

**06<sup>a</sup> VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA- DF**

**Proc. No. 001442-28.2013.6.10.0006**

**SENTENÇA**

**I- RELATÓRIO:**

**Vistos etc.**

**LEANDRO AMARAL DE CASTRO** ajuizou reclamação trabalhista em face de **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**, formulando pleitos de natureza condenatória.

**A reclamada, devidamente notificada, compareceu à audiência e apresentou resposta.**

**Foram produzidas provas documentais.**

**Razões finais remissivas.**

**Frustradas as tentativas de conciliação.**

**Valor da causa de R\$ 28.000,00.**

**É o relatório.**

**II- FUNDAMENTAÇÃO:**

**II.1- Da preliminar de incompetência:**

**Alega a reclamada a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho.**

Considerando a preliminar sustentada, inicio salientando que conforme o parâmetro estabelecido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do emblemático Conflito de Competência no. 6.959-6, o critério determinante para o reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho consiste na natureza jurídica da relação jurídica apontada na causa de pedir.

No caso dos autos, o litígio envolve os efeitos e repercussões de concurso

público convocado pela reclamada. O concurso público, por sua vez, conforme o disposto no art. 37, II da CF e tese da Súmula 363 do Tribunal Superior do Trabalho, consiste em procedimento indispensável ao negócio jurídico correspondente à relação de emprego estabelecida entre a Administração Pública e o empregado público (celetista).

Assim, o direito em debate se relaciona ao procedimento voltado ao estabelecimento da relação de emprego.

Nestes termos, considerando a premissa de que a competência da Justiça do Trabalho é determinada pela natureza jurídica da relação na qual nasce o litígio, associada à premissa de que a presente ação se funda em ato praticado para o estabelecimento de relação de natureza empregatícia, entendo que não é necessária grande intensidade de mobilização das estruturas neurocognitivas para constatar que a competência recai sobre a Justiça do Trabalho.

Inclusive, se fosse alegada a prática de ato discriminatório no âmbito da presente contratação, estar-se-ia diante de típico dano na fase pré-contratual-empregatícia. E no caso, também não haveria dúvida de que a competência recairia sobre a Justiça do Trabalho.

Assim, observando o disposto no art. 114 da CF, rejeito a preliminar.

## II.2 – Do mérito:

Alega o reclamante ter se inscrito em concurso público convocado pela reclamada, bem como ter sido aprovado nas primeiras etapas do certame, com a convocação para realização de testes físicos e exames. Sustenta o direito à contratação. Postula a condenação da reclamada a efetivar a contratação.

A reclamada sustentou que o concurso no qual o reclamante se inscreveu não foi concluída. Alegou ainda a ausência da obrigação de efetivar a

contratação.

Analisando os autos e as alegações das partes, constato que não há controvérsia acerca dos seguintes fatos:

- o reclamante se inscreveu em concurso público convocado pela reclamada (edital 11 de 22/03/2011), tendo constado na relação de aprovados, conforme o edital 97/2012, o qual retificou o edital 1030/2012, sendo que o nome do reclamante na lista de aprovados consta à fl. 137 dos autos;
- o reclamante foi convocado para a realização de exame físico, o qual teria sido realizado no dia 30/11/2012, ocasião na qual deveria apresentar os exames médicos exigidos no edital, conforme o documento de fls. 144/145;
- entre junho de 2012 e março de 2013, a reclamada publicou quatro editais de terceirização, contemplando a mesma atividade objeto do emprego para o qual o reclamante prestou o mencionado concurso, sendo que não há negativa específica dos referido fato por parte da reclamada, o que o torna incontroverso (art. 334, III, do CPC).

Diante das mencionadas premissas fáticas, saliento que a jurisprudência está mais do que consolidada no sentido do direito à nomeação por parte do candidato aprovado em concurso público quando, mesmo que fora das vagas previstas no edital, quando a Administração Pública realiza contratações precárias.

Registro que com o emblemático RE 598.099/MS, o Supremo Tribunal Federal sepultou definitivamente a compreensão de que, por um lado, a aprovação em concurso público dentro das vagas do edital não gera mera expectativa de direito, mas direito adquirido à nomeação ou contratação, bem como, por outro lado, a nomeação ou contratação não se trata de ato discricionário da Administração Pública.

Assim, evoluindo na referida compreensão, a jurisprudência passou a entender pelo nascimento do direito a nomeação quando, mesmo estando o

candidato fora das vagas, são realizadas contratações precárias. Quanto ao tema destaco o seguinte precedente:

“...O STJ adota o entendimento de que a mera expectativa de nomeação dos candidatos aprovados em concurso público (fora do número de vagas) convola-se em direito líquido e certo quando, dentro do prazo de validade do certame, há contratação de pessoal de forma precária para o preenchimento de vagas existentes, com preterição daqueles que, aprovados, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função...”( RMS 34319-MA - 2<sup>a</sup> Turma – Rel. Min. Mauro Campbell).

E não há dúvida de que terceirização entra no conceito de contratações precárias.

Ademais, considerando toda a lógica no sentido do respeito ao instituto do concurso público, bem como aos candidatos, o que nada mais é do que um desdobramento do disposto no art. 37 da CF, principalmente no tocante ao princípio da impessoalidade, não faz sentido convocar concurso público e, com candidatos aguardando convocação, promover terceirização. Saliento ainda que não há sequer alegação de que os referidos contratos de terceirização teriam sido firmados em função de situações peculiares e emergenciais.

E exatamente a referida lógica se sobressai da fundamentação do acórdão do RE 598.099/MS, da relatoria do Min Gilmar Mendes, na conformidade dos seguintes trechos:

“...o dever de boa-fé da Administração Pública exige o respeito incondicional às regras do edital, inclusive quanto à previsão das vagas do concurso público. Isso igualmente decorre de um necessário e incondicional

**respeito à segurança jurídica como princípio do Estado de Direito. Tem-se, aqui, o princípio da segurança jurídica como princípio de proteção à confiança...É preciso reconhecer que a efetividade da exigência constitucional do concurso público, como uma incomensurável conquista da cidadania no Brasil, permanece condicionada à observância, pelo Poder Público, de normas de organização e procedimento e, principalmente, de garantias fundamentais que possibilitem o seu pleno exercício pelos cidadãos...O princípio constitucional do concurso público é fortalecido quando o Poder Público assegura e observa as garantias fundamentais que viabilizam a efetividade desse princípio. Ao lado das garantias de publicidade, isonomia, transparência, imparcialidade, entre outras, o direito à nomeação representa também uma garantia fundamental da plena efetividade do princípio do concurso público...”**

Portanto, entendo que, no caso dos autos, estão presentes todas as premissas fáticas e jurídicas que impõe à Administração o prosseguimento nos atos voltados à efetivação da contratação do reclamante.

Porém, analisando os autos, verifico que não há elementos que indiquem se houve avanços além da etapa correspondente ao documento de fls. 144/145.

Dessa maneira, condeno a reclamada em obrigação de fazer e antecipo a tutela postulada (art. 273 do CPC combinado com art. 769 da CLT), no sentido da reclamada prosseguir imediatamente na prática dos atos posteriores à etapa de exame físico, bem como concluir todos os atos até a contratação, no prazo de 2 meses a contar da intimação desta sentença, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

**Saliento desde já que, não obstante a reclamada gozar de várias prerrogativas típicas da Fazenda Pública, esta não é destinatária da restrição prevista na Lei 9.494/1997 quanto à impossibilidade de concessão de antecipação de tutela, por falta de disposição expressa e específica quanto à presente matéria.**

**Indefiro a condenação ao pagamento de honorários, nos termos da tese da Súm 219 do TST.**

**III- DISPOSITIVO:**

**Em face do exposto, julgo procedente em parte os pedidos, para condenar, na forma da fundamentação, a reclamada na obrigação de prosseguir imediatamente na prática dos atos posteriores à etapa de exame físico e concluir todos os atos até a contratação, no prazo de 2 meses a contar da intimação desta sentença, sob pena de multa diária (obrigação de fazer).**

**Ante a natureza do objeto da condenação, não há fato gerador de tributo.**

**Custas pela reclamada no valor de R\$ 10,00 (2% de R\$ 500,00, arbitrado), isenta em função do valor.**

**Intimem-se as partes.**

**Brasília, 16/12/2013.**

**Rogerio Neiva Pinheiro**

**Juiz do Trabalho**