



PROCESSO Nº TST-AIRR-104000-40.2011.5.21.0007 - FASE ATUAL: ED

A C Ó R D ã O
(4.ª Turma)
GMMAC/r3/lpd/r/dr

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. DESPROVIMENTO. Nega-se provimento aos Embargos de Declaração quando não é demonstrada a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material no acórdão embargado, hipóteses previstas nos arts. 897-A da CLT e 535 do CPC.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n.º **TST-ED-AIRR-104000-40.2011.5.21.0007**, em que é Embargante **ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE** e são Embargados **MARIA JOSÉ DA SILVA** e **MOVIMENTO DE INTEGRAÇÃO E ORIENTAÇÃO SOCIAL - MEIOS**.

R E L A T Ó R I O

O Estado do Rio Grande do Norte, segundo Reclamado, opõe Embargos de Declaração ao acórdão prolatado por esta Quarta Turma, sob a alegação de existência de omissão no julgado.

Apesar de regularmente intimados, as partes embargadas não apresentaram impugnação aos Declaratórios.

Em mesa, na forma regimental.

É o relatório.

V O T O

CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos recursais, conheço dos Embargos de Declaração.



PROCESSO N° TST-AIRR-104000-40.2011.5.21.0007 - FASE ATUAL: ED

MÉRITO

Alega o Embargante que não ficou comprovada, nos presentes autos, a falha na fiscalização de modo a caracterizar a sua culpa. Ressalta que esta Corte deve expor analiticamente e indicar, com precisão, qual o elemento de prova que demonstra a sua falha ao firmar o convênio com a organização social prestadora dos serviços, sob pena de ficar demonstrada a responsabilização presumida, decorrente do mero inadimplemento das verbas rescisórias pela associação contratada. Requer a manifestação desta Corte sobre as alegações de afronta aos arts. 114, I e IX, e 37, II, § 2.º, todos da Constituição Federal, e do art. 71, § 1.º, da Lei n.º 8.666/93, sob pena de afronta ao disposto no art. 93, IX, da CRFB/88, que fica, desde já, prequestionado.

Sem razão.

Todas as alegações constantes do Agravo de Instrumento foram devidamente analisadas, tendo esta Turma concluído pela existência de culpa *in vigilando* em face dos termos consignado pelo acórdão regional, sobretudo no seguinte excerto:

“Nesse sentido, verifica-se que seria cabível o reconhecimento de responsabilidade subsidiária do Estado, que celebra convênio com entidade filantrópica, a qual venha descumprir suas obrigações trabalhistas.

Fixada tal premissa, verifica-se que a atribuição de responsabilidade subsidiária ao ente público não se contrapõe aos termos do art. 71 da Lei n.º 8.666/93, devendo ser considerada a existência de culpa *in vigilando*, identificada pelo Regional, sendo certo que o reconhecimento da referida responsabilidade termina por afastar qualquer possibilidade de violação dos termos do caput do referido artigo.

Esse, aliás, foi o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, que, em recente decisão (ADC 16 - 24/11/2010), ao declarar a constitucionalidade do art. 71, § 1.º, da Lei n.º 8.666/93, asseverou que, constatada a culpa *in vigilando*, isto é, a omissão culposa da Administração Pública em relação à fiscalização quanto ao cumprimento dos encargos sociais por empresas contratadas, gera-se a responsabilidade do ente público.

Por outro lado, há de se considerar que a decisão do Regional acerca da responsabilidade subsidiária encontra-se em perfeita consonância com os termos da Súmula n.º 331 do col. TST, que recebeu nova redação quanto às questões relativas à responsabilidade subsidiária, nos seguintes termos:

‘SÚMULA N.º 331. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE.



PROCESSO Nº TST-AIRR-104000-40.2011.5.21.0007 - FASE ATUAL: ED

.....
.....
IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da administração pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666/93, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação, referentes ao período da prestação laboral.

Registre-se que o acréscimo do item V da referida súmula veio a confirmar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que como já referido anteriormente, ao declarar a constitucionalidade do art. 71 da Lei n.º 8.666/93, ressaltou a necessidade de o ente público efetivamente fiscalizar o cumprimento das obrigações legais e contratuais por parte da prestadora de serviços, devendo ser considerada a existência de culpa *in vigilando*, nos casos em que se trata da responsabilidade subsidiária de entes públicos.

Verifica-se que o Regional registrou: *‘Deve ser ressaltado também, que o ente público não comprovou a efetiva fiscalização do contrato, ônus que lhe cabe, pelo princípio da aptidão para a prova, conforme determina o caput do artigo 67 e § 1.º da Lei 8.666/93. (...) Com efeito, cabia ao Estado a diligência devida no sentido de fiscalizar o contrato e se havia nele desvios de finalidade, também solicitar, à empresa contratada documentação relativa à comprovação do adimplemento de suas obrigações trabalhistas, inclusive as contribuições sociais de seus empregados, no entanto, manteve-se inerte’.*

Assim, tendo o Regional identificado expressamente que o Agravante foi omissor quanto ao seu dever de fiscalizar o cumprimento do contrato por parte da Prestadora de Serviços prevista no art. 67 da Lei n.º 8.666/93, deve ser mantido o despacho agravado, que aplicou os óbices da Súmula n.º 333 do TST e do art. 896, § 4.º, da CLT.”

Consoante se infere das razões de decidir da Corte de origem, foi reconhecida a culpa *in vigilando* do Agravante, tomador de serviços, em virtude de ele, a quem incumbia o ônus da prova, não ter



PROCESSO Nº TST-AIRR-104000-40.2011.5.21.0007 - FASE ATUAL: ED

demonstrado, de forma inequívoca, a regular fiscalização do cumprimento do contrato por parte da empresa prestadora de serviços.

Não se furtou a Corte de origem em apreciar a demanda à luz da ADC 16 do STF, mas entendeu que, pelo princípio da aptidão da prova, não tendo o segundo Reclamado se desincumbido de seu encargo probatório, deveria ser mantida a responsabilidade subsidiária que lhe foi atribuída. Portanto, deveria ser esse o enfoque das alegações recursais, o que não se verificou na hipótese dos autos.

Ora, o que a parte trata como omissão da decisão nada mais representa do que simples argumentos destinados a garantir a reforma do julgado que não lhe foi favorável, situação não albergada pelas disposições assentes na legislação acima indicada.

Por esses motivos, não padecendo a decisão turmária do vício apontado, não se justifica a oposição dos presentes Declaratórios, os quais merecem ser desprovidos, visto que não foram configuradas as hipóteses ventiladas nos arts. 897-A da CLT e 535 do CPC.

Nesse cenário, nego provimento aos Embargos de Declaração.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de Declaração.

Brasília, 15 de Maio de 2013.

Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei nº 11.419/2006)

MARIA DE ASSIS CALSING

Ministra Relatora