

**PROCESSO Nº 0001137-48.2016.5.21.0001**

**RECLAMANTE: MOACY SILVERIO DA SILVA**

**RECLAMADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS**

## SENTENÇA

### **I. Relatório**

Trata-se de reclamação trabalhista (rito ordinário) proposta por **MOACY SILVERIO DA SILVA**, qualificado na inicial, em face de **COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS**, também qualificada.

Aduz o autor que fora aprovado em concurso público para o cargo de Assistente Operacional (Segurança Metroferroviária), alcançando a 20ª colocação. Disse que a empresa reclamada vem preterindo o direito dos aprovados no concurso, uma vez que não vem realizando convocações e contratando trabalhadores por meio de empresas terceirizadas para exercerem as mesmas atribuições do cargo para o qual prestou o concurso público.

Ao final, postula a determinar a sua imediata nomeação e contratação.

Deu à causa o valor de R\$ 36.000,00 e juntou procuração e documentos.

Contestação apresentada pela reclamada, juntamente com diversos documentos, em momento anterior à audiência inaugural.

Alçada fixada nos termos da inicial.

Na mesma audiência inaugural, as partes informaram não ter mais provas a apresentar e foi encerrada a instrução. Razões finais remissivas.

Rejeitadas as propostas de conciliação.

É o relatório.

### **II. Fundamentos da decisão**

#### **1. Ilegitimidade Ativa**

Suscitou a parte reclamada a ilegitimidade ativa do reclamante na presente demanda.

Sem razão a reclamada.

O autor é parte legítima para requerer direitos que lhe são pertinentes, como é o caso dos presentes autos.

Desta forma, a procedência ou improcedência dos pedidos do autos será objeto de verificação quando da análise do mérito, não cabendo a extinção do feito, neste caso, em sede de preliminar.

Desta feita, rejeito a preliminar suscitada.

## **2. Admissão. Concurso Público.**

Aduz o autor que fora aprovado em concurso público para o cargo de Assistente Operacional (Segurança Metroferroviária), alcançando a 20ª colocação. Disse que a empresa reclamada vem preterindo o direito dos aprovados no concurso, uma vez que não vem realizando convocações e contratando trabalhadores por meio de empresas terceirizadas para exercerem as mesmas atribuições do cargo para o qual prestou o concurso público.

A empresa reclamada, por sua vez, impugna o pleito autoral sob o argumento de que inexistente qualquer ilegalidade da conduta da empresa.

Da análise dos autos, sem razão a parte reclamante.

De fato, verifica-se que o autor fora aprovado para as vagas relativas à formação de cadastro de reserva.

Tem sido entendimento da doutrina e jurisprudência pátria que a aprovação em concurso público dentro das vagas destinadas à formação de cadastro de reserva não corresponde a direito adquirido à nomeação. Nestes casos, há apenas uma expectativa de direito, havendo necessidade de existência comprovada de vagas durante o prazo de validade do concurso. Neste sentido, o entendimento do C. TST, conforme decisão abaixo colacionada:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. CANDIDATO CLASSIFICADO EM CADASTRO DE RESERVA. EXPECTATIVA DE DIREITO. Não se há falar em violação direta e literal do artigo 37, IV, da Constituição Federal, pois o Tribunal Regional consignou que apenas os aprovados dentro do número de vagas disponibilizadas no edital possuem direito subjetivo à nomeação, registrando que não houve comprovação de contratação de terceirizados para os cargos de cadastro de reserva. Arestos inservíveis (art. 896, a, do TST) não impulsionam o recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (TST - AIRR: 2085720105050005 , Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 24/09/2014, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 26/09/2014)"

Entretanto, a expectativa de direito à nomeação se convola em direito subjetivo quando, dentre outras hipóteses, há a contratação precária e irregular de pessoal comissionado, de terceirizados ou de temporários para o exercício das atribuições inerentes ao cargo para o qual houve a prestação de concurso.

Neste sentido tem sido o entendimento da jurisprudência pátria, conforme se verifica através da decisão abaixo colacionada:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA AGENTE DOS CORREIOS/ECT (CARTEIRO). APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. EXPECTATIVA DE DIREITO. TERCEIRIZAÇÃO DA ATIVIDADE INERENTE AO CARGO. PRETERIÇÃO DA ORDEM DE CONVOCAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. 1. Apelação interposta pelo autor em face da sentença que julgou improcedente sua pretensão de convocação para perícia médica para fins de nomeação no cargo de carteiro da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT. 2. O candidato aprovado em concurso público fora do número de vagas previstas no edital possui mera expectativa de direito à nomeação, a qual se convola em direito subjetivo, dentre outras hipóteses, nos casos de contratação precária e irregular de pessoal comissionado, terceirizado ou temporário para o exercício das atribuições inerentes ao cargo, que revele patente interesse da Administração e necessidade de preenchimento dos cargos. 3. Referida contratação configura burla às regras constitucionais do concurso público (art. 37, II e IV, da CF/88), bem como desvio de finalidade a eivar de nulidade o ato administrativo. 4. Caberia ao promovente demonstrar a irregularidade da contratação temporária, a terceirização em quantitativo suficiente para alcançar sua classificação no certame e a existência de cargos vagos na estrutura da empresa pública ré. 5. O autor foi classificado em 102º lugar para a Localidade Base de João Câmara/RN, para a qual foram previstas inicialmente apenas 3 (três) vagas e nomeados candidatos até a 25ª posição. Como somente 3 (três) funcionários foram contratados de forma temporária, eventual reconhecimento da irregularidade dos vínculos sequer lhe beneficiaria,

remanescendo sua mera expectativa de direito à nomeação. Apelação improvida. (TRF-5 - AC: 08002684020154058400 RN, Relator: Desembargador Federal Cid Marconi, Data de Julgamento: 24/02/2016, 3ª Turma, )"

No caso dos presentes autos, entretanto, o autor colacionou o detalhamento de contrato firmado pela reclamada com empresa de vigilância, mediante pregão (ID 9d51516). Ocorre que, conforme consta na documentação ora em comento, o contrato tem como objeto o "serviço de segurança patrimonial armada, em prédios, materiais rodantes e trecho ferroviário da CBTU/STU-NAT.

Todavia, a função dos vigilantes contratados pela empresa reclamada mediante terceirização não coincide com a função para a qual o reclamante prestou o concurso público (Assistente Operacional (Segurança Metroferroviária). Vejamos.

Conforme consta no Plano de Emprego e Salário (PES) acostado pela reclamada (ID 9c0bd14), o qual não sofreu qualquer impugnação pelo reclamante, as atribuições do cargo de Assistente Operacional - Segurança Metroferroviária consiste em:

"garantir a execução das operações de segurança metroferroviária, cumprindo padrões, relatando e corrigindo anomalias e contribuindo para a eficiência dos processos e satisfação dos usuários. Inclui também a fiscalização de serviços de manutenção prestadas por terceiros. A estrutura interna deste cargo e composta por 3 (três) sistemas definidos pela lotação estabelecida para cada processo/sistema, sendo que a mobilidade entre eles esta condicionada a abertura de vagas.

Sistema 1 - Caracterizado pela execução de atividades de segurança metroferroviária, realização de rondas nos postos de serviços, implementação de postos de observação, atendimento a ocorrências diversas com usuários nas estações e veículos metroferroviários e encaminhamento aos órgãos públicos quando necessário. Cumprimento do Regulamento de

Transportes, Operação e Segurança (RGTOS) no que concerne a segurança operacional e patrimonial nos locais de trabalho ou fora deles, quando necessário. Atuação no controle e administração de situações de acidentes e demais situações de segurança pública, participação em perícias técnicas internas. Interação com a polícia e órgãos públicos em acidentes de vítimas e demais ocorrências. Elaboração de relatórios diários sobre as ocorrências de serviço por turno trabalhado. Guarda de bilhetes, cartões de transporte, remessa de valores ao banco e numerários das bilheterias e cofres da estação, bem como a manutenção dos equipamentos dos postos de serviço sob sua responsabilidade. Execução das estratégias operacionais elaboradas e delegadas pela chefia na manutenção da ordem, nas estações e nos veículos metroferroviários.

Sistema 2 - Caracterizado pela execução das tarefas descritas no sistema 1, agregando ainda a responsabilidade pela administração e controle dos serviços de terceiros, das rondas

internas e externas, dos fardamentos e das viaturas durante seu turno de serviço. Responsabilidade quanto ao cumprimento das escalas e controle disciplinar. Programação de atividades e distribuição do efetivo junto as equipes de segurança, de acordo com a prioridade de atendimento, visando o desempenho das mesmas e articulando ações com a chefia imediata para implementação de melhorias. No desempenho das atividades utilizam-se de capacidades comunicativas em interface com o Centro de Controle Operacional.

Sistema 3 - Caracterizado pela execução das tarefas descritas nos sistemas anteriores. Agregando a interação com as equipes de segurança, em situações mais complexas que requeiram decisões com maior relevância de hierarquia. Análise de relatórios de ocorrências com propostas de solução e implementação de melhorias. Responsabilidade pelo suprimento de equipamentos administrativos e materiais utilizados pelo pessoal operacional e patrimonial, pela inspeção, pela renovação de registros e pela vida útil dos mesmos. Programação e o controle das escalas de férias das equipes de segurança, articulando-se com a chefia imediata. Fornecimento de dados de registros de ocorrências a outras áreas internas ou órgãos externos, mantendo interface com as demais áreas da Companhia visando a melhoria e excelência do atendimento da área de segurança. Coordenação de investigações internas relativas a área de segurança e sôrd que possam trazer prejuízo moral ou financeiro Companhia.

Desta feita, os vigilantes contratados pela reclamada mediante terceirização foram contratados exclusivamente para exercerem a atividade de vigilância patrimonial armada, o que não se inclui entre as funções descritas no Plano de Emprego e Salário (PES) para assistente operacional - segurança metroferroviária. Assim, não há como acolher o pedido do autor.

Neste mesmo sentido, já entendeu este Eg. Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, em decisão prolatada em sede de Recurso Ordinário nos autos do processo 0001182-74.2015.5.21.0005 (RO), conforme ementa abaixo colacionada:

**"CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. TERCEIRIZAÇÃO. ATIVIDADES DISTINTAS. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. INEXISTENTÊNCIA. NÃO PROVIDO.**

É entendimento sedimentado em nosso ordenamento jurídico que o candidato aprovado em concurso público para cadastro de reserva detém mera expectativa de direito, não sendo a Administração Pública compelida a nomeá-lo no prazo de validade do certame. No entanto, quando evidenciada a inobservância da ordem de classificação ou a Administração Pública prover os cargos de forma indireta, inclusive mediante terceirização dos serviços, a expectativa de direito convola-se em direito subjetivo à contratação, haja vista os princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência. Não obstante, para que exsurja o direito à nomeação, deve existir correspondência entre as atribuições do cargo pretendido e as atividades desenvolvidas pelos funcionários terceirizados, de forma a evidenciar que a terceirização perpetrada, acaso inexistente, demandaria a convocação de concursados para suprir a necessidade serviço. No entanto, no caso em apreço, observa-se que os serviços contratados não estão relacionados com a atividade-fim da empresa e nem se confundem com as funções de Assistente Operacional (Segurança Metroferroviária). Os vigilantes terceirizados foram contratados para a única e específica atividade de vigilância patrimonial armada, o que não se inclui entre as funções descritas no edital do concurso para assistente operacional. Portanto, não sendo demonstrada a identidade de funções e, por conseguinte, o provimento de cargos de forma indireta, não há como se divisar o alegado direito subjetivo à nomeação.

**Recurso ordinário não provido."**

Não bastasse todo o exposto, e apenas a título de esclarecimentos, a parte autora sequer trouxe aos autos provas da existência de vagas para contratação imediata, ônus que lhe cabia, a teor do art. 818 da CLT.

Nestes termos, indefiro os pleitos do autor de rescisão dos contratos de terceirização de mão de obra, bem como de admissão do reclamante aos quadros da empresa ré.

A ação é improcedente.

### **3. Gratuidade da justiça**

Tendo o reclamante declarado expressamente a insuficiência de recursos para arcar com os custos do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, a teor do art. 790, §3º, da CLT e da OJ 331 da SDI-1, **defiro o requerimento de gratuidade da justiça.**

### **III. Dispositivo**

Ante o exposto, **REJEITO** as preliminares suscitadas pela reclamada e, no mérito, julgo **IM PROCEDENTES** os pedidos deduzidos na presente reclamação trabalhista, proposta por **MOACY SILVERIO DA SILVA** em face de **COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS**. Tudo nos termos da fundamentação supra, que passa a fazer parte do presente dispositivo como se aqui estivesse transcrito.

Deferidos os benefícios da Justiça Gratuita ao obreiro, ante o preenchimento dos requisitos legais para tanto.

Custas, pelo reclamante, porém dispensadas na forma da Lei.

**Intimem-se as partes.**

Nada mais.

Natal (RN), 30 de Janeiro de 2016.

**Marcella Alves de Vilar**

Juíza do Trabalho Substituta