PROCESSO Nº TST-ARR - 593-32.2016.5.09.0668

A C Ó R D Ã O
(2ª Turma)
GMMHM/lrv/nt

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA ÉGIDE DA LEI N.º 13.015/2014.
NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Constata-se que o acórdão recorrido analisou a matéria debatida nos autos, estando suficientemente fundamentado, pois consignou expressamente as razões de fato e de direito no tocante à interpretação e cumprimento/descumprimento do art. 44 do Decreto 61.836/1867, não havendo omissão quanto às questões relevantes ao deslinde da controvérsia**. Agravo de instrumento a que se nega provimento.**
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO MAL APARELHADO. A alegação de contrariedade à Súmula 516 do STF não se encontra entre as hipóteses de conhecimento do recurso previstos no art. 896, "a", da CLT. **Agravo de instrumento a que se nega provimento.**
II - RECURSO DE REVISTA. SESC. CONCURSO PÚBLICO. PROIBIÇÃO DE VÍNCULO DE PARENTESCO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 44 DO DECRETO 61.836/1967. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO DE CANDIDATO. SÚMULA VINCULANTE 13.
1. Hipótese em que o Tribunal Regional manteve a declaração de nulidade do ato que desclassificou a Autora do processo seletivo 067/2016 sob o fundamento de que o art. 44 do Decreto 61.836/1967 só abrange os empregados que exercem cargos de direção. **2.** Depreende-se do item 1.4 da Norma Editalícia

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

Firmado por assinatura digital em 15/09/2022 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

e do art. 44, *caput* e parágrafo único, do Decreto 61.836/1967 que a proibição de contratação de parentes até o terceiro grau, por afinidade ou consanguinidade, alcança tanto os cargos de alto escalão (direção, fiscalização, controle, etc) como os funcionários da Fecomércio e os demais funcionários do SESC ou SENAC. **3.** A norma, com a interpretação que pretende conferir a recorrente, impõe uma restrição ilegal e sem razoabilidade, estabelecendo um tratamento discriminatório a todos os indivíduos que tenham a pretensão de participar do processo seletivo, mas que possuem vínculo parental até o terceiro grau, por afinidade ou consanguinidade, com todo e qualquer funcionário da reclamada, ainda que o trabalhador não esteja investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, ou mesmo possua qualquer poder de influenciar a lisura do processo, como no caso em análise. **4.** O Decreto Federal 61.843/1967 tem a finalidade de impedir o nepotismo quando as admissões forem realizadas sem processo seletivo, o que não é a hipótese dos autos. **5.** É possível a admissão de parentes dos cargos previstos no *caput* do mencionado art. 44, desde que a entidade realize processo de seleção, com critérios objetivos previamente definidos, ampla publicidade, aplicação de provas de conhecimento e demais meios seletivos que julgar necessário, em estrita observância aos padrões éticos e de boa-fé, considerando os princípios da igualdade, impessoalidade e eficiência. **6.** Neste sentido, é pertinente o balizamento estabelecido na Súmula Vinculante 13, que estabelece que "*a nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, ***da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada*** *na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal".* **7.** Cabe salientar que o art. 44, *caput* e parágrafo único, do Decreto Federal 61.843/1967 possui plena validade e eficácia, pois visa assegurar uma boa administração, a disciplina interna e os princípios supramencionados, contudo tem incidência nos casos de admissão direta, sem a realização de processo seletivo. **8.** A decisão regional que concluiu pela nulidade do ato de desclassificação da Autora no processo seletivo 067/2016 não viola os dispositivos alegados e está em consonância com a Súmula Vinculante 13. **Recurso de revista não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo n° **TST-ARR-593-32.2016.5.09.0668**, em que é Agravante e Recorrente **SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC** e Agravada e Recorrida **CAROLINE SILVIA HOFF.**

O TRT da 9ª Região negou provimento ao recurso do reclamado.

O reclamado apresentou recurso de revista às fls. 443/478.

O juízo regional de admissibilidade, às fls. 480/485, admitiu parcialmente o recurso de revista do reclamado, o que deu ensejo à interposição do agravo de instrumento de fls. 490/500.

A recorrida apresentou contraminuta e contrarrazões às fls. 502/514 e 518/534.

É o relatório.

Firmado por assinatura digital em 15/09/2022 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

V O T O

I – AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Conheço do agravo de instrumento, uma vez que atendidos os pressupostos de admissibilidade.

1 – NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

O agravante alega, em síntese, que o regional foi omisso quanto: a) ciência prévia pela autora acerca da proibição de contratação de parentes prevista no edital e sua exclusão; b) quanto ao direito de propriedade previsto no art. 5º, XXII, da CF e c) interpretação e cumprimento/descumprimento do art. 44 do Decreto 61.836/1867. Aponta violação aos arts. 489, § 1º, II, III, IV, do CPC; 832 da CLT e 93, IX, da CF. Transcreve aresto.

Analiso.

No tocante à interpretação e cumprimento do art. 44 do Decreto 61.836/1867, o acórdão consignou:

> "(...)
> A meu ver, a expressão "nas mesmas condições" constante do parágrafo único do artigo 44 do Decreto 61.836/1967 diz respeito ao grau e espécie de parentesco existente (parentes até o terceiro grau civil, afim ou consanguíneo), e não ao tipo de cargo exercido pelo parente do candidato. Entendo, assim, que ao estabelecer que "A proibição é extensiva, nas mesmas condições, aos parentes de servidores dos órgãos do SESC ou do SENAC", o dispositivo em questão restringe o acesso aos quadros da ré de todo e qualquer parente (até o terceiro grau civil, afim ou consanguíneo) de servidores dos órgãos do SESC ou do SENAC, que ocupe ou não cargo de direção.
> Não vislumbro, ainda, inconstitucionalidade na redação do artigo 44, caput e parágrafo único, do Decreto 61.836/1967, na forma alegada pela autora.
> (...)
> Afastada a tese obreira de inconstitucionalidade do artigo 44, caput e parágrafo único, do Decreto 61.836/1967, e reconhecido, ainda, que a disposição constante do parágrafo único do mencionado dispositivo abrange todo e qualquer empregado da ré, imperioso seria reconhecer a legalidade da eliminação da autora do processo seletivo 067/2016, tendo em vista o seu

> grau de parentesco com Bianca Ferreira Ramos (parente de terceiro grau por afinidade).
>
> (...)
>
> Quarto, porque a proibição constante do edital e do art. 44 do Decreto 61.836/67 só tem sentido em relação aos empregados do SESC que exercem cargos de direção (pois estes, sim, são investidos de prerrogativas que podem ser mal utilizadas em benefício de parentes), e não em relação a empregados que exercem função de mero auxílio administrativo, como a Sra. Bianca Ramos.

No tocante à ciência prévia pela autora acerca da proibição de contratação de parentes prevista no edital e sua exclusão, nem como quanto ao direito de propriedade previsto no art. 5º, XXII, da CF, o item III da Súmula nº 297 desta Corte deixa claro que se considera prequestionada a matéria jurídica invocada no recurso principal na hipótese de o Tribunal recorrido haver se recusado a adotar tese, mesmo após ter sido instado a fazê-lo, via embargos de declaração.

Constata-se que o acórdão recorrido analisou a matéria debatida nos autos, estando suficientemente fundamentado, pois consignou expressamente as razões de fato e de direito no tocante à interpretação e cumprimento/descumprimento do art. 44 do Decreto 61.836/1867, não havendo omissão quanto às questões relevantes ao deslinde da controvérsia.

Indenes os arts. 489, § 1º, II, III, IV, do CPC; 832 da CLT e 93, IX, da CF.

Nego provimento.

2 – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO MAL APARELHADO.

Ao analisar o recurso ordinário quanto ao tema em destaque, o TRT assim decidiu:

> "**a) Incompetência absoluta da Justiça do Trabalho**
>
> A recorrente alega a incompetência material da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar a presente lide.
>
> Sustenta que a competência jurisdicional no presente caso é da Justiça Comum, nos termos da Súmula 516 do STF.
>
> In casu, a autora busca o reconhecimento da nulidade da sua eliminação no processo seletivo promovido pela ré, alegando a incompatibilidade da previsão contida no artigo 44 do Decreto 61.836/1967 com os princípios inseridos nos artigos 5º, caput e inciso XIII, e 37, I e II, da CF.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

Evidente, portanto, que a Justiça do Trabalho detém competência para apreciar e julgar a presente demanda, nos termos do disposto no artigo 114, I e IX, da Constituição Federal, pois a matéria debatida nos autos diz respeito às regras de contratação dos empregados da ré, cujos contratos serão regidos pelas disposições celetistas.

Em sentido análogo:

> "COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. SERVIÇO SOCIAL AUTÔNOMO. SESC. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL. CONCURSO PÚBLICO. Trata esta demanda, como se extrai da decisão regional, da 'aplicação dos princípios inseridos no artigo 37 da CF, para que o réu realize processo seletivo dotado de critérios objetivos para a contratação de empregados regidos pela CLT'. Esta Justiça Federal do Trabalho é, de fato, competente para apreciar esta controvérsia, à luz do que estabelece o caput do artigo 114 da Constituição Federal, tendo em vista que o tema debatido diz respeito às regras de admissão de empregados cujos contratos serão regidos pela CLT. Precedentes." (Processo: RR - 2136900-51.2009.5.09.0652 Data de Julgamento: 30/03/2016, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 01/04/2016)

Inaplicável à hipótese a Súmula 516 do STF. Como bem observou o Juízo de origem, referida Súmula "foi editada em razão de controvérsia envolvendo o disposto no inciso I, do artigo 109 da CRFB" (fl. 311).

Não merece reparo, portanto, a decisão de origem.

Mantenho.

O agravante alega, em síntese, que a competência jurisdicional no caso dos autos recai indubitavelmente sobre a Justiça Comum. Aponta contrariedade à Súmula 516 do STF.

Analiso.

A alegação de contrariedade à Súmula 516 do STF não se encontra entre as hipóteses de conhecimento do recurso previstos no art. 896, “a”, da CLT.

Nego provimento.

II - RECURSO DE REVISTA

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

Firmado por assinatura digital em 15/09/2022 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

PROCESSO Nº TST-ARR - 593-32.2016.5.09.0668

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

1 – SESC. CONCURSO PÚBLICO. PROIBIÇÃO DE VÍNCULO DE PARENTESCO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 44 DO DECRETO 61.836/1967. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO DE CANDIDATO. SÚMULA VINCULANTE 13.

1.1 - Conhecimento

Ao analisar o recurso ordinário quanto ao tema em destaque, o TRT assim decidiu:

> "**b) Processo seletivo - desclassificação da reclamante**
>
> Busca a recorrente a reforma da r. sentença de origem, que declarou a nulidade da desclassificação da autora no processo seletivo realizado pela ré para contratação de empregado no cargo de dentista.
>
> É incontroverso que, após submeter-se a todas as fases do processo seletivo para o cargo de dentista (análise curricular, prova de conhecimentos e entrevista) e obter a primeira classificação, a autora foi eliminada do certame com fundamento no item "1.4" do edital, tendo em vista a existência de vínculo de parentesco com a então empregada da ré Bianca Ferreira Ramos (companheira do irmão da autora) e com a então Presidente da Câmara da Mulher, Eloisa Maria Eckstein (mãe da autora).
>
> Incontroversa, do mesmo modo, a relação de parentesco da autora com Bianca Ferreira Ramos e Eloisa Maria Eckstein.
>
> A controvérsia instaurada nos presentes autos diz respeito, unicamente, à legalidade da eliminação da autora do referido processo seletivo com fundamento no item 1.4 do edital.
>
> O item 1.4 do edital do processo seletivo 067/2016, ao qual foi submetido a autora, estabelece o seguinte:
>
> > '1.4. Não poderão ser admitidos candidatos que mantenham vínculo de parentesco até terceiro grau, por afinidade ou consanguinidade, do Presidente ou dos membros efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do SENAC, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis do comércio, patronais ou de empregados, sendo a proibição extensiva, nas mesmas condições, aos parentes dos funcionários do Sesc e Senac, conforme, Capítulo X, Art. 44 e Parágrafo único do Regulamento do Sesc, aprovado pelo Decreto nº 61.836 de 05 de dezembro de 1967 e aos parentes de funcionários da Fecomércio PR.
> >
> > 1.4.1. O candidato que mesmo preenchendo as condições previstas no Subitem 1.4, venha participar do presente Processo Seletivo, será excluído do mesmo, assim que a condição de parentesco seja verificada, independente da etapa em que o Processo se encontrar.'

Firmado por assinatura digital em 15/09/2022 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

Por sua vez, dispõe o artigo 44 do Decreto 61.836/1967:

> "Art. 44 - Não poderão ser admitidos como servidores do SESC, parentes até o terceiro grau civil (afim ou consangüíneo) do Presidente, ou dos membros efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do SESC ou do SENAC, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis, do comércio, patronais ou de empregados.
>
> Parágrafo único - **A proibição é extensiva, nas mesmas condições, aos parentes de servidores dos órgãos do SESC ou do SENAC**."

Como se vê, a disposição editalícia acima transcrita amplia o rol de proibições estabelecido no artigo 44 do Decreto 61.836/1967, para abranger também os parentes de funcionários da Fecomércio-PR, sendo, portanto, patente a sua ilegalidade.

Imperioso reconhecer, assim, a inaplicabilidade da referida disposição ao processo seletivo a que se submeteu a autora, devendo ser observada, unicamente, a regra do artigo 44 do Decreto 61.836/1967.

Quanto a este, registre-se, inicialmente, que não compartilho da interpretação dada pelo Juízo de origem ao seu parágrafo único, no seguinte sentido:

> "Como se pode concluir da interpretação literal do artigo 44 do Decreto 61.836/1967, a vedação de contratação está limitada a parentes dos mais altos dirigentes das entidades ali taxativamente enumeradas, ou seja, de âmbito nacional.
>
> **Já em relação ao seu parágrafo único, apesar da economia de termos adotada, deixa claro que a vedação pretendida refere-se aos equivalentes dirigentes ('nas mesmas condições') dos demais órgãos do SESC ou do SENAC, isto é, de âmbito regional, como é o caso da Reclamada. Está claro de tal dispositivo que a intenção é de evitar a possibilidade de interferência dos dirigentes das entidades para a contratação de seus parentes. Ou seja, é o poder de influência da pessoa vinculada a tais entidades que é visado por tal dispositivo**." (fl. 312, grifei)

A meu ver, a expressão "nas mesmas condições" constante do parágrafo único do artigo 44 do Decreto 61.836/1967 diz respeito ao grau e espécie de parentesco existente (parentes até o terceiro grau civil, afim ou consanguíneo), e não ao tipo de cargo exercido pelo parente do candidato. Entendo, assim, que ao estabelecer que "A proibição é extensiva, nas mesmas condições, aos parentes de servidores dos órgãos do SESC ou do SENAC", o dispositivo em questão restringe o acesso aos quadros da ré de todo e qualquer parente (até o terceiro grau civil, afim ou consanguíneo) de

servidores dos órgãos do SESC ou do SENAC, que ocupe ou não cargo de direção.

Não vislumbro, ainda, inconstitucionalidade na redação do artigo 44, caput e parágrafo único, do Decreto 61.836/1967, na forma alegada pela autora.

A disposição do artigo 44, caput e parágrafo único, do Decreto 61.836/1967, não colide com o princípio da igualdade previsto no artigo 5º, caput, da CF, pois se justifica diante da necessidade de evitar a prática de nepotismo, apadrinhamentos e favorecimentos pessoais no âmbito da ré.

Ausente, do mesmo modo, violação ao disposto no artigo 5º, XIII, da CF, pois a norma em questão não estabelece qualquer restrição ao livre exercício da profissão pela autora, mas tão somente impõe regras para admissão de empregados aos quadros da ré.

Ainda, tratando-se de entidade de direito privado, não há que se falar em submissão ao disposto no artigo 37, I e II, da CF. A respeito do tema, adoto como fundamento o entendimento exarado pelo Exmo. Juiz Cássio Colombo Filho, quando da análise da TRT-PR-02654-2008-069-09-00-5-ACO-10101-2010-publ-13-04-2010:

> "O reclamado foi concebido por meio do Decreto-Lei 9.853/46 (f. 03 do volume de documentos), o qual atribuiu 'à Confederação Nacional do Comércio o encargo de criar o Serviço Social do Comércio (SESC), com a finalidade de planejar e executar, direta ou indiretamente, medidas que contribuam para o bem-estar social e a melhoria do padrão de vida dos comerciários e suas famílias, e, bem assim, para o aperfeiçoamento moral e cívico da coletividade.' (art. 1º).
>
> Com relação à natureza jurídica do recorrente, este mesmo diploma normativo estabelece que 'O Serviço Social do Comércio, com personalidade jurídica de direito privado, nos termos da lei civil, terá sua sede e foro na Capital da República e será organizado e dirigido nos termos do regulamento elaborado pela Confederação Nacional do Comércio devidamente aprovado pelo Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio.' (art. 2º).
>
> Para fins de custeio desta entidade, ficou estabelecido que 'Os estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio (art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943), e os demais empregadores que possuam empregados segurados do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comércios, serão obrigados ao pagamento de uma contribuição mensal ao Serviço Social do Comércio, para custeio dos seus encargos.' (art. 3º).
>
> Outrossim, o reclamado deve submeter-se à elaboração anual de orçamento e prestação de contas da gestão financeira

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

ao Tribunal de Contas da União, sendo que seus bens e serviços gozam de imunidade tributária (art. 7º, caput, e § 2º).

O Decreto 61.836/67 (f. 03 do volume de documentos) aprovou o regulamento do recorrente, o qual, no tocante ao regime de pessoal, estabeleceu que 'O exercício de quaisquer empregos ou funções no SESC dependerá de provas de habilitação ou de seleção, reguladas em ato próprio' (art. 41), bem como que 'Não poderão ser admitidos como servidores do SESC, parentes até o terceiro grau civil (afim ou consagüíneo) do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do SESC ou do SENAC, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis, do comércio, patronais ou de empregados. A proibição é extensiva, nas mesmas condições, aos parentes de servidores dos órgãos do SESC ou do SENAC.' (art. 44).

Constata-se, portanto, tratar-se o recorrente de pessoa jurídica de direito privado, caracterizado como entidade de natureza paraestatal, por desempenhar serviço de utilidade pública e, diante disso, gozar de especial proteção do Estado. Contudo, não integra, nos termos do que dispõe o art. 4º do Decreto-Lei 200/67, o elenco de pessoas jurídicas que compõem a Administração Pública direta (Presidência da República e Ministérios) e indireta (autarquias, fundações e empresas públicas e sociedades de economia mista).

O simples fato de o recorrente gozar de prerrogativas inerentes a pessoas jurídicas de direito público (imunidade tributária), além de beneficiar-se de recursos de natureza parafiscal, não implica, a meu ver, na submissão das pessoas jurídicas que compõem o sistema 'S' ao dever de realização de concurso público para admissão de pessoal, vez que a regra do art. 37, II, da Constituição Federal destina-se às entidades que integram a Administração Pública, o que não é o caso do reclamado.

A leitura do texto do caput e do inciso II do art. 37 da Carta Maior revelam que os preceitos contidos em tais dispositivos são direcionados ao provimento de cargos ou empregos públicos nos entes da Administração Pública direta e indireta. Por oportuno, veja o que dispõem estes preceitos:

'Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] 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

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;'

Assim sendo, entendo que o recorrente, assim como os demais entes que compõem o chamado sistema 'S' (SESI, SENAI, SESC, SENAC, dentre outros), conquanto recebam contribuições parafiscais, não se sujeitam à regra que impõe o concurso público. Caso contrário, até mesmo as entidades sindicais (sindicatos, federações, confederações e centrais sindicais), as quais recebem contribuição de natureza parafiscal (contribuição sindical), também deveriam realizar certame público para a admissão de seu pessoal, o que não se sustenta.

Embora a gestão de recursos tributários imponha restrições, como a elaboração de orçamento e prestação de contas, entendo que o regime jurídico híbrido (privado e público) a que tais entidades se submetem deve ser aquele expressamente imposto pela lei, em estrita observância ao princípio da legalidade, insculpido no art. 5º, II, da Constituição da República, o qual estabelece que 'ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei'.

As restrições impostas ao recorrente são tão-somente aquelas previstas no Decreto-Lei 9.853/46, que autorizou a criação da entidade; no Decreto 61.836/67, que aprovou o respectivo regulamento; e no correspondente Regimento Interno. Desse modo, inexistindo preceito normativo que imponha a observância de concurso público, entendo ser inexigível do recorrente a regra prevista no art. 37, II, da Carta Federal.

Para corroborar esta conclusão, observo que o Decreto 61.836/67, que aprovou o regulamento do recorrente, estabeleceu regras de observância obrigatória no tocante à admissão de pessoal, notadamente com vistas à realização de provas de habilitação ou de seleção (art. 41), bem como tendentes a evitar favorecimento de parentes de dirigentes da entidade (art. 44). Tais disposições satisfazem a contento a finalidade de afastar pessoas inaptas bem assim apaniguados ou parentes.

Por fim, cumpre ressaltar que o legislador constituinte, por meio da EC 19/98, cuidou de estatuir que 'Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária' (parágrafo único do art. 70), mas silenciou quanto ao fato de estas entidades procederem à admissão de pessoal mediante concurso público.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

> Se a vontade do legislador fosse impor o dever de realizar concurso público a toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos, isto teria ocorrido por meio da EC 19/98, que implementou profunda reforma na Administração Pública. Se isto deixou de ocorrer é porque inexiste o dever jurídico (inclusio unius est exclusio alterius).
>
> Desse modo, com a devida vênia ao parecer do Ministério Público do Trabalho, entendo que os serviços sociais autônomos prescindem de concurso público para a admissão de pessoal, independentemente do ano de admissão. Ressalto que o próprio Tribunal de Contas da União, pela análise das decisões transcritas pelo Parquet, fala em processo seletivo público, mecanismo de seleção mais simplificado que o concurso público.
>
> Por tais razões, ainda que por outros fundamentos, entendo que a decisão recorrida deve ser mantida". (grifei)

Afastada a tese obreira de inconstitucionalidade do artigo 44, caput e parágrafo único, do Decreto 61.836/1967, e reconhecido, ainda, que a disposição constante do parágrafo único do mencionado dispositivo abrange todo e qualquer empregado da ré, imperioso seria reconhecer a legalidade da eliminação da autora do processo seletivo 067/2016, tendo em vista o seu grau de parentesco com Bianca Ferreira Ramos (parente de terceiro grau por afinidade).

Reformaria a r. sentença, para afastar a declaração de nulidade do ato de desclassificação da autora no processo seletivo n.º 067/2016 e reconhecer, por consequência, a legalidade da convocação da candidata Taís Stoffel, segunda classificada, para ocupar o cargo objeto do certame.

Acompanho, todavia, o entendimento majoritário desta E. Turma acerca do tema, conforme fundamentos explicitados pelo Exmo. Desembargador Revisor PAULO RICARDO POZZOLO, os quais peço vênia para transcrever:

> "Conforme prova o documento de id. 5298df1 (fl. 40 do PDF), a autora foi a primeira colocada do teste seletivo realizado pela reclamada.
>
> Se é verdade que os princípios da moralidade e da isonomia recomendam que não se pode criar privilégios baseados no mero parentesco, também é verdade que o parentesco não pode ser motivo de discriminação. Na hipótese dos autos, parece-me que a proibição constante do edital do teste seletivo (e, evidentemente, do art. 44 do Decreto 61.836/67), de que não podem ser admitidos como empregados do SESC aqueles que tiverem parentesco até o terceiro grau civil (por afinidade ou consanguinidade) com outros empregados do SESC, não serviu recurso para evitar nepotismo e favorecimentos pessoais

> indevidos, mas de instrumento utilizado para discriminar a reclamante.
>
> Primeiro, porque os elementos dos autos mostram que o processo seletivo ocorreu de forma impessoal. Segundo, porque não há nenhuma prova de que o parentesco por afinidade com a empregada Bianca Ramos tenha sido a causa da aprovação da reclamante em primeiro lugar. Terceiro, porque tampouco há prova de que a empregada Bianca Ramos exerce cargo que lhe possibilite, de alguma forma, favorecer indevidamente a reclamante. Quarto, porque a proibição constante do edital e do art. 44 do Decreto 61.836/67 só tem sentido em relação aos empregados do SESC que exercem cargos de direção (pois estes, sim, são investidos de prerrogativas que podem ser mal utilizadas em benefício de parentes), e não em relação a empregados que exercem função de mero auxílio administrativo, como a Sra. Bianca Ramos.
>
> Assim, por tais razões, opino pela manutenção da sentença."
> Mantenho."

O recorrente alega, em síntese, que a proibição de contratação de parentes contida no artigo 44 do Decreto 61.836/1967 se aplica em relação aos empregados do SESC que exercem cargos de direção e em relação aos empregados que exercem função de mero auxílio administrativo. Aponta violação aos arts. 5º, XXII, da CF e 44 do Decreto Federal 61.836/1967. Transcreve arestos.

Analiso.

O Tribunal Regional manteve a manteve a declaração de nulidade do ato que desclassificou a Autora do processo seletivo 067/2016 sob o fundamento de que o art. 44 do Decreto 61.836/1967 só abrange os empregados que exercem cargos de direção.

Extrai-se da decisão o registro de que o item 1.4 do edital - 067/2016 estabelece a proibição de contratação de candidatos que mantenham vínculo de parentesco até terceiro grau, por afinidade ou consanguinidade, na forma do art. 44 do Decreto 61.836/1967, *in verbis*:

> '1.4. Não poderão ser admitidos candidatos que mantenham vínculo de parentesco até terceiro grau, por afinidade ou consanguinidade, do Presidente ou dos membros efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do SENAC, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis do comércio, patronais ou de empregados, **sendo a proibição extensiva, nas mesmas**

Firmado por assinatura digital em 15/09/2022 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

> **condições, aos parentes dos funcionários do Sesc e Senac, conforme, Capítulo X, Art. 44 e Parágrafo único do Regulamento do Sesc, aprovado pelo Decreto nº 61.836 de 05 de dezembro de 1967 e aos parentes de funcionários da Fecomércio PR.**
>
> 1.4.1. O candidato que mesmo preenchendo as condições previstas no Subitem 1.4, venha participar do presente Processo Seletivo, será excluído do mesmo, assim que a condição de parentesco seja verificada, independente da etapa em que o Processo se encontrar.'

Por sua vez, o parágrafo único do artigo 44 do Decreto 61.836/1967 dispõe que a proibição é extensiva, nas mesmas condições, aos parentes de funcionários dos órgãos do SESC, *ipsis litteris*:

> "Art. 44 - Não poderão ser admitidos como servidores do SESC, parentes até o terceiro grau civil (afim ou consangüíneo) do Presidente, ou dos membros efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do SESC ou do SENAC, bem como de dirigentes de entidades sindicais ou civis, do comércio, patronais ou de empregados.
>
> Parágrafo único - **A proibição é extensiva, nas mesmas condições, aos parentes de servidores dos órgãos do SESC ou do SENAC**."

Ao se realizar a interpretação literal, depreende-se do item 1.4 da Norma Editalícia e do art. 44, *caput* e parágrafo único, do Decreto 61.836/1967 que a proibição de contratação de parentes até o terceiro grau, por afinidade ou consanguinidade, alcança tanto os cargos de alto escalão (direção, fiscalização, controle, etc) como os funcionários da Fecomércio e os demais funcionários do SESC ou SENAC.

Incontroverso nos autos que a autora possui vínculo de parentesco com Bianca Ferreira Ramos (cunhada da autora), funcionária do Serviço Social do Comércio - Sesc e com Eloisa Maria Eckstein (mãe da autora), Presidente da Câmara da Mulher da Fecomércio.

Pois bem.

A ampliação da norma quanto à vedação de parentesco relativa aos funcionários da Fecomércio, prevista no item 1.4 do Edital, é inválida em razão da ausência de previsão legal, nos termos do art. 5º, II, da CF.

Em relação à vedação de parentesco com dirigentes e demais funcionários do SESC ou SENAC, positivada no artigo 44, *caput* e parágrafo único, do

Firmado por assinatura digital em 15/09/2022 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

Decreto 61.836/1967, há que se realizar uma interpretação teleológica a fim de avaliar o fim social da norma e aplicá-la ao caso concreto, conforme art. 5º da LINDB.

Extrai-se dos autos que a autora foi aprovada no processo seletivo para o cargo de dentista, ao passo que a funcionária Bianca Ferreira Ramos (cunhada da autora) exerce cargo com atribuições meramente administrativas, totalmente dissociado da função pela qual a candidata logrou êxito.

Verifica-se ainda que os elementos dos autos demostram que o processo seletivo ocorreu de forma impessoal, não havendo qualquer prova de que houve favorecimento em razão do vínculo de parentesco com a funcionária Bianca Ferreira Ramos.

A norma, com a interpretação que pretende conferir a recorrente, impõe uma restrição ilegal e sem razoabilidade, estabelecendo um tratamento discriminatório a todos os indivíduos que tenham a pretensão de participar do processo seletivo, mas que possuem vínculo parental até o terceiro grau, por afinidade ou consanguinidade, com todo e qualquer funcionário da reclamada, ainda que o trabalhador não esteja investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, ou mesmo possua qualquer poder de influenciar a lisura do processo, como no caso em análise.

Nesse contexto, a desqualificação da autora viola preceitos fundamentais da Constituição, como o direito ao trabalho, os valores sociais do trabalho, à liberdade ao trabalho e a escolha da atividade profissional, o primado do trabalho e sua valorização, conforme arts. 1º, IV, 5º, XIII, 6º, *caput*, 170 e 193 da CF.

A propósito, cito a decisão proferida no Acórdão TCU/7821/2010, publicado em 23/11/2010, acerca da admissão de parentes no sistema "S", *in verbis*:

> "(...)
> A admissão de parentes de empregados do Senac em princípio contraria o art. 44 do Regulamento aprovado pelo Decreto Federal n. 61.843/1967, in verbis:
>
> > "Art. 44. Não poderão ser admitidos como servidores do Sesc, parentes até o terceiro grau civil (afim ou consanguíneo) do Presidente, ou dos membros, efetivos e suplentes, do Conselho Nacional e do Conselho Fiscal ou dos Conselhos Regionais do Sesc ou do Senac, bem como de dirigentes de Entidade s sindicais ou civis do comércio, patronais ou de empregados.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

> Parágrafo único. A proibição é extensiva, nas mesmas condições, aos parentes de servidores dos órgãos do Senac ou do Sesc."
>
> Entretanto, conforme apontado pela CGU às fls. 231 do volume 1, o objetivo dessa regra era evitar o nepotismo quando as admissões de pessoal eram realizadas diretamente, sem a observância de processos de seleção pública.
>
> Nos casos em que a Entidade realizar processos de seleção, com critérios objetivos previamente definidos, ampla divulgação e aplicação de provas, atendendo aos princípios de igualdade, impessoalidade e publicidade, não cabe aplicar o art. 44 do Regulamento, o qual precisa ser revisto para que sejam resguardados os legítimos direitos dos aprovados em processos de seleção.
>
> Ressalte-se que o Decreto Federal n. 61.843/1967 é anterior à Carta Constitucional em vigor, que estabeleceu, no âmbito do serviço público, o acesso aos cargos e empregos públicos por meio do salutar concurso público. Estabeleceu também a Carta no art. 5º que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (...)".
>
> A prevalecer o entendimento disposto no art. 44 do ora indicado Decreto, estar-se-á admitindo uma sonora discriminação ao cidadão aprovado em processo seletivo, pelo simples fato de ser parente de outro cidadão ali empregado, o que caracteriza a sua inconstitucionalidade, por afronta aos princípios fundamentais previstos no art. 5º da Carta Federativa.
>
> Dessa forma, cabe expedir determinação ao Conselho Nacional do Senac, no sentido de envidar esforços, se ainda não o fez, junto ao Poder Executivo Federal, com vistas à adequação do art. 44 do Decreto Federal n. 61.843/1967, aos preceitos traçados pela atual Constituição Federal, mormente no que concerne ao ingresso de empregados mediante a realização de processo seletivo público que obedeça aos princípios da igualdade, da moralidade, da publicidade e da finalidade administrativa." (grifei)

Como se observa, o Decreto Federal 61.843/1967 tem como finalidade impedir o nepotismo quando as admissões forem realizadas sem processo seletivo, o que não é a hipótese dos autos.

No caso, é pertinente o balizamento estabelecido na Súmula Vinculante 13, que estabelece que "*a nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive,* ***da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada*** *na administração pública direta e indireta em qualquer dos*

Firmado por assinatura digital em 15/09/2022 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.

Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal".

No caso, não há vedação para a nomeação da autora em cargo regular, portanto.

É possível a admissão de parentes dos cargos previstos no caput do art. 44 do Regulamento, desde que a entidade realize processo de seleção, com critérios objetivos previamente definidos, ampla publicidade, aplicação de provas de conhecimento e demais meios seletivos que julgar necessário, em estrita observância aos padrões éticos e de boa-fé, considerando os princípios da igualdade, impessoalidade e eficiência.

Cabe salientar que o art. 44, *caput* e parágrafo único, do Decreto Federal 61.843/1967 possui plena validade e eficácia, pois visa assegurar uma boa administração, a disciplina interna e os princípios supramencionados, contudo tem incidência nos casos de admissão direta, sem a realização de processo seletivo.

Assim, restam assegurados os princípios da legalidade e da autonomia privada.

Desse modo, mantenho a decisão que concluiu pela nulidade do ato de desclassificação da Autora no processo seletivo 067/2016.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: **I – negar provimento** ao agravo de instrumento; **II – não conhecer** do recurso de revista.

Brasília, 14 de setembro de 2022.

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

MARIA HELENA MALLMANN
Ministra Relatora

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004CD0D8FBCA8D1C0.