



PROCESSO N° TST-AIRR-100046-24.2016.5.01.0053

A C Ó R D ã O
(8ª Turma)
GDCJPS/ap

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. APELO SUBMETIDO À LEI N° 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA. EXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL N° 246 DO STF. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CULPA IN VIGILANDO. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

1. Considerando a controvérsia jurisprudencial acerca de a qual parte do processo incumbe o ônus da prova sobre a culpa da Administração Pública na fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas devidas pela empresa prestadora de serviços contratada, reconheço a transcendência jurídica da questão.

2. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o precedente vinculante constituído pelo Tema 246 da Repercussão Geral (RE n° 760.931/DF), fixou a tese jurídica 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 n° 8.666/93."*

3. Com isso, o Pretório Excelso deixou claro que a dicção do art. 71, § 1º, da Lei n° 8.666/1993, apesar de constitucional, como delimitado por ocasião do julgamento da ADC n° 16, não representa o afastamento total da responsabilidade civil do Estado em contratos de terceirização, mas, ao revés, indica a existência de tal responsabilidade em caso de haver elementos de comprovação da culpa do ente público pelo inadimplemento dos encargos trabalhistas da empresa terceirizada.



PROCESSO N° TST-AIRR-100046-24.2016.5.01.0053

4. A Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte, em sua Composição Plena, em sessão realizada em 12/12/2019, por ocasião do julgamento do Processo TST-E-RR-925-07.2016.5.05.0281, da Relatoria do Exmo. Ministro Cláudio Brandão, em avaliação da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário n° 760.931/DF, concluiu que a matéria pertinente ao ônus da prova não foi definida pela Suprema Corte, ao fixar o alcance do Tema 246, firmando que é do Poder Público o ônus de demonstrar que fiscalizou de forma adequada o contrato de prestação de serviços.

5. Tendo em vista que o acórdão regional está fundado na ausência de demonstração pelo ente da Administração Pública da fiscalização do contrato de prestação de serviços, matéria infraconstitucional em que o Supremo Tribunal Federal não fixou tese no exame do RE 760.931/DF, segundo o entendimento da SBDI-1 do TST, impõe-se o não provimento do agravo de instrumento, com ressalva de entendimento deste Relator.

Agravo de instrumento conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n° **TST-AIRR-100046-24.2016.5.01.0053**, em que é Agravante **EMPRESA DE TURISMO DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO S.A. - RIOTUR** e Agravado **RAIANA RICHTER e MAZA COMERCIAL E SERVIÇOS DE LIMPEZA EIRELI**.

Trata-se de agravo de instrumento, objetivando o processamento do recurso de revista em que se discute a responsabilidade



PROCESSO N° TST-AIRR-100046-24.2016.5.01.0053

subsidiária do ente da Administração Pública pelos débitos trabalhistas da empresa prestadora de serviços.

Intimada a parte contrária para apresentação de razões de contrariedade.

É o relatório.

V O T O

1. CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade recursal, **conheço** do agravo de instrumento.

2. MÉRITO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. APELO SUBMETIDO À LEI N° 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA. EXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL N° 246 DO STF. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CULPA *IN VIGILANDO*. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

O recurso de revista teve seu processamento denegado no âmbito do Tribunal Regional pelos seguintes fundamentos:

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

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

Alegação(ões):

- contrariedade à(s) Súmula(s) n° 331, item V do Tribunal Superior do Trabalho.
- violação d(a,o)(s) Lei n° 8666/1993, artigo 58, inciso III; artigo 67; artigo 71, §1°; artigo 71, §2°.
- 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



PROCESSO N° TST-AIRR-100046-24.2016.5.01.0053

Superior do Trabalho e consubstanciada na Súmula 331, V. Não 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.

CONCLUSÃO

NEGO seguimento ao recurso de revista.

A agravante sustenta que a imputação da responsabilidade subsidiária ao ente público encontra óbice no artigo 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, cuja constitucionalidade foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADC nº 16, razão pela qual entende ser inaplicável o disposto no item V da Súmula nº 331 desta Corte, sobretudo após o julgamento do Tema 246 do Banco de Repercussão Geral do STF (RE nº 760.931), no qual restou expressamente vedada a transferência automática de responsabilidade subsidiária ao ente público em face de terceirização trabalhista. Aduz que o ônus da prova a respeito da falha na fiscalização é da parte reclamante. Aponta contrariedade ao referido verbete sumular, bem como ofensa ao citado artigo 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1993 e aos demais dispositivos de lei e da Constituição Federal indicados nas razões do recurso de revista, suscitando, ainda, divergência jurisprudencial.

Ao exame.

Ressalto, inicialmente, que o recurso de revista foi interposto na vigência da Lei nº 13.467/2017.

Considerando a controvérsia jurisprudencial acerca de a qual parte do processo incumbe o ônus da prova sobre a culpa da Administração Pública na fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas devidas pela empresa prestadora de serviços contratada, reconheço a **transcendência jurídica** da questão.



PROCESSO Nº TST-AIRR-100046-24.2016.5.01.0053

A controvérsia versada no recurso de revista está centrada na responsabilidade subsidiária do Ente Público pelos créditos trabalhistas devidos pela empresa prestadora de serviços.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o precedente vinculante constituído pelo Tema 246 da Repercussão Geral (RE nº 760.931), fixou a tese jurídica 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”.

Com isso, o Pretório Excelso deixou claro que a dicção do artigo 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, apesar de constitucional, como delimitado por ocasião do julgamento da ADC nº 16, não representa o afastamento total da responsabilidade civil do Estado em contratos de terceirização, mas, ao revés, indica a existência de tal responsabilidade em caso de haver elementos de comprovação da culpa do ente público pelo inadimplemento dos encargos trabalhistas da empresa terceirizada.

A Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte, em sua Composição Plena, em sessão realizada em 12/12/2019, por ocasião do julgamento do Processo TST-E-RR-925-07.2016.5.05.0281, da Relatoria do Exmo. Ministro Cláudio Brandão, em avaliação da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 760.931/DF, concluiu que a matéria pertinente ao ônus da prova não foi definida pela Suprema Corte, ao fixar o alcance do Tema 246, firmando que é do Poder Público o ônus de demonstrar que fiscalizou de forma adequada o contrato de prestação de serviços.

Eis o teor do acórdão regional, na fração de interesse:

“(…)

É certo que a obrigação de fiscalizar a execução do contrato decorre da lei (arts. 58, inc. III, e 67, da Lei n. 8.666/1993), havendo a exigência de que o Poder Público demonstre o regular cumprimento das obrigações sociais e previdenciárias das empresas prestadoras de serviço contratadas. Nesse



PROCESSO Nº TST-AIRR-100046-24.2016.5.01.0053

sentido a jurisprudência do c. TST, que se mantém hígida, verbis: RECURSO DE REVISTA. NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. Inexiste na decisão recorrida declaração de inconstitucionalidade capaz de ferir o princípio da reserva de plenário inserto no artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante 10 do STF. Recurso de revista não conhecido. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CULPA IN VIGILANDO. ÔNUS DA PROVA. Tratando-se de fato impeditivo/extintivo do direito do reclamante, o ônus quanto à prova da fiscalização do contrato celebrado com o prestador de serviços é do tomador de serviços. Precedentes. Recurso de revista conhecido e desprovido. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ABRANGÊNCIA. Decisão em consonância com a Súmula 331, VI, do TST. Recurso de revista não conhecido. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. CONDENAÇÃO SUBSIDIÁRIA. Decisão em consonância com a OJ 382 da SbDI-1 do TST. Recurso de revista não conhecido. (RR-1528-26.2014.5.10.0018, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, DEJT 30/5/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO SEGUNDO RECLAMADO. (...) RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CULPA IN VIGILANDO. PRINCÍPIO DA APTIDÃO PARA A PROVA. Extrai-se do acórdão regional que o ente público tomador dos serviços não demonstrou a regular fiscalização dos serviços por ele contratados. Assim, a tese de que cabia ao reclamante demonstrar a ausência de fiscalização, não se sustenta, porque o ônus da prova recai sobre o tomador dos serviços, o qual tem obrigação legal de fiscalizar a execução do contrato (arts. 58, III, e 67 da Lei nº 8.666/93). Logo, incumbia ao ente público provar a existência de fiscalização efetiva, bem como desconstituir a pretensão do reclamante. Precedentes. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR-748-95.2011.5.02.0024, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, 8ª Turma, DEJT 13/5/2016)

Nos termos da Súmula n. 41, deste Tribunal Regional, "recai sobre o ente da Administração Pública que se beneficiou da mão de obra terceirizada a prova da efetiva fiscalização do contrato de prestação de serviços".



PROCESSO N° TST-AIRR-100046-24.2016.5.01.0053

Tendo em vista que o acórdão regional está fundado na ausência de demonstração pelo ente da Administração Pública da fiscalização do contrato de prestação de serviços, matéria infraconstitucional em que o Supremo Tribunal Federal não fixou tese no exame do RE 760.931/DF, segundo o entendimento da SBDI-1 do TST, impõe-se o não provimento do agravo de instrumento, com ressalva de entendimento deste Relator.

Nego provimento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, **conhecer** do agravo de instrumento e, no mérito, **negar-lhe provimento**.

Brasília, 16 de junho de 2021.

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

JOÃO PEDRO SILVESTRIN
Desembargador Convocado Relator