



PROCESSO N. 0001484-92.2010.5.24.0006-RO.1

A C Ó R D ã O
1ª TURMA

Relator : Des. AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR
Revisor : Des. ANDRÉ LUÍS MORAES DE OLIVEIRA
Recorrente : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL - FUFMS
Procuradora : Miriam Noronha Mota Gimenez
Recorrido : VILMAR SEBASTIÃO SANTOS
Advogados : Tatiana Curvo de Araújo Rossato e outros
Recorrida : EXCLUSIVA LIMPEZA COMERCIAL E INDUSTRIAL LTDA.
Advogados : Elvio Gusson e outro
Origem : 6ª Vara do Trabalho de Campo Grande/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.** Note-se que o artigo 67 da lei 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. 0001484-92.2010.5.24.0006-RO.1

afastada a culpa *in eligendo*, pela observação da licitação. Recurso não provido por unanimidade.

Vistos, relatados e discutidos estes autos (PROC. N. 0001484-92.2010.5.24.0006-RO.1) nos quais figuram como partes as epigrafadas.

Em razão da r. sentença de f. 277-288, proferida pelo Exmo. Juiz do Trabalho, João Marcelo Balsanelli, titular da Egrégia 6ª Vara do Trabalho de Campo Grande/MS, a segunda ré interpôs recurso ordinário pretendendo a reforma da decisão quanto à responsabilidade subsidiária.

Contrarrrazões do autor às f. 305-309.

O d. Ministério Público do Trabalho, às f. 315-341, em parecer da lavra do Exmo. Procurador do Trabalho Paulo Douglas Almeida de Moraes, opina pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o relatório.

V O T O

1 - CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e das contrarrrazões.

Conheço, de ofício, da remessa necessária.

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.

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



PROCESSO N. 0001484-92.2010.5.24.0006-RO.1

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 RO 380-2002-061-24-00-1, ambos de minha relatoria.

2 - MÉRITO

2.1 - RECURSO ORDINÁRIO E REMESSA NECESSÁRIA

2.1.1 - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS insurge-se em face da sentença que declarou sua responsabilidade subsidiária pelos créditos trabalhistas impostos à primeira ré, afirmando a decisão violou o art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

A recorrente afirma que também restou violado o artigo 71 da Lei nº 8.666/93, cuja constitucionalidade foi reconhecida pela ADC 16/STF (f. 297).

O recurso não merece prosperar.

A segunda demandada (FUFMS) contratou com a primeira (Exclusiva Limpeza Comercial e Industrial Ltda.) a prestação de serviços de limpeza e conservação de forma contínua (f. 230-258).

Com efeito, na qualidade de tomadora de serviços, a FUFMS é, de fato, subsidiariamente responsável



PROCESSO N. 0001484-92.2010.5.24.0006-RO.1

pelos créditos trabalhistas eventualmente inadimplidos pela empresa prestadora.

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, V, 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 V claramente estabelece a responsabilidade do tomador de serviços, em ocorrendo o inadimplemento das obrigações trabalhistas pelo empregador, resultante da ausência de fiscalização, pela contratante.

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 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



PROCESSO N. 0001484-92.2010.5.24.0006-RO.1

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, 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



PROCESSO N. 0001484-92.2010.5.24.0006-RO.1

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, ficando evidente que a manutenção do contrato de terceirização caracteriza culpa *in vigilando* e justifica sua responsabilização subsidiária.

Registro, ainda, que a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços abarca todos os créditos trabalhistas inadimplidos pelo empregador, independentemente da natureza jurídica de tais parcelas, pois é mera consequência da condenação da empregadora.

É nesse sentido a jurisprudência do Colendo
TST:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - MULTA DOS ARTIGOS 467 E 477 DA CLT - LIMITAÇÃO - INAPLICABILIDADE - NÃO PROVIMENTO - 1- Esta Corte tem jurisprudência iterativa e reiterada no sentido de que a responsabilidade subsidiária da tomadora de serviços, ainda que pertencente à Administração Pública, alcança o pagamento das multas previstas nos artigos 467 e 477 da CLT. 2- No caso em comento, não merece ser processado o recurso de revista, uma vez que declarada a responsabilidade subsidiária da 2ª reclamada, a assunção do pagamento das referidas multas é mera consequência. 3- Agravo de



PROCESSO N. 0001484-92.2010.5.24.0006-RO.1

instrumento a que se nega provimento. (TST - AIRR 1247/2004-658-09-40 - 7ª T. - Rel. Caputo Bastos - J. 1º.10.2008).

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 da remessa necessária** e, no mérito, **negar-lhes provimento**, nos termos do voto do Desembargador Amaury Rodrigues Pinto Junior (relator).

Autue-se a remessa necessária.

Campo Grande, 12 de julho de 2011.

AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR
Desembargador Federal do Trabalho
Relator