

Questão Discursiva 01595

Uma decisão judicial proferida por uma das varas trabalhistas de Curitiba condenou o Município a responder solidariamente como tomador do serviço de vigilância em conjunto com a empresa Vigilância Ltda. diante do mero inadimplemento desta empresa no tocante ao pagamento das verbas trabalhistas de seus empregados.

Partindo do pressuposto do equívoco dessa decisão, bem como da posição do STF e do TST sobre o assunto, como Procurador do Município, indaga-se:

- a) Que recurso previsto na CLT é cabível? Em que prazo? Qual órgão judicial será competente para apreciar a questão?

- b) Além do recurso do item anterior, há outro instrumento processual ou procedimental não previsto na CLT que pode impugnar adequadamente a decisão. Qual é esse instrumento, qual o seu prazo e onde será interposto?

- c) Quais são os fundamentos jurídicos apresentados na peça recursal do item **a** que propiciariam a modificação da decisão? Justifique a resposta.

Resposta #002303

Por: MDG 6 de Outubro de 2016 às 18:20

a) O recurso ordinário será cabível em relação à decisão proferida pela Vara do Trabalho de Curitiba, no prazo de 16 dias, tendo em vista tratar-se de recurso de ente federado, o qual goza de prazo em dobro para se manifestar nos processos em geral, nos termos do art. 895, I, CLT c/c art. 183, NCP. Após sua interposição, o juiz do trabalho fará o primeiro juízo de admissibilidade e, sendo este positivo, dará oportunidade ao reclamante apresentar suas contrarrazões. Após tais fatos, o juízo de primeira instância remeterá os autos ao respectivo TRT, ao qual incumbirá o julgamento do recurso.

b) Além do recurso ordinário, será possível a apresentação de reclamação, nos termos do art. 988, NCP, a ser manejada junto ao TST (art. 988, §1º) a fim de impugnar a decisão proferida na vara do trabalho uma vez que a mesma viola flagrantemente a autoridade de decisão firmada na Súmula 331 do TST, a qual dispõe expressamente acerca da licitude da terceirização do trabalho de vigilância, bem como consigna ser a responsabilidade do tomador dos serviços apenas subsidiária ao do prestador. Ademais, ao tratar-se de contratação pela Administração Pública, a referida súmula ainda dispõe que a responsabilidade subsidiária do Poder Público apenas ocorrerá caso haja culpa por parte deste em fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas da empresa que lhe presta os serviços. Assim, verificando-se que a decisão da vara do trabalho viola a súmula e, por conseguinte, contraria o entendimento consolidado do TRT, a reclamação se mostra adequada ao caso a fim de assegurar a autoridade de decisão proferida por esta Corte. No que tange ao prazo para seu manejo observa-se que a lei não previu, contudo, mister se faz que seu ajuizamento se dê antes de eventual trânsito em julgado da decisão, sob pena de não ser mais cabível o uso deste instrumento.

c) Como argumentação do recurso ordinário seria possível a invocação da Súmula 331, TST a qual regulamenta a terceirização. Assim, caberia ao Município alegar (i) a licitude da terceirização, tendo em vista que o serviço prestado era de vigilância; (ii) a responsabilidade da Administração Pública nestes casos é subsidiária e não solidária; (iii) a responsabilidade subsidiária da Administração Pública não é objetiva, mas sim subjetiva e, portanto, necessita da comprovação de culpa na fiscalização da regularidade de pagamento dos encargos trabalhistas por parte da empresa prestadora de serviços, consoante o que dispõe art. 71, §1º da L8666/93.

Resposta #000309

Por: VANESSA DE MELO FERREIRA 14 de Janeiro de 2016 às 22:42

a) É cabível o recurso ordinário, previsto nos arts. 893, II e 895, I, da CLT, para a Turma do TRT 9ª região, no prazo de 16 dias, não pela regra do art. 188, CPC, mas sim pela regra específica do art. 1º, III, do Decreto Lei 779/69, que estabelece algumas regras processuais trabalhistas para a Administração Pública Direta e Indireta. O recurso deverá ser dirigido ao juiz que proferiu a decisão para o primeiro juízo de admissibilidade, e as razões, serão dirigidas ao órgão ad quem, ou seja, Turma TRT, responsável pelo segundo juízo de admissibilidade e efetivo julgamento.

b) Outro instrumento processual cabível neste caso seria a Reclamação Constitucional. Tal instrumento jurídico constitucional é fruto da construção jurisprudencial da Corte Suprema, posteriormente positivado na Carta Magna, art. 102, I, alínea i e art. 105, I, alínea f. Regulamentado pela lei 8.038/90, tem a finalidade de assegurar a competência do STF ou STJ e/ou garantir a autoridade do entendimento destes Tribunais. Pode ser proposta pela parte interessada ou pelo Ministério Público. No caso em tela, será proposta pela parte interessada, o Município, diretamente no STF, diante da decisão de juízo

monocrático que ofendeu o entedimento deste Tribunal exarado na ADC 16/DF. A reclamação, no caso, deverá ser instruída com prova documental e dirigida ao presidente do STF, onde será autuada e distribuída ao relator da causa principal sempre que possível. Ao despachar, o relator requisitará informações da autoridade cuja prática do ato foi impugnada, que as prestará no prazo de 10 dias; também poderá, para evitar dano irreparável, suspender o andamento do processo ou do ato impunado. O MP nas reclamações que não tiver impetrado, poderá ter vista dos autos pelo prazo de 5 dias, após decurso o prazo para informações acima referido. Julgando procedente a reclamção, o Tribunal cassará a decisão exorbitante do seu julgado (ou determinará medida adequada à preservação de sua competência). O Presidente determinará o imediato cumprimento da decisão.

c) A terceirização é regulamentada pelo TST na súmula 331. Até o ano de 2011, o mero inadimplemento do empregador de serviços quanto aos encargos trabalhistas era suficiente para implicar na responsabilidade subsidiária da Administração Pública (tomador de serviços), desde que ela constasse do título executivo judicial e fizesse parte da relação processual. Este entendimento ignorava aquilo disposto no art. 71, §1º, da Lei 8.666/93, que a inadimplência do contratado não transfere a Administração a responsabilidade pelos seus débitos.

Ocorre que em 2011, no julgamento da ADC 16/DF o STF declarou o art. 71,§1º, CONSTITUCIONAL, confirmou que em regra o ente público não pode ser responsabilizado pelos débitos do contratado, porém, entendeu que se houver culpa da Administração na contratação da prestadora de serviços (culpa in elegendo) ou a culpa na fiscalização do contrato (culpa in vigilando), a resposabilidade subsidiária para com os encargos trabalhistas irá existir.

Portanto, para tal responsabilização é necessário prova robusta da culpa da Administração, pois a mera presunção acarretaria uma responsabilidade objetiva. Além disso, é certo que os atos da Administração gozam presunção de legitimidade e legalidade, portanto, não é cabível a mera alegação de culpa.

Uma vez que a partir do julgamento da ADC 16 a comprovação da culpa da Administração passou a ser requisito par a constituição do direito do empregado, não se pode exigir que o ônus da prova seja do próprio ente público, sob pena de estar impodo a ele uma presunção de culpa ou responsabilidade objetiva, o que vai de econtro ao posicionamento da Corte. Por isso, o ônus da prova deve ser do empregado pois se trata de fato constitutivo do seu direito, de acordo com a dicção dos arts. 818 da CLT e 333, I, CPC, e esta é a forma como o TST vem decidindo recentemente.

Correção #000259

Por: **Daniela Nadia Wasilewski Rodrigues** 10 de Fevereiro de 2016 às 23:59

Vanessa, resposta muito boa e bem fundamentada. Explicada de maneira bem direta e objetiva. Não possuo quaisquer reparações. Na prática acaba sendo difícil não responsabilizar a Administração Pública subsidiariamente, mesmo com este novo entendimento, pois geralmente consta no contrato com as empresas terceirizadas que só é paga a NF mediante a comprovação da quitação das verbas trabalhistas. Mas como se trata de uma prova de Procurador, onde o examinador quer que você saiba defender o Município, sua questão está correta.