



ACÓRDÃO
(4ª Turma)
GMALR/TPA/

PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL). ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 E ANTES DA LEI Nº 13.467/2017.

1. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONCURSO PÚBLICO. FASE PRÉ-CONTRATUAL. CADASTRO DE RESERVA. CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO.

I. Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão publicada na vigência da Lei nº 13.015/2014, no qual se discute a competência para processar e julgar causas em que se discute controvérsia relativa à fase pré-contratual de seleção e admissão mediante concurso público, nas hipóteses em que adotado o regime celetista. II. A questão já está resolvida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema nº 992 da Tabela de Repercussão Geral daquela Corte, cujo deslinde se deu em 24/06/2020, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 960.429, de que resultou a fixação da seguinte tese jurídica ***“compete à Justiça comum processar e julgar controvérsias relacionadas à fase pré-contratual de seleção e de admissão de pessoal e eventual nulidade do certame em face da Administração Pública, direta e indireta, nas hipóteses em que adotado o regime celetista de contratação de pessoal”***. III. Em referido julgado a Suprema



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

Corte **modulou os efeitos** de sua decisão entendendo que permanecerão tramitando na Justiça do Trabalho somente os processos com **sentença de mérito proferida até a data de 06/06/2018. IV.** Na hipótese, considerando que a Vara do Trabalho proferiu sentença de mérito em 29/07/2016, momento anterior à data fixada pelo Supremo Tribunal Federal, é da Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar a presente demanda, que envolve controvérsia relacionadas à fase pré-contratual de seleção e de admissão de pessoal e eventual nulidade do certame em face da Administração Pública, direta e indireta, nas hipóteses em que adotado o regime celetista de contratação de pessoal. **IV.** A decisão regional está em harmonia com o entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal acerca da modulação da matéria, fixada no julgamento do Recurso Extraordinário nº 960.429. **V. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se nega provimento.**

2. CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO APROVADO EM DECORRÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS. TEMA 725 DA TABELA DE REPERCUSSÃO GERAL. CONHECIMENTO E PROVIMENTO.

I. A sistemática da repercussão geral, criada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, tem por propósito racionalizar o acesso, via recurso extraordinário, à jurisdição constitucional da Suprema Corte, mediante processo de seleção das questões que atendam a critérios de relevância jurídica, política, social ou



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

econômica (art. 1035, § 1º, do CPC/2015), desde que transcendam aos interesses individuais das partes. Essa racionalização do sistema recursal vem ao encontro das diretrizes principiológicas jurídico-constitucionais da segurança jurídica - na medida em que previne a fragmentação de decisões judiciais dissonantes no país; da eficiência da atividade jurisdicional - pois permite, pelo efeito multiplicador das teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal, a resolução em larga escala de processos cuja matéria tenha sido objeto de tema de repercussão geral; da razoável duração do processo - com redução do tempo de espera do julgamento de recursos; e, ainda, da economia processual, uma vez que, com a maior celeridade na resolução do litígio, possibilitam-se a otimização de gastos públicos com outros julgamentos e a redução das despesas que as partes têm que naturalmente suportar com a tramitação e o acompanhamento das demandas judiciais. Por fim, igualmente realiza o princípio da isonomia ao evitar-se que pessoas em igual situação tenham soluções diferentes para o seu caso, o que é inadmissível para o Direito. Sob esse enfoque é que se deve reconhecer que as teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal em temas de repercussão geral possuem efeito vinculante e erga omnes e, assim, obrigam todos os órgãos e instâncias do Poder Judiciário à sua observância e estrita aplicação. O alcance desta compreensão deve ser feito, principalmente, por ocasião do exame do recurso de revista, dada a vocação natural deste recurso como instrumento processual adequado à uniformização da jurisprudência

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1004881D865B4A385D.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

trabalhista nacional pelo Tribunal Superior do Trabalho. Assim, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso de revista, há de se apreciar esse apelo extraordinário a partir de um prisma sistêmico integrativo, a fim de incluí-lo, em uma dimensão recursal mais ampla, também sob a lógica da segurança jurídica, da eficiência da atividade jurisdicional, da razoável duração do processo e da economicidade processual que norteia o sistema da repercussão geral. **II.** Verificado que o recurso de revista preenche seus pressupostos extrínsecos de admissibilidade, é despicienda a análise de quaisquer outros pressupostos recursais, para efeito de aplicação da tese firmada pelo STF em sistemática de repercussão geral. **III. No presente caso**, a Corte Regional, fundamentada na ocorrência de preterição dos candidatos aprovados em concurso público em prol da terceirização ilícita de pessoal terceirizado, manteve a sentença originária que determinou a nomeação imediata da Reclamante. Demonstrada divergência da jurisprudência atual, notória e de caráter vinculante do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria. **IV. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se dá provimento**, para determinar o processamento do recurso de revista, observando-se o disposto no ATO SEGJUD.GP Nº 202/2019 do TST.

B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL). ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014 E ANTES DA LEI 13.467/2017.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

1. CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO APROVADO EM DECORRÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS. TEMA 725 DA TABELA DE REPERCUSSÃO GERAL. CONHECIMENTO E PROVIMENTO.

I. O Supremo Tribunal Federal firmou tese sobre a licitude da terceirização (Tema 725 da repercussão geral e ADPF 324), a partir da liberdade econômica de a empresa formular estratégias concorrenciais, não impondo uma única via de contratação de força de trabalho. Assim, as empresas, inclusive as estatais, podem contratar diretamente por contrato de trabalho permanente ou por interposta empresa de terceirização ou de trabalho temporário. Tem-se, pois, a licitude da contratação de trabalhadores terceirizados. II. Também, o Supremo Tribunal Federal firmou tese no Tema 784 da repercussão geral no sentido de que só há direito subjetivo à nomeação (a) quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas do edital, (b) quando houver preterição por inobservância da ordem de classificação e (c) quando surgirem novas vagas ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração. Esta última condição "a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato" (RE 837311, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/12/2015, DJe-072 de 18-04-2016). III. Esta Corte Superior firmou entendimento de que candidato aprovado em concurso destinado à formação de cadastro de



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

reserva possui mera expectativa de direito para contratação. Isso porque o momento de formalização do contrato de trabalho depende da discricionariedade do ente contratante, que examinará oportunidade e conveniência. **IV.** Ademais, esta Quarta Turma já se manifestou no sentido de que a contratação de trabalhadores terceirizados para exercer as mesmas atribuições do cargo para o qual existem empregados concursados não viola o direito à nomeação do candidato. **V. No caso em exame**, a Corte Regional, fundamentada na ocorrência de preterição dos candidatos aprovados em concurso público em prol de terceirização ilícita de pessoal terceirizado, manteve a sentença originária que determinou a nomeação imediata da Reclamante. Contudo, não consignou o número de vagas existentes no Edital, tampouco se houve inobservância na ordem de classificação dos aprovados ou se houve ato arbitrário ou imotivado da administração. Também não registrou se as vagas eram suficientes para alcançar a ordem de classificação da Autora. **VI.** Esse entendimento diverge da jurisprudência atual, notória e de caráter vinculante do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, razão pela qual o provimento ao recurso de revista é medida que se impõe. **VII. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063**, em que é Recorrente **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** e Recorridoa **FRANCIELE ARANTES DE ALMEIDA...**



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região negou provimento ao recurso ordinário interposto pela Reclamada (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL) (fls. 946/954).

A Reclamada (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL) interpôs recurso de revista (fls. 957/964), cujo seguimento foi denegado pela Corte regional (fls. 968/970), o que ensejou a interposição de agravo de instrumento (fls. 975/983).

A Reclamante apresentou contrarrazões ao recurso de revista da Reclamada (fls. 989/1.018) e contraminuta ao agravo de instrumento (fls. 1.033/1.111)

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho. É o relatório.

VOTO

1. CONHECIMENTO

A decisão denegatória está assim fundamentada:

"PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

O recurso é próprio, tempestivo (acórdão publicado em 10/04/2017; recurso de revista interposto em 17/04/2017), devidamente preparado, sendo regular a representação processual.

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA / COMPETÊNCIA / COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO / CONCURSO PÚBLICO/EDITAL / CLASSIFICAÇÃO E/OU PRETERIÇÃO.

DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO / ORÇAMENTO.

Examinados os fundamentos do acórdão, constato que o recurso, em seus temas e desdobramentos, não demonstra divergência jurisprudencial válida e específica, nem contrariedade com Súmula de jurisprudência uniforme do C. TST ou Súmula Vinculante do E. STF, tampouco violação literal e direta de qualquer dispositivo de lei federal e/ou da Constituição da República, como exigem as alíneas "a" e "c" do art. 896 da CLT.

No tocante à competência da Justiça do Trabalho, inviável o seguimento do recurso, diante da conclusão da d. Turma no sentido de se aplicar o entendimento da recém editada Súmula n. 58 deste Regional, como se vê do seguinte trecho de acórdão:



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

A competência é estabelecida em face da natureza da pretensão deduzida em Juízo, de forma que, se a peça vestibular versa sobre parcelas de índole trabalhista, a competência para julgamento do feito é desta Justiça Especial, mormente em face da redação dada ao inciso I do artigo 114 da Constituição pela EC nº 45/2004, que ampliou a competência material da Justiça do Trabalho.

A norma constitucional em comento é muito clara ao estabelecer a competência da Justiça do Trabalho para conciliar e julgar ações oriundas da relação de trabalho em sentido amplo, que, por certo, não se limita apenas ao aspecto subjetivo, entre os sujeitos da relação de emprego. A partir da Emenda Constitucional n. 45/2004 a competência da Justiça do Trabalho tomou como parâmetro o critério objetivo, envolvendo causa remota ou próxima da relação de trabalho.

Assim, compete ao Judiciário Trabalhista julgar demandas envolvendo discriminações nas relações de trabalho, inclusive aquelas evidenciadas na fase pré-contratual, tudo conforme súmula 58 deste Regional. (ID. d757fed).

Tal entendimento não contraria a literalidade dos dispositivos apontados (Arts. 7º, XXIX, 109, I c/c art. 114 e 105, I, "d", todos da CR).

A tese adotada no acórdão recorrido no sentido de que a contratação de trabalhadores terceirizados para exercer as mesmas atribuições do cargo Técnico Bancário Novo no prazo de validade do concurso público realizado pela CEF, ainda que para cadastro de reserva, caracteriza preterição e evidencia a existência de vagas, a ensejar a nomeação dos candidatos aprovados, está de acordo com a iterativa jurisprudência do C. TST, a exemplo dos seguintes julgados, dentre vários: Ag-AIRR - 131274-65.2015.5.13.0005, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 03/05/2017, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 05/05/2017; AIRR - 581-57.2014.5.10.0022, Relator Ministro: Antonio José de Barros Levenhagen, Data de Julgamento: 19/04/2017, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/04/2017; TST-RR - 98000-53.2014.5.13.0003, Relator Ministro: Cláudio Brandão, Data de Julgamento: 15/02/2017, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/02/2017, de forma a atrair a incidência do § 7º do art. 896 da CLT e da Súmula 333 do TST.

No que concerne à dotação orçamentária, a tese adotada pela d. Turma traduz, no seu entender, a melhor aplicação que se pode dar aos dispositivos legais pertinentes, o que torna inviável o processamento da revista, além de impedir o seu seguimento por supostas lesões à legislação ordinária.

O entendimento adotado a partir da constatação da real existência e necessidade de preenchimento de vagas mediante contratação de terceiros, não ofende o art. 169, §1º, CR, mormente de forma direta e literal.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

O acórdão recorrido está lastreado em provas. Somente revolvendo-as seria, em tese, possível modificá-lo, o que é vedado pela Súmula 126 do C. TST.

Não existem as ofensas constitucionais apontadas, pois a análise da matéria suscitada no recurso não se exaure na Constituição, exigindo que se interprete o conteúdo da legislação infraconstitucional. Por isso, ainda que se considerasse a possibilidade de ter havido violação ao texto constitucional, esta seria meramente reflexa, o que não justifica o manejo do recurso de revista, conforme reiteradas decisões da SBDI-I do C. TST.

Não são aptos ao confronto de teses os arestos colacionados carentes de indicação de fonte oficial ou repositório autorizado em que foram publicados (Súmula 337, I, do TST e § 8º do art. 896 da CLT).

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso de revista" (fls. 968/969)

O agravo de instrumento **merece** provimento, pelas seguintes razões:

2. MÉRITO

2.1 INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONCURSO PÚBLICO. FASE PRÉ-CONTRATUAL. CADASTRO DE RESERVA.

A Agravante atendeu aos requisitos previstos no art. 896, § 1º-A, da CLT (redação da Lei nº 13.015/2014), quanto ao tema em destaque.

A parte Agravante insiste no processamento do seu recurso de revista, por violação dos arts. 7º, XXIX, 105, I, "d", 109, I, 114, I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII e IX da Constituição Federal.

Sustenta que *"a discussão sobre concurso público compete à Justiça Comum - que, no caso da CAIXA, seria a Justiça Federal, nos termos do art. 109 da Constituição da República, violado pela decisão recorrida"* (fl. 979).

Argumenta que *"a realização do concurso e a nomeação de candidatos são atos administrativos, mesmo em empresas públicas, visto que a Constituição Federal é quem rege tais institutos"* (fl. 979).

Consta do acórdão recorrido:

"DA ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA

A reclamada renova a preliminar de incompetência absoluta desta Justiça Especial para julgamento e processamento da lide, ao argumento de que a autora nunca fora sua empregada.

Pois bem.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

Embora não houvesse contrato de trabalho entre as partes ao tempo da propositura da ação, a controvérsia diz respeito às tratativas para sua formação, na qual a reclamada promoveu concurso para admissão de empregados em seus quadros.

A competência é estabelecida em face da natureza da pretensão deduzida em Juízo, de forma que, se a peça vestibular versa sobre parcelas de índole trabalhista, a competência para julgamento do feito é desta Justiça Especial, mormente em face da redação dada ao inciso I do artigo 114 da Constituição pela EC nº 45/2004, que ampliou a competência material da Justiça do Trabalho.

A norma constitucional em comento é muito clara ao estabelecer a competência da Justiça do Trabalho para conciliar e julgar *ações oriundas da relação de trabalho* em sentido amplo, que, por certo, não se limita apenas ao aspecto subjetivo, entre os sujeitos da relação de emprego. A partir da Emenda Constitucional n. 45/2004 a competência da Justiça do Trabalho tomou como parâmetro o critério objetivo, envolvendo causa remota ou próxima da relação de trabalho.

Assim, compete ao Judiciário Trabalhista julgar demandas envolvendo discriminações nas relações de trabalho, inclusive aquelas evidenciadas na fase pré-contratual, tudo conforme **súmula 58 deste Regional**.

Por tais considerações, rejeita-se a preliminar suscitada" (fl. 947, destaques no original)

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão publicada na vigência da Lei nº 13.015/2014, no qual se discute a competência para processar e julgar causas em que se discute controvérsia relativa à fase pré-contratual de seleção e admissão mediante concurso público, nas hipóteses em que adotado o regime celetista.

A questão já está resolvida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema nº 992 da Tabela de Repercussão Geral daquela Corte, cujo deslinde se deu em 24/06/2020, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 960.429, de que resultou a fixação da seguinte tese jurídica **"*compete à Justiça comum processar e julgar controvérsias relacionadas à fase pré-contratual de seleção e de admissão de pessoal e eventual nulidade do certame em face da Administração Pública, direta e indireta, nas hipóteses em que adotado o regime celetista de contratação de pessoal*"**.

Em se tratando de discussão jurídica já pacificada por tese firmada pelo STF em repercussão geral reconhecida, cabe às demais instâncias do Poder Judiciário **tão-somente** aplicá-la nos casos concretos, a fim de conferir



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

efetividade ao julgamento da Suprema Corte. Vale dizer, verificado que o recurso preenche seus pressupostos extrínsecos de admissibilidade, é despicienda a análise de quaisquer outros pressupostos recursais, para efeito de aplicação da tese.

A sistemática da repercussão geral, criada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, tem por propósito **racionalizar** o acesso, via recurso extraordinário, à jurisdição constitucional da Suprema Corte, mediante processo de seleção das questões que atendam a critérios de relevância jurídica, política, social ou econômica (art. 1035, § 1º, do CPC/2015), desde que transcendam aos interesses individuais das partes.

Reconhecida a repercussão geral, o relator no Supremo Tribunal Federal determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1035, § 5º, do CPC/2015). Negada a repercussão geral, o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos extraordinários sobrestados na origem que versem sobre matéria idêntica (art. 1035, § 8º, do CPC/2015). Por outro lado, admitida a repercussão geral e definida a tese, caberá ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido negar seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal (art. 1030, I, "a", do CPC/2015) ou encaminhar o processo ao órgão julgador para realização do juízo de retratação, se o acórdão recorrido divergir do entendimento do Supremo Tribunal Federal (art. 1030, II, do CPC/2015).

Essa racionalização do sistema recursal vem ao encontro das diretrizes principiológicas jurídico-constitucionais da **segurança jurídica** - na medida em que previne a fragmentação de decisões judiciais dissonantes no país; da **eficiência** da atividade jurisdicional - pois permite, pelo efeito multiplicador das teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal, a resolução em larga escala de processos cuja matéria tenha sido objeto de tema de repercussão geral; da **razoável duração do processo** - com redução do tempo de espera do julgamento de recursos; e, ainda, da **economia processual**, uma vez que, com a maior celeridade na resolução do litígio, possibilitam-se a otimização de gastos públicos com outros julgamentos e a redução das despesas que as partes têm que naturalmente suportar com a tramitação e o acompanhamento das demandas judiciais. Por fim, igualmente realiza o **princípio da**



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

isonomia ao evitar-se que pessoas em igual situação tenham soluções diferentes para o seu caso, o que é inadmissível para o Direito.

Sob esse enfoque é que se deve reconhecer que as teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal em temas de repercussão geral possuem **efeito vinculante** e **eficácia erga omnes** e, assim, obrigam todos os órgãos e instâncias do Poder Judiciário à sua observância e estrita aplicação. Admitir-se a possibilidade de decisões, em casos concretos, em dissonância com as teses adotadas pela Suprema Corte implicaria ruptura do sistema e desarrazoada imposição, às partes, do oneroso encargo de alçarem à jurisdição constitucional, via recurso extraordinário, para preservarem a uniformidade de interpretação e a unidade na aplicação da questão jurídica já pacificada (exegese do art. 1035, § 3º, III, do CPC/2015).

Exatamente por essa razão é que, definida a tese em tema de repercussão geral, o juízo de retratação a ser exercido pelo órgão prolator do acórdão recorrido não constitui novo julgamento da matéria, mas mero cotejo entre aquilo que antes decidira e a tese então fixada, cabendo ao órgão julgador o **exercício objetivo da retratação**, a fim de conformar a hipótese concreta ao entendimento pacificado pela Alta Corte. Dessa decisão de retratação que aplica a tese ao caso não caberá recurso interno ou novo recurso extraordinário, à luz também da jurisprudência da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais deste Tribunal Superior, ora ilustrada:

“AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RETORNO DOS AUTOS. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC DE 1973. ADESÃO A PDV. TRANSAÇÃO. QUITAÇÃO. EFEITOS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO REALIZADO PELA TURMA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE EMBARGOS. I - CABIMENTO. **O juízo de retratação no âmbito da repercussão geral não importa em novo julgamento da causa, cabendo ao órgão judicante prolator da decisão impugnada no recurso extraordinário apenas realizar o cotejo entre a tese por ele sufragada no acórdão recorrido e a tese eleita pelo STF no exame do tema.** Assim, o órgão prolator da decisão objeto do recurso extraordinário não está emitindo um juízo de convencimento próprio, mas apenas cumprindo mister que lhe incumbe a lei processual de adequação à decisão do STF. Nesse quadro, **a decisão colegiada de retratação, em regra, não comporta impugnação no âmbito da Corte do órgão que se retratou e tampouco novo recurso extraordinário**, agora pela parte que, outrora vencedora, tornou-se vencida, pois não se abre a possibilidade para nenhum outro órgão judicante, nem mesmo para o próprio STF - salvo em *overruling* em outro processo -, proferir tese de mérito diversa quando presentes as mesmas circunstâncias do *leading case*. A sistemática da repercussão geral,



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, foi concebida no processo constitucional brasileiro como instrumento de racionalização do controle de constitucionalidade, atribuindo-se uma objetivação ao recurso extraordinário com o escopo de abreviar a multiplicidade de recursos endereçados ao STF, conferindo-se densidade aos princípios da razoável duração do processo e da segurança jurídica. Portanto, admitir o cabimento de recurso em face da decisão colegiada de retratação, quer seja para outro órgão julgador no âmbito da mesma Corte, quer seja para a interposição de novo recurso extraordinário, esvaziaria todo o propósito de celeridade processual e de segurança jurídica que animaram a adoção da atual sistemática de repercussão geral, porque, ou importaria na repetição do mesmo pronunciamento judicial, o que vulneraria a celeridade; ou implicaria a possibilidade de se proferir tese de mérito diversa, o que afrontaria a segurança jurídica, no caso, em nível de interpretação constitucional. De igual modo, uma vez submetido o processo à sistemática da repercussão geral, deve a Corte que procedeu ao juízo de retratação se imbuir do mesmo espírito da racionalização do processo constitucional. Nesse quadro, não se pode admitir a perpetuação da jurisdição constitucional em repercussão geral por meio de recursos internos, pois, conforme já declarou o Supremo Tribunal Federal na Questão de Ordem nº 760.358/SE, é preciso confiar na aplicação das decisões do STF em repercussão geral pelas Cortes de origem. Se tal crédito é depositado pelo próprio STF, por razões ainda mais fortes deve o Tribunal Superior do Trabalho acreditar no acerto do juízo de retratação exercido pelos seus órgãos fracionários, sendo incabíveis embargos para a SBDI-1. Robustece tal convicção a função eminentemente uniformizadora da jurisprudência trabalhista que incumbe à SBDI-1, pois, não sendo possível emitir tese de mérito diversa daquela consagrada pelo STF, não se verifica a possibilidade de exercício do papel uniformizador, de sorte que a interposição de embargos em face de acórdão de Turma proferido em juízo de retratação importaria na mera reprodução do quanto já decidido pela Turma, na contramão do princípio da celeridade" (AgR-E-ED-RR-637900-29.2004.5.12.0014, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 16/06/2017, destaque acrescido).

O entendimento em destaque encontra amparo na jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, que há muito assentou tese de que **"após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos"** (ARE 761.661-AgR, rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJe de 28/4/2014) e de que é **"inadmissível a interposição de recurso contra decisão que aplica a sistemática da repercussão geral"** (AI 760.358-QO, rel. Min.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 19/2/2010). No mesmo sentido: ARE 823.651, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 16/9/2014; AI 846.808-AgR, rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 10/11/2014; Rcl 11.940, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 14/2/2014; Rcl 12.395-AgR, rel. Min. Dias Toffoli, Plenário, DJe de 6/11/2013; Rcl 15.080-AgR, rel. Min. Celso de Mello, Plenário, DJe de 18/2/2014; e Rcl 16.915-AgR, rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 13/3/2014.

Se a questão jurídica resolvida em tema de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal é de observância e aplicação obrigatória pelos diversos órgãos do Poder Judiciário, com maior razão deve ser observada e aplicada por esta Corte Superior de uniformização, a fim de cumprir sua missão de pacificar e garantir segurança jurídica às relações trabalhistas no país.

Entendo que o alcance desta compreensão deve ser feito, principalmente, por ocasião do exame do recurso de revista, dada a vocação natural deste recurso como instrumento processual adequado à uniformização da jurisprudência trabalhista nacional pelo Tribunal Superior do Trabalho.

Em outras palavras, considero que, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso de revista, há de se apreciar esse apelo extraordinário a partir de um prisma sistêmico integrativo, a fim de incluí-lo, em uma **dimensão recursal mais ampla**, também sob a lógica da **segurança jurídica**, da **eficiência** da atividade jurisdicional, da **razoável duração do processo** e da **economicidade** processual que norteia o sistema da repercussão geral.

Por essa razão, reitero meu entendimento no sentido de que o recurso de revista deve ser **obrigatoriamente admitido e provido** também na hipótese em que estiver demonstrada a existência de decisão regional em dissonância com tese firmada pelo STF em tema da repercussão geral, em uma leitura do art. 896 da CLT mais consentânea com o sistema recursal brasileiro contemporâneo. Assim, é cabível o recurso de revista não apenas nos casos já expressamente descritos no art. 896, "a", "b" e "c", da CLT, mas também por **contrariedade à tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de tema da repercussão geral**.

Aliás, a jurisprudência desta Corte Superior já se sedimentou no sentido de que **as hipóteses de cabimento do recurso de revista não se restringem àquelas enumeradas literalmente no art. 896 da CLT**, quando se verifique a existência de outras hipóteses de admissão do recurso de revista em decorrência da



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

lógica, da unidade e da coerência do sistema processual recursal vigente. Assim ocorreu, por exemplo, com o reconhecimento do cabimento do recurso de revista por contrariedade a súmula vinculante do STF, **mesmo antes da reforma legislativa de 2014 incluir**, de forma expressa, essa hipótese no texto do art. 896 da CLT (Lei nº 13.015, de 21 de julho de 2014). Nesse sentido, cabe rememorar o seguinte julgado:

"RECURSO DE EMBARGOS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. CONTRARIEDADE À SÚMULA VINCULANTE 4 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ART. 896 DA CLT. CABIMENTO . **A súmula aprovada e publicada pelo Supremo Tribunal Federal com fulcro no art. 103-A da Constituição da República vincula os demais órgãos do Poder Judiciário, de modo que esta Corte, ao examinar recurso que envolva matéria objeto de súmula vinculante, não pode deixar de fazer prevalecer o entendimento nela consolidado.** Assim, presentes os pressupostos extrínsecos do Recurso de Revista, como no caso, deve-se observar, imediatamente e de ofício, o comando do art. 103-A da Constituição da República quando a matéria envolve discussão sobre tema já pacificado por súmula vinculante. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento" (E-RR-2434200-40.2008.5.09.0013, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, Relator Ministro João Batista Brito Pereira, DEJT 02/08/2013).

São ainda concordes com esse entendimento os seguintes acórdãos da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do TST:

"RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.496/2007. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SÚMULA VINCULANTE N.º 4 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. FONTE FORMAL DO DIREITO. 1. A introdução do instituto da súmula vinculante, por meio da Emenda Constitucional n.º 45/2004, elevou a jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal, aprovada nos termos do artigo 103-A da Constituição da República, ao status de fonte formal do direito, devendo-se-lhe reconhecer força normativa e caráter constitucional. 2. **Resulta, daí, a possibilidade de conhecimento do recurso de natureza extraordinária por contrariedade à Súmula Vinculante n.º 4 aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, a fim de conferir plena efetividade à interpretação exauriente dada, por seu intermédio, a dispositivo da Constituição da República.** 3. Dessa forma, a fim de atender o comando expresso na súmula em comento, impõe-se observar o salário-mínimo no cálculo do adicional de insalubridade, ante a impossibilidade de se estabelecer base distinta mediante decisão judicial. Precedente da SBDI-I. 4.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

Recurso de embargos conhecido e provido" (E-RR-58900-21.2008.5.15.0141, Ministro Lelio Bentes Corrêa, DEJT 14/9/2012).

"PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 8 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ART. 894, INC. II, DA CLT. 1. **A súmula aprovada e publicada pelo Supremo Tribunal Federal com fulcro no art. 103-A da Constituição da República vincula os demais órgãos do Poder Judiciário, de modo que, esta Corte, ao examinar recurso que envolva matéria objeto de súmula vinculante não pode deixar de fazer prevalecer o entendimento nela consolidado.** Assim, presentes os pressupostos extrínsecos do Recurso de Embargos, como no caso, deve-se observar, imediatamente e de ofício, o comando do art. 103-A da Constituição da República quando a matéria envolve discussão sobre tema já pacificado por súmula vinculante. 2. Sendo inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, consoante declarado pelo Supremo Tribunal Federal e objeto da Súmula Vinculante 8 daquela Corte, a prescrição aplicável é a constante do Código Tributário Nacional, o qual, no art. 174, fixa que a ação de cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. **Recurso de Embargos em que se constata a contrariedade à Súmula Vinculante 8 do Supremo Tribunal Federal a que se dá provimento**" (E-ED-RR-74000-08.2006.5.09.0673, Ministro João Batista Brito Pereira, DEJT 28/9/2012).

O Supremo Tribunal Federal vem, de longa data, reconhecendo o efeito ***ultra partes*** e de caráter ***expansivo*** das suas decisões de declaração de inconstitucionalidade, inclusive em controle difuso, como se pode observar do ilustrativo julgamento da Reclamação nº 4.335/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, merecendo destaque o seguinte excerto:

"Ainda que a questão pudesse comportar outras leituras, é certo que o legislador ordinário, com base na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, considerou legítima a atribuição de efeitos ampliados à decisão proferida pelo Tribunal, **até mesmo em sede de controle de constitucionalidade incidental.**

[...]

O Supremo Tribunal Federal percebeu que não poderia deixar de atribuir significado jurídico à declaração de inconstitucionalidade proferida **em sede de controle incidental**, ficando o órgão fracionário de outras Cortes exonerado do dever de submeter a declaração de inconstitucionalidade ao plenário ou ao órgão especial, na forma do art. 97 da Constituição. **Não há dúvida de que o Tribunal, nessa hipótese, acabou por reconhecer efeito jurídico transcendente à sua decisão.** Embora na fundamentação desse



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

entendimento fale-se em quebra da presunção de constitucionalidade, **é certo que, em verdade, a orientação do Supremo acabou por conferir à sua decisão algo assemelhado a um efeito vinculante, independentemente da intervenção do Senado. Esse entendimento está hoje consagrado na própria legislação processual civil** (CPC, art. 481, parágrafo único, parte final, na redação da Lei n. 9756, de 17.12.1998).

[...]

De qualquer sorte, a natureza idêntica do controle de constitucionalidade, quanto às suas finalidades e aos procedimentos comuns dominantes para os modelos difuso e concentrado, **não mais parece legitimar a distinção quanto aos efeitos das decisões proferidas no controle direto e no controle incidental.**

[...]

De fato, é difícil admitir que a decisão proferida em ADI ou ADC e na ADPF possa ser dotada de eficácia geral e a decisão proferida no âmbito do controle incidental - esta muito mais morosa porque em geral tomada após tramitação da questão por todas as instâncias - continue a ter eficácia restrita entre as partes”.

Na mesma linha, o Ministro Roberto Barroso destaca as três finalidades constitucionais para observância dos precedentes do STF e à **expansão** de seus efeitos ***erga omnes*** e **vinculante**:

“[...] a primeira é a **segurança jurídica**. Na medida em que os tribunais inferiores respeitem, de uma maneira geral, as decisões dos tribunais superiores, cria-se um direito mais previsível e, conseqüentemente, menos instável. E, hoje em dia, há um entendimento que se generaliza de que a norma não é apenas aquele relato abstrato que está no texto. As normas jurídicas são um produto da interação entre o enunciado normativo e a realidade. Portanto, o Direito é, em última análise, o que os tribunais dizem que é. Além disso, essa disseminação do respeito aos precedentes atende o **princípio da isonomia**, na medida em que evita-se que pessoas em igual situação tenham desfechos diferentes para o seu caso, o que é, em alguma medida, sempre repugnante para o Direito. E, por fim, o respeito aos precedentes valoriza o **princípio da eficiência**, porque torna a prestação jurisdicional mais fácil, na medida em que o juiz ou os tribunais inferiores possam simplesmente justificar as suas decisões à luz de uma jurisprudência que já se formou”.

Em momento mais recente, ao julgar a constitucionalidade das disposições normativas do CPC/15, contidas no art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, que



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

permite a arguição de inexigibilidade de ***"obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso"***, na impugnação à execução ou embargos à execução, conforme autoriza o § 12 do art. 525, o Supremo Tribunal Federal assentou que:

"São dispositivos que, buscando harmonizar a garantia da **coisa julgada** com o **primado da Constituição**, vieram agregar ao sistema processual brasileiro um mecanismo com **eficácia rescisória** de sentenças revestidas de **vício de inconstitucionalidade qualificado**, assim caracterizado nas hipóteses em que **(a)** a sentença exequenda esteja fundada em norma reconhecidamente inconstitucional – seja por aplicar norma inconstitucional, seja por aplicar norma em situação ou com um sentido inconstitucionais; ou **(b)** a sentença exequenda tenha deixado de aplicar norma reconhecidamente constitucional; e **(c)** desde que, em qualquer dos casos, o reconhecimento dessa constitucionalidade ou a inconstitucionalidade tenha decorrido de julgamento do STF realizado em **data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda**" (ADI nº 2.418, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Julg. 04/05/2016).

Importante observar que, na hipótese, a Suprema Corte fixou as seguintes premissas:

(a) são constitucionais os art. 525, § 1º, III, e §§ 12 e 14, e art. 535, § 5º, do CPC/2015.

(b) constitui coisa julgada inconstitucional a decisão de deixa de observar o julgamento do STF que **(b1)** declara norma inconstitucional, **(b2)** declara norma constitucional e **(b3)** declara norma constitucional com interpretação conforme.

(c) natureza do precedente do STF nesses casos pode decorrer de controle de constitucionalidade **concentrado** ou **difuso**, razão pela qual restou superada esta distinção, tal como consta do voto do Ministro Teori Zavascky, Relator:

"O regime atual tem como novidades, além da explicitação de que as decisões do Supremo ali referidas podem ser *"em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso"*, os acréscimos e explicitações constantes nos parágrafos 13 a 15 do art. 525, matéria não tratada pelo Código revogado.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

[...]

O novo Código de Processo Civil tomou partido na matéria, estabelecendo expressamente que o precedente do STF pode ser “em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso”.

[...]

Também não se fazia alusão nem distinção, à época, entre precedente em controle incidental ou concentrado. Como agora explicita o novo Código, **essa distinção é irrelevante.** [...] A distinção restritiva, entre precedentes em controle incidental e em controle concentrado, **não é compatível com a evidente intenção do legislador, já referida, de valorizar a autoridade dos precedentes emanados do órgão judiciário guardião da Constituição, que não pode ser hierarquizada simplesmente em função do procedimento em que a decisão foi tomada.** Sob este enfoque, há idêntica força de autoridade nas decisões do STF tanto em ação direta quanto nas proferidas em via recursal, estas também com natural vocação expansiva, conforme reconhecer o SF no julgamento da Reclamação 4.335, Min. Gilmar Mendes, Dje 22.10.14, a evidenciar que está ganhando autoridade a recomendação da doutrina clássica de que a eficácia *erga omnes* das decisões que reconhecem a inconstitucionalidade, ainda que incidentalmente, deveria ser considerada “efeito natural da sentença” (Bittencourt, Lúcio, op. cit., p. 143; Castro Nunes, José. *Teoria e prática do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 1943. P. 592). É exatamente isso que ocorre, alias, nas hipóteses previstas no parágrafo único do art. 481 do CPC/73, **que submete os demais tribunais à eficácia vinculante das decisões do plenário do STF em controle de constitucionalidade, indiferentemente de terem sido tomadas em controle concentrado ou difuso”.**

No mesmo caminho, em seu voto, o Ministro Edson Fachin ressaltava que:

“Sua excelência **deixou suplantada a diferença na hipótese de controle concentrado e controle difuso** com [eficácia] *erga omnes*, estou também acolhendo essa superação...”

Por fim, não se pode olvidar a fixação de tese no Tema nº 733 da Tabela da Repercussão Geral, no qual se assentou que:

“A decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das decisões anteriores que tenham adotado entendimento diferente. Para que tal ocorra, **será indispensável a interposição de recurso próprio** ou, se for o caso, a propositura de ação



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

rescisória própria, nos termos do art. 485 do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495)".

Ora, à luz do decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 2.418, no sentido de que o pronunciamento do STF sobre constitucionalidade vincula todas as decisões judiciais supervenientes e que a inobservância do entendimento fixado em controle **concentrado** (ADI, ADC ou ADPF) ou **difuso** (repercussão geral), **indistintamente**, gera uma decisão revestida de "**vício de inconstitucionalidade qualificado**", é imperioso reafirmar a conclusão de que, às demais instâncias do Poder Judiciário, cabe apenas aplicar o entendimento da Suprema Corte aos casos concretos. A observância do Tema nº 733 da Tabela da Repercussão Geral assim o determina, enquanto o processo não transitar em julgado, ou seja, enquanto pendente de recurso, mesmo no caso de recurso excepcional, como é a hipótese do recurso de revista. Do contrário, teríamos a inadmissível situação de, caso não aplicada a tese fixada pelo Supremo Tribunal, impelir a parte a ajuizar ação rescisória, cujo prazo, a partir do novo CPC conta-se do trânsito em julgado da decisão do STF e não da sentença rescindenda.

No caso dos autos, a Corte Regional reconheceu a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar controvérsias relativas à fase pré-contratual de seleção de empregados ocorrida mediante concurso público para cadastro de reserva da Reclamada (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL).

Ainda, observa-se do referido julgado que a Suprema Corte **modulou os efeitos** de sua decisão entendendo que permanecerão tramitando na Justiça do Trabalho somente os processos com **sentença de mérito proferida até a data de 06/06/2018**.

Na hipótese, considerando que a Vara do Trabalho proferiu sentença de mérito em 29/07/2016 (fl. 802), momento anterior à data fixada pelo Supremo Tribunal Federal, é da Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar a presente demanda, que envolve controvérsia relacionadas à fase pré-contratual de seleção e de admissão de pessoal e eventual nulidade do certame em face da Administração Pública, direta e indireta, nas hipóteses em que adotado o regime celetista de contratação de pessoal.

Portanto, a decisão regional está em harmonia com o entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal acerca da modulação da



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

matéria, fixada no julgamento do Recurso Extraordinário nº 960.429, atraindo-se ao caso a incidência do óbice previsto no art. 896, § 7º, da CLT e na Súmula nº 333 do TST, tal como consignado na decisão denegatória de origem.

Assim, **nego provimento** ao agravo de instrumento, no particular.

2.2 CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO APROVADO EM DECORRÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS.

A parte Agravante insiste no processamento do seu recurso de revista quanto ao tema "*CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO APROVADO EM DECORRÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS*", por violação do art. 37, IV da Constituição Federal e divergência jurisprudencial.

Sustenta que "*a decisão recorrida vulnerou o princípio da ordem cronológica na nomeação dos candidatos aprovados em concurso público e ao devido processo legal pela não inclusão dos candidatos melhor qualificados na lide*" (fl. 980).

Transcreve aresto para demonstração de divergência jurisprudencial.

Consta do acórdão recorrido:

"CONCURSO PÚBLICO - CANDIDATO PRETERIDO EM RAZÃO DE TERCEIRIZAÇÃO IRREGULAR

A reclamada afirma que as terceirizações perpetradas pela empresa são lícitas, eis que buscavam serviços de natureza acessória e secundária. Assim, a contratação da reclamante, via judicial, ofenderia o princípio da isonomia, pois viola o direito de outros(as) candidatos(as) de melhor classificação. Diz que, diante da necessidade da definição do quantitativo de pessoal pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e de previsão orçamentária e análise de viabilidade financeira, não há falar na contratação da reclamante.

Pois bem.

Em sendo a reclamada uma empresa pública que tem, como uma de suas atividades a bancária, é evidente que o mister desenvolvido pelos(as) terceirizados(as) de comercialização e assistência de produtos por telemarketing se encontra inserido na sua atividade-fim, habitual, necessária e permanente ou atividade laboral integrante do processo produtivo da reclamada. E a transferência do exercício de atividades dessa natureza para empresas de natureza distinta não pode servir de pretexto.

O objetivo da terceirização é aumentar a eficiência com maior produtividade decorrente da especialização dos serviços. Tal aumento da



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

eficiência, entretanto, não pode comportar redução na esfera social do prestador imediato dos serviços - o(a) empregado(a) - senão do objeto que será produzido em maior escala, em razão da especialização do trabalhador e da descentralização da mão de obra.

Nem se argumente, aqui, com a inexistência, na reclamada, de outros empregados desempenhando as funções de telemarketing. Tal entendimento importaria em se permitir a terceirização de todo um setor produtivo do tomador de serviços, isentando-o de qualquer responsabilidade, o que não é, por certo, o escopo da lei. Com efeito, nos termos do art. 129 do Código Civil, reputa-se "*verificada, quanto aos efeitos jurídicos, a condição cujo implemento for maliciosamente obstado pela parte a quem desfavorecer*".

As atividades pertinentes ao cargo de Técnico Bancário Novo envolvem as seguintes tarefas (item 2.1.3 do edital - f. 2 - ID 6d95385):

Prestar atendimento e fornecer as informações solicitadas pelos clientes e público; efetuar todas as atividades administrativas necessárias ao bom andamento do trabalho na Unidade; operar microcomputador, terminais e outros equipamentos existentes na Unidade; instruir, relatar e acompanhar processos administrativos e operacionais de sua Unidade; efetuar cálculos diversos referentes às operações, programas e serviços da CAIXA; elaborar e redigir correspondências internas e(ou) destinadas aos clientes e ao público; preparar o movimento diário; manter atualizadas operações, programas e serviços implantados eletronicamente; dar andamento em processos e documentos tramitados na Unidade; realizar trabalho relativo à edição de textos e planilhas eletrônicas, arquivo, pesquisa cadastral, controle de protocolo e demais atividades operacionais; elaborar e preparar mapas, gráficos, relatórios e outros documentos, quando solicitado; realizar outras atribuições correlatas; divulgar e promover a venda dos produtos da CAIXA.

Como é reiteradamente sabido neste Regional, dentre tais atividades inseria-se a do(a) operador(a) de telemarketing. Contudo, apesar de a ré, na sua própria defesa (f. 16/17 - ID f0f3d93), admitir que iria envidar esforços para finalizar a terceirização de telemarketing, o edital ID e651081 prova o contrário, beirando a ré a má-fé ao litigar nesse processo.

Nesses casos, embora o que se espera da administração pública é que sua conduta seja pautada pela boa-fé, vislumbra-se ser possível que as empresas públicas e as sociedades de economia mista possam tentar realizar certa manipulação para suprir suas vagas com terceirizados, atendendo a seus interesses empresariais, ferindo, assim, o princípio da proteção da confiança que assegura aos candidatos classificados o direito à nomeação ao cargo que surgir ou tornar vago no período de vigência do concurso para o qual concorreu.

Não socorre à ré a pretensão de suspensão de decisão do TCU nem mesmo questões orçamentárias, diante principalmente do ID e651081.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

E, por assim ser, não há falar em violação dos princípios da isonomia, eficiência e legalidade, uma vez que, em verdade, não há preterição de candidatos, mas tão-somente se está conferindo efetividade ao direito da reclamante, sendo certo que outros a outros candidatos está aberta a possibilidade de reivindicar, como a autora, o respeito ao certame público.

Nesse sentido, inclusive, já decidiu o STF:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO DE CANDIDATO DECORRENTE DE DECISÃO JUDICIAL. PRETERIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

I - A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que não há preterição quando a Administração realiza nomeações em observação a decisão judicial.

II - Agravo regimental improvido.

(STF - 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, RE(AgR) 594.917, acórdão publicado em 25.11.2010)

No que tange ao princípio da eficiência, contrariamente ao sustentado pela CEF, a decisão visa, exatamente, garantir sua eficácia, já que determina a contratação do empregado devidamente concursado para ocupar o cargo para o qual prestou o concurso público, evitando, assim, a contratação ilícita de empregados terceirizados.

Não pretenda também a reclamada invocar os princípios da legalidade e vinculação ao edital, pois assim o fazendo, o faz com o intuito de se beneficiar da prática ilícita, qual seja, a de contratar empregados terceirizados para o exercício de atividade-fim da empresa.

Não pode, ainda, ser acolhida a alegação de inexistência de prévia dotação orçamentária, porquanto tal avaliação deveria ser feita antes da realização do concurso ou mesmo do cadastro de reserva. Convém ainda ressaltar que os contratos firmados com as empresas prestadoras de serviços terceirizados também é oneroso, o que demonstra disponibilidade orçamentária.

Ressalto, por fim, que o reconhecimento do direito subjetivo do candidato à nomeação visa impor limites à atuação da Administração Pública e dela exigir o estrito cumprimento das normas que regem os concursos públicos, com especial observância do dever de boa-fé e das garantias fundamentais que viabilizam a efetividade do princípio constitucional do concurso público e dos princípios que regem a administração pública, notadamente o da moralidade.

Diante dos fundamentos acima expendidos, não se vislumbra violação aos dispositivos citados pela recorrente, quais sejam, arts. 2º, 5º, caput, incisos II e LIV, 37, inciso II, 169, 170, inciso IV, 173 e 192, todos da CF/88, art. 10, §7º, do Dec.-Lei nº 200/67, art. 2º do Dec.-Lei nº 759/69, artigos 13, 22, 25 e 114 c/c os artigos 2º e 6º da Lei nº 8.666/93 e Decreto nº3735/2001.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

Vide jurisprudência do TST e STJ sobre a matéria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL E AFRONTA AO ARTIGO 37, II, DA CRFB.1) Arestos inservíveis e inespecíficos não se prestam à demonstração da divergência jurisprudencial, aos efeitos do processamento do recurso de revista. 2) Restou assentado no Acórdão recorrido que, mesmo após a homologação do concurso, a reclamada continuou contratando trabalhadores terceirizados, não aprovados no certame, para o mesmo cargo almejado pelo reclamante. Em casos que tais, como bem concluiu o Tribunal Regional, o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado para o preenchimento de quadro de reserva decorre se sua preterição em favor de contratações de empregados terceirizados, não havendo falar em vulneração ao artigo 37, II, da CRFB. Precedentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST - AIRR: 4785620125030138 , Data de Julgamento: 12/08/2015, Data de Publicação: DEJT 18/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. EXPECTATIVA DE DIREITO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. DIREITO ADQUIRIDO.1- 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. 2- Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no REsp: 1168473 PE 2009/0225967-7, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 05/05/2015, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/05/2015)

Com referência à antecipação da tutela, concedida na sentença, nada há a se modificar, por presentes os requisitos do artigo 294 do NCPC. A "fumaça do bom direito" está evidenciada na demonstração de que o autor foi aprovado no concurso público e o perigo na demora está no fato de que a preterição do reclamante envolve prejuízo de caráter alimentar. Contra a reclamada não há perigo de irreversibilidade, porquanto se trata de um contrato de trabalho passível de rescisão, desde que motivada.

Por esses fundamentos, nego provimento ao recurso da reclamada.

Tendo em conta ser o concurso público, em tela, válido até 16.06.2016 (ID 6d95385) e a possibilidade de decisão nos autos da ação civil pública que



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

trata de terceirização na ré, evidencia-se o perigo de dano caso a autora não tenha tomado posse, o que, somado à considerável probabilidade do direito, de acordo com o fundamento sentencial confirmado nesta Instância, são suficientes para a manutenção da tutela de urgência deferida no primeiro grau (art. 300 do novo CPC).

Em razão do notório porte econômico, a multa de R\$25.000,00 mensais por descumprimento da obrigação de fazer não se mostra excessiva.

Registro que eventual prorrogação do concurso e medidas outras para a efetiva execução da decisão de obrigação de fazer devem ser dirigidas ao Juízo de origem.

Destarte, considerando todo o acima exposto, nego provimento." (fls. 949/953)

Como se observa, a Corte Regional, fundamentada na ilicitude da terceirização no presente caso, negou provimento ao recurso da Reclamada, mantendo, inclusive, a tutela de urgência deferida em primeiro grau para a posse imediata da Reclamante no cargo de Técnico Bancário Novo.

O Supremo Tribunal Federal firmou tese da licitude da terceirização (Tema 725 da repercussão geral e ADPF 324), a partir da liberdade econômica de formular estratégias concorrenciais, não impondo uma única via de contratação de força de trabalho. Assim, as empresas, inclusive as estatais, podem contratar diretamente por contrato de trabalho permanente ou por interposta empresa de terceirização ou de trabalho temporário. Tem-se, pois, a licitude da contratação de trabalhadores terceirização.

Também, o Supremo Tribunal Federal firmou tese no Tema 784 da repercussão geral no sentido de que só há direito subjetivo à nomeação quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas do edital, quando houver preterição por inobservância da ordem de classificação e quando surgirem novas vagas ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração, esta última condição "a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato" (RE 837311, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/12/2015, DJe-072 de 18-04-2016):

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 784 DO PLENÁRIO VIRTUAL. CONTROVÉRSIA SOBRE O DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO DE CANDIDATOS APROVADOS ALÉM DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO NO CASO DE SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS DURANTE



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

O PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. IN CASU, A ABERTURA DE NOVO CONCURSO PÚBLICO FOI ACOMPANHADA DA DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA NECESSIDADE PREMENTE E INADIÁVEL DE PROVIMENTO DOS CARGOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 37, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. ARBITRIO. PRETERIÇÃO. CONVOLAÇÃO EXCEPCIONAL DA MERA EXPECTATIVA EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, BOA-FÉ, MORALIDADE, IMPESSOALIDADE E DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA. FORÇA NORMATIVA DO CONCURSO PÚBLICO. INTERESSE DA SOCIEDADE. RESPEITO À ORDEM DE APROVAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A TESE ORA DELIMITADA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O postulado do concurso público traduz-se na necessidade essencial de o Estado conferir efetividade a diversos princípios constitucionais, corolários do merit system, dentre eles o de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (CRFB/88, art. 5º, caput). 2. O edital do concurso com número específico de vagas, uma vez publicado, faz exsurgir um dever de nomeação para a própria Administração e um direito à nomeação titularizado pelo candidato aprovado dentro desse número de vagas. Precedente do Plenário: RE 598.099 - RG, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 03-10-2011. 3. O Estado Democrático de Direito republicano impõe à Administração Pública que exerça sua discricionariedade entrincheirada não, apenas, pela sua avaliação unilateral a respeito da conveniência e oportunidade de um ato, mas, sobretudo, pelos direitos fundamentais e demais normas constitucionais em um ambiente de perene diálogo com a sociedade. 4. O Poder Judiciário não deve atuar como "Administrador Positivo", de modo a aniquilar o espaço decisório de titularidade do administrador para decidir sobre o que é melhor para a Administração: se a convocação dos últimos colocados de concurso público na validade ou a dos primeiros aprovados em um novo concurso. Essa escolha é legítima e, ressalvadas as hipóteses de abuso, não encontra obstáculo em qualquer preceito constitucional. 5. Consectariamente, é cediço que a Administração Pública possui discricionariedade para, observadas as normas constitucionais, prover as vagas da maneira que melhor convier para o interesse da coletividade, como verbi gratia, ocorre quando, em função de razões orçamentárias, os cargos vagos só possam ser providos em um futuro distante, ou, até mesmo, que sejam extintos, na hipótese de restar caracterizado que não mais serão necessários. 6. A publicação de novo edital de concurso público ou o surgimento de novas vagas durante a validade de outro anteriormente realizado não caracteriza, por si só, a necessidade de provimento imediato dos cargos. É que, a despeito da vacância dos cargos e da publicação do novo edital durante a validade do concurso, podem surgir circunstâncias e legítimas razões de interesse público que justifiquem a inoportunidade da nomeação no curto prazo, de modo a obstaculizar eventual



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

pretensão de reconhecimento do direito subjetivo à nomeação dos aprovados em colocação além do número de vagas. Nesse contexto, a Administração Pública detém a prerrogativa de realizar a escolha entre a prorrogação de um concurso público que esteja na validade ou a realização de novo certame. 7. A tese objetiva assentada em sede desta repercussão geral é a de que o surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, ressalvadas as hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da administração, caracterizadas por comportamento tácito ou expresso do Poder Público capaz de revelar a inequívoca necessidade de nomeação do aprovado durante o período de validade do certame, a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato. Assim, a discricionariedade da Administração quanto à convocação de aprovados em concurso público fica reduzida ao patamar zero (Ermessensreduzierung auf Null), fazendo exsurgir o direito subjetivo à nomeação, verbi gratia, nas seguintes hipóteses excepcionais: i) Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital (RE 598.099); ii) Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação (Súmula 15 do STF); iii) Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos aprovados fora das vagas de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima. 8. In casu, reconhece-se, excepcionalmente, o direito subjetivo à nomeação aos candidatos devidamente aprovados no concurso público, pois houve, dentro da validade do processo seletivo e, também, logo após expirado o referido prazo, manifestações inequívocas da Administração piauiense acerca da existência de vagas e, sobretudo, da necessidade de chamamento de novos Defensores Públicos para o Estado. 9. Recurso Extraordinário a que se nega provimento.

Em se tratando de discussões jurídicas já pacificadas por teses firmadas pelo STF em repercussão geral reconhecida, cabe às demais instâncias do Poder Judiciário **tão-somente** aplicá-la nos casos concretos, a fim de conferir efetividade ao julgamento da Suprema Corte. Vale dizer, verificado que o recurso preenche seus pressupostos extrínsecos de admissibilidade, é despicienda a análise de quaisquer outros pressupostos recursais, para efeito de aplicação da tese.

A sistemática da repercussão geral, criada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, tem por propósito **racionalizar** o acesso, via recurso extraordinário, à jurisdição constitucional da Suprema Corte, mediante processo de seleção das questões que atendam a critérios de relevância jurídica, política, social ou



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

econômica (art. 1035, § 1º, do CPC/2015), desde que transcendam aos interesses individuais das partes.

Reconhecida a repercussão geral, o relator no Supremo Tribunal Federal determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1035, § 5º, do CPC/2015). Negada a repercussão geral, o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos extraordinários sobrestados na origem que versem sobre matéria idêntica (art. 1035, § 8º, do CPC/2015). Por outro lado, admitida a repercussão geral e definida a tese, caberá ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido negar seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal (art. 1030, I, "a", do CPC/2015) ou encaminhar o processo ao órgão julgador para realização do juízo de retratação, se o acórdão recorrido divergir do entendimento do Supremo Tribunal Federal (art. 1030, II, do CPC/2015).

Essa racionalização do sistema recursal vem ao encontro das diretrizes principiológicas jurídico-constitucionais da **segurança jurídica** - na medida em que previne a fragmentação de decisões judiciais dissonantes no país; da **eficiência** da atividade jurisdicional - pois permite, pelo efeito multiplicador das teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal, a resolução em larga escala de processos cuja matéria tenha sido objeto de tema de repercussão geral; da **razoável duração do processo** - com redução do tempo de espera do julgamento de recursos; e, ainda, da **economia processual**, uma vez que, com a maior celeridade na resolução do litígio, possibilitam-se a otimização de gastos públicos com outros julgamentos e a redução das despesas que as partes têm que naturalmente suportar com a tramitação e o acompanhamento das demandas judiciais. Por fim, igualmente realiza o **princípio da isonomia** ao evitar-se que pessoas em igual situação tenham soluções diferentes para o seu caso, o que é inadmissível para o Direito.

Sob esse enfoque é que se deve reconhecer que as teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal em temas de repercussão geral possuem **efeito vinculante** e **erga omnes** e, assim, obrigam todos os órgãos e instâncias do Poder Judiciário à sua observância e estrita aplicação. Admitir-se a possibilidade de decisões, em casos concretos, em dissonância com as teses adotadas pela Suprema



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

Corte implicaria ruptura do sistema e desarrazoada imposição, às partes, do oneroso encargo de alçarem à jurisdição constitucional, via recurso extraordinário, para preservarem a uniformidade de interpretação e a unidade na aplicação da questão jurídica já pacificada (exegese do art. 1035, § 3º, III, do CPC/2015).

Exatamente por essa razão é que, definida a tese em tema de repercussão geral, o juízo de retratação a ser exercido pelo órgão prolator do acórdão recorrido não constitui novo julgamento da matéria, mas mero cotejo entre aquilo que antes decidira e a tese então fixada, cabendo ao órgão julgador o **exercício objetivo da retratação**, a fim de conformar a hipótese concreta ao entendimento pacificado pela Alta Corte. Dessa decisão de retratação que aplica a tese ao caso não caberá recurso interno ou novo recurso extraordinário, à luz também da jurisprudência da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais deste Tribunal Superior, ora ilustrada:

“AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RETORNO DOS AUTOS. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC DE 1973. ADESÃO A PDV. TRANSAÇÃO. QUITAÇÃO. EFEITOS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO REALIZADO PELA TURMA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE EMBARGOS. I - CABIMENTO. **O juízo de retratação no âmbito da repercussão geral não importa em novo julgamento da causa, cabendo ao órgão judicante prolator da decisão impugnada no recurso extraordinário apenas realizar o cotejo entre a tese por ele sufragada no acórdão recorrido e a tese eleita pelo STF no exame do tema.** Assim, o órgão prolator da decisão objeto do recurso extraordinário não está emitindo um juízo de convencimento próprio, mas apenas cumprindo mister que lhe incumbe a lei processual de adequação à decisão do STF. Nesse quadro, **a decisão colegiada de retratação, em regra, não comporta impugnação no âmbito da Corte do órgão que se retratou e tampouco novo recurso extraordinário,** agora pela parte que, outrora vencedora, tornou-se vencida, pois não se abre a possibilidade para nenhum outro órgão judicante, nem mesmo para o próprio STF - salvo em *overruling* em outro processo -, proferir tese de mérito diversa quando presentes as mesmas circunstâncias do *leading case*. A sistemática da repercussão geral, introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, foi concebida no processo constitucional brasileiro como instrumento de racionalização do controle de constitucionalidade, atribuindo-se uma objetivação ao recurso extraordinário com o escopo de abreviar a multiplicidade de recursos endereçados ao STF, conferindo-se densidade aos princípios da razoável duração do processo e da segurança jurídica. Portanto, admitir o cabimento de recurso em face da decisão colegiada de retratação, quer seja para outro órgão julgador no âmbito da mesma Corte, quer seja para a interposição de



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

novo recurso extraordinário, esvaziaria todo o propósito de celeridade processual e de segurança jurídica que animaram a adoção da atual sistemática de repercussão geral, porque, ou importaria na repetição do mesmo pronunciamento judicial, o que vulneraria a celeridade; ou implicaria a possibilidade de se proferir tese de mérito diversa, o que afrontaria a segurança jurídica, no caso, em nível de interpretação constitucional. De igual modo, uma vez submetido o processo à sistemática da repercussão geral, deve a Corte que procedeu ao juízo de retratação se imbuir do mesmo espírito da racionalização do processo constitucional. Nesse quadro, não se pode admitir a perpetuação da jurisdição constitucional em repercussão geral por meio de recursos internos, pois, conforme já declarou o Supremo Tribunal Federal na Questão de Ordem nº 760.358/SE, é preciso confiar na aplicação das decisões do STF em repercussão geral pelas Cortes de origem. Se tal crédito é depositado pelo próprio STF, por razões ainda mais fortes deve o Tribunal Superior do Trabalho acreditar no acerto do juízo de retratação exercido pelos seus órgãos fracionários, sendo incabíveis embargos para a SBDI-1. Robustece tal convicção a função eminentemente uniformizadora da jurisprudência trabalhista que incumbe à SBDI-1, pois, não sendo possível emitir tese de mérito diversa daquela consagrada pelo STF, não se verifica a possibilidade de exercício do papel uniformizador, de sorte que a interposição de embargos em face de acórdão de Turma proferido em juízo de retratação importaria na mera reprodução do quanto já decidido pela Turma, na contramão do princípio da celeridade” (AgR-E-ED-RR-637900-29.2004.5.12.0014, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 16/06/2017, destaque acrescido).

O entendimento em destaque encontra amparo na jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, que há muito assentou tese de que **“após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos”** (ARE 761.661-AgR, rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJe de 28/4/2014) e de que é **“inadmissível a interposição de recurso contra decisão que aplica a sistemática da repercussão geral”** (AI 760.358-QO, rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 19/2/2010). No mesmo sentido: ARE 823.651, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 16/9/2014; AI 846.808-AgR, rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 10/11/2014; Rcl 11.940, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 14/2/2014; Rcl 12.395-AgR, rel. Min. Dias Toffoli, Plenário, DJe de 6/11/2013; Rcl 15.080-AgR, rel. Min. Celso de Mello, Plenário, DJe de 18/2/2014; e Rcl 16.915-AgR, rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 13/3/2014.



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

Se a questão jurídica resolvida em tema de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal é de observância e aplicação obrigatória pelos diversos órgãos do Poder Judiciário, com maior razão deve ser observada e aplicada por esta Corte Superior de uniformização, a fim de cumprir sua missão de pacificar e garantir segurança jurídica às relações trabalhistas no país.

Entendo que o alcance desta compreensão deve ser feito, principalmente, por ocasião do exame do recurso de revista, dada a vocação natural deste recurso como instrumento processual adequado à uniformização da jurisprudência trabalhista nacional pelo Tribunal Superior do Trabalho.

Em outras palavras, considero que, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso de revista, há de se apreciar esse apelo extraordinário a partir de um prisma sistêmico integrativo, a fim de incluí-lo, em uma **dimensão recursal mais ampla**, também sob a lógica da **segurança jurídica**, da **eficiência** da atividade jurisdicional, da **razoável duração do processo** e da **economicidade** processual que norteia o sistema da repercussão geral.

Por essa razão, reitero meu entendimento no sentido de que o recurso de revista deve ser **obrigatoriamente admitido e provido** também na hipótese em que estiver demonstrada a existência de decisão regional em dissonância com tese firmada pelo STF em tema da repercussão geral, em uma leitura do art. 896 da CLT mais consentânea com o sistema recursal brasileiro contemporâneo. Assim, é cabível o recurso de revista não apenas nos casos já expressamente descritos no art. 896, "a", "b" e "c", da CLT, mas também por **contrariedade a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de tema da repercussão geral**.

Aliás, a jurisprudência desta Corte Superior já se sedimentou no sentido de que **as hipóteses de cabimento do recurso de revista não se restringem àquelas enumeradas literalmente no art. 896 da CLT**, quando se verifique a existência de outras hipóteses de admissão do recurso de revista em decorrência da lógica, da unidade e da coerência do sistema processual recursal vigente. Assim ocorreu, por exemplo, com o reconhecimento do cabimento do recurso de revista por contrariedade a súmula vinculante do STF, **mesmo antes da reforma legislativa de 2014 incluir**, de forma expressa, essa hipótese no texto do art. 896 da CLT (Lei nº 13.015, de 21 de julho de 2014). Nesse sentido, cabe rememorar o seguinte julgado:

"RECURSO DE EMBARGOS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. CONTRARIEDADE À SÚMULA VINCULANTE 4 DO SUPREMO



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

TRIBUNAL FEDERAL. ART. 896 DA CLT. CABIMENTO . **A súmula aprovada e publicada pelo Supremo Tribunal Federal com fulcro no art. 103-A da Constituição da República vincula os demais órgãos do Poder Judiciário, de modo que esta Corte, ao examinar recurso que envolva matéria objeto de súmula vinculante, não pode deixar de fazer prevalecer o entendimento nela consolidado.** Assim, presentes os pressupostos extrínsecos do Recurso de Revista, como no caso, deve-se observar, imediatamente e de ofício, o comando do art. 103-A da Constituição da República quando a matéria envolve discussão sobre tema já pacificado por súmula vinculante. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento" (E-RR-2434200-40.2008.5.09.0013, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, Relator Ministro João Batista Brito Pereira, DEJT 02/08/2013).

São ainda concordes com esse entendimento os seguintes acórdãos da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do TST:

"RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.496/2007. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SÚMULA VINCULANTE N.º 4 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. FONTE FORMAL DO DIREITO. 1. A introdução do instituto da súmula vinculante, por meio da Emenda Constitucional n.º 45/2004, elevou a jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal, aprovada nos termos do artigo 103-A da Constituição da República, ao status de fonte formal do direito, devendo-se-lhe reconhecer força normativa e caráter constitucional. 2. **Resulta, daí, a possibilidade de conhecimento do recurso de natureza extraordinária por contrariedade à Súmula Vinculante n.º 4 aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, a fim de conferir plena efetividade à interpretação exauriente dada, por seu intermédio, a dispositivo da Constituição da República.** 3. Dessa forma, a fim de atender o comando expresso na súmula em comento, impõe-se observar o salário-mínimo no cálculo do adicional de insalubridade, ante a impossibilidade de se estabelecer base distinta mediante decisão judicial. Precedente da SBDI-I. 4. Recurso de embargos conhecido e provido" (E-RR-58900-21.2008.5.15.0141, Ministro Lelio Bentes Corrêa, DEJT 14/9/2012).

"PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 8 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ART. 894, INC. II, DA CLT. 1. **A súmula aprovada e publicada pelo Supremo Tribunal Federal com fulcro no art. 103-A da Constituição da República vincula os demais órgãos do Poder Judiciário, de modo que, esta Corte, ao examinar recurso que envolva matéria objeto de súmula vinculante não pode deixar de fazer prevalecer o entendimento nela consolidado.** Assim, presentes os pressupostos



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

extrínsecos do Recurso de Embargos, como no caso, deve-se observar, imediatamente e de ofício, o comando do art. 103-A da Constituição da República quando a matéria envolve discussão sobre tema já pacificado por súmula vinculante. 2. Sendo inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, consoante declarado pelo Supremo Tribunal Federal e objeto da Súmula Vinculante 8 daquela Corte, a prescrição aplicável é a constante do Código Tributário Nacional, o qual, no art. 174, fixa que a ação de cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. **Recurso de Embargos em que se constata a contrariedade à Súmula Vinculante 8 do Supremo Tribunal Federal a que se dá provimento**" (E-ED-RR-74000-08.2006.5.09.0673, Ministro João Batista Brito Pereira, DEJT 28/9/2012).

Ainda, na mesma linha, os arestos de Turmas desta Corte Superior, publicados à época:

"RECURSO DE REVISTA. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SÚMULA VINCULANTE N.º 4 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. FONTE FORMAL DO DIREITO. 1. A introdução do instituto da súmula vinculante, por meio da Emenda Constitucional n.º 45/2004, elevou a jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal, aprovada nos termos do artigo 103-A, da Constituição da República, ao status de fonte formal do direito, devendo-se-lhe reconhecer força normativa e caráter constitucional. 2. **Resulta, daí, a possibilidade de conhecimento do recurso de revista por contrariedade à Súmula Vinculante n.º 4 aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, a fim de conferir plena efetividade à interpretação exauriente dada, por seu intermédio, a dispositivo da Constituição da República.** 3. Dessa forma, a fim de atender o comando expresso na súmula em comento, impõe-se observar o salário mínimo no cálculo do adicional de insalubridade, ante a impossibilidade de se estabelecer base distinta mediante decisão judicial. 4. Recurso de revista conhecido e provido, com ressalva do entendimento pessoal do Relator" (RR-1663-78.2012.5.08.0013, 1ª Turma, Relator Ministro Lelio Bentes Corrêa, DEJT 21/02/2014).

"ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO MÍNIMO. SÚMULA VINCULANTE Nº 4 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. FONTE FORMAL DO DIREITO. A introdução do instituto da súmula vinculante, por meio da Emenda Constitucional nº 45/2004, elevou a jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal, aprovada nos termos do artigo 103-A da Constituição da República, ao status de fonte formal do direito, devendo-se-lhe reconhecer força normativa e caráter constitucional. Resulta, daí, a possibilidade de conhecimento do recurso de revista por contrariedade



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

à Súmula Vinculante nº 4, aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, a fim de conferir plena efetividade à interpretação dada por seu intermédio à dispositivo da Constituição da República. Assim, tendo em vista todo o exposto, verifica-se que **o artigo 103-A da Constituição Federal instituiu uma nova hipótese de cabimento recursal, em acréscimo àquelas já previstas nos dispositivos de lei pertinente, que, no caso ora em análise, por se tratar de recurso de revista, estão dispostas no artigo 896 e alíneas da CLT. Considera-se, assim, possível, na linha desse entendimento, o conhecimento do recurso de revista por conflito com a Súmula vinculante nº 4 do STF, desde que apontada essa contrariedade pela parte nas razões do recurso.** Dessa forma, a fim de atender o comando expresso na súmula em comento, impõe-se observar o salário mínimo no cálculo do adicional de insalubridade, ante a impossibilidade de se estabelecer base distinta mediante decisão judicial. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-584-52.2012.5.08.0114, **2ª Turma**, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 26/04/2013).

"RECURSO DE REVISTA. RITO SUMARÍSSIMO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO-MÍNIMO. 1. Na dicção da Súmula Vinculante nº 4 do Supremo Tribunal Federal, salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial. Combatida a Súmula 228 desta Casa, a Corte Maior decidiu que o adicional de insalubridade deve continuar sendo calculado com base no salário mínimo, enquanto não superada a inconstitucionalidade por meio de lei ou de convenção coletiva (Medida Cautelar em Reclamação Constitucional nº 6.266/DF, Ministro Gilmar Mendes). Não há outra senda possível ao trânsito, sendo esta a solução que o caso evoca. 2. Não obstante o processo estar sob o rito sumaríssimo - que somente admite o recurso de revista por contrariedade a súmula do TST e por violação direta da Constituição Federal -, **o seu conhecimento, por contrariedade à Súmula Vinculante nº 4 do STF, é medida que se impõe, na medida em que, após a Emenda Constitucional nº 45, a edição de súmula vinculante pelo STF sujeita os demais órgãos do Poder Judiciário a adotar o posicionamento sumulado.** Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-4687-86.2011.5.12.0030, **3ª Turma**, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 13/09/2013).

"ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE DO CONHECIMENTO DO RECURSO DE REVISTA POR CONTRARIEDADE A SÚMULA VINCULANTE Nº 4 DO STF. Os requisitos que ensejam o conhecimento do recurso de revista estão elencados no art. 896 da CLT. Em razão da natureza extraordinária do recurso de revista e da função precípua do Tribunal Superior do Trabalho - uniformizar a jurisprudência no



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

âmbito da Justiça do Trabalho, discute-se, nesta Corte Superior, se dentro dos requisitos supra poder-se-ia inserir o conhecimento do recurso de revista via contrariedade à Súmula Vinculante do Supremo Tribunal. **Levando-se em consideração o art. 103-A da CF e a principal função desta Corte Superior, não se pode desconsiderar a possibilidade de se conhecer do recurso de revista ante a contrariedade à Súmula Vinculante, tendo em vista a própria Constituição Federal imprimir a observância da Súmula Vinculante em todas as Instâncias do Poder Judiciário.** Assim sendo, é correto o raciocínio de que esta passa a integrar a jurisprudência sumulada dos demais tribunais. **Portanto, o conhecimento do presente recurso de revista é possível por contrariedade à Súmula Vinculante nº 4 do STF.** Assim sendo, após a edição da Súmula Vinculante 4 do STF, e até o advento de nova lei dispondo sobre a base de cálculo do adicional de insalubridade, ou até que as categorias interessadas se componham em negociação coletiva para estabelecer a base de cálculo aplicável, tal parcela deve continuar a ser calculada sobre o salário-mínimo nacional. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-96400-90.2007.5.04.0003, **6ª Turma**, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, DEJT 09/05/2014).

O Supremo Tribunal Federal vem, de longa data, reconhecendo o efeito ***ultra partes*** e de caráter **expansivo** das suas decisões de declaração de inconstitucionalidade, inclusive em controle difuso, como se pode observar do ilustrativo julgamento da Reclamação nº 4.335/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, merecendo destaque o seguinte excerto:

"Ainda que a questão pudesse comportar outras leituras, é certo que o legislador ordinário, com base na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, considerou legítima a atribuição de efeitos ampliados à decisão proferida pelo Tribunal, **até mesmo em sede de controle de constitucionalidade incidental.**

[...]

O Supremo Tribunal Federal percebeu que não poderia deixar de atribuir significado jurídico à declaração de inconstitucionalidade proferida **em sede de controle incidental**, ficando o órgão fracionário de outras Cortes exonerado do dever de submeter a declaração de inconstitucionalidade ao plenário ou ao órgão especial, na forma do art. 97 da Constituição. **Não há dúvida de que o Tribunal, nessa hipótese, acabou por reconhecer efeito jurídico transcendente à sua decisão.** Embora na fundamentação desse entendimento fale-se em quebra da presunção de constitucionalidade, **é certo que, em verdade, a orientação do Supremo acabou por conferir à sua decisão algo assemelhado a um efeito vinculante, independentemente da intervenção do Senado. Esse entendimento está**



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

hoje consagrado na própria legislação processual civil (CPC, art. 481, parágrafo único, parte final, na redação da Lei n. 9756, de 17.12.1998) .

[...]

De qualquer sorte, a natureza idêntica do controle de constitucionalidade, quanto às suas finalidades e aos procedimentos comuns dominantes para os modelos difuso e concentrado, **não mais parece legitimar a distinção quanto aos efeitos das decisões proferidas no controle direto e no controle incidental.**

[...]

De fato, é difícil admitir que a decisão proferida em ADI ou ADC e na ADPF possa ser dotada de eficácia geral e a decisão proferida no âmbito do controle incidental - esta muito mais morosa porque em geral tomada após tramitação da questão por todas as instâncias - continue a ter eficácia restrita entre as partes”.

Na mesma linha, o Ministro Roberto Barroso destaca as três finalidades constitucionais para observância dos precedentes do STF e à **expansão** de seus efeitos ***erga omnes*** e **vinculante**:

“[...] a primeira é a **segurança jurídica**. Na medida em que os tribunais inferiores respeitem, de uma maneira geral, as decisões dos tribunais superiores, cria-se um direito mais previsível e, conseqüentemente, menos instável. E, hoje em dia, há um entendimento que se generaliza de que a norma não é apenas aquele relato abstrato que está no texto. As normas jurídicas são um produto da interação entre o enunciado normativo e a realidade. Portanto, o Direito é, em última análise, o que os tribunais dizem que é. Além disso, essa disseminação do respeito aos precedentes atende o **princípio da isonomia**, na medida em que evita-se que pessoas em igual situação tenham desfechos diferentes para o seu caso, o que é, em alguma medida, sempre repugnante para o Direito. E, por fim, o respeito aos precedentes valoriza o **princípio da eficiência**, porque torna a prestação jurisdicional mais fácil, na medida em que o juiz ou os tribunais inferiores possam simplesmente justificar as suas decisões à luz de uma jurisprudência que já se formou”.

Em momento mais recente, ao julgar a constitucionalidade das disposições normativas do CPC/15, contidas no art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, que permite a arguição de inexigibilidade de **“obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato**



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso", na impugnação à execução ou embargos à execução, conforme autoriza o § 12 do art. 525, o Supremo Tribunal Federal assentou que:

"São dispositivos que, buscando harmonizar a garantia da **coisa julgada** com o **primado da Constituição**, vieram agregar ao sistema processual brasileiro um mecanismo com **eficácia rescisória** de sentenças revestidas de **vício de inconstitucionalidade qualificado**, assim caracterizado nas hipóteses em que **(a)** a sentença exequenda esteja fundada em norma reconhecidamente inconstitucional – seja por aplicar norma inconstitucional, seja por aplicar norma em situação ou com um sentido inconstitucionais; ou **(b)** a sentença exequenda tenha deixado de aplicar norma reconhecidamente constitucional; e **(c)** desde que, em qualquer dos casos, o reconhecimento dessa constitucionalidade ou a inconstitucionalidade tenha decorrido de julgamento do STF realizado em **data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda**" (ADI nº 2.418, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Julg. 04/05/2016).

Importante observar que, na hipótese, a Suprema Corte fixou as seguintes premissas:

(a) são constitucionais os art. 525, § 1º, III, e §§ 12 e 14, e art. 535, § 5º, do CPC/2015.

(b) constitui coisa julgada inconstitucional a decisão de deixa de observar o julgamento do STF que **(b1)** declara norma inconstitucional, **(b2)** declara norma constitucional e **(b3)** declara norma constitucional com interpretação conforme.

(c) natureza do precedente do STF nesses casos pode decorrer de controle de constitucionalidade **concentrado** ou **difuso**, razão pela qual restou superada esta distinção, tal como consta do voto do Ministro Teori Zavascky, Relator:

"O regime atual tem como novidades, além da explicitação de que as decisões do Supremo ali referidas podem ser *"em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso"*, os acréscimos e explicitações constantes nos parágrafos 13 a 15 do art. 525, matéria não tratada pelo Código revogado.

[...]

O novo Código de Processo Civil tomou partido na matéria, estabelecendo expressamente que o precedente do STF pode ser "em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso".

[...]



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

Também não se fazia alusão nem distinção, à época, entre precedente em controle incidental ou concentrado. Como agora explicita o novo Código, **essa distinção é irrelevante**. [...] A distinção restritiva, entre precedentes em controle incidental e em controle concentrado, **não é compatível com a evidente intenção do legislador, já referida, de valorizar a autoridade dos precedentes emanados do órgão judiciário guardião da Constituição, que não pode ser hierarquizada simplesmente em função do procedimento em que a decisão foi tomada**. Sob este enfoque, há idêntica força de autoridade nas decisões do STF tanto em ação direta quanto nas proferidas em via recursal, estas também com natural vocação expansiva, conforme reconhecer o SF no julgamento da Reclamação 4.335, Min. Gilmar Mendes, Dje 22.10.14, a evidenciar que está ganhando autoridade a recomendação da doutrina clássica de que a eficácia *erga omnes* das decisões que reconhecem a inconstitucionalidade, ainda que incidentalmente, deveria ser considerada "*efeito natural da sentença*" (Bittencourt, Lúcio, op. cit., p. 143; Castro Nunes, José. *Teoria e prática do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 1943. P. 592). É exatamente isso que ocorre, alias, nas hipóteses previstas no parágrafo único do art. 481 do CPC/73, **que submete os demais tribunais à eficácia vinculante das decisões do plenário do STF em controle de constitucionalidade, indiferentemente de terem sido tomadas em controle concentrado ou difuso**".

No mesmo caminho, em seu voto, o Ministro Edson Fachin ressaltava que:

"Sua excelência **deixou suplantada a diferença na hipótese de controle concentrado e controle difuso** com [eficácia] *erga omnes*, estou também acolhendo essa superação..."

Por fim, não se pode olvidar a fixação de tese no Tema nº 733 da Tabela da Repercussão Geral, no qual se assentou que:

"A decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das decisões anteriores que tenham adotado entendimento diferente. Para que tal ocorra, **será indispensável a interposição de recurso próprio** ou, se for o caso, a propositura de ação rescisória própria, nos termos do art. 485 do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495)".

Ora, à luz do decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 2.418, no sentido de que o pronunciamento do STF sobre



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

constitucionalidade vincula todas as decisões judiciais supervenientes e que a inobservância do entendimento fixado em controle **concentrado** (ADI, ADC ou ADPF) ou **difuso** (repercussão geral), **indistintamente**, gera uma decisão revestida de "**vício de inconstitucionalidade qualificado**", é imperioso reafirmar a conclusão de que, às demais instâncias do Poder Judiciário, cabe apenas aplicar o entendimento da Suprema Corte aos casos concretos. A observância do Tema nº 733 da Tabela da Repercussão Geral assim o determina, enquanto o processo não transitar em julgado, ou seja, enquanto pendente de recurso, mesmo no caso de recurso excepcional, como é a hipótese do recurso de revista. Do contrário, teríamos a inadmissível situação de, caso não aplicada a tese fixada pelo Supremo Tribunal, impelir a parte a ajuizar ação rescisória, cujo prazo, a partir do novo CPC conta-se do trânsito em julgado da decisão do STF e não da sentença rescindenda.

Quanto ao tema debatido no presente agravo de instrumento, esta Corte Superior firmou entendimento de que candidato aprovado em concurso destinado à formação de cadastro de reserva possui mera expectativa de direito para contratação. Isso porque o momento de formalização do contrato de trabalho depende da discricionariedade do ente contratante, que examinará oportunidade e conveniência.

Contudo, a admissão de empregados terceirizados para o desempenho das mesmas atividades previstas no edital de concurso público não resulta na preterição dos candidatos aprovados e no consequente direito à nomeação.

Ademais, esta Quarta Turma já se manifestou no sentido de que a mera contratação de empregados terceirizados para exercer as mesmas atribuições do cargo para o qual existem empregados concursados não viola o direito à nomeação do candidato, seja porque a terceirização é lícita (Tema RG 725 e ADPF 324), seja porque não houve prova de que o candidato tenha sido classificado no número de vagas previstas no Edital, porque não há prova da preterição da ordem de classificação de concurso e porque não há prova de que a contratação de terceirizados se deu de forma arbitrária e imotivada pela administração, ônus do candidato, conforme expressamente assentado pelo STF.

Os seguintes julgados ilustram o entendimento desta eg. Turma:

"RECURSO DE REVISTA. CANDIDATO APROVADO EM CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO RESERVA. TERCEIRIZAÇÃO. PRETERIÇÃO. INEXISTÊNCIA



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

DE CARGOS VAGOS. Esta Corte firmou o entendimento de que a expectativa de direito convola-se em direito subjetivo quando demonstrado que a Administração Pública efetuou contratações para o exercício das mesmas atribuições do cargo para o qual há candidatos concursados. Todavia, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal revela que somente a ocupação precária de atribuições do cargo efetivo vago, mediante comissão, terceirização ou contratação temporária, para o qual existem candidatos aprovados em concurso público com prazo de validade vigente, denota ato administrativo maculado pelo desvio de finalidade, equivalente à não observância da ordem de classificação no certame, o que gera direito à nomeação para os candidatos aprovados, ainda que em cadastro de reserva. Considerando, portanto, essa diferenciação constante nos Precedentes do STF e, ainda, o pronunciamento do Ministro Luiz Fux, em Repercussão Geral, Tema n.º 784, e o disposto no art. 37, II e IV, da Constituição Federal, no sentido de que a investidura do candidato aprovado em concurso público se dá no cargo efetivo existente, ou seja, apenas quando existe cargo vago, conclui-se que somente há preterição dos candidatos aprovados em cadastro reserva quando ocorre a contratação de empregados terceirizados para ocupar os cargos vagos existentes que deveriam ser ocupados por aqueles candidatos já aprovados e não apenas quando há empregados terceirizados desempenhando as mesmas atribuições do cargo para o qual existem empregados concursados. Recurso de Revista conhecido e provido” (RR - 55-67.2016.5.21.0005, Relatora Ministra Maria de Assis Calsing, **4ª Turma**, DEJT 08/06/2018).

“RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. PRETERIÇÃO DO CANDIDATO APROVADO EM CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO RESERVA. TERCEIRIZAÇÃO. CARGO VAGO. PROVIMENTO. Segundo o entendimento desta egrégia Quarta Turma, a preterição de candidato aprovado em concurso público para formação de cadastro reserva somente ocorrerá quando houver contratação de empregados terceirizados para exercer as atribuições do cargo efetivo vago. Precedentes. E essa diretriz se deve ao fato de que o Supremo Tribunal Federal se pronunciou acerca da matéria no sentido de que apenas haverá preterição do candidato aprovado em concurso público quando houver contratação de pessoal, de forma temporária, para o preenchimento de cargos vagos, o que viola a ordem de classificação do certame e autoriza a nomeação do candidato. Na hipótese, a egrégia Corte Regional manteve o reconhecimento do direito da reclamante, aprovada em concurso público, à nomeação nos quadros da reclamada (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos- ECT), pois concluiu que houve preterição da candidata habilitada no certame. Dessa forma, concluiu que a preterição do direito da reclamante à nomeação ocorreu em razão de a reclamada terceirizar as mesmas atividades para qual foi aprovada em concurso, sem apontar o número de vagas existentes. A referida decisão viola o artigo 37, II e IV, da Constituição



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

Federal. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento” (RR - 1441-48.2015.5.10.0014, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, 4ª Turma, DEJT 10/08/2018).

No caso em exame, a Corte Regional, fundamentada na ocorrência de preterição dos candidatos aprovados em concurso público em prol da terceirização ilícita de pessoal terceirizado, manteve a sentença originária que determinou a nomeação imediata da Reclamante. Contudo, não consignou o número de vagas existentes no Edital, tampouco se houve inobservância na ordem de classificação dos aprovados ou se houve ato arbitrário ou imotivado da administração. Também não registrou se as vagas eram suficientes para alcançar a ordem de classificação da Autora.

Esse entendimento diverge da jurisprudência atual, notória e de caráter vinculante do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, razão pela qual o provimento ao recurso de revista é medida que se impõe.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pela Reclamada (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL), para determinar o processamento do seu recurso de revista, observando-se o disposto no ATO SEGJUD.GP Nº 202/2019 do TST.

B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL)

1. CONHECIMENTO

1.1 CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO APROVADO EM DECORRÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS.

Pelas razões já consignadas por ocasião do julgamento e provimento do agravo de instrumento, **conheço** do recurso de revista.

2. MÉRITO



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

2.1. CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO APROVADO EM DECORRÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS.

Em razão do conhecimento do recurso de revista, dou-lhe **provimento**, para **afastar** da condenação a obrigação relativa à nomeação imediata da Reclamante e, por conseguinte, **julgar** totalmente improcedentes os pedidos formulados na petição inicial.

Por fim, em consequência do provimento do recurso de revista quanto ao tema "*CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO APROVADO EM DECORRÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS.*", com a improcedência de todos os pedidos formulados na petição inicial, julga-se **prejudicada** a análise da revista com relação ao tema "*CONTRATAÇÃO SEM PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA*".

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade:

(a) conhecer do agravo de instrumento em recurso de revista interposto pela Reclamada (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL) e, no mérito, **dar-lhe provimento** para determinar o processamento do recurso de revista, observando-se o disposto no ATO SEGJUD.GP Nº 202/2019 do TST;

(b) conhecer do recurso de revista interposto pela Reclamada (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL) quanto ao tópico "*CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO APROVADO EM DECORRÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS*" e, no mérito, **dar-lhe provimento** para afastar da condenação a obrigação de fazer relativa à nomeação imediata da Reclamante e, por conseguinte, julgar totalmente improcedentes os pedidos formulados na petição inicial; e

(c) julgar prejudicada a análise do Recurso de Revista com relação ao tema "*CONTRATAÇÃO SEM PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA*".

Custas processuais atribuídas à Reclamante, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), calculados sobre o valor atribuído à reclamação trabalhista (R\$



PROCESSO Nº TST-RR-10261-64.2016.5.03.0063

50.000,00 conforme petição inicial – fl. 34), de cujo recolhimento fica dispensada, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (sentença, fl. 798).

Brasília, 22 de março de 2022.

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

ALEXANDRE LUIZ RAMOS
Ministro Relator