



PROCESSO Nº TST-AIRR-100825-75.2018.5.01.0063

A C Ó R D ã O
(2ª Turma)
GMDMA/SJ/

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. FISCALIZAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. CULPA OMISSIVA. ÔNUS DA PROVA ATRIBUÍDO AO ENTE PÚBLICO. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NA ADC 16 E NO RE 760.931/DF, COM REPERCUSSÃO GERAL (SÚMULA 331, V, DO TST). 1. Na hipótese dos autos, o Tribunal Regional reconheceu a culpa da parte agravante, nos termos da Súmula 331, V, do TST, pela falta de fiscalização do contrato celebrado com a empresa prestado a de serviços. 2. Entendimento em sintonia com a tese com repercussão geral firmada pelo Supremo Tribunal Federal, no RE-760931/DF, pela qual se considerou possível a responsabilização subsidiária da Administração Pública pelo pagamento das verbas trabalhistas devidas aos empregados das empresas terceirizadas, quando constatada a omissão na fiscalização, sendo vedada a presunção de culpa. 3. Tendo o Tribunal Regional registrado a negligência do reclamado quanto à fiscalização das obrigações trabalhistas, restou evidenciada a culpa in vigilando, devendo ser mantida a sua responsabilidade subsidiária a partir da aplicação da Súmula 331, V, do TST, o que atrai o óbice do art. 896, § 7.º, da CLT e da Súmula 333 do TST.

Agravo de instrumento não provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo
de Instrumento em Recurso de Revista nº



PROCESSO Nº TST-AIRR-100825-75.2018.5.01.0063

TST-AIRR-100825-75.2018.5.01.0063, em que é Agravante **MUNICÍPIO DE RIO DE JANEIRO** e Agravados **ELIANE DE AZEVEDO DE OLIVEIRA** e **INSTITUTO UNIR SAUDE - UNIR**.

O Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região denegou seguimento ao recurso de revista interposto pela parte agravante.

Inconformado, Ente Público interpõe agravo de instrumento. Sustenta que seu recurso de revista tinha condições de prosperar.

Não foram apresentadas contrarrazões nem contraminuta.

O Ministério Público do Trabalho opinou pelo prosseguimento do feito, ressaltando eventual pedido de intervenção por ocasião do julgamento da causa.

É o relatório.

V O T O

1 - TRANSCENDÊNCIA

Trata-se de recurso de revista interposto contra acórdão que negou provimento ao recurso ordinário do Ente Público, publicado após a vigência da Lei 13.467/2017, a qual regulamentou, no art. 896-A da CLT, o instituto processual da transcendência.

Nos termos dos arts. 247, § 1º, do Regimento Interno do TST e 896-A, § 1º, da CLT deve o Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, examinar previamente, e de ofício, se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica.

A responsabilidade subsidiária da Administração Pública foi objeto de repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte



PROCESSO Nº TST-AIRR-100825-75.2018.5.01.0063

(RE 760.931). Assim, a razoabilidade da tese em relação à violação do art. 71, § 1.º, da Lei 8.666/93, demonstra a sua transcendência política, nos termos do art. 896-A, § 1.º, II, da CLT.

2 - CONHECIMENTO

Preenchidos os requisitos legais de admissibilidade, **CONHEÇO** do agravo de instrumento.

3 - MÉRITO

O recurso de revista do Ente público teve seu seguimento denegado pelo juízo primeiro de admissibilidade, aos seguintes fundamentos:

PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso (decisão publicada em 27/08/2019 - Id. 9926fb8; recurso interposto em 13/09/2019 - Id. 05b7022).

Regular a representação processual (nos termos da Súmula 436, I e II do TST).

Isento de preparo (CLT, art. 790-A e DL 779/69, art. 1º, IV).

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

Responsabilidade Solidária/Subsidiária / Tomador de Serviços/Terceirização / Ente Público.

Alegação(ões):

- violação do(s) artigo 37; artigo 37, §6º; artigo 102, §2º, da Constituição Federal.

- violação d(a,o)(s) Lei nº 8666/93, artigo 71, §1º.

- divergência jurisprudencial: .

O v. acórdão revela que, em relação ao tema recorrido, o entendimento adotado pela Turma, de acordo com a prova produzida (Súmula 126 do TST), encontra-se em consonância com a notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho e consubstanciada, in casu , na Súmula 331, V. Não



PROCESSO Nº TST-AIRR-100825-75.2018.5.01.0063

seria razoável supor que o Regional, ao entender dessa forma, estaria violando os dispositivos apontados. Em razão dessa adequação (acórdão-jurisprudência iterativa do TST), o recurso não merece processamento, sequer no tocante ao dissenso jurisprudencial, a teor do artigo 896, alínea "c" e § 7º, da CLT c/c a Súmula 333 do TST.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / Processo e Procedimento / Provas / Ônus da Prova.

Verifica-se a ausência de prequestionamento em relação ao tema, o que atrai a aplicação da Súmula 297 do TST. Nesse aspecto, portanto, inviável o pretendido processamento.

CONCLUSÃO

NEGO seguimento ao recurso de revista.

Nas razões do agravo de instrumento, O Ente público pretende o processamento do seu recurso de revista, renova a alegação que não ficou comprovada a culpa do ente público e que o respectivo ônus probante pertence ao reclamante.

Reitera a alegação de violação dos arts. 2º, 5º, II, 37, §6º, 102, 2.º da Constituição Federal; 71, § 1.º, da Lei 8.666/93, 818 da CLT, 373, I do CPC, bem como contrariedade às decisões proferidas pelo STF na ADC 16 e à Súmula 331 do TST. Traz arestos ao cotejo de teses.

À análise.

O STF, no julgamento da ADC 16 ajuizada pelo governo do Distrito Federal, considerou constitucional o art. 71, § 1.º, da Lei 8.666/93. Afirmou que a simples inadimplência da empresa contratada não transfere, automaticamente, a responsabilidade pelas verbas trabalhistas para a entidade pública.

No mesmo passo, a Corte Suprema concluiu que continua plenamente possível a imputação de responsabilidade subsidiária ao Ente Público quando constatada, no caso concreto, a violação do dever de licitar e de fiscalizar de forma eficaz a execução do contrato.



PROCESSO Nº TST-AIRR-100825-75.2018.5.01.0063

Nesse contexto, esta Corte conferiu nova redação à Súmula 331, fixando a orientação de que subsiste a responsabilidade subsidiária da Administração Pública pela inadimplência dos créditos trabalhistas da empresa por ela contratada, na hipótese em que fique comprovada a culpa *in vigilando* do ente público. Nesse sentido, dispõe o item V do mencionado verbete:

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.º 8.666, de 21.06.1993, 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.

Portanto, à luz do entendimento consagrado no âmbito da Suprema Corte e seguido pelo TST, a Administração Pública pode e deve ser responsabilizada subsidiariamente pelo pagamento das verbas trabalhistas inadimplidas pelo prestador de serviços quando evidenciada, no caso concreto, a sua omissão quanto ao dever de fiscalizar o cumprimento das obrigações legais e contratuais assumidas pelo contratado.

Na hipótese dos autos, a imputação de responsabilidade subsidiária ao ente público tomador de serviços decorreu da constatação da omissão culposa da reclamada, em razão da ausência de comprovação da fiscalização efetiva por parte do ente público, conforme se extrai do seguinte trecho do acórdão recorrido:

Em que pese a fundamentação apresentada pelo Município, **não se vislumbra prova concreta de fiscalização do contrato administrativo, sendo certo que os documentos apresentados não são suficientes para demonstrar a efetiva fiscalização por parte do ente público demandado.**



PROCESSO Nº TST-AIRR-100825-75.2018.5.01.0063

Destaque—se que a ilustre Juíza de primeiro grau deferiu verbas rescisórias, além da indenização de 40% do FGTS, revelando com isso que não havia fiscalização diligente por parte do segundo reclamado. O fato de ser 'verba rescisória' não afasta a obrigação do ente público de fiscalizar o cumprimento integral da legislação trabalhista dos trabalhadores envolvidos no contrato de gestão.

O segundo réu somente juntou o contrato de gestão e seu aditivo firmado entre os demandados, documentos insuficientes que não podem ser considerados como prova de fiscalização, mormente diante do descumprimento das obrigações trabalhistas com seus empregados.

Portanto, reconheço a responsabilização do Município por ter negligenciado na fiscalização do contrato de prestação de serviços firmado com a 1ª ré.. (...) (grifo nosso)

Como se observa, a responsabilidade subsidiária da Administração Pública não decorre de presunção de culpa, mas, sim, de sua verificação em concreto pela instância revisora. Essa conclusão não pode ser alterada sem a reanálise do contexto fático-probatório dos autos, procedimento vedado a esta Corte Superior, nos termos da Súmula 126 do TST.

Ressalte-se que o STF, no julgamento do Tema nº 246 não fixou tese específica sobre a distribuição do ônus da prova pertinente à fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas, conforme, inclusive, se aduz do julgamento dos terceiros embargos de declaração no referido RE 760.931/DF, publicado no DJE de 6/9/2019.

Com efeito, cabe ao ente público demonstrar que fiscalizou a contento a execução do contrato. Afinal, o administrador deve condicionar o repasse das verbas contratuais à prova da regularidade fiscal, previdenciária e trabalhista da prestadora, à luz dos arts. 27, IV, 29, IV, V, e 55, XIII, da Lei 8.666/93.

E por ser o natural detentor dos meios de prova sobre a fiscalização das obrigações contratuais, bem como da manutenção pelo contratado das condições originais de habilitação e qualificação



PROCESSO Nº TST-AIRR-100825-75.2018.5.01.0063

exigidas na licitação (art. 55, XIII, da Lei 8.666/93), inclusive sua idoneidade financeira (art. 27, III), pertence ao ente público o ônus de comprovar que desempenhou a contento esse encargo.

No mesmo sentido, cumpre destacar o recente precedente da SBDI-1 do TST, seguindo a linha trilhada pela mesma subseção, em composição plena, no E-RR-925-07.2016.5.05.0281:

"RECURSO DE EMBARGOS - INTERPOSIÇÃO SOB A REGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 - ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - CULPA IN VIGILANDO - ÔNUS DA PROVA DA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS - SÚMULA Nº 331, V E VI, DO TST 1. Nos termos dos itens V e VI da Súmula nº 331 do TST, há responsabilização subsidiária do ente público com o reconhecimento de conduta culposa na fiscalização do cumprimento do contrato. 2. Compete à Administração Pública o ônus da prova quanto à fiscalização, considerando que , (i) a existência de fiscalização do contrato é fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Reclamante; (ii) a obrigação de fiscalizar a execução do contrato decorre da lei (artigos 58, III, e 67 da Lei nº 8.666/1993); e (iii) não se pode exigir do trabalhador a prova de fato negativo ou que apresente documentos aos quais não tenha acesso, em atenção ao princípio da aptidão para a prova . 3. O E. STF, ao julgar o Tema nº 246 de Repercussão Geral - responsabilidade subsidiária da Administração Pública por encargos trabalhistas gerados pelo inadimplemento de empresa prestadora de serviço, RE 760931 -, não fixou tese específica sobre a distribuição do ônus da prova quanto à fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas. Embargos conhecidos e providos" (E-RR-903-90.2017.5.11.0007, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 06/03/2020).

Cumprido frisar que o acórdão regional não afasta a incidência do art. 71, § 1.º, da Lei 8.666/93 e nem viola cláusula de reserva de plenário, pois não houve declaração de inconstitucionalidade do dispositivo de lei em comento, sequer afastamento de sua incidência.



PROCESSO Nº TST-AIRR-100825-75.2018.5.01.0063

A Corte de origem, ao proferir seu julgamento, apenas aplicou jurisprudência pacificada desta Corte e do STF ao caso concreto.

Assim, diante do cenário traçado pelo Tribunal Regional, a decisão recorrida mostra-se em perfeita sintonia com as decisões proferidas pelo STF no julgamento da ADC 16/DF e do RE 760.931 (com repercussão geral) e com a Súmula 331, V, do TST, atraindo o óbice do art. 896, § 7.º, da CLT e da Súmula 333 do TST, restando afastada a fundamentação jurídica invocada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Brasília, 14 de abril de 2021.

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

DELAÍDE MIRANDA ARANTES
Ministra Relatora