

ACÓRDÃO
(1.ª Turma)
GMDS/r2/msr/ma

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO. EMPREGADO PÚBLICO CELETISTA. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 40, § 1.º, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL A PARTIR DA PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 103/2019. OMISSÃO CONFIGURADA.

Verificada a omissão no julgado, impõe-se a sua complementação, na forma dos arts. 897-A da CLT e 1.022 do CPC/2015. Com a promulgação da Emenda Constitucional n.º 103/2019, no qual foi acrescido o parágrafo 16 ao art. 201, passou a ser aplicável aos empregados públicos a aposentadoria compulsória, nos termos do art. 40, § 1.º, II, da Constituição Federal. Assim, impõe-se o provimento dos Declaratórios para, sanando omissão, reputar nula a dispensa ocorrida em 22/9/2014, mas, diante da EC 103/2019, deferir aos reclamantes indenização substitutiva relativa ao período 22/9/2014 a 13/11/2019, data da sua entrada em vigor.

Embargos de Declaração conhecidos e providos, com efeito modificativo.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO JULGADO.

Nega-se provimento aos Embargos de Declaração quando não demonstrarem omissão, contradição, obscuridade ou erro material no acórdão embargado, hipóteses previstas nos arts. 897-A da CLT e 1.022 do

PROCESSO Nº TST-ED-RR-2007-38.2014.5.03.0010**CPC/2015. Embargos de Declaração conhecidos e não providos.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Recurso de Revista n.º **TST-ED-RR-2007-38.2014.5.03.0010**, em que são Embargantes e Embargados ----- **E OUTRO** e **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE MINAS GERAIS**.

RELATÓRIO

O reclamante e o reclamado opõem Embargos de Declaração ao acórdão (docs. seqs. 46 e 48, respectivamente), alegando omissão no julgado.

Devidamente intimados, ambas as partes apresentaram impugnação (docs. seqs. 53 e 55).

É o relatório.

VOTO**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO RECLAMADO****ADMISSIBILIDADE**

Conheço dos Embargos de Declaração, porque são tempestivos e atendem aos pressupostos legais de admissibilidade.

MÉRITO

O Conselho Regional de Medicina do Estado de Minas Gerais defende, a princípio, a nulidade do feito, em virtude da ausência de intimação pessoal de seus representantes legais, visto lhe serem asseguradas as mesmas prerrogativas da Fazenda Pública.

Em seguida, afirma que o acórdão padece do vício de omissão, por entender que não foi corretamente aplicado o preceito insculpido no art. 40, § 1.º, II,

PROCESSO Nº TST-ED-RR-2007-38.2014.5.03.0010

da Constituição Federal, isso porque, conquanto os reclamantes tenham sido aprovados em concurso público, "*foram aposentados porque ultrapassaram a idade máxima admitida no funcionalismo público brasileiro*". Argumenta que "*houve estreita observância dos preceitos constitucionais, inclusive no que tange à aposentadoria compulsória aplicáveis aos ocupantes de cargo de provimento efetivo*". Tece considerações acerca da inaplicabilidade do Tema 763 de repercussão geral à hipótese dos autos, bem como da necessidade de observância das teses fixadas nos temas 671 e 454 de repercussão geral, que estabelecem que o recebimento de indenização por servidor público sem o efetivo exercício de suas funções implica enriquecimento sem causa.

Por fim, alega ter o acórdão embargado incorrido em contradição, "*isso porque, embora a análise desta C. Turma tenha se restringido ao objeto do recurso de Agravo Interno aviado pelos reclamantes, que se debruçou somente quanto a questão da aplicação ou não do previsto no art. 40, §1.º, II, da CRFB, conforme apontado logo no início da r. decisão, extrai-se do dispositivo a imposição de condenação ao ora embargante, a qual foi, inclusive, majorada*".

Com parcial razão.

A princípio, não há falar-se em nulidade por ausência de intimação pessoal, visto que, conquanto seja considerado como uma autarquia (ADI 1717), inexistente previsão legal para a sua intimação pessoal dos Conselhos de Fiscalização Profissional. A propósito, trago à colação Precedentes do STJ e do STF:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Intempestividade. Conselho profissional. Autarquia. Advogado constituído. Intimação pessoal. Ausência de previsão legal. Precedentes. 1. O apelo extremo foi interposto pela agravante após o término do prazo de trinta dias a que tinha direito, sendo, assim, intempestivo. 2. A agravante é representada no feito por advogado constituído, razão pela qual não há falar em intimação pessoal. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (RE 698301 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 31-05-2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-133 DIVULG 24-06-2016 PUBLIC 27-06-2016)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE NORMA ESPECÍFICA. LEI 10.910/2004. INAPLICABILIDADE. 1. Não se aplica aos procuradores de autarquia de fiscalização profissional o artigo 17 da Lei 10.910/2004 que estabelece a intimação pessoal aos Procuradores Federais e Procuradores do Banco Central do Brasil. 2. Embargos de declaração rejeitados com aplicação

PROCESSO Nº TST-ED-RR-2007-38.2014.5.03.0010

de multa." (EDcl no AgRg nos EDcl no REsp n. 1.178.331/PR, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17/5/2012, DJe de 28/5/2012.)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGISTRO PROFISSIONAL. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. AUSÊNCIA DE PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. 1. É intempestivo a Agravo de Instrumento quando não demonstrada, no momento de sua interposição, por certidão oficial expedida pela Corte de origem ou por outro meio idôneo, a não ocorrência de expediente forense nos termos inicial ou final de sua interposição. 2. A decisão Agravada foi disponibilizada em 09/01/2009 e publicada em 12/01/2009. O prazo recursal findou em 02/02/2009 e o agravo foi interposto em 09/02/2009, mostrando-se, desta forma, intempestivo. 3. Outrossim, não gozam os advogados do Agravante do privilégio da intimação pessoal, de modo que a contagem do prazo recursal deve se dar da publicação do acórdão na imprensa oficial, por intermédio do Diário de Justiça. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag n. 1.149.799/SC, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/8/2010, DJe de 9/8/2010.)

Entretanto, no que diz respeito à aplicação do art. 40, § 1.º, II, da Constituição Federal, assiste parcial razão ao embargante.

Consoante expressamente consignado no acórdão embargado, a princípio, vigorava o entendimento de que a regra inserta no art. 40, § 1.º, II, da Constituição Federal não seria aplicável aos empregados públicos regidos pela CLT. Esse entendimento se encontrava pacificado seja no âmbito desta Corte, seja no âmbito do STF, consoante os precedentes citados no acórdão ora embargado.

Todavia, com a promulgação da Emenda Constitucional n.º 103/2019, o referido posicionamento não mais encontra amparo legislativo, isso porque, com a alteração do texto constitucional, foi expressamente prevista a aposentadoria compulsória aos empregados públicos nos mesmos moldes do art. 40, § 1.º, II, da Carta Política. Eis os termos do parágrafo 16 que foi inserido ao art. 201 do texto constitucional, *in verbis*:

"§ 16. Os empregados dos consórcios públicos, das empresas públicas, das sociedades de economia mista e das suas subsidiárias serão aposentados compulsoriamente, observado o cumprimento do tempo mínimo de

PROCESSO Nº TST-ED-RR-2007-38.2014.5.03.0010

contribuição, ao atingir a idade máxima de que trata o inciso II do § 1.º do art. 40, na forma estabelecida em lei."

Assim, a partir da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 103/2019, de 13/11/2019, não há como se afastar a aplicação da aposentadoria compulsória aos empregados públicos no momento do implemento da idade prevista no art. 40, § 1.º, II, da Constituição Federal.

Diante desse contexto, razão assiste ao embargante quando afirma que o acórdão embargado padece de omissão na correta aplicação do art. 40, § 1.º, II, da Carta Magna.

Assim, passa-se a sanar a omissão e reanalisar a extensão do provimento do Recurso de Revista obreiro.

In casu, resta incontestado que: **a)** quando da admissão em 9/9/2002, após prévia aprovação em concurso público, o reclamante ----- tinha 72 anos e o reclamante ----- tinha 62 anos; **b)** a dispensa imotivada ocorreu em 22/9/2014.

É certo que, à época da dispensa imotivada, 22/9/2014, ambos os reclamantes já contavam com mais de 70 anos, contudo, ainda não havia a previsão da aposentadoria compulsória aos empregados públicos.

Assim, diante da impossibilidade de aplicação retroativa da Emenda Constitucional n.º 103/2019, é de se entender que, efetivamente, a dispensa ocorrida em 22/9/2014 deve ser considerada nula, nulidade essa que não mais subsiste após 13/11/2019, data de entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 103/2019.

Diante de tal contexto, impõe-se o provimento dos presentes Embargos de Declaração, com efeito modificativo, a fim de, alterando a extensão do acórdão embargado, reconhecer a nulidade das dispensas ocorridas em 22/9/2014, e, por conseguinte, deferir aos reclamantes indenização substitutiva, limitada essa ao período de 22/9/2014 a 13/11/2019, correspondente às verbas salariais que lhes seriam devidas (salários, observados os reajustes concedidos à categoria profissional, férias acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salário e FGTS do período).

Ante o exposto, conheço dos Embargos de Declaração e, no mérito, dou-lhes provimento para, sanando omissão e conferindo efeito modificativo ao julgado, reconhecer a nulidade das dispensas ocorridas em 22/9/2014, e, por conseguinte, deferir aos reclamantes indenização substitutiva, limitada essa ao período

PROCESSO Nº TST-ED-RR-2007-38.2014.5.03.0010

de 22/9/2014 a 13/11/2019, correspondente às verbas salariais que lhes seriam devidas (salários, observados os reajustes concedidos à categoria profissional, férias acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salário e FGTS do período).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS RECLAMANTES**ADMISSIBILIDADE**

Conheço dos Embargos de Declaração, porque são tempestivos e atendem aos pressupostos legais de admissibilidade.

MÉRITO

Os reclamantes afirmam que o acórdão padece do vício de omissão, pois, conquanto tenha deferido a reintegração, não se manifestou quanto aos pleitos de restabelecimento do plano de saúde, vale-alimentação e ajuda de custo com celular, conforme postulado no pedido "a" da petição inicial.

Sem razão.

Diante do provimento dos Declaratórios do reclamado e, por conseguinte, do deferimento apenas da indenização substitutiva no período de 22/9/2014 a 13/11/2019, os reclamantes não fazem jus ao restabelecimento das referidas parcelas de cunho eminentemente acessório ao pleito reintegratório.

Ante o exposto, conheço dos Embargos de Declaração e, no mérito, nego-lhes provimento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade: I - conhecer dos Embargos de Declaração do reclamado e, no mérito, dar-lhes parcial provimento para, sanando omissão e conferindo efeito modificativo ao julgado, reconhecer a nulidade das dispensas ocorridas em 22/9/2014, e, por conseguinte, deferir aos reclamantes indenização substitutiva, limitada essa ao período de 22/9/2014 a 13/11/2019, correspondente às verbas salariais que lhes seriam

PROCESSO Nº TST-ED-RR-2007-38.2014.5.03.0010

devidas (salários, observados os reajustes concedidos à categoria profissional, férias acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salário e FGTS do período); II - conhecer dos Embargos de Declaração dos reclamantes e, no mérito, negar-lhes provimento.

Brasília, 11 de setembro de 2024.

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

LUIZ JOSÉ DEZENA DA SILVA

Ministro Relator