

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO

Processo nº 0001373-36.2011.5.10.0013 p. 13

VARA: 13ª VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA-DF

PROCESSO: 0001373-09.2012.5.10.0013

AUTOR: FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS
CORREIOS E TELÉGRAFOS E SIMILARES

RÉU: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

DATA DE JULGAMENTO: 07.11.2012 às 17h37min

Vistos e examinados os autos, foi proferida a seguinte:

SENTENÇA

1. RELATÓRIO:

FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS CORREIOS E TELÉGRAFOS E SIMILARES ajuizou a presente ação civil pública, com pedido de tutela antecipada, em face de EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS sob a alegação, em síntese, que a autora representa e defende interesses de trabalhadores e das entidades sindicais a ele filiadas, bem como que é notório que a ré para preencher os seus quadros e para continuidade de seus serviços, tem se utilizado do instituto da terceirização para preencher os seus quadros e para continuidade de seus serviços, bem como narra que a reclamada vem precarizando o pacto laborativo, sem preencher os seus quadros com empregados efetivos, com vínculo diretamente estabelecido por ela.

Assim, narra que a reclamada tem-se utilizado da terceirização para completar o quadro destinado a atividade fim da reclamada, o que é ilegal. Alega que a demandada tem-se utilizado de terceirização para atividades definidas no art 2º, § 1º da Lei 6.538/78.

Assim, parte-se da premissa de que o artigo 2º, em seu parágrafo primeiro vincula a atividade da ECT, que a explora de acordo com o monopólio estatuído na CF/88.

Assim, em face da súmula 331 do C. TST, vindica os pedidos de fls. 22/23 dos autos.

A tutela antecipada foi concedida conforme decisão de fls. 310/311 dos autos.

Foi atribuído a causa o importe de R\$ 20.000,00.

Foi intentado MS perante o egrégio TRT, cuja decisão de fls. 329/331 foi no sentido de suspender os efeitos da tutela concedida conforme fundamentos.

A ré apresentou defesa onde arguiu a ilegitimidade de parte em face da entidade autora, falta de interesse de agir bem como a incompetência absoluta nos termos da EC nº 45, art. 114 da CF/88 e rato 109 da CF/88 ao argumento de que se trata de legalidade de contratos administrativos, bem como no mérito pugnou pela total improcedência da reclamatória. Juntou documentos.

Réplica às fls. 1030/1045 (Volume 6).

Não houve produção de prova oral.

Razões finais e conciliação prejudicada em face da ausência das partes na audiência de encerramento. É o relatório.

2.FUNDAMENTAÇÃO

DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. DA ILEGALIDADE DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Argui a ré essa prefacial ao argumento de que nos termos do art. 109 da CF/88 c/c art. 114 da CF/88 e EC 45/2004 não cabe a essa juízo a análise da legalidade ou ilegalidade de contratos administrativos.

Sem razão.

A causa de pedir é que seja obstaculizado a terceirização de atividades fins da reclamada, cuja causa de pedir é em face das relações de trabalho, ou seja o pedido e causa de pedir está conforme art. 114 da CF, inciso I da CF/88, c/c a súmula 331 do C. TST.

Rejeito.

DA ILEGITIMIDADE ATIVA. DOS DIREITOS COLETIVOS E DIFUSOS

A ré argui a preliminar de ilegitimidade de parte ao argumento de que *ao sindicato* não cabe da defesa de interesses difusos, mas de direitos ou interesses coletivos ou individuais da categoria, conforme art. 8º da CF/88, inciso III,

Ressalto que no caso há interesse coletivo, pois afeta a questão de interesses coletivos considerados de grupo determinados, quais sejam empregados do ECT.

Reconheço a legitimidade da entidade autora para julgar os pedidos da exordial com, fundamentando no inciso IV art. 1º, da lei nº 7.347/85.

Dessa forma, há respaldo constitucional, art 8º, III da CF/88 tanto para a pretensão do autor, quanto para sua atuação, via ação civil pública para postular, perante esta Justiça os pedidos formulados na exordial.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa.

DA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR

O interesse processual representa a utilidade do provimento jurisdicional que é caracterizada pelo trinômio necessidade utilidade e adequação, sendo a primeira a necessidade concreta da jurisdição, pois o interesse de agir estará presente se a pretensão do autor não tiver com ser satisfeita sem o auxílio da atividade jurisdicional.

Segundo Carnelutti, o interesse *é uma relação entre quem tem uma necessidade e o objeto capaz de satisfazê-la, caracterizando-se como a utilidade específica de um com relação a outro.*

De acordo com Calamandrei, o interesse material é o interesse de obter um bem que constitui o núcleo do direito subjetivo material. Liebman, muito bem esclarece que o interesse processual se distingue do interesse substancial: aquele é secundário e instrumental a este, porque tem por objeto o provimento que se pede ao juiz para obter a satisfação do interesse material.

Ugo Rocco, preleciona que o interesse é abstrato, não se vinculando à efetiva existência do direito pretendido.

Coqueijo Costa declara que: *se o pedido é apto para remover a situação anti-jurídica, tem-se o interesse processual*

Para que exista a condição da ação, isto é, o interesse de agir, é preciso que o processo aponte para um resultado capaz de ser útil ao demandante, removendo o óbice posto ao exercício do seu suposto direito, logo, o reclamante ajuizou a presente ação para se opor à dispensa sem justo motivo, pois entende que não poderia ter sido dispensado desta forma, em razão de um direito, qual seja, a estabilidade provisória. Então, como se entender que a sua pretensão não é útil?

Ressalto que uma coisa é a existência do direito, outra, a exigibilidade do direito. Não se pode confundir, pois um diz respeito à possibilidade jurídica e a outra diz respeito ao interesse jurídico. Assim, a inexigibilidade ou a exigibilidade do direito abstratamente considerado, está ligado à possibilidade jurídica e, concretamente, ao mérito da demanda e não ao interesse de agir.

In casu, a exigibilidade do direito está ligado ao mérito da demandada.

Por fim, tem interesse de agir aquele que tem uma pretensão resistida em juízo.

Alega em síntese procedência ou não dos pedidos formulados é questão de mérito.

Rejeito a preliminar.

DA TUTELA ANTECIPADA

Tendo em vista a decisão do MS de fls. 329/331, não há que se falar em tutela antecipada.

DO MÉRITO

DA ILEGALIDADE DAS TERCEIRIZAÇÃO RELACIONADAS A ATIVIDADE FIM DA RECLAMADA

Pretende o autor que seja declarada a ilegalidade de atividades-fim da ECT, relacionados ao recebimento, triagem, encaminhamento e transportes de objetos postais, tais como aquelas prestadas pelos atendentes comerciais, carteiros, motoristas, operadores de triagem e transbordo e suporte das linhas de transporte de objetos postais, determinando a ré que regularize, em prazo a ser definido por esse juízo, o seu quadro funcional, desligando todos os empregados terceirizados que desenvolvem atividade -fim, substituindo-os por empregados concursados, com imediata rescisão do contratos vigentes, sob pena de aplicação de multa no caso de descumprimento.

Vejamos:

Em defesa a reclamada alega que as contratações temporárias se deram na forma da lei 6.019/74 em face das necessidades emergenciais de serviços, bem como por se tratar de prestação de serviços públicos essenciais não poderia ficar a mercê de possíveis paralisações. Informa que a contrata agiu dentro da legalidade de contratação temporária art. 37, IX da CF/8, art. 1º da lei 8. 745/1993 e art. 2º da lei 6.1019/74, além de norma constante do MANPES, item 1, capítulo, 2 módulo 37, inclusive no que pertine ao processo licitatório- leis 8.666/1993, 10.520/2002 e decretos nos 3.555/2000, 3.784/2001 e 5.450/2005. reafirma que o as contratações temporárias decorreram da impossibilidade de suprir o acréscimo efetivo próprio, uma vez que alega que o processo seletivo por concurso público é complexo, demorado e está sujeito a limitação orçamentária e de pessoal.

Narra ser possível a contratação de mão de obra temporária, ainda que para atribuições relacionadas a atividade-fim da reclamada.

Pois bem.

A terceirização pode ser aplicada em todas as áreas da empresa definida como atividade-meio.

Para identificar as áreas que podem ser terceirizadas deve-se analisar criteriosamente o contrato social das empresas e definir acertadamente a atividade-fim.

A CLT no art. 581, § 2º dispõe que se entende por atividade-fim a que caracterizar a unidade do produto, operação ou objetivo final, para cuja obtenção todas as demais atividades convirjam, exclusivamente em regime de conexão funcional.

É ilegal a terceirização ligada diretamente ao produto final, ou seja, a atividade-fim. Isolando a atividade-fim, todas as demais podem ser legalmente terceirizadas.

A atividade-fim é a constante no contrato social da empresa ou no caso de serviço público as definidas por lei, pela qual foi organizada. As demais funções que nada têm em comum com a atividade-fim são caracterizadas como acessórias, ou de suporte à atividade principal, as quais podem ser terceirizadas.

Conforme art. 2º, § 1º da Lei 6.538/78: “ *compreende-se no objeto da empresa exploradora dos serviços*

- a) Planejar, implantar e explorar o serviço postal, e o serviço de telegrama;**
- b) explorar atividades correlatas;**
- c) Promover a formação e o treinamento pessoal sério ao desempenho de suas atribuições;**
- d) exercer outras atividades afins, autorizadas pelo Ministério das Comunicações;**

O art. 9º do mesmo diploma instituiu que são exploradas pela União, em regime de monopólio, as seguintes atividades postais:

I- recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição para o exterior, de carta e cartão-postal;

II- recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição para o exterior, de correspondências agrupadas;

III- Fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal.

A terceirização legal é aquela que segue os preceitos jurídicos e da legislação, respeitando as normas regulamentares, tais como a Súmula 331 – TST, este abaixo mencionado:

Nº 331 CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993).

Histórico:

Súmula alterada (Inciso IV) - Res. 96/2000, DJ 18, 19 e 20.09.2000

Redação original (revisão da Súmula nº 256) - Res. 23/1993, DJ 21, 28.12.1993 e 04.01.1994

Nº 331 (...)

II - A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da Constituição da República).

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (artigo 71 da Lei nº 8.666/93).

Conforme se verifica dos autos e inclusive citado na decisão de tutela antecipada foram apresentados vários documentos apresentados com a inicial a comprovação inequívoca da contratação de empresas fornecedoras de mão de obra para realização de atribuições relacionadas a sua atividade fim em várias localidades do país, sendo que foram propostas diversas ações civis públicas pelos sindicatos estaduais da categoria e pelo próprio MPT, com decisões reconhecendo e declarando a ilicitude da prática.

Conforme bem delineado na decisão de tutela o autor trouxe ainda o autor vários editais de abertura de licitação para a contratação de empresas de mão de obra para a realização das atividades de carteiro e operador de triagem e transbordo, além de diversos termos aditivos aos contratos, o que desvirtua o caráter transitório da contratação temporária, prevista na Lei n. 6.019/74.

No que tange a vasta documentação trazida pela ré, em especial processos licitatórios, contratos de prestação de serviços, decisões do TST, outros TRT's no que se refere a suspensão de tutelas concedidas, bem como decisão do TCU (fls. 448/449), no sentido que a ECT se aplica a lei 6.019/1974 e não a lei 8.745/1993.

Resta pela vasta documentação em especial vários contratatos de prestação de serviços de transportes de objetos postais, o certo é que mesmo aplicando -se a lei de contrato temporário, ou seja 6.019/74 à ECT, o fato é que com a defesa e mediante a vasta documentação apresentada, não há nenhuma comprovação efetiva de que as contratações realizadas e licitações feitas **são para atender o acréscimo de pessoal ou a necessidade emergencial de serviços.**

Ademais tais contratações não observam os requisitos da lei de contrato temporário, entre os quais o tempo máximo de 30 dias conforme art. 10.

Ocorre que além das contratações excederem ao prazo legal, ainda assim embora a vasta documentação apresentada pela ré, não há efetiva demonstração de contratação seja por necessidade de acréscimo de pessoal, seja para serviços emergenciais, até porque nem de longe o transporte de objetos postais que faz parte das atividades fins da reclamada pode ser considerado serviço emergencial.

Incumbia a ré demonstrar em que percentual houve o acréscimo de serviços a gerar necessidade de pessoal, e de tal ônus pelos documentos unilateralmente produzidos não verifico a efetiva prova nesse sentido.

Pela decisão trazida na defesa do TCU (fls. 121/147), não verifico nos documentos apresentados pela ré, nenhuma medida que esteja sendo tomada a fim de regularizar os itens I, II, II, apresentados às fls. 138 e cabível a todas as empresas públicas e sociedades de economia mistas.

É certo que a reclamada como empresa pública está sujeita as regras do art. 37 da CF/88, entre as quais a admissão de pessoal efetivo por concurso público.

Pelos contratos apresentados verifico que ré pretende considerar exceção, ou temporariedade aquilo o que é regra ou seja a contratação de pessoa para prestação de atividade fim, destinadas ao seu monopólio constitucional.

A ré no mandado de segurança ainda coloca como limitação para contratação por concurso público a orçamentária, como se pudesse fugir de tal mando constitucional e legal mediante contratações temporárias, quando se trata de erário, o que com toda certeza deve observar as limitações orçamentárias.

As funções relacionadas ao recebimento, triagem, encaminhamento e transporte de objetos postais, ou seja de **atendentes comerciais, carteiros, motoristas, operadores de triagem, transbordo e suporte, ou seja as especificamente indicadas a seguir: a) Agente de Correios – Atividades Carteiro, Operador de Triagem e Transbordo, Atendente Comercial e Suporte; b) Técnico de Correios – Atividades Operacional, Atendimento e Vendas e Suporte; c) Especialista de Correios – Atividades Operacional, Comercial e Suporte** são inerentes a atividade fim da ré cuja contratação deve ser através de concurso público, ainda mais quando não se comprova o acréscimo de serviço ou a existência de serviços emergenciais a gerar a contratação temporária.

Ademais a ECT coloca a necessidade de contratação temporária de transporte de objetos postais quando briga judicialmente por esse monopólio em face das entregas de passaportes dentro do território nacional, o que demonstra um contra sensu.

Assim, julgo em parte procedente o pedido no mérito, sem concessão de tutela antecipada, para condenar a ré a se abster de abrir qualquer processo licitatório para contratação de mão de obra terceirizada e linha de transportes de objetos postais, bem como declaro a ilegalidade de terceirizações de atividades- fim da ECT tais como prestadas por a) Agente de Correios – Atividades Carteiro, Operador de Triagem e Transbordo, Atendente Comercial e Suporte; b) Técnico de Correios – Atividades Operacional, Atendimento e Vendas e Suporte; c) Especialista de Correios – Atividades Operacional, Comercial e Suporte, e determino a ré que regularize a situação no prazo de 12 meses a contar da intimação para cumprimento da presente decisão e após o trânsito em julgado, desligando todos os empregados contratados nas funções expressamente indicadas e admitidos sem concurso público, substituindo-os por empregados concursados, com a rescisão dos contratos vigentes, sob pena de aplicação de multa de R\$ 500,000,00 por cada abertura de licitação, que for determinada.

DAS PRERROGATIVAS CONCEDIDAS A FAZENDA PÚBLICA

Defiro, nos termos da lei n 9.497/97 e Decreto- lei nº 779/69, bem como decisão já consolidada no Excelso STF.

DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

Conforme se extrai do art. 5º da Instrução Normativa 27/05 do TST, que estabelece que, exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honor[arios advocatícios são devidos pela mera sucumbência (TST, Ministro Ives Gandra). Defiro o pedido de honorários de sucumbência no percentual de 15% sobre o valor da causa.

DOS OFÍCIOS

APÓS o trânsito em julgado oficie-se o tribunal de contas da União, com cópia da presente decisão.

3.DISPOSITIVO

Isto posto, DECIDO, na AÇÃO CIVIL PÚBLICA em que FEDERAÇÃO NACIONAL DOS EMPREGADOS EM EMPRESAS DE CORREIOS, TELÉGRAFOS E SIMILATES- FENTECT move em face de EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS para:

I- Rejeitar as preliminares arguidas.

II- julgar **PROCEDENTE EM PARTE** os pedidos da exordial para condenar a ré a cumprir as obrigações de fazer constantes na fundamentação, bem como declarar a ilegalidade das terceirizações de atividades-fim da conforme fundamentos que passam a fazer parte integrante do dispositivo,

Tudo nos termos da fundamentação retro que fica fazendo parte integrante do presente dispositivo.

Observe-se em razão do valor da causa o disposto no art. 475 § 2º do CPC.

Honorários de sucumbência na forma da fundamentação.

Custas pela demandada no importe de R\$ 400,00 sobre o valor atribuído a condenação de R\$ 20.000,00, sendo isenta na forma da lei em face das prerrogativas da fazenda pública,

Intimem-se as partes da decisão. **O MPT deverá ser intimado de forma pessoal e com remessa dos autos na forma da lei conforme requerido às fls. 317 dos autos. Nada mais.**

LAURA RAMOS MORAIS

Juíza do Trabalho