamente direcionadas aos empregados já aposentados ou em vias de aposentadoria por idade. Tais cláusulas têm sido pacificamente consideradas



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

discriminatórias pela SBDI-1 e pelas Turmas desta Corte, conforme demonstram os seguintes precedentes:

"RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. BANESTES. RESOLUÇÃO 696/2008. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA POR IDADE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. Esta Corte tem jurisprudência pacífica de que o Banestes, ao instituir mediante a Resolução 696/2008 o PAAV - Plano Antecipado de Afastamento Voluntário, acabou por criar situação de discriminação por idade não previsto em lei, sem que houvesse justificativa para tanto, o que dá ensejo ao pagamento de indenização por dano moral. Some-se a isso o fato de não ter sido registrado no acórdão recorrido a questão referente à adesão da reclamante ao plano nem ao pagamento de indenização pelo desligamento, mas apenas das verbas rescisórias concernentes à ruptura do vínculo. Precedentes. Recurso de Embargos de que não se conhece." (Processo: E-RR - 72900-12.2010.5.17.0008 Data de Julgamento: 26/10/2017, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 10/11/2017)

"RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 13.015/2014. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. BANCO BANESTES. RESOLUÇÃO 696/2008. Discute-se a aplicação da Resolução 696/2008 do Banco Banestes, por meio da qual foi instituída a política de desligamento de empregado que completasse trinta anos de serviços efetivamente prestados ao Banco e desde que estivesse assegurada a condição de aposentado ou a elegibilidade para a aposentadoria. Mesmo que o Banco reclamado argumente que no âmbito do direito potestativo do empregador é possível a dispensa imotivada, certo é que, no presente caso, além de não haver registro de opção da reclamante ao Plano Antecipado de Afastamento Voluntário, e muito menos recebimento de indenização específica, como citado no recurso de embargos, também se percebe que o empregador, ao editar norma interna de política de desligamento dos empregados, acabou criando de forma oblíqua e indireta uma situação de discriminação em razão do critério idade não previsto na legislação, sem justificativa ou circunstância para tal discriminação, o que é repudiado no ordenamento jurídico vigente por regramento da Constituição Federal, especialmente os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil previstos nos artigos 1º, III e IV; e 3º, IV; bem como se distancia do disposto na Convenção 168 da OIT, ratificada pelo Brasil; e, ainda, está em contramão ao que estabelecido no artigo 1º da Lei 9.029/1995. Precedentes da SBDI-1. No caso, além de não haver registro de recebimento de benesses ou outros direitos pela dispensa imotivada, ficou expressamente consignado pelo TRT que a dispensa impedi a reclamante de obter o complemento integral de aposentadoria ao completar 55 anos de idade. Recurso de embargos conhecido e desprovido." (E-RR-59400-59.2009.5.17.0121, Rel. Min. Augusto César Leite de Carvalho, SDI-1, DEJT 10/2/2017)

"EMBARGOS. BANCO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - BANESTES. RESOLUÇÃO Nº 696/2.008. PROGRAMA DE DESLIGAMENTO DE EMPREGADOS COM TRINTA ANOS OU MAIS DE SERVIÇO E ELEGÍVEIS À APOSENTADORIA. DISCRIMINAÇÃO EM RAZÃO DA IDADE. Acórdão embargado que decide ser discriminatória a dispensa fundada no fator idade, ainda que de forma implícita, decretando a nulidade do ato com os efeitos da Lei nº 9.029/95. De fato, é inegável a relação diretamente proporcional entre idade e tempo de serviço. À medida que se passam os anos de vida, transcorrem, em idêntica proporção, os anos dedicados ao trabalho, em especial à mesma empregadora. Mais contundente se mostra esta relação diretamente proporcional no tocante à aposentadoria, que, segundo nosso ordenamento jurídico atual, exige, sem ressalvas, a combinação tempo de



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

contribuição e idade, conforme enuncia o artigo 201, § 7º, I e II, da Constituição Federal. Se o empregador tem o direito de dispensar o empregado sem justa causa, ressalvadas as hipóteses de estabilidade, é certo que a lei o impede de fazê-lo em face da idade do trabalhador, mesmo que dissimulado o verdadeiro critério distintivo sob o pretexto de direito adquirido à aposentadoria. É nula, por seu conteúdo discriminatório, a rescisão do contrato de trabalho operada com fundamento em resolução interna com esse teor. Embargos de que se conhece e a que se nega provimento.” (E-ED-RR-29200-61.2011.5.17.0004, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 15/09/2016,

Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 23/09/2016)

“TRENSURB. DISPENSA IMOTIVADA DE EMPREGADOS APOSENTADOS. CONDUTA DISCRIMINATÓRIA. ABUSO DO DIREITO DE DESPEDIR. REINTEGRAÇÃO E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. Na hipótese, a insurgência do reclamante está fundamentada no alegado caráter discriminatório da dispensa, por ser o autor empregado aposentado. No caso, o reclamante, nascido em 19/5/1945, foi admitido nos quadros da reclamada em 31/10/1984, na função de assistente técnico, e, em 2/4/2008, recebeu aviso prévio indenizado. Destaca-se que o autor já estava aposentado por tempo de contribuição desde 7/5/2001. O Tribunal Regional registrou o depoimento das testemunhas do reclamante, em que se consignou que o autor foi dispensado por ser aposentado e que, no mesmo período, outros empregados aposentados também foram dispensados. Além disso, destacou que a relação de admitidos e demitidos colacionada com a defesa da reclamada revelou que, a partir de março de 2008, a maioria dos empregados dispensados eram aposentados. Além disso, na sentença, o magistrado considerou estar compreendido no poder potestativo do empregador o direito de renovar seu quadro de funcionários mediante a admissão de novos empregados por intermédio da realização de concurso público, procedendo ao desligamento daqueles que já completaram seu tempo de serviço e passaram a receber aposentadoria da Previdência Social. A aposentadoria espontânea não é causa de extinção do contrato de trabalho e o direito de despedir do empregador, no caso em que a reclamada é sociedade de economia mista prestadora de serviço público, além de exigir motivação lícita, não é absoluto, devendo ser exercido de acordo com os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. Assim, embora o Tribunal a quo tenha concluído que a dispensa do autor decorreu de ato meramente gerencial e não discriminatório, verifica-se que o real motivo da despedida do reclamante foi o fato de ser aposentado. Do exposto, demonstrado que a pretensão da Trensurb era simplesmente dispensar os empregados aposentados sob a justificativa de necessidade de renovação do quadro de pessoal, fica evidente, portanto, que a despedida do autor foi discriminatória. Ressalta-se que a situação do reclamante não constitui fato isolado, tendo ocorrido diversas dispensas de outros empregados aposentados nas mesmas circunstâncias, tendo esta Corte já se pronunciado em processo semelhante ao dos autos envolvendo a mesma reclamada. Recurso de revista conhecido e provido.” (Processo: RR - 12806-85.2010.5.04.0000 Data de Julgamento: 19/10/2016, Redator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/11/2016)

“INDENIZAÇÃO POR DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. UTILIZAÇÃO DE CRITÉRIO DE TEMPO DE SERVIÇO/IDADE. CONFIGURAÇÃO. O Regional, interpretando a Resolução nº 696/2008 do Banestes, registrou que o fato de o reclamado incentivar os empregados à aposentadoria não induz à conclusão de que está considerando-os -velhos- e -ultrapassados-. Entendeu que a finalidade dessa



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

resolução é a renovação do quadro de pessoal e que o critério utilizado é genérico e sem a evidência de preconceito. Nesse contexto, o Tribunal a quo adotou o entendimento de que o incentivo à demissão voluntária dos empregados com mais de trinta anos de serviços a ele prestados não configurou conduta ilícita, a ensejar a reparação por danos moral e material. O reclamado estabeleceu como política de desligamento, nos termos da Resolução 696/2008, a demissão do empregado que -completar 30 anos de serviços efetivamente prestados ao BANESTES, desde que o empregado tenha também assegurada a condição de aposentado ou de elegibilidade à aposentadoria proporcional ou integral pela Previdência Social, processando este desligamento por iniciativa do BANESTES, como rescisão sem justa causa, mediante pagamento das verbas rescisórias previstas em lei (...). Verifica-se que a intenção da mencionada resolução era respaldar a demissão de empregados do reclamado, sem justa causa, utilizando critério objetivo referente ao tempo de serviço ao banco ou tempo de serviço junto à Previdência Social para fins de aposentadoria proporcional ou integral. Assim, em razão da utilização de critério relativo à idade (pois, como ressaltado pela reclamante, só têm tempo de aposentadoria aqueles empregados com mais de 48 anos), a despedida da reclamante, em última análise, foi realmente discriminatória, em descompasso com o disposto no artigo 3º, inciso IV, do Texto Constitucional, in verbis: -Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...) IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação-. No caso, a conduta do reclamado também não encontra guarida no princípio da isonomia inserto no caput do artigo 5º do Texto Constitucional, porque tratou de forma diferente os iguais, ou seja, os demais empregados do reclamado que ainda não tinham atendido aos critérios de tempo de serviço a ele prestado ou de idade para aposentadoria proporcional ou integral pela Previdência Social. Portanto, não há como afastar a conclusão de que foi discriminatória a demissão da reclamante, visto que vinculada exclusivamente ao inaceitável critério de tempo de serviço e de idade, motivo pelo qual ficou direta e frontalmente violado, nesse caso, o artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal. Ademais, igualmente não há como negar que a dispensa levada pelo reclamado, ao atingir a todos os empregados com idade mais avançada e maior tempo de trabalho, criou clima de apreensão entre os empregados e, no caso concreto, trouxe prejuízos à reclamante que, forçosamente, teve que se aposentar proporcionalmente pela Previdência Social, o que lhe gerou perda monetária significativa. Importa ainda registrar que esta Corte Superior, ao julgar vários precedentes semelhantes em que figurou como reclamado o mesmo Banco ora recorrido e teve como objeto dispensas formalmente sem justa causa, mas expressamente baseadas na citada Resolução nº 696/2008 desse empregador, reconheceu e proclamou a natureza discriminatória e, por conseguinte, nula do ato patronal (processos nºs TST-ARR-45000-72.2010.5.17.0002 e TST-RR- 84400-81.2010.5.17.0006). Recurso de revista conhecido e provido." (RR- 31300-26.2010.5.17.0003, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, DEJT 4/4/2014)

"BANESTES. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. UTILIZAÇÃO DE CRITÉRIOS DE TEMPO DE SERVIÇO E DE IDADE. CONFIGURAÇÃO. A questão debatida nos presentes autos está relacionada à utilização de critério relativo à idade na política de desligamento, implementada por meio da Resolução 696/2008 -BANESTES, que prevê a demissão do empregado que "completar 30 anos de serviços efetivamente prestados ao BANESTES, desde que o empregado tenha também assegurada a condição de aposentado ou de elegibilidade à aposentadoria proporcional ou integral pela Previdência Social, processando esse desligamento por iniciativa do BANESTES, como Rescisão Sem Justa Causa, mediante o



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

pagamento das verbas rescisórias previstas em lei". O que se observa da citada resolução é que o seu intento era respaldar demissão de empregados do réu sem justa causa, com o critério objetivo do tempo de serviço ao banco ou de tempo de serviço junto à previdência social para fins de aposentadoria proporcional ou integral. Claro está que, em razão do critério relativo à idade, o desligamento do autor foi, de fato, discriminatório, contrariando frontalmente os artigos 3º, IV, da Constituição da República e 1º da Lei 9.029/95. E ainda que se reconheça o direito potestativo de resilição contratual, não há como se afastar a conclusão de que a dispensa do trabalhador foi discriminatória, na medida em que foi vinculada exclusivamente ao critério de tempo de serviço e de idade, o que é inaceitável, em face do princípio protetivo que norteia o Direito do Trabalho. Também não há como negar que a dispensa efetivada pelo banco, ao atingir todos os empregados que se encontram em idade mais avançada e com maior tempo de trabalho, cria um verdadeiro clima de apreensão entre os trabalhadores, trazendo, por óbvio, prejuízos ao autor, que teve de se aposentar proporcionalmente pela previdência social, experimentando significativa perda pecuniária. Este é o entendimento prevalecente nesta Corte Superior. Precedentes. Recurso de revista conhecido por violação dos artigos 3º, IV, da Constituição da República e 1º da Lei 9.029/95 e provido. CONCLUSÃO: Agravo regimental conhecido e provido. Agravo de instrumento conhecido e provido. Recurso de revista conhecido e provido." (RR-45400-16.2011.5.17.0014, Rel. Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, DEJT 3/7/2017)

"(...) 2 - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. DISPENSA EM RAZÃO DA CONDIÇÃO DE APOSENTADO DO EMPREGADO. CARÁTER DISCRIMINATÓRIO DA DESPEDIDA. REINTEGRAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Esta Corte tem considerado discriminatório o uso do critério do tempo de serviço (ou contribuição) e a condição de aposentado ou de elegibilidade à aposentadoria proporcional ou integral pela Previdência Social para dispensa de seus funcionários, pois é fator necessariamente vinculado à idade do empregado, que somente pode exercer o benefício após determinada idade e tempo de contribuição. Além disso, consoante decisão do Supremo Tribunal Federal nos autos das ADIs 1.721-3 e 1.770-4, a concessão da aposentadoria não provoca qualquer repercussão sobre o contrato de trabalho. De acordo com a teoria dos motivos determinantes, os fundamentos que respaldaram a vontade do agente público, isto é, os fatos que serviram de suporte à sua decisão, integram a validade do ato, de modo que a invocação de motivos de fato falsos, inexistentes ou incorretamente qualificados vicia o ato mesmo quando a lei não haja estabelecido, antecipadamente, os motivos que ensejariam a sua prática. Recurso de revista conhecido e provido." (RR-419-14.2010.5.04.0008, Rel. Min. Delaíde Miranda Arantes, 2ª Turma, DEJT 31/3/2017)

"RECURSO DE REVISTA (...) PROGRAMA DE DESLIGAMENTO DE EMPREGADOS COM TRINTA OU MAIS ANOS DE SERVIÇO E ELEGÍVEIS À APOSENTADORIA - PLANO DE AFASTAMENTO ANTECIPADO VOLUNTÁRIO - DISCRIMINAÇÃO EM RAZÃO DA IDADE A C. SBDI-1 firmou entendimento no sentido de reconhecer o caráter discriminatório da dispensa fundada em fator idade, ainda que de forma implícita, porquanto inegável a relação diretamente proporcional existente entre idade e tempo de serviço. Recurso de Revista conhecido e provido." (RR-50100-72.2010.5.17.0013, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, DEJT 17/6/2016)

"SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA MOTIVADA POR IDADE. REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O Tribunal Regional, tendo consignado que a reclamada não poderia dispensar seus empregados imotivadamente, determinou a



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

reintegração do reclamante porque as provas coligidas aos autos demonstraram que, entre agosto de 2007 e junho de 2008, ela teria dispensado dezenas de empregados aposentados com o intuito de renovar o quadro de pessoal. 2. Nesse contexto, não há falar em violação do art. 173, § 1º, inc. II, da Constituição da República, porquanto, ainda que seja possível à reclamada dispensar imotivadamente seus empregados, o direito de resilição unilateral do contrato de trabalho não é absoluto, encontrando limites na cláusula geral de tutela da pessoa humana. 3. Assim, não se trata de negar a existência do direito de resilição contratual ou de criar jurisprudencialmente uma nova forma de estabilidade, mas de proteger os direitos fundamentais. O empregador, ao dispensar seus empregados movido por razões discriminatórias, exerce seu direito excedendo manifestamente os limites impostos pelo seu fim social, ofendendo os princípios constitucionais da proteção da dignidade humana, da isonomia e da não discriminação (arts. 1º, inc. III, 5º, caput, e 7º, inc. XXX, da Carta Magna). DISPENSA DISCRIMINATÓRIA MOTIVADA POR IDADE. DANOS MORAIS. VIOLAÇÃO AO ART. 37, § 10, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO CONSTATADA. Na hipótese, não se constata violação ao art. 37, § 10, da Constituição da República, na medida em que esse preceito não legitima a conduta adotada pela reclamada, mormente porque, além de não ter sido invocado no momento da dispensa do reclamante, não alcança as situações em que o custeio dos proventos de aposentadoria é feito pelo regime geral da Previdência Social. Recurso de Revista de que não se conhece." (RR-114100-75.2009.5.04.0014, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 14/12/2011, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/12/2011)

Portanto, seja pela falta de motivação adequada no ato da dispensa, seja pela motivação consubstanciada na aposentadoria espontânea, o apelo da parte reclamante merece provimento.

Na mesma linha ainda, os seguintes precedentes:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A SER OPONTO CONTRAATO DE MAGISTRADO QUE DEFERE A TUTELA DE URGÊNCIA E DETERMINA A REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADA DISPENSADA COM BASE EXCLUSIVAMENTE NO CRITÉRIO DE IDADE. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 300 DO NCPC. Hipótese em que o Tribunal Regional concedeu a segurança para determinar a reintegração da ora recorrida até a decisão final, na reclamação trabalhista de fundo, visto que presentes os requisitos do artigo 300 do NCPC. Nesse cenário, a decisão impugnada, amparada no conjunto fático-probatório constante nos autos, reputou que a dispensa sem justa causa representou ato discriminatório, uma vez que se deu com base na idade, ou seja, empregados aposentados ou em condições de se aposentar. Concluiu, dessa forma, que restaram presentes a probabilidade do direito e o risco de resultado útil do processo, pois se trata de verba de natureza alimentar e, assim, deferiu o pleito antecipatório. Nesse cenário, depreende-se da leitura dos autos que a recorrida foi dispensada, no bojo de um desligamento massivo da reclamada, com base na adoção de critério de idade, conforme noticiado pela própria recorrente. Infere-se que o aludido parâmetro utilizado para efetivar a dispensa (empregado aposentado ou próximo da aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência Social) de fato possui natureza discriminatória. Com efeito, há que se prestigar o que preconiza o princípio da dignidade da pessoa humana, art. 1º, III, da Constituição Federal, assim também, o objetivo fundamental inserto no art. 3º, IV, Constituição Federal, que visa promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Destaca-se, ainda, o disposto na Lei 9.029, de 13 de abril de 1995, que veda qualquer prática discriminatória na contratação e na



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

manutenção do vínculo empregatício. Vale transcrever, por oportuno, o art. 1º: É proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros, ressalvadas, nesse caso, as hipóteses de proteção à criança e ao adolescente previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal. Note-se que a Convenção 111 da OIT, sobre Discriminação em matéria de emprego e ocupação, ratificada no Brasil em 26 de novembro de 1964, define discriminação da seguinte forma: toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão; qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão. A Convenção 168, também da OIT, que dispõe acerca da Promoção do Emprego e Proteção Contra o Desemprego, ratificada pelo Brasil em 24 de março de 1993, em seu art. 6-1, preconiza a garantia à igualdade de tratamento para todas as pessoas protegidas, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, religião, opinião pública, ascendência nacional, nacionalidade, origem étnica ou social, invalidez ou idade. A CLT, consoante art. 373-A, II, proíbe a recusa de emprego, promoção ou a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível. Dessa forma, não há ilegalidade ou abuso de direito na decisão recorrida, atendidos que foram os requisitos ensejadores do acolhimento do pleito. Ao contrário, o magistrado convenceu-se de que havia respaldo fático-jurídico a embasar o pedido feito pela impetrante e, com base na documentação colacionada aos autos do mandamus, concedeu-o, ao cotejar com os elementos que lhe foram apresentados. Afiguram-se presentes, pois, a probabilidade do direito e o risco ao resultado útil do processo de que cogita o artigo 300 do NCPC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho. Assim sendo, a decisão recorrida não merece reparos, visto que conferiu efetividade à prestação jurisdicional que tem por finalidade proteger os direitos do trabalhador em detrimento de questões concernentes ao patrimônio da recorrente. Recurso ordinário conhecido e não provido" (RO-21292-15.2017.5.04.0000, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 10/8/2018).

"ECT. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DO ATO DE DISPENSA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. RECLAMANTE QUE CONTINUA TRABALHANDO APÓS A APOSENTADORIA. MOTIVAÇÃO TARDIA E INCONGRUÊNCIA ENTRE O MOTIVO E O RESULTADO DO ATO. TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. INVALIDADE DA DISPENSA. REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE. Conforme o item II da Orientação Jurisprudencial nº 247 da SbDI-1, é assente o entendimento desta Corte de que a dispensa de empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos depende de motivação para que seja considerada válida. A citada orientação jurisprudencial foi objeto de debate no Supremo Tribunal Federal, oportunidade em que se fixou a seguinte tese de repercussão geral: "A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT tem o dever jurídico de motivar, em ato formal, a demissão de seus empregados" (RE 589.998 ED/PI. EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Relator: Ministro Roberto Barroso. DJe 5/12/2018). Não é demais ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, ao fixar a tese de repercussão geral, apenas corroborou a redação do item II da Orientação Jurisprudencial nº 247 da SbDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho. O distinguishing destes autos reside em dois aspectos



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

específicos: a motivação tardia e a incongruência entre o motivo e o resultado do ato administrativo. No caso concreto, conforme consignou a Corte a quo , a motivação do ato de dispensa do empregado não constou expressamente do termo de rescisão contratual, ao contrário, foi apresentada em momento posterior, por ocasião da defesa da reclamada em Juízo. Em rigor, o que ocorreu foi a ausência de motivação no ato da dispensa sem justa causa de empregado da ECT. Aqui não há como se admitir motivação posterior, já que o requisito necessário para a dispensa de empregado da ECT é a própria fundamentação, qual seja a motivação. Assim, a ECT não cumpriu o dever jurídico a que estava obrigada, nos termos da jurisprudência sedimentada nesta Corte (Orientação Jurisprudencial nº 247, item II, da SbDI-1 do TST) e de acordo com o posicionamento do Supremo Tribunal Federal (tese de repercussão geral fixada no julgamento dos embargos de declaração do RE 589.998 ED/PI). Além da motivação tardia, questiona-se também o motivo determinante da rescisão contratual de empregado da ECT. De acordo com a teoria dos motivos determinantes, a validade do ato está vinculada aos motivos indicados pelo agente, ainda que a lei não exija a motivação. Logo, se os motivos enunciados pelo agente forem materialmente inexistentes ou juridicamente inadequados, inválido será o ato. Consignou o Regional que a motivação para o ato administrativo que determinou o afastamento do reclamante foi o seu jubilamento. Incontrovertido, nestes autos, que o reclamante continuou trabalhando após a aposentadoria. A Lei nº 8.213/91, no seu artigo 49, inciso I, alínea "b", assegura que a aposentadoria será devida a partir da data do requerimento, quando houver desligamento do emprego. A partir da edição dessa norma, a aposentadoria deixou de ser causa de extinção imediata do contrato de trabalho, porquanto a citada lei passou a permitir, expressamente, a permanência do segurado na atividade após a jubilação. Por outro lado, no julgamento das ADIs nos 1.721-3 e 1.770-4, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do artigo 453 da CLT, firmando posicionamento de que a aposentadoria espontânea não gera a extinção do contrato de trabalho, sendo válida a continuidade da prestação de serviços. Ademais, também está pacificado, na jurisprudência deste Tribunal Superior, que a aposentadoria espontânea não é causa de extinção do contrato de trabalho se o empregado permanece prestando serviços ao empregador após a jubilação. É o que dispõe a Orientação Jurisprudencial nº 361 da SbDI-1 do TST. Constatase, portanto, que o Tribunal Regional, apesar de consignar o entendimento de que a aposentadoria espontânea não extingue o contrato de trabalho e que a ECT, empresa pública, não pode dispensar seus empregados sem a observância do princípio da motivação dos atos administrativos, considerou válida a dispensa do reclamante, pois entendeu que esta se deu de forma devidamente motivada, ainda que o motivo tenha sido a aposentadoria do empregado. No caso em tela, verifica-se que o motivo apresentado pela ECT para a dispensa do reclamante é juridicamente inadequado e afronta o princípio da legalidade, porquanto cria modalidade de extinção do vínculo não prevista em lei (Lei nº 8.213/91), fundamenta-se na previsão legal de dispositivos já declarados inconstitucionais pelo STF (parágrafos 1º e 2º do artigo 453 da CLT), além de contrariar a atual redação da Orientação Jurisprudencial nº 361 da SbDI-1 do TST, que legitimou a previsão contida na Lei nº 8.213/91, no sentido de que a aposentadoria não produz extinção automática do contrato de trabalho. Admitir que a aposentadoria do reclamante, por si só, é razão justificada para a dispensa, seria o mesmo que consentir prática discriminatória de desligamento em relação ao tempo de serviço/idade, em ofensa ao princípio da isonomia inserto no caput do artigo 5º da Constituição Federal. Não obstante o direito potestativo de resilição contratual, o empregador, ao vincular o desligamento do empregado à condição de



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

aposentável, acaba criando, de forma oblíqua e indireta, uma situação de discriminação em razão do critério etário sem uma justificativa razoável para tal diferenciação, em ruptura à ordem isonômica. Por oportuno, a iterativa jurisprudência no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho vem admitindo a invalidade de cláusulas dos planos de demissão voluntária de empresas estatais especificamente direcionadas aos empregados já aposentados ou em vias de aposentadoria por idade. Tais cláusulas têm sido pacificamente consideradas discriminatórias pela SbDI-1 e pelas Turmas desta Corte. Portanto, seja pela falta de motivação no ato da dispensa, seja pela motivação consubstanciada na aposentadoria espontânea, fundamento esse apresentado tardivamente, repita-se, o recurso de revista do reclamante merece provimento. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-70700-94.2007.5.13.0025, 2ª Turma, Relator Ministro Jose Roberto Freire Pimenta, DEJT 31/5/2019).

Citam-se, ainda, as seguintes decisões monocráticas, envolvendo a mesma parte reclamada: "RRAg-20849-13.2017.5.04.0017, Relator: José Roberto Freire Pimenta, Publicação: 18/12/2023", "AIRR-20301-95.2016.5.04.0122, Relator: José Roberto Freire Pimenta, Publicação: 14/10/2021" e "AIRR-20861-09.2017.5.04.0023, Relator: José Roberto Freire Pimenta, Publicação: 04/12/2023".

Desse modo, verifica-se que a decisão foi proferida em violação do artigo 1º da Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995."

Assim, **conheço** do recurso de revista por violação do artigo 1º da Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995.

MÉRITO

Conhecido o recurso de revista por violação do artigo 1º da Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995., consequência lógica é o seu provimento.

Dessa forma, **dou -lhe provimento** para: **1)** condenar a parte reclamada ao pagamento, de forma dobrada, da indenização prevista no artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.029/95 até a data de publicação da presente decisão, nos termos da Súmula nº 28 do Tribunal Superior do Trabalho e do pedido formulado pelo reclamante; e **2)** como consequência lógica do provimento do pedido principal, condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais.

Quanto ao valor da indenização, a indenização por danos morais deve ser fixada tendo por parâmetro critérios de razoabilidade e proporcionalidade, compensando a vítima pelo dano sofrido, de modo a punir o algoz pelo ato ofensivo e inibir a reiteração da conduta, devendo ser considerado ainda o princípio da dignidade da pessoa humana.

Considerando tais parâmetros, a condição econômica da parte reclamada, o grau de culpa da sociedade empresária e a extensão do dano, bem como a natureza grave da ofensa, entendo que o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) revela-se adequado à hipótese vertente.

Diante do exposto: I - **nego provimento** ao agravo de instrumento do reclamante, com fundamento no artigo 255, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho; II - com base no artigo 932, inciso V, alínea "a", do CPC/2015 c/c o artigo 251, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho: **conheço** do recurso de revista do reclamante por violação do artigo 1º da Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995 e, no mérito, **dou -lhe provimento** para: **1)** condenar a parte reclamada ao pagamento, de forma dobrada, da indenização prevista no artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.029/95 até a data de publicação da presente decisão, nos termos da Súmula nº 28 do Tribunal Superior



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

do Trabalho e do pedido formulado pelo reclamante; e **2)** como consequência lógica do provimento do pedido principal, condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). Invertem-se os ônus da sucumbência. Os descontos fiscais e previdenciários deverão ser feitos conforme a Súmula nº 368 desta Corte. Restabelecida a sentença quanto ao pagamento de honorários advocatícios. Custas pela parte reclamada fixadas em R\$ 2.000,00 (dos mil reais) sobre o valor da condenação ora fixado em R\$ 100.000,00 (cem mil reais)." (págs. 2.213-2.251, grifos no original)

A agravante aduz, em síntese, que a decisão monocrática merece ser reformada, porquanto "*a motivação econômica aduzida pela Reclamada para fins de dispensa da parte Reclamante não configura dispensa discriminatória por inexistir relação com qualquer condição pessoal da parte Autora, mas tão somente decorrente de crise econômica da Reclamada e do grupo econômico que ela integra*" (pág. 2.264), apontando violação dos artigos 5º, *caput* e incisos XXXV, LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, 818 e 832 da CLT e 11, 373, inciso I, e 489, § 1º, do CPC/2015.

Todavia, não merece provimento o agravo, pois não desconstitui os fundamentos da decisão monocrática pela qual foi provido o recurso de revista interposto pelo reclamante para condenar a reclamada ao pagamento, de forma dobrada, da indenização prevista no artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.029/95 e de indenização por danos morais em face de dispensa discriminatória.

Com efeito, a iterativa jurisprudência no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho vem tem adotado o entendimento de que o parâmetro utilizado para efetivar a dispensa, empregado aposentado ou próximo da aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência Social, possui natureza discriminatória, tendo sido admitida por esta Corte a invalidade de cláusulas dos planos de demissão voluntária de empresas estatais especificamente direcionadas aos empregados já aposentados ou em vias de aposentadoria por idade, de forma que não há que se falar em violação dos artigos 5º, *caput* e incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal, 818 da CLT e 11 e 373, inciso I, do CPC/2015.

Em acréscimo, citam-se os seguintes precedentes recentes desta Corte, inclusive desta Terceira Turma, envolvendo questão idêntica e com a mesma reclamada CEEE:

"AGRAVO INTERNO EM RECURSO DE REVISTA COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA RECONHECIDA. MATÉRIA OBJETO DO RECURSO DE REVISTA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. CONFIGURAÇÃO. CRITÉRIO APOSENTADORIA VINCULADA À IDADE. Cotejando o teor da decisão agravada com o pedido de reforma, o que se verifica é que a controvérsia foi dirimida em sintonia com a jurisprudência do TST. Sobre o debate, a SBDI-1 desta Corte já fixou o entendimento de que a demissão decorrente da aposentadoria ou do preenchimento dos requisitos para tal está diretamente relacionada ao critério idade, sendo, portanto, discriminatória. Correta a decisão agravada que deu provimento ao Recurso de Revista da parte autora. Agravo



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

conhecido e não provido" (Ag-ARR-21829-85.2016.5.04.0019, **1ª Turma**, Relator Ministro Luiz Jose Dezena da Silva, DEJT 01/07/2024).

"RECURSO DE REVISTA. DEMISSÃO DE EMPREGADO VINCULADO AO TEMPO DE SERVIÇO E/OU QUESTÃO ETÁRIA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. 1. Trata-se a hipótese dos autos em saber se a motivação das demissões coletivas operadas pela CEEE observou a necessidade de adequação estrutural técnico-financeira às novas diretrizes da ANEEL ou se teve cunho discriminatório porque adotou, ainda que de forma reflexa, critério etário. 2. Esta Corte, analisando a política de desligamento implantada pelo Banco Banestes (Resolução 696/2008), entendeu que dispensa de empregado quando constatada a vinculação ao tempo de serviço e/ou à questão etária possui caráter discriminatório. Precedentes. 3. Na hipótese, o Tribunal Regional afastou o caráter discriminatório da dispensa (Lei 9.029/95), assinalando que a rescisão do contrato de trabalho decorreu da necessidade de adequação técnico-econômica da reclamada (CEEE), conforme determinação da ANEEL. 4. No tocante às demissões operadas pela reclamada (CEEE), esta Corte, na mesma linha do entendimento expresso quanto à política de desligamento implantada pelo Banco Banestes, vem consolidando o entendimento de ser discriminatória a dispensa baseada unicamente em critério etário. Precedentes. 5. Assinale-se que a partir da hermenêutica contida na ideia de trabalho digno o poder diretivo empresarial não pode, em nenhuma hipótese, fazer oposição aos direitos constitucionais do trabalhador. Isto é, referido poder não deve ser desnaturado ao ponto de violar os direitos de pleno acesso ao trabalho decente, mediante práticas discriminatórias por qualquer motivo – raça, gênero, orientação sexual, identidade, idade e expressão de gênero, religião, visão política, antecedentes criminais, estado civil, deficiência, situação econômica e outros. Assim, a discriminação, em todas as suas dimensões, redonda em grave ofensa aos interesses jurídicos máximos do Estado Democrático de Direito. As condutas discriminatórias são rechaçadas pela normativa constitucional (arts. 3º, I, III e IV; 5º, caput, I, VIII, XLI, XLII, 7º, XX, XXX, XXXI, XXXII; 12, § 2º; 19, III todos da Constituição da República/1988) infraconstitucional (arts. 1º e 3º, da Lei 9.029/95; art. 3º, § único, 5º, 461 e 373-A da CLT) e internacional (Convenções 111 e 100 da OIT, bem como a Recomendação 111 também da OIT; Item 2.d da Declaração da OIT de 1998; arts. 1º, 2º, 7º e 23.2 da Declaração Universal de Direitos Humanos; arts. 2º, 3º e 7º do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e art. 2.1 e 3 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos; art. 1.1 e 24 da Convenção Americana de Direitos Humanos; art. 3 e 7 do Protocolo de San Salvador). 6. Em especial, a Convenção 111 da OIT dispõe que o termo "discriminação" compreenderá toda exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento. Ainda, reza o art. 2.1 da Declaração Universal de Direitos Humanos que todo ser humano tem capacidade para gozar dos direitos e das liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie. Nesse norte, a prática de condutas discriminatórias viola o princípio da igualdade material, que no ambiente de trabalho somente se concretiza mediante a efetivação dos preceitos constitucionais trabalhistas, dentre os quais está o acesso ao mercado de trabalho sem qualquer restrição que viole os direitos fundamentais, à luz do que estabelece o art. 7º, XXII, da Constituição da República, é direito do trabalhador gozar da eliminação ou redução dos riscos inerentes ao trabalho. 7. No caso concreto, o Tribunal Regional negou provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante, entendendo que "a dispensa do reclamante não se reveste de ilegalidade



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

por decorrer da necessidade de adequação técnico-econômica da reclamada conforme determinação da ANEEL, sendo estabelecido um critério objetivo para as rescisões contratuais. Não demonstrada a vinculação entre o ato de dispensa e a idade dos empregados, mas sim, ao fato de estarem jubilados ou em vias de serem aposentados pelo INSS". Asseverou ainda que não restou demonstrada qualquer atitude discriminatória da reclamada ao fundamento de que a rescisão imotivada do contrato de trabalho, quando não arbitrária, decorre do poder potestativo do empregador e encontra previsão na ordem jurídica pátria. 8. No entanto, o Tribunal Regional ao entender pela licitude do ato da dispensa por critério etário (jubilados ou em vias de serem aposentados pelo INSS), ainda que de forma indireta, contrariou a jurisprudência atual, iterativa e notória desta Corte, restando violado os arts. 3º, III, da Constituição da República e 1º da Lei 9.029/1995. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento."

(RRAg-20633-85.2017.5.04.0006, **3ª Turma**, Relator Ministro Alberto Bastos Balazeiro, julgado em 18/09/2024, ainda pendente de publicação)

"AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. PROLAÇÃO DE JULGAMENTO PELA TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO RELACIONAL . DISPENSA BASEADA EM CRITÉRIO DE APOSENTADORIA E APTIDÃO PARA A APOSENTADORIA. CEEE. REINTEGRAÇÃO . O princípio antidiscriminatório está presente no Título I da Constituição da República (art. 3º, IV, in fine), no Título II, Capítulo I (art. 5º, caput, III e X) e no Título II, Capítulo II (art. 7º, XXX até XXXII), vinculando as entidades da sociedade política (Estado) e da sociedade civil (instituições, empresas e pessoas). Para a Constituição de 1988, não há dúvida de que os princípios, regras e direitos fundamentais constitucionais aplicam-se, sim, às relações entre particulares, inclusive às relações empregatícias (eficácia horizontal). Discriminação é a conduta pela qual se nega à pessoa, em face de critério injustamente desqualificante, tratamento compatível como o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ela vivenciada. O princípio da não-discriminação é princípio de proteção, de resistência, denegatório de conduta que se considera gravemente censurável. Portanto, labora sobre um piso de civilidade que se considera mínimo pra a convivência entre as pessoas. Já o princípio da isonomia é mais amplo, mais impreciso, mais pretensioso. Ela ultrapassa, sem duvida, a mera não-discriminação, buscando igualizar o tratamento jurídico a pessoas ou situações que tenham relevante ponto de contato entre si. Rigorosamente, o Direito do Trabalho incorporou, de fato, como critério básico, apenas o princípio da não-discriminação. A proposição mais ampla e imprecisa da isonomia tem sido aplicada somente em certas circunstâncias mais estreitas e não como parâmetro informador universal. O princípio antidiscriminatório, contudo, é onipotente no ramo juristrabalhista especializado. Não se olvide, outrossim, que faz parte do compromisso do Brasil, também na ordem internacional (Convenção 111 da OIT), o rechaçamento a toda forma de discriminação no âmbito laboral. O art. 1º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos determina que " os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social." Já o art. 6º da Convenção 168 da OIT, relativa à promoção do emprego e proteção contra o desemprego dispõe que " Todos os Membros deverão garantir a igualdade de tratamento de todas as pessoas protegidas, sem discriminação com base na raça, cor, sexo, religião, opinião política,



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

ascendência nacional, nacionalidade, origem étnica ou social, deficiência ou idade ." Na esfera federal, sobressai o disposto no art. 1º da Lei 9.029/1995, que veda a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros. O art. 373-A, II, da CLT veda: " Recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível ." Conforme visto, na Constituição da República também veda a discriminação por idade (art. 3º, IV, CF), ou seja, o etarismo, conduta que foi praticada pela empresa Reclamada/Recorrente. É que, não por mera coincidência, os trabalhadores aposentados ou às vésperas da aposentadoria ostentam idade mais avançada. Nesse sentido, inclusive, tem sido decidido nesta Corte Superior, conforme julgados envolvendo idêntica Parte Reclamada. Assim sendo, a decisão agravada foi proferida em estrita observância às normas processuais (art. 557, caput, do CPC/1973; arts. 14 e 932, IV, "a ", do CPC/2015), razão pela qual é insuscetível de reforma ou reconsideração. Agravo da Reclamada desprovido" (Ag-AIRR-20694-86.2017.5.04.0024, **3ª Turma**, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 19/04/2024).

"I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. DESPACHO AGRAVADO NA VIGÊNCIA DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40/16 DO C. TST. TUTELA ANTECIPADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. NULIDADE. FATOR EM RAZÃO DA IDADE ERIGIDO EM CRITÉRIO DE DISCRÍMEN. REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO. PEDIDOS DAÍ DECORRENTES. Em razão do provimento do recurso de revista para inclusive deferir a tutela provisória de urgência requerida para determinar a imediata reintegração do autor no emprego, com restabelecimento de todos os benefícios, inclusive o Plano de Saúde, julga-se prejudicado o exame do tema nesse momento. II - RECURSO DE REVISTA. [...] DISPENSA ARBITRÁRIA. NULIDADE. FATOR EM RAZÃO DA IDADE ERIGIDO EM CRITÉRIO DE DISCRÍMEN. REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO. PEDIDOS DAÍ DECORRENTES . O art. 5º, " caput ", da Constituição Federal estabelece firmemente que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Busca-se, entretanto, não apenas a aparente igualdade formal, consagrada no liberalismo clássico, mas, sobretudo, a igualdade material, em que a lei deverá tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. Noutro norte, sobressai do art. 1º da Declaração dos Direitos Humanos que " t odos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos". Na mesma trilha, o art. 1º da Declaração dos Direitos Humanos dispõe que " t odos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos". Privilegiada na Carta Magna (art. 1º, III, da Constituição Federal), a dignidade da pessoa humana figura no rol dos fundamentos da República Federativa do Brasil e erige-se como princípio-matriz de todos os direitos fundamentais, na esteira do qual, o combate à discriminação se lança como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (artigo 3º, IV). Segundo Maurício Godinho Delgado: " Discriminação é a conduta pela qual se nega à pessoa, em face de critério injustamente desqualificante, tratamento compatível como o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ela vivenciada ." Ao traçar distinção entre o princípio da não discriminação e o da isonomia, argumenta que " o princípio da não discriminação é princípio de proteção, de resistência, denegatório de conduta que se considera gravemente censurável. Portanto, labora sobre um piso de civilidade que se considera mínimo para a convivência entre as



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

pessoas. Já o princípio da isonomia é mais amplo, mais impreciso, mais pretensioso. Ele ultrapassa, sem dúvida, a mera não discriminação, buscando igualizar o tratamento jurídico a pessoas ou situações que tenham relevante ponto de contato entre si ". Em arremate ainda pontua que, " rigorosamente, o Direito do Trabalho incorporou, de fato, como critério básico, apenas o princípio da não discriminação. A proposição mais ampla e imprecisa da isonomia tem sido aplicada somente em certas circunstâncias mais estreitas e não como parâmetro informador universal. O princípio antidiscriminatório, contudo, é onipotente no ramo juristrabalhista especializado." (Curso de Direito do Trabalho. 18ª edição. São Paulo: Editora LTr, 2019). Para o jurista Uruguaio Américo Plá Rodriguez, citado por Maurício Godinho Delgado, pela proposição não discriminatória excluem-se " todas aquelas diferenciações que põem um trabalhador numa situação de inferioridade ou mais desfavorável que o conjunto, e sem razão válida nem legítima" (RODRIGUEZ, Américo Plá. "Princípios de Direito do Trabalho", 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000, p.442). Na mesma linha, esclarece Arion Sayão Romita: " Proíbe-se a distinção que não se assente num fundamento razoável. A distinção é lícita, desde que razoável, não arbitrária. A distinção é aceitável, é plenamente justificável quando não for discriminatória" . O art. 1º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos determina que " os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social ." A Convenção 111 da OIT sobre discriminação em matéria de emprego, por sua vez, dispõe que os Estados-membros para a qual a mesma se encontre em vigor devem formular e aplicar uma política nacional que tenha por fim promover, por métodos adequados às circunstâncias e aos usos nacionais, a igualdade de oportunidade e de tratamento em matéria de emprego e profissão, com o objetivo de eliminar toda discriminação nessa matéria. O art. 6º da Convenção 168 da OIT, relativa à promoção do emprego e proteção contra o desemprego dispõe que " todos os Membros deverão garantir a igualdade de tratamento de todas as pessoas protegidas, sem discriminação com base na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional, nacionalidade, origem étnica ou social, deficiência ou idade ." O art. 1º da Lei Federal 9.029/95, por sua vez, veda a adoção " de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros ". O art. 373-A, II, da CLT veda: " recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível ." Do arcabouço jurídico elencado, observa-se a notável " diretriz geral vedatória de tratamento diferenciado à pessoa em virtude de fator injustamente qualificante ", máxime no âmbito das relações trabalhistas. As empresas estatais, quando atuam na exploração de atividade econômica, submetem-se a regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários. Assim, não passam ao largo da proibição de prática de conduta discriminatória, conforme se extraí do art. 173, §1º, da Constituição Federal. Na hipótese dos autos, a Corte Regional consignou que " é assente nos autos que a saída do autor foi resultante de dispensa coletiva que recaiu sobre os empregados já aposentados ou na iminência de se aposentar, justificada pela existência de fonte de renda diversa ". Segundo posto no voto vencido, o desligamento massivo procedido pela reclamada foi



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

estabelecido de forma unilateral e com base, apenas, no critério de idade (empregados aposentados ou prestes a se aposentar pelo Regime Geral da Previdência). Não erige o v. acórdão recorrido outra conclusão se não a de que a ora ré pretendeu desligar empregados com idade avançada de seu quadro funcional. Notórios a ilegalidade e o abuso de direito no ato perpetrado pela CEEE. Sendo inofismável então que a idade avançada do autor se constituiu como único fator para seu desligamento, o ato arbitrário perpetrado pela CEEE, " sob o pretexto de direito adquirido à aposentadoria, porquanto esta encontra-se condicionada ao preenchimento de dois requisitos cumulativos (idade e tempo de serviço), e que, por consequência, abarcassem os empregados que apresentassem maiores salários " (pag. 2.340), importou em ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, não havendo como ser chancelado pelo Poder Judiciário, " impondo a declaração de sua nulidade, sob pena de considerar o empregado, após longos anos de dedicação ao trabalho, como mero custo a ser extirpado do balanço financeiro/contábil da empresa, o que contraria frontalmente os artigos 1º, incisos III e IV, 3º, inciso I, 6º, caput, e 170, caput e inciso VIII, todos da CF ." Portanto, o v. acórdão recorrido, mediante o qual se concluiu que " a dispensa do reclamante não possui caráter discriminatório, não sendo passível de reconhecimento de nulidade ", não se mostra consentâneo com a jurisprudência do c. TST e com o ordenamento jurídico. Precedentes. Recurso de revista conhecido por afronta aos arts. 1º, III, da Constituição Federal e 373-A, II, da CLT e provido. CONCLUSÃO: Recurso de revista conhecido e provido" (RRAg-21738-31.2016.5.04.0201, **3ª Turma**, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 27/08/2021).

"I - AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. [...] DISPENSA DISCRIMINATÓRIA EM RAZÃO DO CRITÉRIO "IDADE". COMPROVAÇÃO. REINTEGRAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 126 DO TST. Ficou demonstrado o desacerto da decisão monocrática por meio da qual se negou provimento ao agravo de instrumento. Agravo provido para conhecer e prover o agravo de instrumento, determinando o processamento do recurso de revista, no particular. II - AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA EM RAZÃO DO CRITÉRIO "IDADE". COMPROVAÇÃO. REINTEGRAÇÃO. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. O entendimento consignado no acórdão regional apresenta-se em dissonância do desta Corte firmado no sentido de reconhecer a dispensa discriminatória de empregados aposentados ou que reunissem condições para requerer aposentadoria, pois fundamentada no critério "idade", circunstância apta a demonstrar o indicador de transcendência política, nos termos do art. 896-A, § 1º, II, da CLT. Agravo de instrumento provido ante possível violação do artigo 1º, caput , da Lei

9.029/1995. III - RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA EM RAZÃO DO CRITÉRIO "IDADE". COMPROVAÇÃO. REINTEGRAÇÃO. REQUISITOS DO ART. 896, § 1º-A, DA CLT, ATENDIDOS. In casu , o Regional, apesar de evidenciar que "a reclamada, sob a alegação de situação econômico-financeira deficitária, dispensou, sem justa causa, os empregados que se encontravam aposentados ou que haviam preenchido os requisitos para a aposentadoria", concluiu que não havia caráter discriminatório em tal conduta, pois "a empresa atentou à maior estabilidade financeira daqueles que estavam aposentados e daqueles que já preenchiam as condições para tanto [...]" Todavia, a jurisprudência desta Corte Superior, em casos análogos, tem considerado discriminatório o uso do critério do tempo de serviço (ou contribuição) e a condição de



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

aposentado ou de elegibilidade à aposentadoria proporcional ou integral pela Previdência Social para dispensa de empregados, pois é fator necessariamente vinculado à idade do empregado, que somente pode exercer o benefício após determinada idade e tempo de contribuição. Precedentes da SBDI-1 e de Turmas do TST. À luz do entendimento pacífico desta Corte acerca da matéria, a dispensa do autor deve ser considerada discriminatória e, portanto, enseja a reintegração no emprego. O acórdão recorrido incide em violação do artigo 1º, caput, da Lei 9.029/1995. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-20645-21.2016.5.04.0011, **6ª Turma**, Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, DEJT 10/05/2024).

"I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. LEI Nº 13.467/2017. NULIDADE DO ACÓRDÃO DO TRT POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Deixa-se de analisar a preliminar de nulidade processual arguida pelo agravante, tendo em vista a possibilidade de julgamento do mérito em favor da parte a quem aproveitaria a decretação de nulidade processual por negativa de prestação jurisdicional, nos termos do disposto no § 2º do art. 282 do CPC. II - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. LEI Nº 13.467/2017. CEEE-GT. DISPENSA COLETIVA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N 13.467/2017. AUSÊNCIA DE REGISTRO NO ACÓRDÃO RECORRIDO DE PRÉVIA NEGOCIAÇÃO COLETIVA. DISPENSA DOS EMPREGADOS APOSENTADOS OU COM OS REQUISITOS PARA A APOSENTADORIA PELO INSS PREENCHIDOS. DISCRIMINAÇÃO POR IDADE. CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 4º, II, DA LEI Nº 9.029/94. DEVIDA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. 1 - No caso concreto, o Tribunal Regional negou provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante ao fundamento de que a dispensa do reclamante não possuiu caráter discriminatório, não sendo passível de reconhecimento de nulidade, uma vez "Houve um critério para a despedida, que são os empregados aposentados, não sendo devida a indenização buscada". 2 - O advogado da recorrida, em sustentação oralna sessão realizada em 18/10/2023, defendeu a existênciade efetiva negociação coletiva que redundou na dispensa coletiva de cento e oitenta e seis empregados. Contudo, no caso vertente, não há no acórdão recorrido, nem mesmo no voto vencido, registro quanto à existênciade negociação coletivaprévia quando dadispensa em massade trabalhadores, sendo necessário salientar que essa circunstância não se trata de fato incontroverso nestes autos, pois o reclamante, nas razões do recurso ordinário, sustentou a ausênciade negociação coletiva prévia ao desligamento em massa (fls. 1870). 3 - Feito esse registro, tem-se que a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é discriminatória a conduta do empregador que se vale unicamente da condição de aposentado ou de elegibilidade à aposentadoria do empregado como critério para a dispensa, pela inadmissível vinculação da dispensa ao critério de tempo de serviço e idade, o que torna nula tal dispensa e autoriza o pagamento da indenização prevista no artigo 4º, inciso II, da Lei 9.029/95. Julgados. 5 - Registre-se, no que tange ao período do pagamento da indenização , que o recorrente requer o pagamento " desde a data do afastamento até o trânsito em julgado da presente , com todas as vantagens do cargo, conforme o pedido 'a' da inicial" (destaques acrescidos). 6 - A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que o termo inicial para o cálculo da indenização prevista no artigo 4º, II, da Lei nº 9.029/94 é o dia da dispensa discriminatória e o final é a data da primeira decisão que a deferiu , nos moldes da Súmula nº 28 do TST ("No caso de se converter a reintegração em indenização dobrada, o direito aos salários é assegurado até a data da primeira decisão que determinou essa conversão"



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg - 20527-55.2017.5.04.0352

). Recurso de revista conhecido e parcialmente provido" (RRAg-20629-45.2017.5.04.0007, 8ª Turma, Relator Ministro Sergio Pinto Martins, DEJT 16/11/2023).

Assim, havendo, na decisão monocrática, as razões de decidir do então Desembargador Convocado Relator, tem-se por atendida a exigência da prestação jurisdicional, mesmo que o resultado do julgamento seja contrário ao interesse da parte. Para que se tenha por atendido o dever constitucional de fundamentação das decisões judiciais, basta que nessas se enfrentem, de forma completa e suficiente, todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, o que ocorreu no caso em exame.

Portanto, não restam dúvidas de que foi prestada a devida jurisdição à parte, estando incólumes os artigos 5º, *caput* e incisos XXXV, LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, § 1º, do CPC/2015.

Diante desses fundamentos, **nego provimento** ao agravo.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, DECIDIU, refeito o "quorum" e o relatório, por unanimidade, negar provimento ao agravo.

Brasília, 30 de setembro de 2024.

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

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA
Ministro Relator