

AGRAVO DE PETIÇÃO. NULIDADE PROCESSUAL. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. VALIDADE. No processo do trabalho, a citação a ser promovida na fase de execução deverá observar o rito estabelecido no art. 880 da CLT e é condição de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação jurídico-processual. No entanto, tratando-se de execução de obrigações de fazer e não fazer, e uma vez verificado que, mesmo diante da inexistência de citação, o executado teve amplo conhecimento e participação nos atos executivos, chegando até mesmo a alegar que já havia cumprido as determinações contidas no título executivo, não há razão para que se promova a anulação de todo o processado, pois inexistiu qualquer prejuízo processual ao devedor.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **AGRAVO DE PETIÇÃO**, provenientes da 4ª Vara do

Trabalho de Florianópolis, SC, em que figuram como agravante **ESTADO DE SANTA CATARINA** e agravado **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**.

Inconforma-se o agravante com a decisão proferida às fls. 3324-3338, complementada pelas decisões dos embargos de declaração das fls. 3441-3442 e 3465, que, em síntese, acolheu em parte as pretensões deduzidas pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO** para o fim de determinar ao **ESTADO DE SANTA CATARINA** que:

- a) realize e conclua a contratação, via concurso público, dos 35 médicos ainda em situação contratual precária, no prazo improrrogável de 120 dias;
- b) se abstenha de admitir trabalhadores por meio de convênios ou contratos com a FAHECE - Fundação de Apoio ao HEMOSC e CEPON, ou qualquer outra entidade pública ou privada que se qualifique ou não como Organização Social - OS, como Organização Social de Interesse Público - OSCIP, ou como cooperativa de trabalho;
- c) se abstenha de celebrar termos de parceria, convênios, contratos, contratos de gestão ou qualquer outro negócio jurídico mascarando a terceirização dos serviços;
- d) se abstenha de admitir trabalhadores em caráter temporário, ressalvadas as hipóteses inseridas na decisão judicial

em questão;

e) realize, no prazo improrrogável de 120 dias, concurso público para substituir e efetivamente substitua nesse prazo todos os trabalhadores admitidos em caráter temporários e os trabalhadores contratados pelas organizações sociais e organizações sociais de interesse público que prestem serviços para a Secretaria de Saúde do Estado de Santa Catarina.

Por intermédio do arrazoado das fls. 3487-3495, o ESTADO DE SANTA CATARINA postula a declaração de nulidade das decisões proferidas, porquanto ainda não ocorreu sua regular citação, conforme preconiza o inciso II do art. 618 do CPC.

Aduz haver nulidade na decisão, também porque flagrantemente ofendeu a coisa julgada, já que impôs ao ESTADO obrigações não contempladas pela decisão que transitou em julgado.

Pede, portanto, "seja declarada nula e inexigível a decisão proferida nos autos da presente ação civil pública, por ser medida de inteira justiça".

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO
contra-arrazoa às fls. 3498-3501.

É o relatório.

V O T O

JUIZO DE ADMISSIBILIDADE

Superados os pressupostos legais de admissibilidade, conheço do agravo e das contrarrazões.

JUIZO DE MÉRITO

AGRAVO DE PETIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

1 - NULIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO

Após a regular tramitação da Ação Civil Pública proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO em face do ESTADO DE SANTA CATARINA, o ente da federação foi condenado a:

Sentença das fls. 1068-1086:

a) abster-se de contratar servidores na modalidade temporária pelo regime da CLT, salvo nas hipóteses previstas na Lei 8.745/93, ou Lei Estadual que venha a ser aprovada e atenda os requisitos da CF/88, art. 37 e art. 21 da Constituição Estadual. Para o caso de descumprimento da determinação, comino a pena de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por servidor contratado, até o rompimento do contrato;

b) no prazo de cinco meses, contados da intimação da decisão que antecipou os efeitos da tutela, cumprir as seguintes providências: [...] rescindir, paulatinamente os contratos temporários [...]. Vencido o prazo sem o cumprimento das determinações, condeno o réu ao pagamento de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sem prejuízo de outras sanções que possam advir do descumprimento.

c) abster-se de terceirizar atividade-fim e não permitir a utilização de trabalhadores regularmente terceirizados, em desvio funcional, sob pena de pagamento, por infração, de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), até a cessação da contratação irregular ou do desvio funcional.

d) efetuar rígido controle do cumprimento das normas trabalhistas pelas empresas prestadoras de serviço, mormente no que tange às normas de higiene e segurança do trabalho.

e) não efetuar qualquer ato de gestão de pessoal **nas** prestadoras de serviços terceirizados que ultrapasse os limites da fiscalização e obtenção do objeto pactuado, e que faça incluir nos contratos cláusula determinando que o não fornecimento, pelas empresas prestadoras de serviço, dos equipamentos de proteção

individual que se façam necessários, de acordo com a função exercida e na forma das normas de segurança e higiene do trabalho, implicará em justo motivo para rescisão contratual.

Sentença de embargos de declaração das fls. 1171-1173:

f) abster-se de admitir a prestação de trabalho subordinado sem o reconhecimento expresso do vínculo de emprego correspondente.

Acórdão regional das fls. 1223-1245:

g) rescindir o contrato de todos os servidores admitidos sem concurso público após 05 de outubro de 1988, em cargos, funções e empregos de provimento efetivo, sob pena de multa diária de R\$ 1.500,00, limitada a R\$ 270.000,00, por dia de atraso no descumprimento da decisão, a reverter em favor do FAT;

h) abster-se de nomear servidores para cargos em comissão, se as funções por eles exercida não forem de direção, chefia ou assessoramento superior, sob pena de multa em favor do FAT, de R\$ 2.000,00 por trabalhador irregularmente investido no cargo em comissão.

Transitada em julgado (fl. 1297), o Juízo do primeiro grau, em 1º-06-2007, determinou a

intimação do requerente "para se manifestar, em trinta dias, acerca do cumprimento da decisão" (fl. 1298).

Atendendo ao chamado judicial, o Ministério Público do Trabalho atravessou a petição da fl. 1301, requerendo que o demandado, no prazo de 15 dias, trouxesse aos autos documentos comprobatórios da situação jurídica em que se encontram seus trabalhadores.

Deferida a pretensão, o ESTADO DE SANTA CATARINA carreou aos autos vários documentos (fls. 1305 e 1884).

Manifestando-se sobre os documentos (fls. 1886-1898), o MPT pontuou inúmeras situações irregulares, motivo por que acusa não ter havido o cumprimento da tutela, anteriormente antecipada pelo juízo do primeiro grau.

Assim, entendeu o MPT que as multas estabelecidas pelo descumprimento das obrigações já se faziam devidas. No entanto, limitou-se a requerer a apresentação de novos documentos, pertinentes aos trabalhadores do ESTADO.

Cientificado dos requerimentos efetuados pelo MPT, o ESTADO postulou a concessão de 30 dias para seu cumprimento (fl. 1901), tendo requerido, em outras duas oportunidades, sua dilação (fls. 1906 e 1930).

Lastimando o longo transcurso de tempo havido e o não cumprimento da decisão judicial, o MPT protocolou nova petição (fls. 1966-1967), postulando a

adoção de medidas para que fosse cumprido o julgado.

O ESTADO, então, contrariou a informação supramencionada, aduzindo que "cumpriu integralmente a decisão proferida nestes autos", requerendo a juntada de documentos comprobatórios (fl. 2009).

O MPT, mais uma vez, acusou a inobservância do comando sentencial (fl. 2103), tendo o juízo do primeiro grau, então, designado audiência "para esclarecimentos das controvérsias" (fl. 2106).

Realizada a audiência (fls. 2113-2114), foi tomado o depoimento da Secretária de Saúde do Estado, tendo, ao final, o Juízo determinado ao ESTADO que procedesse à juntada de novos documentos.

Por intermédio da petição das fls. 2150-2160, o ESTADO apresentou os documentos solicitados e, após fazer considerações sobre toda a controvérsia, renovou a alegação de que a decisão judicial já havia sido integralmente cumprida, motivo por que postulou o arquivamento da presente execução.

O MPT, ainda verificando irregularidades na forma de contratação dos trabalhadores pelo ESTADO, peticionou às fls. 3234-3255, formulando variadas pretensões ao Juízo da execução.

Diante da controvérsia, o Juízo proferiu a decisão das fls. 3324-3338, determinando ao ESTADO DE SANTA CATARINA que observe na íntegra a decisão

judicial transitada em julgado e:

a) realize e conclua a contratação, via concurso público, dos 35 médicos ainda em situação contratual precária, no prazo improrrogável de 120 dias;

b) se abstenha de admitir trabalhadores por meio de convênios ou contratos com a FAHECE - Fundação de Apoio ao HEMOSC e CEPON, ou qualquer outra entidade pública ou privada que se qualifique ou não como Organização Social - OS, como Organização Social de Interesse Público - OSCIP, ou como cooperativa de trabalho;

c) se abstenha de celebrar termos de parceria, convênios, contratos, contratos de gestão ou qualquer outro negócio jurídico mascarando a terceirização dos serviços;

d) se abstenha de admitir trabalhadores em caráter temporário, ressalvadas as hipóteses inseridas na decisão judicial em questão;

e) realize, no prazo improrrogável de 120 dias, concurso público para substituir e efetivamente substitua nesse prazo todos os trabalhadores admitidos em caráter temporários e os trabalhadores contratados pelas organizações sociais e organizações sociais de interesse público que prestem serviços para a Secretaria de

Saúde do Estado de Santa Catarina.

Contra a decisão acima referida, o ESTADO ofertou alentados embargos de declaração (fls. 3374-3389), solucionados às fls. 3441-3442, sendo alvo de novos embargos (fls. 3455-3458), derradeiramente solucionados à fl. 3465.

Pois bem. Transcorrido esse longo *iter* processual, que teve início com o trânsito em julgado, ocorrido em meados de 2007, o ESTADO DE SANTA CATARINA resolve, por fim, agravar de petição as decisões proferidas em sede executiva, alegando haver nulidade processual, porquanto não foi citado para impugnar, inexistindo, dessa forma, processo de execução válido.

Invoca o preceito contido no inciso II do art. 618 do CPC, segundo o qual é nula a execução "se o devedor não for regularmente citado".

A seu ver, a citação deveria ter sido operada à luz do preconizado nos arts. 632 e 635 do CPC.

Vejamos:

Inicialmente, destaco que os invocados artigos 632 e 635 do CPC não se prestam a reger a citação no Processo do Trabalho, mesmo que especificamente para a execução de obrigações de fazer e de não fazer, porquanto há regramento próprio no corpo da CLT dispondo acerca desta questão.

Com efeito, a primeira parte do art. 880 da CLT estabelece que, "requerida a execução, o juiz

ou presidente do tribunal mandará expedir mandado de citação ao executado, a fim de que cumpra a decisão ou o acordo no prazo, pelo modo e sob as cominações estabelecidas [...]”.

Essa regência normativa destina-se às obrigações de fazer ou não fazer, dado que, para as obrigações de pagar, deve-se dar cumprimento à segunda parte do mesmo art. 880 da CLT, segundo o qual: “quando se tratar de pagamento em dinheiro, inclusive de contribuições sociais devidas à União, [será expedido mandado de citação ao executado] para que o faça em 48 horas ou garanta a execução, sob pena de penhora”.

Assim, havendo regra própria na CLT, não há espaço para a utilização de normas pertinentes ao processo civil, ante o caráter de subsidiariedade dessas disposições legais (art. 769 da CLT).

De qualquer sorte, verifico que efetivamente não houve a citação do réu, fato que ordinariamente impede a formação válida e regular da relação jurídico processual executiva.

Entretanto, considerando toda a tramitação ocorrida após o trânsito em julgado ocorrido nestes autos, não vejo razão para anular o processado, porquanto o ESTADO DE SANTA CATARINA, embora não tenha sido formalmente citado, teve oportunidade para amplamente defender seus interesses, sem atropelos nem cerceios, valendo ressaltar, ainda, que em reiteradas oportunidades ele (o Estado) chegou mesmo a afirmar que a decisão

judicial já havia sido integralmente cumprida.

Ora, se adimplida a decisão, esta alegação por óbvio ocorreu durante o procedimento executivo, da qual o ESTADO indubitavelmente tinha conhecimento.

Assim, diante da completa ausência de prejuízos processuais, invoco o princípio da instrumentalidade das formas para o fim de rejeitar a arguição de nulidade, considerando válida a relação jurídico processual e toda sua tramitação.

Nego provimento ao apelo.

**2 - NULIDADE PROCESSUAL. OFENSA À
COISA JULGADA**

O ESTADO DE SANTA CATARINA impugna a decisão proferida em sede de execução, porque ela, ao instituir as obrigações elencadas nas letras "b" e "c" da parte dispositiva, ampliou a condenação e inseriu novas questões não abrangidas naquele julgado, fato que corresponde à ofensa à coisa julgada.

Além disso, afirma o agravante que o comando impugnado é nulo porquanto também ofende o princípio da separação dos poderes, uma vez que "a decisão de celebrar termos de parceria, convênios, contratos, contratos de gestão é exclusiva do poder executivo, não podendo o Poder Judiciário pretender limitar a competência constitucionalmente assegurada ao Executivo de gerir a Administração Pública".

Vejamos:

As obrigações impugnadas são as que seguem:

b) se abstenha de admitir trabalhadores por meio de convênios ou contratos com a FAHECE - Fundação de Apoio ao HEMOSC e CEPON, ou qualquer outra entidade pública ou privada que se qualifique ou não como Organização Social - OS, como Organização Social de Interesse Público - OSCIP, ou como cooperativa de trabalho;

c) se abstenha de celebrar termos de parceria, convênios, contratos, contratos de gestão ou qualquer outro negócio jurídico mascarando a terceirização dos serviços;

Para o MPT, o recurso não pode ser provido, pois:

A decisão transitada em julgado [...] vedou expressamente a terceirização da atividade-fim. Obviamente que não poderiam o MPT e o Judiciário saber, de antemão, quais seriam, especificadamente, as pessoas jurídicas por meio das quais o Estado levaria a efeito a prática vedada pelo comando exequendo.

[...] havendo um comando do Poder Judiciário - a quem incumbe o controle da legalidade dos atos administrativos -

para que o Poder Executivo do Estado de Santa Catarina, no âmbito da sua Secretaria de Saúde, dentre outras obrigações, faça cessar a contratação ilegal de trabalhadores e a terceirização de sua atividade-fim, a injustificada resistência ao cumprimento dessa ordem judicial é que afronta o Princípio da Separação dos Poderes, atitude que, como salientado na decisão recorrida, autoriza a intervenção da União no Estado (art. 34, VI, da Constituição Federal).

Muito embora eu veja com certa preocupação os rumos que a presente execução tem tomado, pois a atividade de Saúde prestada pelo ESTADO é complexa e dinâmica, não há como negar que a decisão agravada estabelece obrigações que estão contidas no genérico comando previsto na letra "c" da decisão transitada em julgado, segundo a qual deve o ESTADO "abster-se de terceirizar atividade-fim".

Ora, se a obrigação é a de não terceirizar a atividade-fim, obviamente este comando deve ser observado independentemente de qual seja a entidade que iria prestar a atividade ou sobre qual modalidade se daria a contratação.

Assim, não há falar em ofensa à coisa julgada, pois as obrigações especificamente estabelecidas na execução estão em conformidade com o preceito genérico contido na decisão exequenda, que proíbe a terceirização da atividade-fim.

Igualmente, não há falar em ofensa ao princípio da separação do poderes, pois a decisão agravada objetiva unicamente dar efetivo cumprimento ao título executivo, regularmente constituído nestes autos, a fim de que, em última análise, seja respeitado o estado democrático de direito, que contempla o princípio da separação dos poderes.

Neste contexto, nego provimento ao agravo.

Pelo que

ACORDAM os Juízes da 6ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade, **CONHECER DO AGRAVO DE PETIÇÃO**. No mérito, por igual votação, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

Intimem-se.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 19 de janeiro de 2010, sob a presidência da Exma. Juíza Lígia Maria Teixeira Gouvêa (Relatora), os Exmos. Juízes Lília Leonor Abreu e José Ernesto Manzi. Presente a Exma. Procuradora do Trabalho Ângela Cristina Pincelli.

Florianópolis, 27 de janeiro de 2010.

LIGIA MARIA TEIXEIRA GOUVÊA

Relatora

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO