



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA
DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

PROCESSO TRT - RO-0010265-91.2017.5.18.0017

RELATORA : DESEMBARGADORA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

RECORRENTE(S) : [REDACTED]

ADVOGADO(S) : KEILA CRISTINA BARBOSA DAMACENO

RECORRENTE : UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS

PROCURADORA FEDERAL: CELESTE INÊS SANTORO

RECORRIDO(S) : [REDACTED], UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS, [REDACTED]
[REDACTED]

ADVOGADO(S) : KEILA CRISTINA BARBOSA DAMACENO E CELESTE INÊS SANTORO

ORIGEM : 1ª VARA DO TRABALHO DE GOIÂNIA

JUIZ : EDISON VACCARI

EMENTA

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ADC Nº 16. A decisão proferida pelo C.STF no julgamento do ADC 16 não impede a responsabilização da Administração Pública nos casos de terceirização de serviços, quando evidenciada a sua culpa, na modalidade *in vigilando*, porque a adoção do procedimento licitatório não a exime de fiscalizar a correta execução do contrato, inclusive quanto ao cumprimento das normas trabalhistas. Aplicação do inciso V da Súmula 331 do C. TST.

RELATÓRIO

O Exmo. Juiz EDISON VACCARI, da 1ª Vara do Trabalho de Goiânia-GO, por meio da sentença de fls.242/270, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados por [REDACTED] em face de [REDACTED] e UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS, condenando esta última ao pagamento dos créditos de forma subsidiária.

Inconformadas, as partes recorrem.

Recurso principal interposto pela 2ª reclamada, às fls.316/337.

Recurso adesivo interposto pela reclamante, às fls. 411/413.

Contrarrazões pela reclamante, às fls.340/348.

Dispensada a remessa dos autos ao d. Ministério Público do Trabalho, na forma do art. 25 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Atendidos os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do recurso

principal interposto por UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS e do recurso adesivo interposto por [REDACTED].

Esclareço que todas as folhas mencionadas no decorrer da presente decisão foram extraídas dos autos visualizados pelo canal de consulta processual disponível no sistema PJE.

PRELIMINARES

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A 2ª reclamada UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS reitera as alegações de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para conhecer desta ação. Para tanto, invoca o disposto no artigo 114 da CF.

Sem maiores delongas, esta ação não versa sobre a validade do contrato de prestação de serviços celebrado entre 1ª e 2ª reclamadas, e sim sobre pedidos decorrentes do vínculo de emprego existente entre a reclamante e a primeira reclamada [REDACTED], com pedido de responsabilidade subsidiária da recorrente, na qualidade de tomadora dos serviços.

O suporte fático amolda-se perfeitamente ao disposto na norma do artigo 114, inciso IX, da CF, sendo, portanto, competência desta Justiça Especializada dirimir a controvérsia em torno de créditos decorrentes de contrato de emprego havido entre empregador privado e a autora desta ação, bem como analisar se existe ou não responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, ente da Administração Pública.

Rejeito a arguição de incompetência absoluta.

ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A 2ª reclamada UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS reitera as alegações de ilegitimidade passiva, aduzindo que a reclamante não era empregada do ente público e que não houve descumprimento de obrigações contratuais.

Analiso.

Em nosso ordenamento jurídico, a análise das condições da ação se faz em abstrato, à luz do que tiver sido narrado na exordial pelo reclamante ao exercer o seu direito subjetivo à demanda teoria da asserção.

A efetiva procedência das alegações exordiais está relacionada ao mérito da causa, não com a matéria processual.

Rejeito a preliminar.

MÉRITO

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. DÉBITO TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O magistrado sentenciante declarou a responsabilidade subsidiária da UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS - UFG pelo pagamento de créditos trabalhistas por culpa *in vigilando*.

Inconformada, a 2ª reclamada UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS recorre,

alegando, em síntese, que não houve culpa e que foi respeitado todo o procedimento licitatório, sendo efetuado o devido controle e fiscalização.

Reporta-se ao julgamento da ADC 16 proferido pelo STF para dizer que a declaração de constitucionalidade do art. 71, §1º da Lei n. 8.666/93 reforça sua tese de que são indevidas as condenações subsidiárias impostas à Administração Pública, quando esta fiscaliza corretamente a execução dos contratos.

Arremata, postulando a declaração de inexistência de responsabilidade subsidiária, decorrente de contrato administrativo, dizendo que a lei de licitações a exime de qualquer responsabilidade.

Analiso.

No caso, ficou demonstrado que a reclamante era empregada da 1ª reclamada e prestava serviços para a 2ª reclamada, no Hospital das Clínicas da UFG, executando as atribuições de recepcionar os pacientes, efetuar cadastro, agendar consultas e retornos e encaminhamentos para exames.

A responsabilidade subsidiária aplicada à Administração Pública decorre de culpa pela inobservância do dever de fiscalizar obrigações trabalhistas assumidas pela empresa contratada, não sendo esta afastada pelo simples fato de haver sido efetuado regular procedimento licitatório.

A regra insculpida no art. 71 da Lei n. 8.666/93 não afasta a mencionada culpa, porquanto se trata de norma dirigida especificamente aos administradores e tem por finalidade impedir o ajustamento de cláusulas contratuais que imputem ao ente público a responsabilidade por encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato administrativo.

A própria lei de licitações - Lei n. 8.666/93 - impõe à Administração Pública o dever de fiscalizar a execução dos contratos administrativos, inclusive com a imposição de penalidade ao contratante no caso de descumprimento das obrigações decorrentes do contrato - arts. 58 e 67.

Nesse sentido, a disposição contida no § 1º do art. 71 da mencionada lei de licitações, ao isentar a Administração da responsabilidade pelo adimplemento de créditos trabalhistas decorrentes da execução de contrato de prestação de serviços, pressupõe a regular atuação fiscalizatória do ente público tomador dos serviços, ou seja, exige que os prejuízos experimentados pelo trabalhador não decorram de culpa da Administração.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC 16/DF, ao declarar a constitucionalidade do § 1º, art. 71 da Lei 8.666/93, destacou que a responsabilização da Administração deve ser precedida da constatação, caso a caso, de existência de culpa do sujeito contratante quanto à fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas decorrentes da execução do contrato.

Assim, o STF decidiu pela impossibilidade de responsabilização objetiva da Administração, como vinha entendendo a jurisprudência trabalhista, mas ressaltou a possibilidade de responsabilização da Administração se verificada a existência de culpa, no caso concreto.

É necessário, portanto, que o ente público atue de modo a evitar que a empresa contratada descumpra obrigações legais, fiscalizando-a e cobrando-lhe o adimplemento das cláusulas insertas no contrato de prestação de serviços, em especial as trabalhistas, sob pena de responder subsidiariamente pelos créditos devidos ao trabalhador.

Se assim não fosse, estaria a Administração Pública chancelando afronta a direitos sociais e acarretando nefastos prejuízos aos trabalhadores que despenderam a energia de sua força produtiva.

E aqui, transcrevo algumas considerações feitas pela Ministra Carmem Lúcia em seu voto de vista, quando do julgamento da ADC 16/DF, constante à fl.35 daquela decisão:

Por outro lado, não se pode acolher o argumento, muitas vezes repetido nas peças apresentadas pelos *amici curiae* desta ação, de que 'a Administração Pública não tem meio de evitar o inadimplemento de obrigações trabalhistas por parte das empresas contratadas'.

Desde o processo licitatório, a entidade pública contratante deve exigir o cumprimento das condições de habilitação (jurídica, técnica, econômico-financeira e fiscal) e fiscalizá-las na execução do contrato.

A culpa da 2ª reclamada, de fato, emerge da incúria em fiscalizar a execução do contrato, exigindo da 1ª a demonstração periódica do cumprimento das obrigações trabalhistas relativas aos empregados que, em razão do contrato, prestavam-lhe serviços diretamente; bem como adotando medidas efetivas no sentido de inibir a contratada de continuar, reiteradamente, descumprindo o contrato e, com isso, gerando prejuízos a seus empregados.

De acordo com jurisprudência emanada da SDI-1 do c. TST compete à tomadora comprovar a efetiva fiscalização da prestadora de serviços, por se tratar de fato impeditivo ao acolhimento da pretensão da reclamante - art. 373, II, do CPC.

Veja-se ementa abaixo transcrita:

RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTOS NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496
/2007. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ENTE DA ADMINISTRAÇÃO

PÚBLICA. No julgamento da ADC 16, o Supremo Tribunal Federal, ao declarar a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93, ressaltou a possibilidade de a Justiça do Trabalho constatar, no caso concreto, a culpa in vigilando da Administração Pública e, ante isso, atribuir responsabilidade ao ente público pelas obrigações, inclusive trabalhistas, inobservadas pelo contratado. A própria Lei de Licitações impõe à Administração Pública o dever de fiscalizar a execução dos contratos administrativos, conforme se depreende dos artigos 58, III, e 67, § 1º, da Lei nº 8.666/93. **Partindo dessas premissas, compete ao ente público, quando pleiteada em juízo sua responsabilização pelos créditos trabalhistas inadimplidos pelo contratado, apresentar as provas necessárias à demonstração de que cumpriu a obrigação prevista em Lei, sob pena de restar caracterizada a culpa in vigilando da Administração Pública, decorrente da omissão quanto ao dever de fiscalização da execução do contrato administrativo.** Na hipótese dos autos, conforme ficou consignado no acórdão embargado, verificou-se a existência da conduta culposa, por omissão, da Administração Pública (culpa in vigilando), pelo que se atribui a responsabilidade subsidiária ao ente público, com fundamento nos artigos 186 e 927, caput, do CC, pelo pagamento dos encargos trabalhistas devidos. Precedentes do TST. Recurso de Embargos não conhecido". (E-RR - 10860068.2006.5.21.0011, julgado em 30/06/2011, Relator Ministro Carlos Alberto Reis de Paula, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 29/7/2011). grifei.

Destarte, a 2ª reclamada não demonstrou que houve efetiva fiscalização das obrigações contratuais trabalhistas impostas à contratada, ônus que lhe compete.

Esclareço que as disposições da Súmula 331 do C. TST não viola artigos da lei de licitação, invocados pela 2ª reclamada, tampouco afronta preceitos legais e constitucionais. Isso porque o ordenamento jurídico impõe o dever de indenizar, quando a conduta omissiva ou comissiva do sujeito, violar direito e causar prejuízos a terceiros, nos termos do art. 186 e 927 do Código Civil.

Não se olvide, pois, que por força do art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se destina e às exigências do bem comum.

Incontroverso, em suma, que a 2ª reclamada se beneficiou diretamente dos serviços prestados pela reclamante, contratada pela 1ª reclamada, não fiscalizou o cumprimento das obrigações contratuais, razão pela qual responde, de modo subsidiário, pelos créditos laborais àquela devidos.

Mantenho a sentença.

Nego provimento ao recurso da 2ª reclamada UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS.

RECURSO ADESIVO DA RECLAMANTE. DATA DE CESSAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

Sentença declarou que a dispensa sem justa causa ocorreu em 04/11/2016, tal como consta nos documentos de ID 630c60a (TRCT) e a9d327b (aviso prévio).

A reclamante pugna pela reforma da sentença. Alega que foi comunicada de sua dispensa e assinou o aviso prévio, no dia 08/11/2016, trabalhando até o dia 30/11/2016, em razão da redução de 07 dias e, considerando a projeção do aviso prévio de 30 dias, com cessação do contrato de trabalho em 07/12/2016, faz jus ao pagamento de 06 dias de saldo de salário do mês de dezembro/2016.

Analiso.

Sem maiores delongas, é da autora o ônus de provar cessação do contrato de trabalho em data diversa daquela assinalada no TRCT (fl. 184/185) e na comunicação de dispensa de fl. 187 (ID. a9d327b).

No caso, é incontroverso que a cessação do contrato de trabalho ocorreu no ano de 2016. Logo, o erro material assinalado no documento do aviso prévio, no tocante ao ano de desligamento (2017), em absolutamente nada abala a credibilidade da prova documental, visto que a reclamante também declarou que se desvinculou da empresa no ano de 2016.

A reclamante não se desincumbiu do ônus de provar o fato constitutivo do direito alegado na exordial.

Desse modo, mantenho a sentença que declarou data de dispensa ocorreu em 04-11-2016, tal como consta nos documentos de ID 630c60a (TRCT) e a9d327b (aviso prévio).

Nego provimento ao recurso do adesivo da reclamante.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso principal interposto por UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS e do recurso adesivo interposto pela reclamante; rejeito as preliminares suscitadas. No mérito, nego provimento a ambos os recursos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

ACÓRDÃO

ISTO POSTO, acordam os membros da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária hoje realizada, por unanimidade, conhecer dos recursos do 3º Interessado (UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS) e da Reclamante e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do voto da Relatora.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Desembargadores ELVECIO MOURA DOS SANTOS (Presidente), DANIEL VIANA JUNIOR e ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS. Presente na assentada de julgamento o d. representante do Ministério Público do Trabalho. Sessão de julgamento secretariada pela Chefe do Núcleo de Apoio à Terceira Turma, Maria Valdete Machado Teles.

Goiânia, 12 de dezembro de 2018.

ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS
Relatora