



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

A C Ó R D ã O
(4ª Turma)
IGM/fg/fn

I) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DO ESTADO DE SÃO PAULO - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS - ÔNUS DA PROVA - TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA DA CAUSA - POSSÍVEL VIOLAÇÃO DE LEI À LUZ DO PRECEDENTE VINCULANTE DO STF NO TEMA 246 DA TABELA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Diante do entendimento fixado pelo STF na ADC 16 e no precedente de repercussão geral RE 760.931 (*leading case* do Tema 246), tem-se que dar provimento ao agravo de instrumento, ante a possível violação do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93, por decisão regional que reconhece a responsabilidade subsidiária do ente público, com base na atribuição do *onus probandi* à Administração Pública.

Agravo de instrumento provido.

II) RECURSO DE REVISTA DO ESTADO DE SÃO PAULO - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS - ÔNUS DA PROVA - REJEIÇÃO DA TESE DO ÔNUS DO ENTE PÚBLICO NO PRECEDENTE VINCULANTE DO STF EMANADO DO RE 760.931 (TEMA 246 DE REPERCUSSÃO GERAL) - VIOLAÇÃO DO ART. 71, § 1º, DA LEI 8.666/93 - TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA - PROVIMENTO.

1. Ao apreciar a Reclamação 40.137, a 1ª Turma do STF assentou que *"a leitura do acórdão paradigma revela que os votos que compuseram a corrente majoritária no julgamento do RE 760.931 (Tema 246 da sistemática da repercussão geral) assentaram ser incompatível com reconhecimento da constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993 o entendimento de que a culpa do ente administrativo seria presumida e, conseqüentemente, afastaram a*



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

possibilidade de inversão do ônus probatório na hipótese” (Red. Min. Luiz Fux, DJe de 12/08/20, vencida a Min. Rosa Weber) e a 2ª Turma do Pretório Excelso, na análise da Reclamação 40.505, dispôs que “3. Terceirização. Responsabilidade subsidiária da Administração Pública. Art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93. 4. Violação ao decidido na ADC 16 e ao teor da Súmula Vinculante 10. Configuração. Reclamação julgada procedente. (...) 6. Inversão do ônus da prova em desfavor da Administração Pública. Impossibilidade. Precedentes de ambas as Turmas” (Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 17/11/20, vencidos os Min. Ricardo Lewandowski e Edson Fachin). Tanto a 1ª quanto a 2ª Turmas do STF têm reiteradamente cassado decisões do TST que reconhecem a responsabilidade subsidiária da administração pública por inversão do ônus da prova em favor do empregado quanto à fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas pela empresa terceirizada.

2. Em que pesem tais decisões, que deixam claro o teor dos precedentes do STF sobre a matéria, emanados da ADC 16 e do RE 760.931, a SBDI-1, em sua composição completa, reafirmou sua posição no sentido do ônus da prova da administração pública (E-RR-925-07.2016.5.05.0281, Rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, de 12/12/19; E-ED-RR 62-40.2017.5.20.0009, Rel. Min. Márcio Eurico Vitral Amaro, de 10/09/20), em claro confronto com o decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Tendo em vista o caráter vinculante das decisões do STF em temas de repercussão geral, o que não se dá com decisões da SBDI-1 do TST, é de se sobrepor aquelas a estas.

4. No caso dos autos, o Regional extraiu a culpa *in vigilando* da ausência de demonstração, pelo Recorrente, da



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

ocorrência da efetiva fiscalização do contrato de prestação de serviços conjugada com o inadimplemento de obrigações trabalhistas por parte da 1ª Reclamada, invertendo o ônus da prova. 5. Nesse contexto, o Regional reconheceu a responsabilidade subsidiária do Estado pelas obrigações trabalhistas inadimplidas pela 1ª Reclamada, fazendo-o contra a literalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93 e dos termos de exceção que o STF abriu ao comando legal.

6. Assim, merece provimento o recurso de revista do Estado Reclamado, na medida em que não cabe o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do ente público com lastro apenas na inadimplência da prestadora de serviços ou na culpa presumida, com atribuição do *onus probandi* da fiscalização (ou da não culpa) à Administração Pública.

Recurso de revista do Estado de São Paulo conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435**, em que é Recorrente **ESTADO DE SÃO PAULO** e são Recorridos **MARIA EVA PEREIRA DE ARAUJO** e **DISERVICE TECNOLOGIA ESPECIALIZADA EIRELI**.

RELATÓRIO

A 15ª Turma do 2º Regional deu **parcial provimento** ao recurso ordinário do 2º Reclamado, Estado de São Paulo, mantendo sua **condenação subsidiária** (págs. 208-211).

Inconformado, o **Estado Reclamado** interpôs **recurso de revista**, calcado em violação dos **arts. 71, § 1º, da Lei 8.666/93; 818, I, da CLT; 373, I, e 927, I e III, do CPC; e 102, § 2º, da CF** e em **divergência jurisprudencial**, sustentando a **ilegalidade** da **condenação subsidiária** da administração pública, nos termos dos julgamentos proferidos na **ADC 16**



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

e no **RE 760.931** pelo STF. Alega, ainda, serem indevidos **juros de mora na forma como fora condenado** (págs. 215-229).

Trancado o apelo, com base na **Súmula 333 do TST** e no **art. 896, § 7º, da CLT**, quanto ao tema da **responsabilidade subsidiária e juro de mora** (págs. 230-232), **agrava de instrumento o Estado**, pleiteando o reexame das referidas questões (págs. 237-249).

Não foram apresentadas **contrarrazões** ao recurso de revista pela Reclamante, nem foi oferecida contraminuta ao agravo de instrumento, tendo o Ministério Público do Trabalho, em manifestação do Dr. **Gustavo Ernani Cavalcanti Dantas**, deixado de emitir parecer circunstanciado, ressaltando eventual direito de intervenção futura (pág. 258).

É o relatório.

V O T O

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO

1) MITIGAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS DE CABIMENTO DO AGRAVO E DO RECURSO DE REVISTA EM FACE DA PREVALÊNCIA DA TESE DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADA PELO STF

De plano, relevante registrar que o **Supremo Tribunal Federal**, ao aplicar a **sistemática da repercussão geral** aos recursos extraordinários que aprecia, tem entendido que, uma vez **fixada a tese** de caráter vinculante, sua aplicação aos casos concretos se faz **priorizando o tema de fundo e relevando eventual desatendimento a pressupostos intrínsecos** do recurso próprio da instância a quo.

Nesse sentido, em inúmeras **reclamações constitucionais**, o STF tem superado diversos óbices processuais, apontados pelo TST para denegar seguimento a agravos de instrumento em recurso de revista, quando verifica que a questão de fundo tratada na origem se refere a tema de repercussão geral já pacificado. A título de exemplo, podemos referir os seguintes precedentes: Rcl 37.740 MC-MA, Rel. Min. **Cármem Lúcia**, decisão monocrática, DJe de 30/10/19 (superação do



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

óbice da transcrição integral do acórdão regional para comprovação do prequestionamento, referente ao art. 896, § 1º-A, I, da CLT); Rcl 37.298-MA, Rel. Min. **Alexandre de Moraes**, decisão monocrática, DJe de 21/10/19 (superação da inexistência de transcrição do trecho do acórdão regional que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso, exigida pelo art. 896, § 1º-A, I, da CLT); Rcl 37.809 MC-SP, Rel. Min. **Luiz Fux**, decisão monocrática, DJe de 19/11/19 (superação do óbice da indicação de trecho insuficiente do acórdão regional para os fins do art. 896, § 1º-A, I, da CLT); Rcl 37.465 MC-MA, Rel. Min. **Cármem Lúcia**, decisão monocrática, DJe de 11/11/19 (superação da transcrição apenas da ementa do acórdão regional no recurso de revista e, ainda, do óbice da Súmula 422 do TST em relação ao agravo de instrumento em recurso de revista).

Em todos os casos mencionados, percebe-se que o STF optou por **mitigar os aspectos formais**, relativos aos pressupostos de admissibilidade dos recursos (arts. 896, § 1º-A, e 896-A da CLT e Súmula 422 do TST), para **aplicar a tese de repercussão geral**, quando fixada pelo STF, como também nos casos de decisões proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade e em súmulas vinculantes.

Compreende-se a preocupação da Suprema Corte em fazer **prevalecer sua jurisprudência vinculante** frente a óbices processuais formais erigidos pelas instâncias *a quo*, especialmente quando tais requisitos formais guardam **significativa carga de subjetivismo** em sua aplicação, especialmente aquele relativo à transcrição da decisão recorrida.

No entanto, tal **relativização dos pressupostos intrínsecos** do recurso de revista levaria consigo a sua **ordinarização**, retirando-lhe a natureza extraordinária que ostenta dentro da sistemática recursal trabalhista. Daí porque só se admite tal flexibilização em relação a **temas de repercussão geral já pacificados pelo STF**.

Portanto, mesmo no caso de eventual incidência de vício formal (como do art. 896, § 1º-A, I, da CLT), a insistência da Parte em ver aplicada ao seu caso a tese de repercussão geral é o que basta,



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

na ótica do Pretório Excelso, para que o precedente vinculante seja prestigiado e a decisão reformada.

Feito tal esclarecimento, passa-se à análise do apelo.

2) TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA - RESPONSABILIDADE

SUBSIDIÁRIA

Tratando-se de agravo de instrumento interposto contra despacho denegatório de recurso de revista referente a acórdão regional **publicado após** a entrada em vigor da **Lei 13.467/17**, tem-se que o apelo ao TST deve ser **analisado** à luz do **critério de transcendência** previsto no **art. 896-A da CLT**, que dispõe:

“Art. 896-A - O Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, examinará previamente se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica.

§ 1º São indicadores de transcendência, entre outros:

I - econômica, o elevado valor da causa;

II - política, o desrespeito da instância recorrida à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal;

III - social, a postulação, por reclamante-recorrente, de direito social constitucionalmente assegurado;

IV - jurídica, a existência de questão nova em torno da interpretação da legislação trabalhista” (grifos nossos).

In casu, o **recurso de revista** embasou-se, ao pretender violado o **art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93**, na exegese que lhe deu o **Supremo Tribunal Federal** na **ADC 16** e especialmente no **precedente vinculante** emanado do **RE 760.931**, referente ao **Tema 246** da Tabela de Repercussão Geral.

Assim, passo a analisar a eventual **transcendência política** da questão, em face do **possível desrespeito**, por parte da decisão recorrida, à **jurisprudência vinculante do STF**.

O **Supremo Tribunal Federal**, ao **revisitar** o tema específico da responsabilidade subsidiária, após o reconhecimento da **constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93**, que exime a administração pública nos casos de terceirização de serviços (**ADC 16**,



PROCESSO Nº TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

Rel. Min. **Cezar Peluso**, DJe de 08/09/11), reafirmou o entendimento anterior, que **veda a responsabilização automática da administração pública**, só cabendo sua condenação se houver **prova inequívoca de sua conduta omissiva ou comissiva** na fiscalização dos contratos (RE 760.931, Red. Min. **Luiz Fux**, julgado em 30/03/17, *leading case* do **Tema 246 de Repercussão Geral** do STF). Na ocasião, ficou **vencida** a Relatora originária, Min. **Rosa Weber**, que sustentava que **caberia à administração pública comprovar** que fiscalizou devidamente o cumprimento do contrato, pois não se poderia exigir dos terceirizados o ônus de provar o descumprimento desse dever legal por parte da administração pública, beneficiada diretamente pela força de trabalho. Ressalte-se que a **decisão recorrida do TST**, de relatoria do Min. **Freire Pimenta**, **cassada pela Suprema Corte**, sustentava expressamente a tese do **ônus da prova da administração pública**.

Ademais, por ocasião do julgamento dos **embargos declaratórios**, que foram **rejeitados**, o STF assentou estar **indene de esclarecimentos** a decisão embargada, que restou finalmente pacificada pelo Pretório Excelso (RE 760.931-ED, Red. Min. **Edson Fachin**, DJe de 06/09/19).

Ou seja, de acordo com o entendimento do STF, apenas nas hipóteses em que fique claro na decisão regional que foi **comprovada pelo reclamante a culpa in eligendo ou in vigilando da administração pública** é que se poderia condená-la subsidiariamente. As hipóteses de **culpa presumida** ou decorrente de **inversão do ônus da prova**, como a de atribuição da responsabilidade por **mero inadimplemento das obrigações trabalhistas** por parte da prestadora de serviços, foram descartadas pelo Pretório Excelso nesse último julgamento.

Em que pesem tais decisões do Pretório Excelso, a **SBDI-1 do TST**, em 12/12/19, em sua composição plena, entendendo que a Suprema Corte não havia firmado tese quanto ao **ônus da prova** da culpa *in vigilando* ou *in eligendo* da Administração Pública tomadora dos serviços, **atribuiu-o ao ente público**, em face da teoria da **aptidão da prova** (E-RR-925-07.2016.5.05.0281, Rel. Min. **Cláudio Mascarenhas Brandão**).

Ora, após tal posicionamento da SBDI-1 do TST, o **STF**, por suas **2 Turmas**, em **reclamações**, deixou claro que, de acordo com o



PROCESSO Nº TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

figurino dos precedentes da ADC 16 e do RE 760.931, é do reclamante o ônus da prova da culpa *in eligendo* ou *in vigilando* da administração pública quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas pelas empresas terceirizadas.

A 1ª Turma, no AgRg-ED-Rcl 36.836-MA (Red. Min. Alexandre de Moraes), assentou que “por ocasião do julgamento do RE 760.931, sob a sistemática da Repercussão Geral, o Plenário desta SUPREMA CORTE afirmou que inexistente responsabilidade do Estado por débitos trabalhistas de terceiros, alavancada pela premissa da inversão do ônus da prova em favor do trabalhador”, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Rosa Weber (julgado em 14/02/20).

Já a decisão da 2ª Turma, por unanimidade, no AgRg-Rcl 37.035-MA (Rel. Min. Cármen Lúcia), registrou que “não se pode admitir a transferência para a Administração Pública, por presunção de culpa, da responsabilidade pelo pagamento dos encargos trabalhistas, fiscais e previdenciários devidos ao empregado da empresa terceirizada”, em hipótese na qual a decisão do TST foi mantida, por entender que o ônus da prova da culpa *in vigilando* é do reclamante (julgado em 19/12/19).

Assinala-se que a tese de que o ônus da prova quanto à fiscalização do contrato de prestação de serviços não recai sobre a administração pública foi reafirmada pela 1ª Turma do STF, da forma mais explícita possível, em julgamento no qual ficou novamente vencida a Min. Rosa Weber, cuja ementa se reproduz abaixo:

“AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. TRABALHISTA. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DECISÃO RECLAMADA QUE A ADMITE A EXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CULPA IN VIGILANDO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO QUE DECIDIDO NO JULGAMENTO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 760.931 – TEMA 246 DA REPERCUSSÃO GERAL. OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO AUTOMÁTICA DA ADMINISTRAÇÃO PELO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS POR PARTE DA EMPRESA CONTRATADA. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE PROVA TAXATIVA. ÔNUS DE PROVA QUE NÃO RECAI SOBRE A ADMINISTRAÇÃO. ARTIGO 71, PARÁGRAFO 1º, DA LEI 8.666/1993. PRECEDENTES. AGRAVO A QUE SE DÁ



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

PROVIMENTO.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário 760.931, Tema 246 da Repercussão Geral, que interpretou o julgamento desta Corte na ADC 16, o STF assentou tese segundo a qual ‘o inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere automaticamente ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, seja em caráter solidário ou subsidiário, nos termos do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93’.
2. Consequentemente, a responsabilização subsidiária da Administração Pública por débitos de empresa contratada para com seus empregados, embora possível, é excepcional e condicionada à existência de prova taxativa da existência de culpa *in vigilando*.
3. **A leitura do acórdão paradigma revela que os votos que compuseram a corrente majoritária no julgamento do RE 760.931 (Tema 246 da sistemática da repercussão geral) assentaram ser incompatível com reconhecimento da constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993 o entendimento de que a culpa do ente administrativo seria presumida e, conseqüentemente, afastaram a possibilidade de inversão do ônus probatório na hipótese.**
4. *In casu*, a decisão reclamada atribuiu à agravante a responsabilidade subsidiária pelos encargos trabalhistas decorrentes da contratação de serviços por intermédio de empresa terceirizada conquanto inexistente prova taxativa de culpa *in vigilando*, fundando-se exclusivamente na inversão do ônus probatório. Verifica-se, destarte, o descompasso entre a decisão reclamada e o paradigma invocado, haja vista ser insuficiente para a responsabilização a mera afirmação genérica de culpa *in vigilando* ou a presunção de culpa embasada exclusivamente na ausência de prova da fiscalização do contrato de terceirização.
5. Agravo a que se dá provimento, a fim de julgar procedente a reclamação, determinando a cassação da decisão reclamada na parte em que atribui responsabilidade subsidiária ao ente administrativo” (STF-AgRg-Rcl 40.137, 1ª Turma, Red. Min. **Luiz Fux**, DJe de 12/08/20) (grifos nossos).

Mesmo assim, a **SBDI-1** voltou a reafirmar o ônus da prova da administração pública, em 10/09/20, no julgamento do processo **E-ED-RR-62-40.2017.5.20.0009** (Rel. Min. **Márcio Eurico Vitral Amaro**), em sua composição completa, vencidos apenas os Ministros **Alexandre Ramos** (que abriu a divergência), **Maria Cristina Peduzzi**, **Aloysio Corrêa da Veiga** e **Breno Medeiros**.

Ademais, a **2ª Turma do STF** também **reafirmou**, de forma cristalina, o entendimento de que o **ônus da prova**, nos casos de responsabilidade subsidiária da Administração Pública, **recai sobre o**



PROCESSO Nº TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

reclamante, sendo **indevida** a sua **inversão** em desfavor da Administração, *in verbis*:

“Agravamento regimental na reclamação. 2. Direito do Trabalho. 3. Terceirização. **Responsabilidade subsidiária da Administração Pública. Art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93.** 4. **Violação ao decidido na ADC 16 e ao teor da Súmula Vinculante 10. Configuração. Reclamação julgada procedente.** 5. Impossibilidade de responsabilização automática da Administração Pública pelo inadimplemento das obrigações trabalhistas. Necessidade de comprovação inequívoca do seu comportamento reiteradamente negligente. Ausência de fiscalização ou falta de documentos que a comprovem não são suficientes para caracterizar a responsabilização. 6. **Inversão do ônus da prova em desfavor da Administração Pública. Impossibilidade. Precedentes de ambas as Turmas.** 7. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 8. Agravamento regimental não provido” (AgRg-Rcl 40.505-SP, Rel. Min. **Gilmar Mendes**, 2ª Turma, julgado em 17/11/20, vencidos os Min. **Ricardo Lewandowski** e **Edson Fachin**) (grifos nossos).

Penso que o **STF**, em suas decisões quanto ao tema, tem sido **superlativamente claro**, quanto à questão do ônus da prova, e o **TST** tem sido **perseverantemente refratário** à jurisprudência da Suprema Corte.

Ora, tendo em vista o **caráter vinculante das decisões do STF em temas de repercussão geral**, o que não se dá com decisões da SBDI-1 do TST, é de se sobrepor aquelas a estas.

Note-se, em suma, que, pela **literalidade** do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93, a **regra** é a **não responsabilização** da administração pública pelos créditos judiciais trabalhistas de empregados terceirizados, e a contemporização do STF, abrindo **exceção** à regra, fica **limitada** e balizada pelas decisões da própria **Suprema Corte**, que, portanto, **não comportam elastecimento** por parte da **Justiça do Trabalho**.

Assim, a **transcendência política** da questão exsurge do eventual **descompasso da decisão regional** com a **orientação do STF em precedente vinculante** em relação à questão do **ônus da prova** da culpa *in vigilando* ou *in eligendo* da administração pública quanto à empresa terceirizada, para efeito da fixação de sua responsabilidade subsidiária quanto aos débitos trabalhistas desta última.

3) CASO CONCRETO – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

No caso dos autos, o **Regional** decidiu nos seguintes termos:

“[...]

Ao Poder Público, como demais a mais a todo cidadão em ambiente civilizado, incumbe a responsabilidade por seus atos. Nesse universo insere-se o **dever ordinário de fiscalização** de seus contratados. Expressamente, assim estabelece o artigo 67, da Lei de Licitações.

[...]

Pela estruturação das relações de trabalho e tendo em vista a posição da Administração, **seria inviável exigir-se do empregado terceirizado que promovesse a prova do ato (ou da omissão) estatal** que estaria a prejudicar seus direitos. Não passe despercebido que o dever de fiscalizar, como já dito, é ordinário e quem o exerce deve demonstrar seu cumprimento. **O ônus da prova da efetiva fiscalização incumbe, pois, ao Poder Público**, para evitar sua responsabilidade subsidiária pelos créditos trabalhistas dos empregados do prestador por ele contratado. Incidência do item V, da súmula 331, do Tribunal Superior do Trabalho.

Conclusão desse jaez acabou adotada pelo órgão fracionário incumbido da estabilização da jurisprudência trabalhista, a egrégia Subseção de Dissídios Individuais 1, ao decidir em sessão de 12/12/19, os Embargos no processo TST-E-RR-925-07.2016.5.05.0281, de relatoria do ministro Cláudio Mascarenhas Brandão.

Não havendo provas da efetiva fiscalização, quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas pela prestadora, **não merece reparo a sentença, em relação à responsabilidade subsidiária atribuída ao recorrente**” (págs. 208-209, grifos nossos).

Como se pode verificar, o **Regional** extraiu a **culpa in vigilando** da **ausência de demonstração**, pelo Estado Reclamado, da ocorrência da **efetiva fiscalização do contrato** de prestação de serviços, conjugada com o **inadimplemento de obrigações trabalhistas** por parte da **1ª Reclamada, invertendo o ônus da prova**. Destaca-se que o TRT em **nenhum momento registra** de que modo ficara **positivamente demonstrada a falta de fiscalização** pelo Ente Público, de modo a constatar a culpa *in vigilando*.

Dessa forma, a questão em debate não diz respeito a reexame de fatos e provas, vedado nesta instância superior pela **Súmula 126 do TST**, pois o cerne da discussão refere-se ao **ônus da prova**. E a

Firmado por assinatura digital em 14/04/2021 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

sua **inversão**, ao arrepio do **precedente vinculante do STF** no RE 760.931, leva à conclusão da **violação literal do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93**, pois o ônus da prova cabe a quem alega o fato, que, no caso, é a culpa *in vigilando*, condição exigida para que, excepcionalmente, possa-se responsabilizar subsidiariamente a administração pública pelos débitos trabalhistas não adimplidos por empresa terceirizada que tenha contratado.

Assim sendo, aviado a tempo e modo, **CONHEÇO** do agravo de instrumento do 2º Reclamado e, no mérito, **DOU-LHE PROVIMENTO**, em face da **transcendência política** e de possível **violação do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93**, para determinar o processamento do recurso de revista.

B) RECURSO DE REVISTA

1) CONHECIMENTO

Demonstrada a **transcendência política** da matéria objeto da revista, por **desrespeito ao precedente vinculante do STF no RE 760.931**, e a **violação do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93**, na exegese que recebeu do Pretório Excelso no referido precedente, **CONHEÇO** do apelo, com lastro nos **arts. 896, "c", e 896-A, § 1º, II, da CLT**.

2) MÉRITO

Conhecida a revista por violação de lei e, ainda, com base na transcendência política da causa, seu **PROVIMENTO** é mero corolário, no sentido de se **afastar a responsabilidade subsidiária do Estado de São Paulo**, ficando **prejudicada** a análise do **tema remanescente**.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, vencido o Exmo. Ministro Alexandre Luiz Ramos: **I – conhecer e prover o agravo de instrumento** do 2º Reclamado, com base em violação de lei e por transcendência política, convertendo-o em recurso de revista, e determinar a reautuação do feito e a publicação



PROCESSO N° TST-RR-1001461-03.2019.5.02.0435

da certidão de julgamento para ciência das Partes e interessados de que o julgamento da revista dar-se-á na primeira sessão ordinária subsequente ao término do prazo de cinco dias úteis contados da data da referida publicação, nos termos do art. 256 do Regimento Interno desta Corte; **II - conhecer do recurso de revista, por transcendência política e violação do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93; e III - dar provimento ao recurso de revista do 2º Reclamado, para afastar a responsabilidade subsidiária do Estado de São Paulo**, ficando prejudicada a análise do tema remanescente.

Brasília, 14 de abril de 2021.

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

IVES GANDRA DA SILVA MARTINS FILHO
Ministro Relator