



PROCESSO N. 0001054-61.2011.5.24.0021-R0.1

A C Ó R D ã O
1ª TURMA

Relator : Des. AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR
Revisor : Juiz Convocado ADEMAR DE SOUZA FREITAS
Recorrente : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS - UFGD
Procurador : Rafael de Araújo Campelo
Recorrido : REGINA ANDREA GARCIA DE OLIVEIRA SILVA
Advogados : Nilton Cesar Corbalan Gusman e outro
Recorrido : CARLOS RASEIRA NETO - ME
Advogados : Aquiles Paulus e outros
Origem : 1ª Vara do Trabalho de Dourados/MS

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA QUANDO TOMADORA DE SERVIÇOS. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE N. 16. CULPA IN VIGILANDO. CARACTERIZAÇÃO. 1. A Administração Pública, quando firma contratos, deve observância aos princípios administrativos constitucionais, sendo objetivamente responsável pelos danos que seus agentes praticarem a terceiros, ao atuarem revestidos de tal qualidade (artigo 37, § 6º, da Constituição Federal). **2.** A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16, que afirma a constitucionalidade do disposto no artigo 71, *caput* e parágrafo 1º, da Lei n. 8.666/93 não exime a recorrente de qualquer responsabilidade, até porque esse diploma legal é um dos permissivos para que se afirme a culpa *in vigilando* do ente público. **3.** O artigo 67 da Lei n. 8.666/93 determina que a execução do contrato administrativo deverá ser acompanhada e fiscalizada por representante da Administração, especialmente designado para tanto, e foi nesse sentido a decisão da Corte Suprema, estabelecendo a necessidade de se analisar, a cada caso concreto, se houve ausência de fiscalização, do que decorre a culpa *in vigilando*, ainda que



PROCESSO N. 0001054-61.2011.5.24.0021-R0.1

afastada a culpa *in eligendo*, pela observação da licitação. Recurso a que se nega provimento por maioria.

Vistos, relatados e discutidos estes autos (PROC. N. 0001054-61.2011.5.24.0021-R0.1) nos quais figuram como partes as epigrafadas.

Em razão da r. sentença de f. 113-120 e 140, =proferida pelo Exmo. Juiz do Trabalho Renato Luiz Miyasato de Faria, titular da Egrégia 1ª Vara do Trabalho de Dourados/MS, a segunda ré interpôs recurso ordinário, buscando a reforma do julgado quanto à responsabilidade subsidiária (f. 122-136).

A autora e a primeira ré apresentaram contrarrazões às f. 142-146 e 147-150, respectivamente.

O d. Ministério Público do Trabalho, à f. 155-156, em parecer da lavra da Exma. Procuradora do Trabalho Simone Beatriz Assis de Rezende, opina pelo conhecimento e improvimento do recurso da UFGD.

É o relatório.

V O T O

1 - CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso voluntário, de ofício, da remessa necessária e das contrarrazões.

O reexame necessário, entretanto, fica restrito à responsabilidade subsidiária do ente público, cabendo a apreciação das demais questões decididas apenas quando impugnadas por recurso voluntário.



PROCESSO N. 0001054-61.2011.5.24.0021-R0.1

Nesse sentido o verbete jurisprudencial n. 27 da 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, *ipsis litteris*:

REMESSA OFICIAL. ALCANCE - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - Nas hipóteses de reconhecimento de responsabilidade subsidiária de ente público, a remessa oficial alcança apenas tal tema, não se permitindo o exame de per si das parcelas condenatórias.

Essa, também, foi a posição adotada por este Egrégio Regional no julgamento dos Processos 310-2003-021-24-005 e R0 380-2002-061-24-00-1, ambos de minha relatoria.

2 - MÉRITO

2.1 - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

A Fundação Universidade Federal da Grande Dourados insurge-se contra a sentença que declarou sua responsabilidade subsidiária pelos débitos trabalhistas impostos à primeira ré, afirmando que a decisão violou o artigo 71, § 1º, da Lei n. 8.666/93, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16.

Sustenta a inconstitucionalidade da Súmula n. 331 do TST, bem como que a decisão recorrida violou dispositivos constitucionais, pois a contratação da empresa CARLOS RASEIRA NETO-ME foi efetuada mediante licitação, o que a exime de culpa.

Afirma que a responsabilidade objetiva não é aplicável à situação vertente.

Por fim, alega não caber a imputação da responsabilidade com base na culpa *in vigilando* ou *in*



PROCESSO N. 0001054-61.2011.5.24.0021-R0.1

eligendo, e requer que eventual condenação se limite à contraprestação pelas horas efetivamente trabalhadas.

O recurso não merece prosperar.

A segunda demandada (Universidade Federal da Grande Dourados - UFGD) contratou com a primeira (Carlos Raseira Neto-ME) para a prestação de serviços de processamento de roupas e costura (f. 95-100).

Com efeito, na qualidade de "tomadora dos serviços", a UFGD é, de fato, subsidiariamente responsável pelos créditos trabalhistas eventualmente inadimplidos pela empresa prestadora de serviços.

Isso porque, ao contratar uma empresa para lhe prestar serviço, a tomadora tem o dever de escolher um estabelecimento idôneo, bem como fiscalizar o fiel cumprimento das obrigações legais relativas ao contrato, respondendo por culpa *in eligendo* ou *in vigilando*, se houver descumprimento da legislação trabalhista por parte da contratada.

Claro que a efetiva responsabilização, por ser de natureza subsidiária, só ocorre em caso de inidoneidade patrimonial da empregadora, mas exatamente em razão de tal possibilidade é que a segunda demandada deve figurar no título executivo, *ex vi* da Súmula n. 331, IV, do colendo TST.

Embora o inciso II da Súmula n. 331 do colendo TST afaste a possibilidade de formação de vínculo com entes públicos, o aludido inciso IV claramente estabelece a responsabilidade do tomador de serviços, em ocorrendo o inadimplemento das obrigações trabalhistas pelo empregador.

Ressalto que a própria Constituição Federal prevê a responsabilidade objetiva do Estado por danos causados por seus agentes a terceiros (art. 37, § 6º) o que, por óbvio, abarca a inadimplência contratual das empresas contratadas.

A proibição prevista na lei das licitações (art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/93) é de transferência direta



PROCESSO N. 0001054-61.2011.5.24.0021-R0.1

da responsabilidade para o ente público contratante, que não é o caso, porquanto a responsabilidade é secundária, segundo a jurisprudência dominante, tudo em perfeita harmonia com os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho (art. 1º da CF).

O colendo TST ao decidir incidente de uniformização de jurisprudência, que resultou na modificação do inciso IV da Súmula n. 331 do colendo TST, assim pronunciou-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA - ENUNCIADO Nº 331, IV, DO TST - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - ARTIGO 71 DA LEI Nº 8.666/93. Embora o artigo 71 da Lei nº 8.666/93 contemple a ausência de responsabilidade da Administração Pública pelo pagamento dos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato, é de se consignar que a aplicação do referido dispositivo somente se verifica na hipótese em que o contratado agiu dentro de regras e procedimentos normais de desenvolvimento de suas atividades, assim como de que o próprio órgão da administração que o contratou pautou-se nos estritos limites e padrões da normatividade pertinente. Com efeito, evidenciado, posteriormente, o descumprimento de obrigações, por parte do contratado, entre elas as relativas aos encargos trabalhistas, deve ser imposta à contratante a responsabilidade subsidiária. Realmente, nessa hipótese, não se pode deixar de lhe imputar, em decorrência desse seu comportamento omissivo ou irregular, ao não fiscalizar o cumprimento das obrigações contratuais assumidas pelo contratado, em típica culpa *in vigilando*, a responsabilidade subsidiária e, conseqüentemente, seu dever de responder, igualmente, pelas conseqüências do inadimplemento do contrato. Admitir-se o contrário, seria menosprezar todo um arcabouço jurídico de proteção ao empregado e,



PROCESSO N. 0001054-61.2011.5.24.0021-R0.1

mais do que isso, olvidar que a Administração Pública deve pautar seus atos não apenas atenta aos princípios da legalidade, da impessoalidade, mas sobretudo, pelo da moralidade pública, que não aceita e não pode aceitar, num contexto de evidente ação omissiva ou comissiva, geradora de prejuízos a terceiro, que possa estar ao largo de qualquer co-responsabilidade do ato administrativo que pratica. Registre-se, por outro lado, que o art. 37, § 6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade objetiva da Administração, sob a modalidade de risco administrativo, estabelecendo, portanto, sua obrigação de indenizar sempre que cause danos à terceiro. Pouco importa que esse dano se origine diretamente da Administração, ou, indiretamente, de terceiro que com ela contratou e executou a obra ou serviço, por força ou decorrência de ato administrativo. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Tribunal Pleno. Ementa. IUJ-RR n. 297751/96).

No caso em exame, ficou incontroverso que a segunda ré contratou a primeira demandada para prestação de serviços contínuos como acima destacado.

Em depoimento pessoal (f. 53), a 2ª ré afirmou que desde novembro de 2010, a 1ª ré apresentava atrasos no pagamento das obrigações trabalhistas, ficando evidente que a manutenção do contrato de terceirização caracteriza culpa *in vigilando* e justifica sua responsabilização subsidiária.

Cumprе registrar que não há que se perquirir acerca da inconstitucionalidade da Súmula n. 331 do TST, considerando que se trata de mera consubstanciação do entendimento jurisprudencial da mais alta Corte Trabalhista do país.

Serve a súmula apenas como orientação aos Julgadores das instâncias inferiores, objetivando reduzir o número de processos que ascendem àquela Corte versando sobre assuntos cujo entendimento já se encontra pacificado por ela.



PROCESSO N. 0001054-61.2011.5.24.0021-R0.1

A utilização ou não do entendimento sumulado depende da convicção do Julgador, não havendo se cogitar de sua inconstitucionalidade.

Ressalta-se que a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período de prestação laboral, nos termos da Súmula 331, inciso VI, do colendo TST.

Por último, para fins de prequestionamento, não há necessidade de expressa referência aos dispositivos legais invocados, bastando que exista tese explícita sobre a questão (OJ n. 118/TST).

Nego provimento ao recurso e à remessa necessária.

POSTO ISSO

ACORDAM os Desembargadores da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Vigésima Quarta Região: Por unanimidade, aprovar o relatório, **conhecer do recurso voluntário** e das contrarrazões e **conhecer de ofício da remessa necessária**, nos termos do voto do Desembargador Amaury Rodrigues Pinto Junior (relator); no mérito, por maioria, **negar-lhes provimento**, nos termos do voto do Desembargador relator, vencido o Juiz Convocado Ademar de Souza Freitas (revisor).

Campo Grande, 31 de janeiro de 2012.

AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR
Desembargador Federal do Trabalho
Relator