



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

A C Ó R D ã O
(6ª Turma)
GMLBC/lafj/

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO A ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.467/2017. RESPONSABILIDADE

SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SÚMULA N.º 331, V, DO TST. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA.

1. Considerando o recente pronunciamento, pelo Supremo Tribunal Federal, acerca da constitucionalidade do artigo 71, § 1º, da Lei n.º 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação que lhe emprestou a Lei n.º 9.032/1995, e a repercussão da tese sufragada sobre a interpretação da legislação que rege o tema da responsabilidade subsidiária da Administração Pública pelos créditos trabalhistas dos terceirizados, bem como a existência de decisões conflitantes sobre a matéria, reconhece-se a **transcendência jurídica** da causa (artigo 896-A, § 1º, IV, da CLT). 2. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 16/DF, mediante acórdão publicado no DJe de 09/09/2011, reconheceu a constitucionalidade do artigo 71, § 1º, da Lei n.º 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação que lhe emprestou a Lei n.º 9.032/1995. Na ocasião, a excelsa Corte sufragou tese no sentido de que a mera inadimplência da empresa contratada não justifica a transferência, para a Administração Pública, da responsabilidade pelo pagamento dos encargos resultantes da relação de emprego havida entre particulares. Ressalvou, todavia, o Supremo Tribunal Federal, que a conduta omissiva da Administração Pública,



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

quanto ao seu poder-dever de fiscalizar o fiel cumprimento das obrigações atribuídas à empresa contratada, rende ensejo ao reconhecimento da responsabilidade subsidiária do ente público. Nesse sentido, o voto condutor lavrado pelo Exmo. Ministro Cezar Peluso, segundo o qual o reconhecimento da constitucionalidade do dispositivo legal em comento *"não impedirá que a Justiça do Trabalho continue reconhecendo a responsabilidade da Administração com base nos fatos de cada causa"* (fl. 38), sendo certo que **"o mero inadimplemento deveras não transfere, mas a inadimplência da obrigação da Administração é que lhe traz como consequência uma responsabilidade que a Justiça do Trabalho eventualmente pode reconhecer a despeito da constitucionalidade da lei"** (fl. 46 - os grifos foram acrescentados). 3. Nesse exato sentido passou a orientar-se a jurisprudência desta Corte superior, a partir da edição, pelo Tribunal Pleno, da Resolução n.º 174, de 24/05/2011, de que resultou a inserção do item V na Súmula n.º 331, cujo teor é o seguinte: *"os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, **caso evidenciada 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 do mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada"* (destaques



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

acrescidos). **4.** Atente-se, ainda, para o fato de que o Supremo Tribunal Federal, ao examinar o Tema n° 246 de Repercussão Geral, nos autos do RE 760.931 (julgamento concluído no dia 30/3/2017 e acórdão publicado em 12/9/2017), fixou a seguinte tese: "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". **5.** Exsurge clara, daí, a conclusão de que, na mesma linha da tese sufragada na Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 16/DF, entende o Supremo Tribunal Federal que não há falar em **transferência automática** à Administração Pública da responsabilidade pelo pagamento dos encargos trabalhistas decorrentes do contrato mantido entre a empresa prestadora de serviços e seus empregados. **6.** O Supremo Tribunal Federal deliberadamente não definiu, na tese de Repercussão Geral fixada no RE n.º 760.931, **a distribuição do ônus da prova**, limitando-se a sufragar o entendimento de que "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.º 8.666/93". **7.** Nesse contexto, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte superior, nos autos do processo n.º TST-E-RR-925-07.2016.5.05.0281, em sessão de julgamento realizada em 12/12/2019,



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

acórdão publicado em 22/5/2020, firmou entendimento no sentido de que incumbe ao ente público o ônus de comprovar a efetiva fiscalização do cumprimento das obrigações decorrentes dos contratos de trabalho firmados entre a empresa prestadora dos serviços e seus empregados. Tal entendimento foi reafirmado no âmbito da SBDI-1, em sua composição plena, no julgamento do Processo n.º EEDRR-62-40.2017.5.20.0009, ocorrido em 10/9/2020 (acórdão publicado em 29/10/2020). **8.** Assim, resulta incensurável a decisão proferida pelo egrégio Tribunal Regional, que, examinando a situação concreta dos autos, constatou que a Administração Pública não cumpriu com sua obrigação de fiscalizar o adimplemento, pela empresa prestadora dos serviços, das obrigações a que submetida, por força de lei ou do contrato. Nesse sentido, registrou-se no acórdão prolatado pela Corte de origem que **"verifico que não há provas que possam elidir a conduta culposa da Administração Pública, uma vez que, apesar de ter sido juntado o contrato de prestação de serviços firmado pelos réus, não se encontram juntados documentos que comprovem o exercício do poder-dever de fiscalização eficiente do segundo reclamado em relação ao cumprimento das obrigações trabalhistas pela primeira reclamada ao longo de toda a execução do contrato.** De fato, nada obstante extensa documentação anexada aos autos, o recorrente limitou-se a juntar documentos referentes aos recolhimentos de FGTS - guias SEFIP (fls. 74/105), de INSS - guias GPS (fls. 106/126) e as folhas de pagamentos de fls. 74/13.584, somente da competência de 2014, sendo que a parte autora prestou serviços ao



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

recorrente até sua dispensa em maio de 2017, o que restou comprovado pelo documento, não impugnado, "espelho de ponto" de fls. 13.928. Ressalto que a r. sentença recorrida condenou os reclamados ao pagamento das verbas rescisórias, além de depósitos faltantes de FGTS e devolução de descontos por faltas (fls. 13.952). Dessa forma, demais de não se encontrarem juntados quaisquer documentos que comprovem que houve diligência na escolha da prestadora de serviços, nos termos da Lei de Licitações, concluo que o tomador de serviços foi negligente ao permitir que a parte autora tivesse direitos sonegados no curso de seu contrato de trabalho, mormente porque o próprio contrato de prestação de serviços previa, dentre as obrigações do contratante, a fiscalização da execução do contrato (Cláusula Décima Segunda - Do Acompanhamento, Avaliação e Fiscalização do Contrato de Gestão), fls. 65. **Assim, a conduta omissiva do tomador, ora recorrente, acaba por configurar a sua culpa in vigilando, capaz de autorizar a responsabilidade subsidiária do segundo reclamado, que, nessa situação, não será "automática"** (pp. 14.069/14.070 do eSIJ - destaques acrescidos). **9.** Tal premissa fática, insuscetível de revisão em sede extraordinária, revela-se suficiente a justificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, no sentido de impor ao ente público a obrigação de arcar, de forma subsidiária, com o pagamento dos créditos trabalhistas reconhecidos à parte obreira. **10.** Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO A ACÓRDÃO



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.467/2017. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. ABRANGÊNCIA. MULTAS E INDENIZAÇÕES. SÚMULA N.º 331, VI, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. TRANSCENDÊNCIA DA CAUSA NÃO RECONHECIDA. 1. Cuida-se de controvérsia acerca das parcelas que abrangem a responsabilidade subsidiária judicialmente reconhecida. 2. Constatado o preenchimento dos demais requisitos processuais de admissibilidade, o exame do Recurso de Revista sob o prisma do pressuposto de transcendência revelou que: **a)** não demonstrada a **transcendência política** da causa, na medida em que o acórdão recorrido revela consonância com o disposto na Súmula n.º 331, VI deste Tribunal Superior; **b)** não se verifica a **transcendência jurídica**, visto que ausentes indícios da existência de questão nova acerca da controvérsia ora submetida a exame, mormente diante da plena vigência da Súmula n.º 331, VI, desta Corte superior, a obstaculizar a pretensão recursal; **c)** não identificada a **transcendência social** da causa, visto que não se cuida de pretensão recursal formulada em face de suposta supressão ou limitação de direitos sociais assegurados na legislação pátria; e **d)** não há falar em **transcendência econômica**, visto que o valor arbitrado à condenação, de R\$ 8.000,00 (oito mil reais - p. 13.957 do eSIJ), não se revela elevado ou desproporcional ao pedido formulado e deferido na instância ordinária. 3. Configurado o óbice relativo ao não reconhecimento da transcendência da causa quanto ao tema sob exame, resulta inviável o processamento do

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10041FC24B5942B357.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Recurso de Revista, no particular. **4.** Agravo de Instrumento não provido. **AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO A ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.467/2017. LEI N.º 13.015/2014. JUROS DA MORA. FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE PREVISTO NO ARTIGO 896, § 1º-A, I, DA CLT. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE TRECHO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1.** Nos termos do artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, incluído pela Lei n.º 13.015/2014, "*sob pena de não conhecimento, é ônus da parte: I - indicar o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista*". **2.** Constatada, no presente caso, a ausência de transcrição do trecho da decisão impugnada que consubstancia o prequestionamento da matéria objeto do Recurso de Revista, resulta insuscetível de provimento o apelo. **3.** O não atendimento ao pressuposto de admissibilidade previsto no artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, prejudica o exame de transcendência. **4.** Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n° **TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001**, em que é Agravante **ESTADO DO RIO DE JANEIRO** e Agravados **DAIANA DE CARVALHO LEONARDO** e **PRÓ-SAÚDE - ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E HOSPITALAR**.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo segundo reclamado, em face da decisão monocrática proferida pelo Exma. Desembargador Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

1ª Região, por meio da qual se denegou seguimento ao seu Recurso de Revista.

Sustenta o segundo reclamado que seu Recurso de Revista merece processamento porque preenchidos os requisitos previstos no artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Cumprido salientar que o Recurso de Revista foi interposto a acórdão publicado na vigência da Lei n.º 13.467/2017.

Foram apresentadas contraminuta e contrarrazões.

Manifesta-se a douta Procuradoria-Geral do Trabalho, em parecer da lavra da Exma. Subprocuradora-Geral Oksana Maria Dziura Boldo, pelo conhecimento e não provimento do Agravo de Instrumento.

É o relatório.

V O T O

I - CONHECIMENTO

Foram preenchidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade.

Conheço do Agravo de Instrumento.

II - MÉRITO

ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL PARA DENEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO DE REVISTA.

Frise-se, de plano, que não procede a alegação de que o Tribunal Regional do Trabalho não é competente para negar seguimento ao recurso de revista com base no exame de mérito da decisão recorrida.

O argumento, no entanto, além de desprovido de amparo legal, sucumbe diante da expressa letra da lei, estabelecida no § 1º do artigo 896 consolidado, de seguinte teor:

§ 1º O recurso de revista, dotado de efeito apenas devolutivo, será interposto perante o Presidente do Tribunal Regional do Trabalho, que, por decisão fundamentada, poderá recebê-lo ou denegá-lo.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Verifica-se, pois, que o Tribunal Regional, ao proceder ao Juízo primeiro de admissibilidade da revista, apenas cumpre exigência legal, uma vez que a admissibilidade do recurso está sujeita a duplo exame, sendo certo que a decisão proferida pelo Juízo de origem não vincula a do Juízo revisor. Ademais, assegura-se à parte, no caso de denegação, a faculdade de ver reexaminada a decisão por meio do competente agravo de instrumento, via ora utilizada pelo segundo reclamado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, no particular.

EXAME DA TRANSCENDÊNCIA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO.

Considerando o recente pronunciamento, pelo Supremo Tribunal Federal, acerca da constitucionalidade do artigo 71, § 1º, da Lei n.º 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação que lhe emprestou a Lei n.º 9.032/1995, e a repercussão da tese sufragada sobre a interpretação da legislação que rege o tema da responsabilidade subsidiária da Administração Pública pelos créditos trabalhistas dos terceirizados, bem como a existência de decisões conflitantes sobre a matéria, reconhece-se a **transcendência jurídica** da causa (artigo 896-A, § 1º, IV, da CLT).

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

O Ex.^{mo} Desembargador Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região denegou seguimento ao Recurso de Revista interposto pelo segundo reclamado sob os seguintes fundamentos (pp. 14.099/14.100 do eSIJ):

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



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

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

Responsabilidade Solidária/Subsidiária / Tomador de Serviços/Terceirização / Ente Público / Abrangência da Condenação.

Alegação(ões):

- violação do(s) artigo 5º, inciso II; artigo 5º, inciso XLV; artigo 2º, da Constituição Federal.

- violação d(a,o)(s) Lei nº 8666/93, artigo 71, §1º; Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 818; Código de Processo Civil, artigo 373, inciso I; Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 467.

- 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 e VI, porquanto o acórdão recorrido verificou a presença de culpa in vigilando e in eligendo. 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.

Saliente-se, por oportuno, que, nos termos em que prolatada a decisão, ante o duplo fundamento apresentado pelo v. acórdão impugnado, não se vislumbra no julgado qualquer vulneração às regras de distribuição do ônus probatório.

Pugna o segundo reclamado, em suas razões recursais, pela reforma do julgado. Alega que a mera inadimplência dos encargos trabalhistas pela empresa interposta não tem o condão de transferir à administração pública a responsabilidade por seu pagamento. Ressalta que, na hipótese dos autos, não resultou evidenciada a sua conduta culposa, não havendo falar, assim, em culpa *in vigilando*. Esgrime com violação dos artigos 5º, II, da Constituição da República, e 71, § 1º, da Lei n.º 8.666/93, bem como



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

com contrariedade à Súmula n.º 331, item V, do Tribunal Superior do Trabalho.

Ao exame.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região manteve a condenação do segundo reclamado, ora recorrente, a pagar, de forma subsidiária, os créditos trabalhistas reconhecidos à autora. Valeu-se, para tanto, dos seguintes fundamentos (pp. 14.061/14.070 do eSIJ):

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

Insurge-se, em resumo, o recorrente contra a responsabilidade subsidiária que lhe foi imputada, aduzindo que merece reforma a r. sentença recorrida pelos documentos acostados. Invoca tanto o contrato de gestão celebrado entre os reclamados como a Lei Estadual 6.043/2011 afastam qualquer responsabilidade do contratante. Argumenta que sua condenação subsidiária afronta o artigo 71, § 3º, da Lei 8666/93, que foi declarado constitucional pelo E. STF na ADC nº 16 em decisão de eficácia erga omnes; que, nos termos do entendimento do E. STF naquele julgamento e da atual redação da Súmula 331 do C. TST, é necessário que reste evidenciada a prova da conduta culposa para que haja responsabilidade subsidiária do ente público, não podendo decorrer do mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada, ressaltando a decisão do E. STF no RE 760931; que compete à reclamante o ônus dessa prova (art. 818 da CLT c/c art. 373, I, do CPC) e o nexo causal entre a falha da administração e o ilícito trabalhista, cabendo observar que a autora sequer alegou culpa do recorrente na fiscalização do contrato firmado com a primeira reclamada; que descabe a inversão do ônus da prova em razão do princípio da legalidade dos atos da Administração Pública; que não merece prosperar o argumento de que a responsabilização subsidiária se justificaria pela ausência de fiscalização efetiva do contrato, comprovada pelo inadimplemento das verbas trabalhistas, pois a adoção de tal entendimento equivale, em termos práticos, à presunção de culpa. Por fim, alega que não havia prestação de serviços em proveito do ente público estadual na época da dispensa da autora, do que se conclui que não se pode falar em responsabilidade pelo pagamento das verbas rescisórias daí



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

decorrentes; que, de toda sorte, restam limitadas às obrigações contratuais principais, não incluídos os débitos previdenciários e fiscais, as multas, penalidades e outras consequências estendidas pela condenação em face de dolo, culpa ou ato exclusivo do empregador, por ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal e artigo 477, § 8º da CLT.

Sem razão.

Em sua defesa, o segundo reclamado, ora recorrente, não negou que tenha firmado um contrato de prestação de serviços com a primeira reclamada, tendo, inclusive, juntado o **contrato de prestação de serviços entre os réus de fls. 51/72 e o termo aditivo de fls. 44/48**. Todavia, não reconheceu que tenha se beneficiado dos serviços da parte autora (fls. 33).

Diante de tal fato, tenho que é do apontado tomador dos serviços o ônus de provar quem foram os empregados que lhe prestaram serviços, uma vez que detém plena aptidão para tanto.

Assim, optando por negar que tenha se beneficiado dos serviços da parte autora, sem indicar especificamente os empregados que laboravam em seu proveito, o ora recorrente incorre em atitude negligente, impondo-se a presunção de que a parte autora estava incluída no grupo dos empregados que prestaram os serviços contratados.

Ainda que assim não fosse, como se observa dos documentos de fls. 13.911/13.912 e 13.932, não impugnados, - Atestado de Saúde Ocupacional (ASO), Aviso Prévio e Formulário de Entrega de EPI - a reclamante prestava seus serviços no HOSPITAL ESTADUAL GETÚLIO VARGAS, objeto do contrato de fls. 51/72 firmado pelos réus.

Logo, restou comprovada prestação de serviços em prol do recorrente, corroborando o alegado na inicial.

Desse modo, reconheço o segundo reclamado como tomador dos serviços da parte autora.

Com relação à controvérsia acerca da natureza jurídica do ajuste firmado entre os reclamados, tem-se que na lição de Diógenes Gasparini, *in* Direito administrativo, 7ª edição revista e atualizada, Editora Saraiva, 2002, contrato de gestão é o "ajuste celebrado pelo Poder Público com órgãos e entidades da Administração direta, indireta e entidades privadas qualificadas como organizações sociais, para lhes ampliar a autonomia



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

gerencial, orçamentária e financeira ou para lhes prestar variados auxílios e lhes fixar metas de desempenho na consecução de seus objetivos".

O contrato de gestão, portanto, designa algumas espécies de acordos celebrados entre a administração direta e indireta, assim também com entidades privadas que atuam de forma paralela com o Estado, havendo interesse comum e a recíproca colaboração entre as partes contratantes visando a execução de serviços de interesse social e utilidade pública.

Lógico que para a efetuação de tais contratos, a Constituição Federal e leis infraconstitucionais, como a Lei das Licitações e Contratos e a Lei 9.637/98 que trata das Organizações Sociais, exigem o cumprimento de requisitos outros, como, por exemplo, a necessidade de serem, tais contratos, precedidos de procedimento licitatório e fiscalização.

Quanto à licitação o E, STF se pronunciou nos autos da ADIN 1923, concluindo, *in verbis*: "...14. As dispensas de licitação instituídas nos arts. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/93 e no art. 12, §3º, da Lei nº 9.637/98 têm a finalidade que a doutrina contemporânea denomina de função regulatória da licitação, através da qual a licitação passa a ser também vista como mecanismo de indução de determinadas práticas sociais benéficas, fomentando a atuação de organizações sociais que já ostentem, à época da contratação, o título de qualificação, e que por isso sejam reconhecidamente colaboradoras do Poder Público no desempenho dos deveres constitucionais no campo dos serviços sociais. **O afastamento do certame licitatório não exime, porém, o administrador público da observância dos princípios constitucionais, de modo que a contratação direta deve observar critérios objetivos e impessoais, com publicidade de forma a permitir o acesso a todos os interessados. ...**" (grifei).

Outrossim, a Lei 8.666/93 estabelece no art. 116, que "*Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração*".

E o inciso III do artigo 58 e o artigo 67 da Lei nº 8.666/93 preveem que:

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;

II - rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 desta Lei;

III - fiscalizar-lhes a execução;

IV - aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;

V - nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelar apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo. (grifei).

Art. 67. **A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado**, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição. - grifei.

E nos termos da Lei nº 9.637/98, o artigo 8º estabelece:

"...

Seção IV

Da Execução e Fiscalização do Contrato de Gestão

Art. 8º **A execução do contrato de gestão celebrado por organização social será fiscalizada pelo órgão ou entidade supervisora da área de atuação correspondente à atividade fomentada.**

§ 1º **A entidade qualificada apresentará ao órgão ou entidade do Poder Público supervisora signatária do contrato, ao término de cada exercício ou a qualquer momento, conforme recomende o interesse público, relatório pertinente à execução do contrato de gestão**, contendo comparativo específico das metas propostas com os resultados alcançados, **acompanhado da prestação de contas** correspondente ao exercício financeiro. ..." (grifei)

E o dever de fiscalizar é reforçado nos termos da Lei Estadual 6.043/11, que dispõe:

Lei Estadual 6.043/11

"...



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Seção IV - DO ACOMPANHAMENTO, AVALIAÇÃO E FISCALIZAÇÃO DO CONTRATO DE GESTÃO

Art. 20. **O acompanhamento e a fiscalização da execução do contrato de gestão, sem prejuízo da ação institucional dos órgãos de controle interno e externo do Estado, serão efetuados pela Secretaria de Estado de Saúde e Conselho Estadual de Saúde, órgãos supervisores.**

...

Art. 22. A Organização Social deverá apresentar, ao final de cada exercício financeiro ou a

qualquer tempo, quando solicitado pelo Poder Público, relatório de execução do contrato de gestão, apresentando comparativo específico das metas propostas e resultados alcançados, **acompanhado dos respectivos demonstrativos financeiros, inclusive as certidões negativas de débitos do INSS (Instituto Nacional do Seguro Social) e do FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço), além de outras informações consideradas necessárias**, e fazer publicar no Diário Oficial do Estado. ..." (grifei)

Portanto, em que pese que a celebração de **contrato de gestão** não constitua modalidade de **contrato administrativo** em sentido estrito, tal ato gera deveres e obrigações para as partes envolvidas. Assim, é irrelevante a circunstância de a prestação de serviços ter-se dado em razão de contato de gestão celebrado pelos recorrentes com a primeira reclamada, não constituindo garantia para eximir o Estado do Rio de Janeiro da responsabilidade subsidiária.

Em sendo assim, ao celebrar o contrato de gestão com a entidade privada para a intermediação de mão de obra, o recorrente contraiu obrigações atuando como verdadeiros tomadores de serviços.

Assim, se há prestação de serviços, se há aquisição da força de trabalho, deve o trabalhador ser protegido pela formalização de seu contrato.

Nesse sentido a jurisprudência do C. TST:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014.



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CONVÊNIO. ENTIDADE PRIVADA. SÚMULA Nº 331, V, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO 1. O regime de parceria pactuado com pessoa jurídica de direito privado, quer mediante "contrato de gestão" (Lei nº 9.637/98), quer mediante "gestão por colaboração" (Lei nº 9.790/99), qualifica-se como convênio administrativo em virtude da comunhão de interesses e da mútua cooperação entre os pactuantes para realização de serviços de interesse social e utilidade pública. 2. Em tais contratações o ente público atua como verdadeiro tomador de mão de obra mediante contratação de pessoa jurídica interposta, razão por que responde subsidiariamente se resultar comprovado que esta não cumpriu ou falhou em cumprir as obrigações previstas na Lei nº 8.666/93, aplicáveis ao convênio por força do disposto no art. 116 desse diploma legal. 3. O Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental em Reclamação Constitucional nº Rcl 12.580-AgR/SP (Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe de 13/3/2013), consagrou o entendimento de que a decisão com efeito vinculante proferida no julgamento da ADC nº 16/DF não exime o ente público do poder-dever legal de fiscalizar tanto a idoneidade da empresa prestadora de serviços quanto o cumprimento das obrigações trabalhistas referentes aos empregados vinculados ao contrato celebrado (arts. 27 e 67 da Lei nº 8.666/93). 4. Se o ente público abstém-se de cumprir o dever de fiscalizar, legítima a declaração de responsabilidade subsidiária pelo débito trabalhista, ante a caracterização de culpa in vigilando. 5. Agravo de instrumento do Reclamado a que se nega provimento." - PROCESSO Nº TST-AIRR - 10718-87.2015.5.15.0131 - A C Ó R D Ã O 4ª Turma - JOÃO ORESTE DALAZEN - Ministro Relator - Data da Publicação - 09.06.2017.

De resto, a questão sob exame versa sobre terceirização, instituto cada vez mais utilizado no mercado de trabalho brasileiro, mas ainda carente de regulamentação.

A matéria é tratada pela Súmula nº 331 do TST, editada em 21/12/1993 e com a nova redação divulgada em 27, 30 e 31.05.2011:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n° 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n° 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta.

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.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.

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

Com efeito, a decisão que declara a responsabilidade subsidiária da tomadora de serviços não se confronta com os termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Declaratória de Constitucionalidade n° 16, com efeito vinculante, que reconheceu a constitucionalidade do art. 71 da Lei n° 8.666/93, o qual impede a transferência automática da responsabilidade para o órgão público contratante.

Logo, persistirá a responsabilização subsidiária do ente público quando restar comprovada a sua culpa inequívoca na fiscalização das



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

obrigações trabalhistas por parte da empresa prestadora de serviços, causando dano ao trabalhador terceirizado.

Nesse sentido, a Súmula número 43, deste regional diz:

Súmula nº 43

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

A constitucionalidade do parágrafo primeiro do artigo 71 da Lei 8.666/93, declarada pelo STF no julgamento da ADC nº 16, por si só, não afasta a responsabilidade subsidiária da Administração Pública, quando esta decorre da falta de fiscalização.

Portanto, repito, para que a responsabilidade subsidiária seja aplicada à Administração Pública, é necessária a comprovação da sua conduta omissiva no tocante à fiscalização do cumprimento das obrigações decorrentes do contrato entre tomador e prestador de serviços quanto às verbas trabalhistas.

A jurisprudência neste sentido restou reafirmada por ocasião do julgamento do RE 760.931, finalizado em 26.04.2017, em que se fixou a seguinte tese em repercussão geral:

"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." (destaquei)

Importante ressaltar que **nos termos do disposto no artigo 58 da Lei das Licitações, a responsabilidade da Administração Pública tomadora de serviços não se exaure com a conclusão do regular procedimento licitatório, cabendo ao ente público a obrigação legal de fiscalizar a execução do contrato administrativo firmado com o prestador de serviços, inclusive, como acima já mencionado, no que tange ao cumprimento das obrigações fiscais e trabalhistas**, devendo implementar medidas coercitivas eficazes que podem envolver até mesmo retenção de valores devidos à empresa contratada, conforme autoriza o inciso IV do artigo 80 da Lei 8.666/93.

Diante disso, deixando o órgão público de apresentar elementos mínimos capazes de comprovar o cumprimento do seu dever de



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

supervisionar a empresa contratada enquanto empregadora, presume-se o insucesso do tomador, ora recorrente, na sua missão fiscalizadora.

Neste sentido trecho extraído do voto do Exmo Ministro Luís Roberto Barroso:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, eu quero dizer que eu concordo também, para evitar o impasse, mas gostaria de registrar que, se nós não explicitarmos, ainda que em *obiter dictum*, o tipo de comportamento que se exige da Administração Pública, o problema vai continuar. Portanto, eu diria, pelo menos em *obiter dictum*, que **a fiscalização adequada por amostragem satisfaz o dever de fiscalização e eu diria que a inércia diante de inequívoca denúncia de violação de deveres trabalhistas gera responsabilidade**. Diria isso como *obiter dictum*, para que nós sinalizemos para a Justiça do Trabalho o que nós achamos que é comportamento inadequado. Eu concordo que não fique na tese, mas se nós não dissermos isso, o automático significa: bom, então tá, não é automático; eu verifiquei que ela não fiscalizou todos os contratos. E eu acho que exigir a fiscalização de todos os contratos é impedir a terceirização. De modo que eu procuraria explicitar, pelo menos em *obiter dictum*, se o Relator estiver de acordo, o que a gente espera que o Poder Público faça. Mas à tese, em si, eu estou aderindo. (destaquei)

No caso destes autos, verifico que, ao contrário do aduzido a fls. 13.976 em suas razões recursais, a reclamante na inicial sustentou que prestou serviços exclusivamente para o segundo reclamado, tendo esse se utilizado da força de trabalho obreira para o desenvolvimento de sua atividade. Apontou a responsabilidade por culpa *in eligendo* do recorrente, requerendo sua responsabilidade subsidiária, restando evidente a necessidade de fiscalização pelo ente público em razão do contrato de trabalho da autora firmado com a primeira ré e o contrato de prestação de serviços celebrado pelos réus.

Sendo assim, não basta a alegação da presunção de legalidade dos atos da Administração Pública quando o cumprimento da lei é precisamente uma das questões debatidas, cabendo ao recorrente zelar pela juntada dos documentos pertinentes ao processo licitatório e certidões indispensáveis à



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

formalização do contrato administrativo, permitindo ao julgador aferir a lisura da licitação.

Ademais, verifico que não há provas que possam elidir a conduta culposa da Administração Pública, uma vez que, apesar de ter sido juntado o contrato de prestação de serviços firmado pelos réus, não se encontram juntados documentos que comprovem o exercício do poder-dever de fiscalização eficiente do segundo reclamado em relação ao cumprimento das obrigações trabalhistas pela primeira reclamada ao longo de toda a execução do contrato.

De fato, nada obstante extensa documentação anexada aos autos, o recorrente limitou-se a juntar documentos referentes aos recolhimentos de FGTS - guias SEFIP (fls. 74/105), de INSS - guias GPS (fls. 106/126) e as folhas de pagamentos de fls. 74/13.584, somente da competência de **2014**, sendo que a parte autora prestou serviços ao recorrente até sua dispensa em **maio de 2017**, o que restou comprovado pelo documento, não impugnado, "espelho de ponto" de fls. 13.928.

Ressalto que a r. sentença recorrida condenou os reclamados ao pagamento das verbas rescisórias, além de depósitos faltantes de FGTS e devolução de descontos por faltas (fls. 13.952).

Dessa forma, **demais de não se encontrarem juntados quaisquer documentos que comprovem que houve diligência na escolha da prestadora de serviços, nos termos da Lei de Licitações**, concluo que o tomador de serviços foi negligente ao permitir que a parte autora tivesse direitos sonegados no curso de seu contrato de trabalho, mormente porque **o próprio contrato de prestação de serviços previa, dentre as obrigações do contratante, a fiscalização da execução do contrato (Cláusula Décima Segunda - Do Acompanhamento, Avaliação e Fiscalização do Contrato de Gestão), fls. 65.**

Assim, a conduta omissiva do tomador, ora recorrente, acaba por configurar a sua culpa *in vigilando*, capaz de autorizar a responsabilidade subsidiária do segundo reclamado, que, nessa situação, não será "automática".

De tudo o que se vê, não há o que reparar na sentença de origem que condenou o segundo reclamado subsidiariamente ao pagamento das parcelas deferidas na sentença.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Controverte-se nos autos acerca da caracterização da responsabilidade subsidiária da Administração Pública, na condição de tomadora de serviços, em caso de inadimplemento da empresa contratada quanto aos direitos trabalhistas de seus empregados, sob o enfoque dos critérios estabelecidos na Lei n.º 8.666/93, que dispõe sobre licitações e contratos administrativos no âmbito da Administração Pública.

Para a habilitação no procedimento licitatório exige-se dos interessados a documentação relativa à habilitação jurídica, à qualificação técnica, à qualificação econômico-financeira, à regularidade fiscal e ao cumprimento do disposto no inciso XXXIII do artigo 7º da Constituição da República, nos termos do artigo 27 da Lei n.º 8.666/93. Cumpre à Administração Pública, portanto, na escolha da melhor proposta, por força de expressa previsão legal, contratar empresa que demonstre, dentre outros requisitos, a sua **idoneidade financeira**.

O legislador infraconstitucional, de igual forma, conferiu à Administração Pública a **prerrogativa** de fiscalizar a execução dos contratos administrativos resultantes de certame licitatório, consoante se extrai do disposto no artigo 58, III, da Lei n.º 8.666/93, de seguinte teor (os grifos não são do original):

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituídos por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

I – modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;

II – rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 desta Lei;

III – **fiscalizar-lhes a execução**;

IV – aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;

V – nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelar apuração administrativa de faltas



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo.

§ 1º As cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado.

§ 2º Na hipótese do inciso I deste artigo, as cláusulas econômico-financeiras do contrato deverão ser revistas para que se mantenha o equilíbrio contratual.

No mesmo diapasão, e dando consequência à prerrogativa estabelecida no dispositivo legal anteriormente citado, estabelece o artigo 67 da Lei n.º 8.666/93 o **dever** da Administração Pública de acompanhar e fiscalizar a execução do contrato (os grifos foram acrescentados):

Art. 67. A execução do contrato deverá ser **acompanhada e fiscalizada** por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, **determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.**

§ 2º As decisões e providências que ultrapassarem a competência do representante deverão **ser solicitadas a seus superiores em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes.**

O artigo 71 da Lei n.º 8.666/93, a seu turno, estabelece que os encargos trabalhistas, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato são suportados pela empresa contratada, não se transferindo à administração pública a responsabilidade por seu pagamento, em caso de inadimplência da empresa contratada. Eis o teor do referido dispositivo de lei (grifos acrescentados):



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§ 1º **A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento**, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis.

§ 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos do art. 31 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º (Vetado).

Num tal contexto, observa-se que o legislador atribuiu à Administração Pública prerrogativas peculiares no âmbito do regime jurídico dos contratos administrativos. Impôs, ainda, ao ente público contratante, o **dever** de fiscalizar a execução desses contratos, podendo, até, proceder à sua alteração ou mesmo rescisão unilateral. Exsurge nítida, daí, a natureza de **poder-dever** da Administração Pública que a lei atribui à fiscalização da execução dos contratos mantidos com terceiros, de cujo exercício não se pode escusar a Administração, a fim de resguardar o **interesse público**.

Na condição de tomadora de serviços, portanto, cabe à Administração Pública fiscalizar atentamente, e de forma permanente, o desempenho da empresa contratante, na medida em que atribui ao particular a prestação de serviços no interesse do Estado - a quem compete respeitar, assegurar e promover os direitos fundamentais previstos na Constituição da República.

Forçoso concluir, daí, a partir da interpretação teleológica e sistêmica do disposto no § 1º do artigo 71 da Lei n.º 8.666/93, que tal dispositivo coíbe a transferência para a Administração Pública da responsabilidade pessoal da empresa contratada, por força do **mero inadimplemento** das obrigações trabalhistas, fiscais e comerciais resultantes do contrato administrativo. Não impede, porém, seja a administração pública responsabilizada, de forma subsidiária, quando caracterizada a sua



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

conduta irregular e omissiva na vigilância do cumprimento das obrigações contratuais e legais assumidas pela empresa contratada perante o empregado, recrutado em razão do contrato administrativo celebrado.

Fosse intenção do legislador excluir totalmente a hipótese de caracterização da responsabilidade subsidiária da Administração Pública, em caso de culpa *in vigilando* - hipótese improvável e de constitucionalidade duvidosa, na medida em que o instituto tem como fundamento norma hipotética de validade do próprio ordenamento jurídico -, assim o teria feito expressamente.

Num tal contexto, uma vez demonstrado inequivocamente o inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte da empresa contratada, bem assim a conduta omissiva da Administração Pública quanto ao poder-dever de fiscalizar a execução do contrato administrativo, deve o ente público responder de forma subsidiária pela lesão ao patrimônio jurídico do empregado.

Cumprе ressaltar, ainda, que, ante a premissa já registrada anteriormente, no sentido de que compete ao Estado respeitar, assegurar e promover os direitos fundamentais previstos na Constituição da República - destacando-se, entre eles, os da dignidade humana e do valor social do trabalho -, bem assim em face do princípio da legalidade, afigura-se impróprio pressupor que o legislador, ao editar o artigo 71, § 1º, da Lei n.º 8.666/93, tenha pretendido eximir a Administração Pública de qualquer responsabilidade, em qualquer hipótese, pelo inadimplemento das obrigações trabalhistas derivadas do contrato, da lei **e da própria Constituição da República**, de responsabilidade primária da empresa contratada. Admitir tal raciocínio implicaria em anular a proteção outorgada pelo legislador constituinte a valores fundamentais e estruturantes da República Federativa do Brasil - esses sim, revestidos do caráter de **interesse público** em sentido estrito e original.

Se a ordem jurídica pátria rechaça a hipótese do enriquecimento estatal sem causa (RE 339.852-AgR, Relator Ministro **Ayres Britto**, 2ª Turma, DJe de 18/08/2011), com maior razão não se



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

haverá de admitir que o particular, contratado pela Administração Pública, enriqueça ilicitamente, a partir da sonegação de direitos fundamentais consagrados constitucionalmente ao trabalhador.

Ademais, o artigo 71, § 1º, da Lei n.º 8.666/93 não pode ser interpretado isoladamente de todo o arcabouço erigido na própria lei em que se insere - indicativo, como já visto, do dever estatal de fiscalizar o fiel cumprimento das obrigações contratuais e legais resultantes do contrato administrativo. Tampouco é dado à Administração Pública valer-se de mão de obra ofertada por empresas inidôneas, ainda que contratadas mediante procedimento licitatório, beneficiando-se da própria descuidada em fiscalizar o cumprimento do contrato administrativo. Inegavelmente, referido artigo deve ser interpretado sistemicamente, em consonância com os artigos 58, III, e 67 da Lei n.º 8.666/93, que estabelecem de forma inequívoca o poder-dever da Administração Pública de acompanhar e fiscalizar a execução do contrato.

Vale agregar, por fim, que esse é o único entendimento compatível com as obrigações internacionalmente assumidas pelo Brasil, que ratificou a Convenção n.º 94 da Organização Internacional do Trabalho sobre cláusulas laborais nos contratos públicos. Referida norma internacional, internalizada por meio do Decreto Legislativo n.º 20, de 1965, estabelece, em seus artigos 1º e 2º, a obrigação do Estado membro de assegurar que os trabalhadores contratados por particulares, para execução de contratos firmados com a Administração Pública ou custeados com recursos públicos, desfrutem de condições de trabalho não menos favoráveis do que aquelas estabelecidas pela legislação nacional, laudo arbitral, convenção ou acordo coletivos para trabalho da mesma natureza, no mesmo ramo de atividade e localidade em que executado. O afastamento do dever de vigilância, pela Administração Pública, do fiel cumprimento das obrigações trabalhistas resultantes do contrato administrativo faria letra morta a norma internacional, cujo escopo é assegurar que as contratações pelo Poder Público contribuam para a dignificação do trabalho, e não para o seu aviltamento (consequência



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

inexorável da adjudicação de contratos públicos para prestação de serviços pelo critério do menor preço).

Cumprе ressaltar que, no mesmo sentido da tese ora sufragada, posicionou-se o Supremo Tribunal Federal, na sessão Plenária de 24/11/2010, ocasião em que julgada a Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 16/DF, ajuizada pelo Exmo. Governador do Distrito Federal, cujo acórdão foi publicado no Dje de 09/09/2011. Decidiu a Corte suprema, na ocasião, pela constitucionalidade do artigo 71, § 1º, da Lei n.º 8.666/93, tendo asseverado que o mero inadimplemento das obrigações trabalhistas pela empresa contratada não transfere automaticamente para a Administração Pública a responsabilidade pelo débito daí decorrente. É o que consta da ementa do referido julgado, de seguinte teor:

RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. Subsidiária. Contrato com a administração pública. Inadimplência negocial do outro contratante. Transferência consequente e automática dos seus encargos trabalhistas, fiscais e comerciais, resultantes da execução do contrato, à administração. Impossibilidade jurídica. Consequência proibida pelo art. 71, § 1º, da Lei Federal n.º 8.666/93. Constitucionalidade reconhecida dessa norma. Ação direta de constitucionalidade julgada, nesse sentido, procedente. Voto vencido. É constitucional a norma inscrita no art. 71, § 1º, da Lei Federal n.º 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação dada pela Lei n.º 9.032, 1995. **(ADC. 16/DF, Relator Exmo. Ministro Cezar Peluso, Dje. 09/09/2011).**

Consta, todavia, do referido acórdão, ressalva expressa do Relator, no que foi secundado pela maioria dos integrantes da Corte, no sentido de excepcionar de tal regra a hipótese de descuidado do ente público em fiscalizar o cumprimento do contrato administrativo.

Com efeito, exsurge clara, da leitura do acórdão já referido, a conclusão de que, enquanto a mera inadimplência da empresa prestadora de serviços não enseja a transferência automática à Administração Pública da responsabilidade pelo pagamento dos



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

encargos trabalhistas decorrentes do contrato mantido com seu empregado, daí não segue a impossibilidade de reconhecimento dessa responsabilidade, em caráter subsidiário, na hipótese de omissão da Administração Pública no cumprimento da obrigação de fiscalizar o fiel adimplemento, pela empresa contratada, das obrigações a que submetida, por força de lei ou do contrato. Tais premissas constam do debate travado em sessão de julgamento, registrado no acórdão prolatado na Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 16/DF, a seguir transcrito:

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Vou recordar a matéria e explicar mais uma vez por que meu voto julgava o autor carecedor da ação.

A informação prestada pelo Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, invocando inclusive as decisões, é que o Tribunal Superior do Trabalho reconhece a responsabilidade da Administração com base nos fatos, isto é, com base no descumprimento do contrato, e não com base em inconstitucionalidade da lei. Ou seja, o Tribunal Superior do Trabalho não tem dúvida da constitucionalidade da norma, só que reconhece responsabilidade da Administração por questões factuais ligadas a cada contrato em particular. Noutras palavras, eu entendi que, como o Tribunal Superior do Trabalho não tem dúvida sobre a constitucionalidade, seria de todo em todo dispensável que o Tribunal a reconhecesse quando não há controvérsia a respeito.

Mas, enfim, se esta Corte entender de conhecer ainda assim quanto ao mérito, não tenho nada que discutir. Considero a norma constitucional também, o que não impedirá que a Justiça do Trabalho continue reconhecendo a responsabilidade da Administração com base nos fatos de cada causa.

(...)

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Vossa Excelência me permite? O que, segundo me parece, o Tribunal fez, e fez com acerto? Ele reconheceu que a mera inadimplência - é isso que o artigo 71, § 1º, diz - do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, etc, não transfere essa responsabilidade para a Administração.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

A inadimplência do contratado não a transfere. O que o Tribunal e a Justiça do Trabalho têm reconhecido? Que a ação culposa da Administração, em relação à fiscalização à atuação...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, a Justiça do Trabalho tem batido carimbo com o Enunciado 331 da Súmula da jurisprudência predominante.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Pode até ser. Vossa Excelência conhece bem a Justiça do Trabalho. Deixe-me só dizer o que estou entendendo da postura da Justiça do Trabalho.

Ela tem decidido que a mera inadimplência do contratado não transfere a responsabilidade, nos termos do que está na lei, nesse dispositivo. Então, esse dispositivo é constitucional. E proclama: **mas isto não significa que eventual omissão da Administração Pública, na obrigação de fiscalizar as obrigações do contratado, não gere responsabilidade. É outra matéria.**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas, onde prevista essa atuação censora?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - São outros fatos examinados sob a luz de outras normas constitucionais. É isso que estou dizendo.

(...)

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Só estou advertindo ao Tribunal que **isso não impedirá que a Justiça do Trabalho recorra a outros princípios constitucionais e, invocando fatos da causa, reconheça a responsabilidade da Administração, não pela mera inadimplência, mas por outros fatos.** Por isso declarei que seria carecedor da ação, porque, a mim me parece, reconhecer a constitucionalidade, que nunca foi posta em dúvida, não vai impedir a postura da Justiça trabalhista que é agora impugnada, mas é impugnada sob outro ponto de vista. **Não é a constitucionalidade dessa norma que vai impedir a Justiça do Trabalho de reconhecer a responsabilidade da Administração perante os fatos!**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas se verá diante de uma decisão do Supremo declarando a harmonia do dispositivo



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

com a Constituição Federal. Creio que haverá, pelo menos, uma inibição, afastando-se, até, o Verbete n.º 331 da Súmula.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Mas, Ministro, quanto a isso eu não tenho dúvida. Eu julgo a ação procedente. Conheço do mérito e julgo a ação procedente, sem problema nenhum.

(...)

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Estou de acordo. Eu supero a preliminar e, no mérito, julgo a ação procedente, porque não tenho dúvida nenhuma sobre a constitucionalidade.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Eu acompanho Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Se o Tribunal estiver de acordo, eu proclamo o resultado.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Na verdade, eu tenho acompanhado esse entendimento do Ministro Cezar Peluso, no sentido de considerar a matéria infraconstitucional, porque, realmente, **ela é decidida sempre em um caso concreto, se há culpa ou não, e cito um exemplo com o qual nós nos defrontamos quase que cotidianamente em ações de improbidade. São empresas de fachada, muitas vezes constituídas com capital de mil reais, que participam de licitações milionárias, e essas firmas, depois de feitas ou não feitas as obras objeto da licitação, desaparecem do cenário jurídico e mesmo do mundo fático. E ficam com um débito trabalhista enorme. O que ocorre, no caso? Está claramente configurada a culpa in vigilando e in eligendo da Administração.** Aí, segundo o TST, incide, ou se afasta, digamos assim, esse artigo 71, § 1º, da Lei 8.666. Portanto, eu sempre decidi na mesma linha do Ministro Cezar Peluso, no sentido de não conhecer, de considerar a matéria inconstitucional, mas se o Plenário entender que, dada a importância, o impacto da questão com relação à Administração, então talvez convenha que nós ultrapássemos essa questão do conhecimento e adentremos no âmago do tema.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Eu acompanho também o Ministro Cezar Peluso quanto ao não conhecimento.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Porque esse tipo de conduta quebra a estrutura inteira da Administração, que, licita, contrata, a lei diz que não assumirá, e aí ela assume duas vezes: ela pagou esse contratado que contratou de maneira equivocada, a licitação então não valeu de nada, e depois o povo brasileiro ainda paga a segunda vez por esse trabalhador. Quer dizer, alguma coisa está muito errada. E, se está errada nesse nível, acho que há outras consequências, **inclusive mandar apurar a responsabilidade desse que não fiscalizou, desse que licitou mal.**

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - **É bem verdade que os pontos que têm sido suscitados pelo TST fazem todo o sentido e talvez exijam dos órgãos de controle, seja TCU, seja Tribunal de Contas do Estado, aqueles responsáveis pelas contas do município, que haja realmente a fiscalização, porque, realmente, o pior dos mundos pode ocorrer para o empregado que prestou o serviço, a empresa recebeu da Administração, mas não cumpriu os deveres elementares.** Então, essa questão continua posta e foi o que o TST, de alguma forma, tentou explicitar ao não declarar a inconstitucionalidade da lei e resgatar a ideia da súmula, para que haja essa **culpa in vigilando**, fundamental. Nós tivemos esses casos aqui mesmo na administração do Tribunal e tivemos de fiscalizar, porque pode ocorrer que a empresa terceirizada receba, como sói acontecer, em geral, o Poder Público é adimplente, pelo menos no plano federal essa questão não se coloca, **mas não cumpre esses deveres elementares.** Talvez, aqui, reclamem-se normas de organização e procedimento por parte dos próprios órgãos que têm de fiscalizar, inicialmente são os órgãos contratantes e, depois, os órgãos fiscalizadores. **De modo que haja talvez até uma exigência de demonstração de que se fez o pagamento, o cumprimento pelo menos das verbas elementares: pagamento de salário, recolhimento da Previdência Social e do FGTS.**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - **Mas já há. A legislação brasileira exige. Só se pode pagar a posteriori, por exemplo, nesses casos dos contratos, e se está quitada com a Previdência, porque inclusive a empresa não pode mais contratar. É que talvez ela não esteja sendo feito.**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - **Vossa Excelência está acabando de demonstrar que a**



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Administração Pública é obrigada a tomar atitude que, quando não toma, configura inadimplemento dela!

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Claro, não discordo disso.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Na verdade, apresenta quitação em relação à Previdência, aos débitos anteriores.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - Dela. Isso é que gera responsabilidade que vem sendo reconhecida pela Justiça do Trabalho. Não é a inconstitucionalidade da norma. A norma é sábia. Ela diz que o mero inadimplemento não transfere a responsabilidade. **O mero inadimplemento deveras não transfere, mas a inadimplência da obrigação da Administração é que lhe traz como consequência uma responsabilidade que a Justiça do Trabalho eventualmente pode reconhecer a despeito da constitucionalidade da lei.**

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - O que estava acontecendo, Presidente, é que, na quadra que se desenhou, a Justiça do Trabalho estava aceitando, de forma irrestrita, a responsabilidade do ente estatal.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE E RELATOR) - **Agora há de ser no sentido de que ela vai ter de examinar os fatos. Estou de acordo. Vai ter de examinar os fatos.**

Nesse exato sentido passou a orientar-se a jurisprudência desta Corte superior, a partir da edição, pelo Tribunal Pleno, da Resolução n.º 174, de 24/05/2011, de que resultou a inserção do item V na Súmula n.º 331, cujo teor é o seguinte:

V – Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada 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 do mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Atente-se, ainda, para o fato de que o Supremo Tribunal Federal, ao examinar o Tema n° 246 de Repercussão Geral, nos autos do RE 760.931 (julgamento concluído em 30/3/2017 e acórdão publicado em 12/9/2017), fixou a seguinte tese (destaque acrescido):

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.

Com efeito, exsurge clara a conclusão de que, na mesma linha da tese sufragada na Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 16/DF, entendeu o Supremo Tribunal Federal que não há falar em transferência automática à Administração Pública da responsabilidade pelo pagamento dos encargos trabalhistas decorrentes do contrato mantido entre a empresa prestadora de serviços e seus empregados.

Após a fixação da tese de Repercussão Geral, nos autos do Recurso Extraordinário n.º 760.931/DF (julgamento ocorrido em 30/3/2017), o cerne da controvérsia passou a residir na expectativa de manifestação do Excelso Pretório sobre a distribuição do ônus da prova dos requisitos necessários à caracterização da culpa *in eligendo* ou *in vigilando*. Caberia ao reclamante produzir prova cabal da conduta culposa da Administração Pública ao deixar de fiscalizar a conduta da empresa prestadora de serviços ou, ao revés, caberia ao ente público fazer prova da efetiva fiscalização? Tal questão foi discutida no julgamento dos terceiros Embargos de Declaração interpostos nos autos do RE n.º 760.931, ocorrido em 1º de agosto de 2019.

Ao examinar os terceiros embargos de declaração interpostos ao acórdão mediante o qual se fixou a tese da repercussão geral, o Ex^{mo}. Ministro Luiz Fux, Relator, propôs que se enfrentasse a matéria, proferindo voto no sentido de dar provimento



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

parcial aos Embargos de Declaração, a fim de esclarecer que: "O inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, salvo, em caráter subsidiário e excepcional, quando cabalmente comprovada conduta culposa da Administração causadora de dano ao empregado, vedada em qualquer hipótese a sua responsabilização solidária e a presunção de culpa, nos termos do art. 71, § 1º, da Lei n.º 8.666/93".

Tal entendimento, contudo, não prevaleceu, tendo a
douta maioria dos Ex^{mos}. Ministros do Supremo Tribunal Federal
decidido negar provimento aos Embargos de Declaração, mantendo
íntegra a tese jurídica originalmente fixada na sessão de 30/3/2017,
sem acrescentar qualquer referência à distribuição do ônus da prova
de eventual conduta culposa da Administração Pública (vencidos os
Ex^{mos}. Ministros Luiz Fux, Roberto Barroso, Cármen Lúcia e Gilmar
Mendes).

Preponderou, na ocasião, o voto proferido pelo
Ex^{mo}. Ministro Edson Fachin, que assim resumiu a tese prevalecente,
na ementa do acórdão publicado em 06/09/2019 (os grifos não constam
do original):

**EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO
EXTRAORDINÁRIO. TEMA 246 DA SISTEMÁTICA DA
REPERCUSSÃO GERAL. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EMPRESAS TERCEIRIZADAS.
INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU
ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1.
Não há contradição a ser sanada, pois a tese aprovada, no contexto da
sistemática da repercussão geral, reflete a posição da maioria da Corte
quanto ao tema em questão, contemplando exatamente os debates que
conduziram ao acórdão embargado. 2. **Não se caracteriza obscuridade,
pois, conforme está cristalino no acórdão e na respectiva tese de
repercussão geral, a responsabilização subsidiária do poder público
não é automática, dependendo de comprovação de culpa in eligendo ou
culpa in vigilando, o que decorre da inarredável obrigação da****



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

administração pública de fiscalizar os contratos administrativos firmados sob os efeitos da estrita legalidade. 3. Embargos de declaração rejeitados. (RE 760931 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 05-09-2019 PUBLIC 06-09-2019)

Resulta claro que o Supremo Tribunal Federal deliberadamente não definiu, na tese de Repercussão Geral fixada no RE n.º 760.931, **entendimento acerca da distribuição do ônus da prova**, limitando-se a sufragar a tese de que *"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.º 8.666/93"*.

Observe-se, no mesmo sentido da conclusão antes referida, o entendimento externado pela Ex^{ma}. Ministra Rosa Weber, ao examinar, monocraticamente, a Reclamação n.º 34.248/MG, DJe 15/10/2019, após o já referido julgamento dos Embargos de Declaração nos autos do RE n.º 760.931 (destaques acrescidos):

RECLAMAÇÃO. TERCEIRIZAÇÃO. REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DA ATIVIDADE-FIM. DÉBITOS TRABALHISTAS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 71, § 1º, DA LEI Nº 8.666/1993. AFRONTA À AUTORIDADE DAS DECISÕES PROFERIDAS NA ADC Nº 16 E NO RE 760.931-RG. ANÁLISE DE CULPA DA ADMINISTRAÇÃO PELA CORTE RECLAMADA. AUSÊNCIA. ALEGAÇÃO DE AFRONTA À SÚMULA VINCULANTE 10. ART. 25, § 1º, DA LEI 8.987/95. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA. PROCEDÊNCIA. Vistos etc. 1. Trata-se de Reclamação proposta por Cemig Distribuição S.A, com fundamento no artigo 102, I, "I", da Constituição da República e no artigo 156 e seguintes do RISTF, contra acórdão prolatado pela 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, nos autos da Reclamação Trabalhista nº 0011296-61.2017.5.03.0148. 2. A reclamante sustenta que, ao aplicar o enunciado da Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, a autoridade reclamada negou vigência ao §1º do artigo 25 da Lei nº 8.987/1995, sem, contudo, declarar a inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, vulnerando, dessa forma, a Súmula Vinculante nº



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

10 do STF. Defende, ainda, violação do que decidido (i) na ADC 16, em que reconhecida a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93, que vedaria a responsabilidade subsidiária da administração pública e (ii) no RE 760.931-RG, no qual fixada a seguinte tese: “*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*”. 3. A medida liminar foi deferida para suspender os efeitos da decisão impugnada até a decisão final na presente reclamação. 4. Prestadas informações pela autoridade reclamada. 5. Dispensou a intimação do Procurador-Geral da República, em razão do caráter repetitivo do litígio. É o relatório. **Decido.** (...) 13. Nesse sentir, observado o julgamento do RE 760.931, tenho por corroborada a minha compreensão acerca do quanto decidido por esta Suprema Corte já ao exame da ADC 16 – precisamente a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8666/93 e a consequente inviabilidade da imputação automática da responsabilidade subsidiária à Administração Pública, como mera consequência do inadimplemento por parte da prestadora de serviços de direitos trabalhistas. 14. A tese de repercussão geral fixada por esta Casa, além de reafirmar a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8666/93, nos moldes em que decidido ao exame da ADC 16, assenta não a absoluta irresponsabilidade da Administração Pública, na qualidade de tomadora dos serviços, mas, sim, a possibilidade de a ela se imputar - desde que tal não se opere automaticamente - a responsabilidade subsidiária pelos encargos trabalhistas dos empregados. 15. A vedação está, portanto, na imputação “automática” da responsabilidade, sem que reste evidenciada a conduta culposa – na modalidade *in vigilando* - da Administração Pública no cumprimento e/ou na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais (Lei nº 8.666/93), por parte da empresa prestadora. 16. Obsta a tese da repercussão geral (Tema nº 246) que se impute a responsabilidade à Administração Pública tão somente como corolário do mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa contratada, entendimento por mim já adotado inúmeras vezes, à luz das balizas anteriormente firmadas por esta Casa ao exame da ADC 16. 17. Assim, entendo que o reconhecimento judicial da responsabilidade subsidiária da Administração Pública, nas hipóteses em que, examinado o caso concreto, restar evidenciada conduta omissiva culposa, opera-se não somente em perfeita harmonia à tese da repercussão geral fixada no bojo do RE 760.931, como também ao quanto decidido na ADC 16, e, nesse sentido, em estrita conformidade com o ordenamento jurídico (Lei nº 8.666/93). 18. Respeitadas tais premissas, entendo que a decisão reclamada - ao concluir que a responsabilidade subsidiária é medida que se impõe como via alternativa para se evitar que o ilícito trabalhista favoreça aquele que indevidamente se beneficiou do labor do empregado -, reconheceu a incidência da responsabilidade subsidiária da tomadora pelos direitos trabalhistas, sem que a questão da culpa tenha sido analisada no caso



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

concreto. **19. Limitado, outrossim, o julgamento da ADC 16 a obstaculizar a responsabilização subsidiária automática da Administração Pública - como mera decorrência do inadimplemento da prestadora de serviços -, não resultou enfrentada a questão da distribuição do ônus probatório, tampouco estabelecidas balizas para a apreciação da prova ao julgador, a inviabilizar o manejo da reclamação com espeque em alegada afronta à ADC 16 sob tais enfoques, conforme já decidido em várias reclamações: Rcl 14832/RS, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 19.11.2012 , Rcl 15194/DF, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 18.3.2013, Rcl 15385/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.3.2013. **20. No ponto, cumpre igualmente assentar que, ao julgamento do RE 760.931, esta Suprema Corte, muito embora tenha debatido aspectos acerca das regras de distribuição do ônus da prova na espécie, culminou por não fixar balizas, respeitada, a meu juízo, a soberania das instâncias ordinárias no exame do acervo fático-probatório, cujo revolvimento é de todo vedado na instância extraordinária, assim como no bojo da reclamação constitucional.** 21. Por outro lado, consabido que a via estreita da reclamação não pode ser utilizada para reexame do ato reclamado, porquanto não se presta à substituição de espécie recursal, não compete ao STF, na presente ação, aferir o acerto, ou não, da interpretação conferida pelo órgão fracionário do Tribunal reclamado aos aspectos fáticos constantes dos autos. 22. Nesse contexto, torno a enfatizar que o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do tomador de serviços ocorreu de forma automática, sem que houvesse juízo de valoração dos elementos da responsabilidade subsidiária (da conduta do reclamante no seu dever de fiscalização do cumprimento de obrigação que lhe é imposta pela Lei 8.666/93). 23. Diante do exposto, com espeque no art. 21, § 1º, do RISTF, julgo procedente a presente reclamação para cassar o ato reclamado e determinar que outra decisão seja proferida, em obediência ao que preceituado na ADC nº 16 e no RE 760.931, assim como em atenção à Súmula Vinculante 10/STF. Publique-se. Brasília, 11 de outubro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora (Rcl 34248, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 11/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 14/10/2019 PUBLIC 15/10/2019)**

Nesse mesmo sentido, oportuno também destacar decisão proferida pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, ao examinar a Reclamação n.º 35.907/DF (destaques acrescidos):

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. TEMA 246 DA REPERCUSSÃO GERAL.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

AUSÊNCIA DE ADERÊNCIA ESTRITA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Quando do julgamento do RE 760.931, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 11.09.2017, não se fixou regra sobre a distribuição do ônus probatório nas ações que debatem a responsabilidade subsidiária da Administração Pública em decorrência da culpa in vigilando nos contratos de terceirização. Não destoia desse entendimento acórdão que, ante as peculiaridades do caso concreto, impõe à Administração a prova de diligência. **2. Agravo regimental a que se nega provimento. (Rcl 35907 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-284 DIVULG 18-12-2019 PUBLIC 19-12-2019)**

Registre-se, por fim, que a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, nos autos do processo n.º TST-E-RR-925-07.2016.5.05.0281, em sessão de julgamento realizada em 12/12/2019 (acórdão publicado em 22/5/2020), firmou entendimento no sentido de que incumbe ao ente público o ônus de comprovar a efetiva fiscalização do cumprimento das obrigações decorrentes dos contratos de trabalho firmados entre a empresa prestadora dos serviços e seus empregados. Tal entendimento foi reafirmado no âmbito da SBDI-1, em sua composição plena, no julgamento do Processo n.º EEDRR-62-40.2017.5.20.0009, ocorrido em 10/9/2020 (acórdão publicado em 29/10/2020).

Nesse contexto, resulta claro que o entendimento atual sufragado pela Suprema Corte afasta a possibilidade de reconhecimento da responsabilidade do ente público tomador dos serviços pelas obrigações trabalhistas não adimplidas pela empresa prestadora de serviços em razão do mero inadimplemento.

Nos termos da jurisprudência dominante neste Tribunal Superior do Trabalho, porém, tal entendimento não obsta o reconhecimento da responsabilidade do ente da Administração Pública, em caráter subsidiário, quando: a) ficar comprovada nos autos a ausência de fiscalização, pelo ente público, do adimplemento, pela empresa prestadora dos serviços, das obrigações a que submetida, por força de lei ou do contrato; ou b) não se desincumbir o ente público



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

do encargo probatório relativo à demonstração da efetiva fiscalização do cumprimento das obrigações decorrentes do contrato de trabalho firmado entre a empresa prestadora de serviços e seus empregados.

Resulta incensurável, daí, a decisão proferida pelo egrégio Tribunal Regional, que, examinando a situação concreta dos autos, constatou que a Administração Pública não fiscalizou o cumprimento das obrigações legais que competiam à contratada.

Correta, no caso, a imposição ao ente público da obrigação de arcar, de forma subsidiária, com o pagamento dos créditos trabalhistas reconhecidos à parte obreira.

Nesse sentido, registrou-se, no acórdão prolatado pelo Tribunal Regional, que **"verifico que não há provas que possam elidir a conduta culposa da Administração Pública, uma vez que, apesar de ter sido juntado o contrato de prestação de serviços firmado pelos réus, não se encontram juntados documentos que comprovem o exercício do poder-dever de fiscalização eficiente do segundo reclamado em relação ao cumprimento das obrigações trabalhistas pela primeira reclamada ao longo de toda a execução do contrato.** De fato, nada obstante extensa documentação anexada aos autos, o recorrente limitou-se a juntar documentos referentes aos recolhimentos de FGTS - guias SEFIP (fls. 74/105), de INSS - guias GPS (fls. 106/126) e as folhas de pagamentos de fls. 74/13.584, somente da competência de 2014, sendo que a parte autora prestou serviços ao recorrente até sua dispensa em maio de 2017, o que restou comprovado pelo documento, não impugnado, "espelho de ponto" de fls. 13.928. Ressalto que a r. sentença recorrida condenou os reclamados ao pagamento das verbas rescisórias, além de depósitos faltantes de FGTS e devolução de descontos por faltas (fls. 13.952). Dessa forma, demais de não se encontrarem juntados quaisquer documentos que comprovem que houve diligência na escolha da prestadora de serviços, nos termos da Lei de Licitações, concluo que o tomador de serviços foi negligente ao permitir que a parte autora tivesse direitos sonegados no curso de seu contrato de trabalho, mormente porque o próprio contrato de prestação de serviços previa,



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

dentre as obrigações do contratante, a fiscalização da execução do contrato (Cláusula Décima Segunda - Do Acompanhamento, Avaliação e Fiscalização do Contrato de Gestão), fls. 65. Assim, a conduta omissiva do tomador, ora recorrente, acaba por configurar a sua culpa in vigilando, capaz de autorizar a responsabilidade subsidiária do segundo reclamado, que, nessa situação, não será "automática" (pp. 14.069/14.070 do eSIJ - destaques acrescidos).

Frise-se, por oportuno, que em sede de Recurso de Revista, em face de sua natureza extraordinária, apenas se admite o reenquadramento jurídico da questão quando possível fazê-lo a partir das premissas fáticas consignadas no acórdão prolatado pelo Tribunal Regional, afigurando-se inviável o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos.

Impende salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, em casos similares, vem confirmando, em sede de reclamação, a responsabilidade subsidiária da administração pública, quando evidenciada a culpa *in vigilando* do ente público.

Atente-se, nesse sentido, para os seguintes precedentes da Corte Suprema (destaques acrescidos):

EMENTA: RECLAMAÇÃO – ALEGADO DESRESPEITO À AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA, COM EFEITO VINCULANTE, NO EXAME DA ADC 16/DF – INOCORRÊNCIA – RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA POR DÉBITOS TRABALHISTAS (LEI N° 8.666/93, ART. 71, § 1º) – ATO JUDICIAL DE QUE SE RECLAMA PLENAMENTE JUSTIFICADO PELO RECONHECIMENTO, NO CASO, POR PARTE DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, DE SITUAÇÃO CONFIGURADORA DE RESPONSABILIDADE SUBJETIVA (QUE PODE DECORRER TANTO DE CULPA “IN VIGILANDO” QUANTO DE CULPA “IN ELIGENDO” OU “IN OMITTENDO”) – DEVER JURÍDICO DAS ENTIDADES PÚBLICAS CONTRATANTES DE VIGILÂNCIA EFETIVA E DE ADEQUADA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO, POR PARTE DAS EMPRESAS CONTRATADAS, DAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS REFERENTES AOS EMPREGADOS



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

VINCULADOS AO CONTRATO CELEBRADO (LEI Nº 8.666/93, ART. 67), SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO INDEVIDO DO PODER PÚBLICO E DE INJUSTO EMPOBRECIMENTO DO TRABALHADOR – SITUAÇÃO QUE NÃO PODE SER COONESTADA PELO PODER JUDICIÁRIO – ARGUIÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97) – SÚMULA VINCULANTE Nº 10/STF – INAPLICABILIDADE – INEXISTÊNCIA, NA ESPÉCIE, DE JUÍZO OSTENSIVO, DISFARÇADO OU DISSIMULADO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL – CARÁTER SOBERANO DO PRONUNCIAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS SOBRE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA – CONSEQUENTE INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL DA RECLAMAÇÃO PARA EXAME DA OCORRÊNCIA, OU NÃO, DO ELEMENTO SUBJETIVO PERTINENTE À RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPRESA OU DA ENTIDADE PÚBLICA TOMADORA DO SERVIÇO TERCEIRIZADO – PRECEDENTES – INADMISSIBILIDADE DO EMPREGO DA RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO DE AÇÃO RESCISÓRIA, DE RECURSOS OU DE AÇÕES JUDICIAIS EM GERAL – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (Rcl 34195 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 20/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020).

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. VIOLAÇÃO À AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA NA ADC 16 E AO ENUNCIADO DA SÚMULA VINCULANTE 10. INOCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. CULPA IN VIGILANDO. DEMONSTRAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. **Uma vez que a condenação decorre da omissão do ente público quanto ao dever de fiscalização do contratado, não há falar em violação ao que decidiu o STF no julgamento da ADC 16.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (Rcl 27409 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 20/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-023 DIVULG 05-02-2020 PUBLIC 06-02-2020).

AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. ADC 16/DF. SÚMULA VINCULANTE 10. TERCEIRIZAÇÃO.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O ato reclamado não responsabilizou subsidiariamente a reclamante de forma automática, e, portanto, não desrespeitou o entendimento firmado por esta Corte ao julgar a ADC 16/DF, interpretado no julgamento do RE 760.931/DF. Por consequência lógica, não houve violação da Súmula Vinculante 10. II – Agravo regimental a que se nega provimento. (Rcl 33578 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 22-05-2019 PUBLIC 23-05-2019).

Nesses termos, tendo em vista que a decisão recorrida revela estrita consonância com a jurisprudência cediça desta Corte superior, consagrada na Súmula n.º 331, V, resulta inviável o conhecimento do Recurso de Revista, não havendo cogitar em divergência jurisprudencial ou afronta a dispositivos de lei federal e da Constituição da República.

Ante o exposto, **nego provimento** ao Agravo de Instrumento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO A ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.467/2017. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. ABRANGÊNCIA. MULTAS E INDENIZAÇÕES. TRANSCENDÊNCIA DA CAUSA.

O Exmo. Desembargador Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região denegou seguimento ao Recurso de Revista interposto pelo segundo reclamado, ante o óbice da Súmula n.º 333 deste Tribunal Superior.

O Tribunal Regional, ao julgar o Recurso Ordinário interposto pelo segundo reclamado, adotou os seguintes fundamentos:

No esteio do entendimento contido no inciso VI da Súmula n° 331 do TST, deixo consignado que não há parcelas a serem excluídas da condenação subsidiária, que engloba todo o crédito trabalhista da parte autora.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Registro, ainda, que as multas previstas nos artigos 467 e 477, § 8º da CLT se revestem de indiscutível natureza trabalhista, respondendo o segundo reclamado subsidiariamente por tais parcelas, na hipótese de inadimplemento da primeira reclamada.

Nesse sentido a Súmula nº 13, do Egrégio TRT da 1ª Região, com a seguinte redação:

"COMINAÇÕES DOS ARTIGOS 467 E 477 DA CLT. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. Nos casos de terceirização de mão de obra, inserem-se na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, ainda que se tratando de ente da Administração Pública Direta ou Indireta, as cominações dos artigos 467 e 477 da CLT."

No tocante à responsabilidade subsidiária do recorrente pelo FGTS registro que se trata de parcelas afetas ao contrato de trabalho, e não há como ser entendido que possuem caráter personalíssimo somente pelo fato de ser do empregador a obrigação do recolhimento.

Por fim, não há que se falar na limitação pretendida, porque dúvida não restou de que a prestação de serviço foi em prol do tomador durante toda a existência do pacto de trabalho, motivo pelo qual há que responder este, sim, subsidiariamente, pelas verbas rescisórias decorrentes, sendo bem de ver, ainda, que, como acima registrado, a autora prestou serviços ao recorrente até sua dispensa em maio de 2017.

Nego provimento.

Sustenta o segundo demandado que seu Recurso de Revista merecia processamento. Alega que a sua responsabilidade subsidiária deve ser limitada às obrigações contratuais principais, não havendo falar em condenação ao pagamento de multas e indenizações. Esgrime com violação dos artigos 5º, II, da Constituição da República, 467 e 477, § 8º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Aponta contrariedade à Súmula n.º 331 deste Tribunal Superior.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Conforme se extrai dos presentes autos, cuida-se de controvérsia acerca das parcelas que abrangem a responsabilidade subsidiária judicialmente reconhecida.

Constatando-se que o Recurso de Revista atende aos demais requisitos processuais de admissibilidade, passa-se ao exame do apelo sob o prisma do pressuposto de transcendência da causa, previsto no artigo 896-A da Consolidação das Leis do Trabalho.

Destaque-se, inicialmente, que não há falar em **transcendência política** da causa, na medida em que o acórdão recorrido revela consonância com o disposto na Súmula n.º 331, VI, deste Tribunal Superior, de seguinte teor:

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

Tampouco restam demonstrados indícios da existência de questão nova acerca da controvérsia ora submetida a exame, mormente diante da plena vigência da Súmula n.º 331, VI, desta Corte superior a obstaculizar a pretensão recursal. Afasta-se, daí, a possibilidade de reconhecimento da **transcendência jurídica** em torno da questão controvertida.

Não se identifica, outrossim, a **transcendência social** da causa, visto que não se cuida de pretensão recursal formulada em face de suposta supressão ou limitação de direitos sociais assegurados na legislação pátria.

Não há, por fim, **transcendência econômica** no caso dos autos, visto que o valor arbitrado à condenação, de R\$ 8.000,00 (oito mil reais - p. 13.957 do eSIJ), não se revela elevado ou desproporcional ao pedido formulado e deferido na instância ordinária.

Configurado o óbice relativo ao não reconhecimento da transcendência da causa quanto ao tema sob exame, resulta inviável o processamento do Recurso de Revista, no particular.



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Com esses fundamentos, **nego provimento** ao Agravo de Instrumento.

JUROS DA MORA. FAZENDA PÚBLICA.

O Ex.^{mo} Desembargador Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região denegou seguimento ao Recurso de Revista interposto pelo segundo reclamado, em relação ao tema "Juros da Mora - Fazenda Pública", sob os seguintes fundamentos (p. 14.100 do eSIJ):

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO /
Liquidação/Cumprimento/Execução / Valor da
Execução/Cálculo/Atualização / Juros / Fazenda Pública.**

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.

Sustenta o agravante que seu Recurso de Revista merece processamento, uma vez que não há falar em ausência de prequestionamento. Pugna pela aplicação dos juros previstos no artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97. Aponta violação do artigo 5º, II, da Constituição da República.

Ao exame.

Não obstante os argumentos declinados pelo segundo reclamado, o Recurso de Revista não merece conhecimento, porquanto não preenche o requisito formal inscrito no artigo 896, §1º-A, I, da Consolidação das Leis do Trabalho, qual seja a indicação do trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista.

Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o verbo "indicar" é sinônimo de "apontar", "destacar", sendo necessária a transcrição, nas razões do recurso de revista, dos trechos do acórdão recorrido que demonstram o prequestionamento dos



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

temas objeto da inconformidade do recorrente, conforme se observa dos seguintes precedentes:

"RECURSO DE EMBARGOS. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. REQUISITOS. ART. 896, § 1º-A, DA CLT. TRANSCRIÇÃO DO TRECHO QUE CONFIGURA O PREQUESTIONAMENTO. PRESSUPOSTO INTRÍNSECO. Trata-se de Recurso de Embargos que questiona decisão da Turma, a qual deixou de conhecer do Recurso de Revista em face da ausência de transcrição do trecho da decisão proferida pelo Tribunal Regional que configure o prequestionamento. A alteração legislativa levada a efeito no art. 896 da CLT especificou o modo de comprovar o prequestionamento da matéria objeto do Recurso de Revista. Considerando que o prequestionamento constitui pressuposto intrínseco de admissibilidade do recurso, o ônus atribuído à parte de demonstrar esse pressuposto nos moldes do § 1º-A, incs. I a III, do art. 896 da CLT, possui a mesma natureza. Vale dizer: a demonstração específica do prequestionamento da matéria na decisão recorrida, é procedimento que reflete ônus da parte recorrente que não pode ser transferido ao magistrado. Dessa forma, conquanto o inc. I faça alusão à indicação do trecho da decisão recorrida, tem-se que, em se tratando de pressuposto intrínseco relativo ao prequestionamento, é necessária a transcrição do trecho exato da decisão recorrida que configure o prequestionamento. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento" (E-ED-ARR-69700-30.2013.5.21.0024, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro João Batista Brito Pereira, DEJT 06/10/2017).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. PETROBRAS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ABRANGÊNCIA DA CONDENAÇÃO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO DE REVISTA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DE TRECHO DO ACÓRDÃO DO REGIONAL 1 - A Lei nº 13.015/2014 exige que a parte indique, nas razões recursais, o trecho da decisão recorrida no qual se consubstancia o prequestionamento. Frise-



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

se que é dever da parte não só indicar o trecho da controvérsia, mas também, em observância ao princípio da dialeticidade, fazer o seu confronto analiticamente com a fundamentação jurídica invocada pela parte nas razões recursais. 2 - No caso, a reclamada deixou de transcrever no recurso de revista trecho da decisão do TRT que evidenciasse o exame da matéria. Assim, não atendido o pressuposto de admissibilidade do recurso de revista de que trata o art. 896, § 1º-A, I, da CLT. 3 - A Sexta Turma evoluiu para o entendimento de que, uma vez não atendidas as exigências da Lei nº 13.015/2014, fica prejudicada a análise da transcendência. 4 - Agravo de instrumento a que se nega provimento" (AIRR-102046-35.2016.5.01.0202, 6ª Turma, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, DEJT 06/03/2020).

"BÔNUS OPERACIONAL POR DESEMPENHO E LUCROS . AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DO TRECHO DO ACÓRDAO REGIONAL QUE CONSUBSTANCIA O PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA IMPUGNADA. ARTIGO 896, § 1º-A, I, DA CLT. DESCUMPRIMENTO. No tema, verifica-se que a reclamada não transcreveu o trecho do acórdão regional que consubstancia o prequestionamento da matéria impugnada, restando inobservado o contido no artigo 896, § 1º-A, da CLT. Recurso de revista não conhecido" (RR-100468-73.2016.5.01.0481, 1ª Turma, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT 06/12/2019).

No mesmo sentido, cumpre destacar os seguintes precedentes desta Corte superior: AIRR - 11100-34.2015.5.18.0281, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, **2ª Turma**, DEJT 24/06/2016; AIRR - 374-70.2011.5.01.0036, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, **3ª Turma**, DEJT 17/06/2016; AIRR - 1013-93.2015.5.08.0120 , Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, **4ª Turma**, DEJT 22/09/2017; RR - 265-53.2014.5.03.0179 , Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, **5ª Turma**, DEJT 29/09/2017; AIRR - 1395-63.2014.5.11.0015, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, **6ª Turma**, DEJT 24/06/2016; Ag-ARR - 187700-39.2013.5.17.0011, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, **7ª**



PROCESSO Nº TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

Turma, DEJT 24/06/2016; AIRR - 488-24.2014.5.09.0022, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, **8ª Turma,** 17/06/2016.

Não atendido o pressuposto de admissibilidade previsto no artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, deixa-se de examinar a transcendência, conforme a jurisprudência da egrégia 6ª Turma desta Corte superior. Nesse sentido, são os seguintes precedentes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEI NºS 13.015/2014 E 13.467/2017. VIGÊNCIA DA IN Nº 40/TST PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. 1- Não houve, no recurso de revista, a transcrição dos trechos do acórdão de embargos de declaração opostos no TRT. Assim, a parte não demonstra que instou a Corte regional a se manifestar sobre a alegada nulidade, sendo inviável o confronto analítico com a fundamentação jurídica invocada pela parte. Decisão da SBDI-1 na Sessão de 16/03/2017 (E-RR-1522-62.2013.5.15.0067) e da Sexta Turma na Sessão de 05/04/2017 (RR-927-58.2014.5.17.0007). Logo, não atendidas as exigências do art. 896, § 1º-A, I e III, da CLT. 2- O entendimento jurisprudencial foi positivado na Lei nº 13.467/2017 que inseriu o inciso IV no art. 896, § 1º-A, segundo o qual é ônus da parte, sob pena de não conhecimento: "transcrever na peça recursal, no caso de suscitar preliminar de nulidade de julgado por negativa de prestação jurisdicional, o trecho dos embargos declaratórios em que foi pedido o pronunciamento do tribunal sobre questão veiculada no recurso ordinário e o trecho da decisão regional que rejeitou os embargos quanto ao pedido, para cotejo e verificação, de plano, da ocorrência da omissão". 3 - A Sexta Turma evoluiu para o entendimento de que, uma vez não atendidas as exigências da Lei nº 13.015/2014, fica prejudicada a análise da transcendência. 4 - Agravo de instrumento a que se nega provimento (ARR-1370-79.2015.5.09.0012, 6ª Turma, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, DEJT 14/02/2020).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. HORAS EXTRAS. MULTA DO ART. 467 DA CLT. No tocante às horas extras, tem-se por despciendo o exame da transcendência ante a transcrição integral do trecho do acórdão regional que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista, incidindo o art. 896, § 1º-A, da CLT. Quanto à multa do art. 467 da CLT, consignou a Corte de origem que a ausência de controvérsia séria e



PROCESSO N° TST-AIRR-101203-57.2017.5.01.0001

razoável faz incidir o percentual de 50% pela aplicação da referida verba. O exame prévio dos critérios de transcendência do recurso de revista revela a inexistência de qualquer deles a possibilitar o exame do apelo no TST. A par disso, irrelevante perquirir a respeito do acerto ou desacerto da decisão agravada, dada a inviabilidade de processamento, por motivo diverso, do apelo anteriormente obstaculizado. Agravo de instrumento não provido (AIRR-10025-49.2016.5.15.0073, 6ª Turma, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, DEJT 13/12/2019).

Com esses fundamentos, **nego provimento** ao Agravo de Instrumento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, reconhecendo a transcendência jurídica da controvérsia quanto ao tema "responsabilidade subsidiária da administração pública" e afastando a transcendência da causa quanto ao tema "responsabilidade subsidiária - abrangência", negar provimento ao Agravo de Instrumento.

.
Brasília, 05 de maio de 2021.

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

LELIO BENTES CORRÊA
Ministro Relator