



Ministério Público do Trabalho
no Distrito Federal e no Estado do Tocantins

TRT
00002

REGIAO

08/07/2013 14:59:15
S/PROCESSO

EXM^o SR. JUIZ DA VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA A QUEM ESTA CC
POR DISTRIBUIÇÃO

TRT 10R - SDF Brasília/DF

00.119.697/2013



O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO (MPT)**, por sua Procuradoria Regional do Trabalho da 10^a Região (PRT-10^a Região), neste ato apresentado pelo Procurador do Trabalho abaixo subscrito, com endereço para notificação na SEPN 513, Edifício Imperador, 4^o andar, Brasília/DF, vem à presença de Vossa Excelência, com fulcro nos arts. 129, II e III da Constituição Federal, 6^o, VII, "d" e 83, III da Lei Complementar nº 75/93, e Lei 7.347/85 propor **AÇÃO CIVIL PÚBLICA, com pedido de ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, em face da **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT)**, empresa pública federal, com sede em Brasília/DF, e endereço para citação no SBN, Qd. 1. Bloco A, 19^o andar, Ed. Sede, Brasília/DF, CEP 70.002-900 (cópia do Decreto nº 8.016/2013, que aprovou o estatuto da ECT – doc. Nº 1), pelas razões de fato e de direito que a seguir alinha:

DOS FATOS

Tramitou no âmbito da PRT-10^a Região o Inquérito Civil (IC) nº 000940.2012.10.000/5, em face da ECT (Portaria de instauração do IC – doc. Nº 2), no qual restou apurado que a referida pessoa jurídica da administração pública indireta mantém pessoal contratado a título de "**empregos em comissão**", situação fática que restou **incontroversa**.

Considerando que tal contratação, no entender do MPT, não possui respaldo na Constituição Federal e na legislação específica, não resta alternativa outra senão o ajuizamento da presente ação.

DO DIREITO

A ECT é uma empresa pública federal criada pelo Decreto-Lei (DEL) nº 509, de 20 de março de 1969, para, dentre outras finalidades, executar e controlar em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional. A referida empresa pública é regida pelo direito privado, no que concerne às obrigações trabalhistas, nos precisos termos do art. 173, § 1^o, II da Constituição Federal (CF), e art. 11, do DEL nº 509/1969, estando seus trabalhadores regidos pela CLT por expressa previsão legal e constitucional.

O art. 37, II, da CF, que normatiza o direito difuso da ampla acessibilidade aos cargos e aos empregos públicos, por sua vez, é **taxativo** ao estabelecer uma única exceção ao princípio do concurso público, qual seja: **a nomeação para o exercício de cargo público em comissão, previamente criado por Lei e declarado de livre nomeação e exoneração, verbis.**

*"II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, **ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;**"*

A dicção legal do dispositivo constitucional em análise não deixa nenhuma dúvida que a nomeação para cargo comissionado é uma prática **restrita ao regime estatutário** (direito público).

Com efeito, se nem mesmo a sociedade de economia mista e empresa pública é criada por lei, bastando para a sua gênese a mera autorização legislativa¹, como admitir a ideia de que uma lei possa vir a criar no âmbito das empresas estatais cargos ou empregos comissionados? Tampouco os empregos públicos do quadro de pessoal permanente são criados por lei!

Por outro lado, não há que se falar na existência de "um vazio normativo" na redação do art. 37, II, da CF, que deixaria margem para o legislador infraconstitucional criar figuras não previstas naquele dispositivo.

Vejamos que no art. 19, do ADCT, que trata de situações **transitórias** de uma ordem constitucional a outra, houve a expressa menção a tal figura ("emprego em comissão"). Fosse opção do constituinte manter essa hipótese de contratação, o teria feito de modo expresso no art. 37, II, CF, que enumera, de forma **técnica e taxativa**, as hipóteses de admissão de servidores admitidas pela CF. A ausência de menção a tal figura não se trata, portanto, de um "vazio normativo", mas, antes de tudo, de um "silêncio eloquente" do constituinte.

Em conclusão, pode-se afirmar que: (1) o quadro de pessoal das empresas públicas/sociedades de economia mista é formado por empregados públicos; (2) o acesso (contratação) ao regime de empregos públicos se dá exclusivamente após a necessária aprovação em concurso público; e, (3) a legislação consolidada é tampouco a CF não prevê nem disciplina a contratação de trabalhador subordinado através da esdrúxula figura do "emprego em comissão".

¹ Art. 37, XIX, da CF: XIX: "somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação;"



Ministério Público do Trabalho
no Distrito Federal e no Estado do Tocantins

A despeito de tais considerações, a ECT mantém em seus quadros pessoal contratado a título de "empregos em comissão". Nesse sentido o teor do art. 45 de seu Estatuto que, prevendo hipótese de contratação sequer ventilado na lei de sua criação (DEL nº 509/1969), prevê:

Art. 45. Para funções de assessoramento especial à Presidência e às Vice-Presidências, a ECT poderá contratar e demitir a qualquer tempo, até dois assessores especiais para cada um dos membros da Diretoria-Executiva, com comprovada experiência na atividade para a qual está sendo contratado, com formação de nível superior em instituição de ensino reconhecida pelo Ministério da Educação, observados os requisitos e critérios fixados pelo Conselho de Administração.

Na instrução do IC a ECT, mediante ofício, confirmou a contratação de pessoal em comissão (doc. Nº 3). Assim, sobre o transcrito art. 45 do Estatuto, duas conclusões:

1) A manutenção de "empregos em comissão" pela ré é conduta que **viola literalmente não apenas o art. 37, II, da CF, mas também o art. 11 do DEL nº 509/1969**, que não preveem a contratação a tal título; e,

2) O art. 45 do Estatuto é **ilegal**, por **innovar** o conteúdo da lei que deveria apenas regulamentar.

Aponte-se que a tese advogada pelo Ministério Público nessa ação coletiva encontra precedente no TRT da 10ª Região, consoante o entendimento abaixo ementado:

"EMPREGO PÚBLICO. IMPERIOSIDADE DE QUE O SEU OCUPANTE SEJA PREVIAMENTE SELECIONADO EM CONCURSO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE, NO SISTEMA CONSTITUCIONAL, DA EXISTÊNCIA DA FIGURA DO 'EMPREGO PÚBLICO EM COMISSÃO'. O Texto Constitucional, na esteira de uma tradição doutrinária, estabelece em seu art. 37, II, distinção entre cargo (em sentido estrito) e emprego públicos. Tanto que a Carta Federal de 1988 veio, em contraste com o art. 95, § 1º, da CF de 1967, a estender a exigência de prévia aprovação em concurso público também para os empregos públicos, obstando que o regime da CLT servisse à livre contratação de obreiros pela administração pública. Nesta quadra, não se pode cogitar da existência de 'empregos em comissão', precisamente porque tal representaria a burla à exigência constitucional. Por tal motivo, o referido art. 37, II, da CF, estabelece exceção em sua parte final apenas aos cargos em comissão em sentido estrito, isto é, aqueles regidos pelo chamado 'regime estatutário'. Portanto, a figura do 'emprego em comissão' não acha amparo no sistema constitucional brasileiro, o

que somado à ausência de concurso público para prévia seleção do obreiro, resulta na nulidade do contrato de trabalho de que cuida a Súm. 363/TST. Recurso ordinário do reclamante conhecido e desprovido." (RO 00771-2004-012-10-00-4, 3ª Turma, rel. Juiz Paulo Henrique Blair, DJ de 17.06.2005).

Cite-se, ademais, recente precedente do E. TST de seguinte teor:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - CARGOS EM COMISSÃO. Conforme assentado pelo Tribunal Regional, a reclamada é sociedade de economia mista, de modo que se submete ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações trabalhistas, nos termos do art. 173, § 1º, II, da Constituição Federal, independentemente da nomenclatura que se atribua às funções ou postos de trabalhos existentes em seu âmbito. Ficou consignado, ainda, que a situação em exame não se enquadra naquela analisada pelo STF na ADI nº 3.395-DF, visto que não se trata de litígio entre o Poder Público e servidores submetidos ao regime jurídico-administrativo. Na referida ADI, ficou estabelecido que as causas entre o Poder Público e os servidores a ele vinculados por relação jurídico-estatutária são excetuadas da competência da Justiça do Trabalho, o que não se verifica no caso concreto, em que se discute a possibilidade de a reclamada, sociedade de economia mista, criar cargos ditos em comissão por meio de norma interna e nomear trabalhadores sem a observância do concurso público. Nesse contexto, conclui-se que, de fato, a competência é da Justiça do Trabalho, uma vez que a relação subjacente não é de caráter estatutário ou jurídico-administrativo, mas, sim, de natureza celetista, na medida em que a reclamada, na qualidade de sociedade de economia mista, está sujeita ao regime da CLT, de acordo com o já mencionado art. 173, § 1º, II, da Constituição da República. Precedente do STF.

2. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - CARGOS EM COMISSÃO - IMPOSSIBILIDADE. Conforme explanado na decisão da Corte Regional, a **Constituição Federal, em seu art. 37, II, prevê a possibilidade de a Administração Pública direta contratar sem concurso público apenas nos casos de cargo em comissão, em sentido estrito, o qual deve ser criado por lei, e não em hipóteses como a dos autos, em que a reclamada integra a Administração Pública indireta e se submete ao regime jurídico trabalhista, nos termos do art. 173, § 1º, II, da Constituição da República. Logo, a reclamada, na condição de sociedade de economia mista, submete-se, também, ao disposto no art. 37, caput, II, e § 2º, da Constituição Federal, não lhe sendo conferida autonomia para contratar com o rótulo de -cargo em comissão- e sem concurso público, trabalhadores para exercerem atividades que não guardam relação com as previstas no art. 173, § 1º, IV e V, da Constituição Federal.** Agravo de instrumento a que se nega provimento: (Processo: AIRR - 78400-67.2010.5.13.0009 Data de Julgamento: 22/05/2013, Relatora Desembargadora Convocada: Maria das Graças Silvano Dourado Laranjeira, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/05/2013)



Ministério Público do Trabalho
no Distrito Federal e no Estado do Tocantins

As decisões precedentes confirmam a tese de que a nomeação para cargo público comissionado é regida por normas de direito público, onde o trabalhador adere a um regime jurídico instituído de forma unilateral pelo Estado. Essa natureza institucional/administrativa, ostentada pelos cargos comissionados, revela evidente incompatibilidade com a figura do contrato de trabalho, instituto de direito privado e marcado pela bilateralidade, onde os direitos e obrigações decorrem da vontade das partes.

Por qualquer prisma a que se possa enfocar a controvérsia, a única conclusão que se chega ao final é de que os empregos em comissão na ECT ferem a ordem constitucional.

DA NULIDADE DOS CONTRATOS DE TRABALHO

Caracterizada a ilegalidade na celebração desses contratos de "emprego em comissão", procedimento que viola o princípio do concurso público, a consequência dessa constatação é a declaração de nulidade absoluta desses contratos de trabalho, nos termos da Súmula 363, do TST.

Também deve ser determinado o afastamento desses trabalhadores que integram irregularmente o quadro de pessoal da ré, que pode facilmente substituí-los por empregados devidamente admitidos através de concurso público.

DO DANO MORAL COLETIVO

Consoante observado pela narrativa empreendida até aqui, é inegável que a conduta reiterada da ré causou, e causa, lesão ao interesse geral da sociedade – pela negativa de observância à Constituição vigente – e aos interesses difusos de toda a coletividade de trabalhadores, uma vez que estimula a não-observância à regra constitucional do concurso público.

Além disso, há de se levar em conta a afronta ao próprio ordenamento jurídico, consistente na negativa de observância aos princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade administrativas, que informam toda a conduta a ser seguida pelos entes da Administração Pública.

Inserir-se, ainda, no imaginário do cidadão brasileiro a ideia de que a admissão, **por concurso**, aos empregos públicos é uma via legítima de prestação de trabalho, assim como o marco inicial de uma carreira a ser percorrida por toda uma vida.

Por tais razões, viabiliza-se – e inclusive torna-se premente – a

7000

condenação da ré em dano moral coletivo.

Como as lesões praticadas pela ré amoldam-se na definição do artigo 81, incisos I e II, da Lei nº 8.078/90, cabe ao Ministério Público, com amparo nos artigos 1º, caput, e inciso IV e 3º da Lei nº 7.347/85, propor a medida judicial necessária à reparação do dano e à interrupção da prática.

Em se tratando de danos a interesses difusos e coletivos, a responsabilidade deve ser objetiva, porque é a única capaz de assegurar proteção eficaz a esses interesses. Nesse passo, afigura-se cabível a reparação da lesão à coletividade dos trabalhadores, não só pelos danos causados, mas, como medida pedagógica, para desestimular a prática de tais atos no futuro.

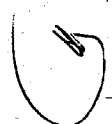
Assim, acompanhando uma visão mais social do direito, a doutrina e a jurisprudência já se demonstram sensíveis à questão do dano moral coletivo, como demonstra a ementa dos acórdão do TRT da 10ª Região, abaixo transcrito:

"DANO MORAL COLETIVO. VIOLAÇÃO REITERADA DA ORDEM TRABALHISTA. CONFIGURAÇÃO. A violação ao ordenamento jurídico, consubstanciada pelo reiterado descumprimento de suas prescrições e a conseqüente desvalorização progressiva de suas emanções como vinculadoras das condutas - que acaba por acarretar verdadeira anomia - é mais grave do que a violação ao interesse individual. Esta pode ser coibida pela simples incidência da sanção prevista na própria norma. Aquela deve ser repudiada pelos novos instrumentos que o ordenamento jurídico disponibiliza para sua própria defesa. Constatado o solene e recorrente desprezo dos reclamados pelas normas que compõe o ordenamento jurídico trabalhista, configura-se o dano moral coletivo, a demandar a competente reparação." (TRT-10ª R., RO 01385/2001, 2ª Turma, Rel. Juiz Mário Macedo Fernandes Caron, DJU 23.01.2004)

A propósito, vale enfatizar o entendimento extraído de acórdão exarado pela egrégia 3ª Turma do TRT da 10ª Região, no qual o Exmº Juiz Douglas Alencar Rodrigues salientou:

"Parece-me claro, portanto, que a obrigação de reparar o dano moral coletivo é consequência direta da constatação da ilicitude das relações de terceirização implementadas pelas Recorrentes, relações essas que, como exposto com precisão singular no r. julgado primário, denotam ofensa direta aos interesses coletivos e difusos de toda a comunidade de trabalhadores efetivos ou potenciais afetados." (TRT-10ª R., RO 1082/2002, 3ª Turma, Red. Juiz Douglas Alencar Rodrigues, DJU 23.04.2004)

Como salientado, a postura da ré é incompatível com sua importância e protagonismo no cenário político e social brasileiro. Exatamente em virtude dessa





Ministério Público do Trabalho
no Distrito Federal e no Estado do Tocantins

relevância, os gestores da Instituição deveriam ater-se, de forma exemplar, aos ditames que orientam a Administração Pública como um todo.

Diante desse contexto de grave descumprimento do ordenamento jurídico, mas considerando que o número de empregados em comissão ainda não é significativo, entende o Ministério Público ser bastante razoável a fixação da indenização pela lesão a direitos difusos e coletivos não inferior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), sem prejuízo de fixação em valor superior ao prudente arbitramento do Juízo.

Trata-se de indenização simbólica, considerando-se os malefícios causados pela ré com sua postura frontalmente contrária aos princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade administrativas.

Esses valores deverão ser revertidos em prol de um fundo destinado à reconstituição dos bens lesados, conforme previsto no artigo 13 da Lei nº 7.347/85. No caso de interesses difusos e coletivos na área trabalhista, esse fundo é o FAT – Fundo de Amparo ao Trabalhador -, que, instituído pela Lei nº 7.998/90, custeia o pagamento do seguro-desemprego (art. 10) e o financiamento de políticas públicas que visem à redução dos níveis de desemprego, o que propicia, de forma adequada, a reparação dos danos sofridos pelos trabalhadores, aqui incluídos os desempregados que buscam uma colocação no mercado.

DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

É pacífico, na doutrina e jurisprudência, que a antecipação de tutela do art. 273 do Código de Processo Civil é aplicável ao Direito Processual do Trabalho com fulcro no art. 769 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Em matéria de ação civil pública trabalhista também se aplica a antecipação de tutela, não somente em função da regra geral do art. 273 do CPC, mas, principalmente, por haver previsão específica na Lei 7.347/83 em seu art.12.

De fato, o art. 12 da Lei 7.347/85 possibilita a concessão de liminar que tem natureza de antecipação de tutela nos moldes do art. 273 do CPC.

No caso em análise, está presente a verossimilhança da alegação ante os argumentos e provas acima descritos. Outrossim, presente também o receio de dano irreparável, uma vez que a contratação de **novos** trabalhadores pela ré, através do expediente ilícito demonstrado aqui, irá ampliar a lesão a interesses metaindividuais.

Assim, liminarmente e de forma *inaudita altera parte*, requer o *Parquet* seja determinado, sob pena de crime de desobediência (art. 330 do CP), **que:**

a) a ré fique impedida de admitir **novos** trabalhadores a título de emprego em comissão, sem concurso público, até a prolação da sentença, sob pena de pagamento de multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por trabalhador admitido nessas condições, valor reversível ao FAT.

DOS PEDIDOS DEFINITOS

Diante do exposto, o Ministério Público requer o acolhimento definitivo do pedido inicial para condenar a ré a:

- a) ABSTER-SE definitivamente de admitir trabalhadores a título de emprego ou cargo em comissão, sem concurso público, sob pena de pagamento de multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por trabalhador contratado nessas condições, valor reversível ao FAT;
- b) reconhecer e declarar a ilegalidade do art. 45 do Estatuto da ECT;
- c) reconhecer e declarar a nulidade dos contratos de trabalho de todos os ocupantes de empregos comissionados na ECT, determinando o afastamento desses trabalhadores no prazo de 30 dias; e,
- d) PAGAR condenação a título de reparação por dano moral coletivo não inferior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), sem prejuízo de fixação em valor superior ao prudente arbitramento do Juízo.

A citação da ré, na pessoa do seu representante legal para, querendo, oferecer resposta, sob as penas da lei.

A condenação da ré no pagamento das custas e demais despesas processuais.

A intimação pessoal do Ministério Público do Trabalho em todos os atos do processo, a teor do disposto no art. 18, II, "h", da Lei Complementar nº 75/93, e no art. 236, § 2º, do CPC.

Atribui-se à causa o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília, 9 de julho de 2013.

Luís Paulo Villafañe Gomes Santos
Procurador do Trabalho