



RECURSO ORDINÁRIO
0001001-46.2012.5.01.0034

ACÓRDÃO
9ª TURMA

Recurso do autor. Administração Pública. Responsabilidade subsidiária. Prova da culpa. Ônus da prova. Nos termos da Súmula nº 41 do v. TRT da 1ª Região, recai sobre o ente da Administração Pública que se beneficiou da mão de obra terceirizada a prova da efetiva fiscalização do contrato de prestação de serviços. **Parcial provimento ao recurso.**

Relator: **Juiz Convocado Eduardo Henrique Raymundo von Adamovich**

Recorrente: **Edivando Cândido da Silva**

Recorridos: **Executive Service Segurança e Vigilância Ltda.**
Caixa Econômica Federal - CEF
Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT

1. RELATÓRIO

Trata-se de apelo interposto por **Edivando Candido da Silva**, às fls. 415/416v., nos autos do processo em que contende com **Executive Service Segurança e Vigilância Ltda.**, **Caixa Econômica Federal – CEF** e **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT**, tendo em vista a resp. sentença de fls. 399/404v., prolatada pelo MM. Juiz **Flávio Alves Pereira**, em exercício na 34ª Vara do Trabalho/RJ, julgando-se procedentes em parte os pedidos em face da primeira ré, **Executive Service Segurança e Vigilância Ltda.** e improcedentes, em relação às demais rés.

O autor pretende a reforma da sentença no que concerne à responsabilidade subsidiária, invocando a Súmula nº 331 do C. TST. Aponta que, uma vez revel e confessa a primeira ré (**Executive Service**), presumem-se verdadeiros os fatos narrados na petição inicial. Ressalta que, no caso, sequer a primeira e segunda rés negaram que se beneficiaram dos serviços prestados por ele, recorrente, restando, portanto, caracterizada a culpa. Afirma que a hipótese vertente deve ser considerada como de responsabilidade objetiva de risco empresarial. Reputa que a segunda e terceira rés têm o dever de fiscalizar o fiel cumprimento das obrigações trabalhistas por parte da primeira ré. Por fim, argumenta que o contrato firmado entre as rés não abarca as obrigações relativas ao ora recorrente.



RECURSO ORDINÁRIO
0001001-46.2012.5.01.0034

A **Caixa Econômica Federal - CEF** apresenta contrarrazões às fls. 428/438 e, em síntese, requer que seja mantida a sentença.

A **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT** apresenta contrarrazões às fls. 439/442v. e, também, requer que seja mantida a sentença quanto aos pontos recorridos pelo autor.

A ré, **Executive Service Segurança e Vigilância Ltda.**, não apresenta contrarrazões.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Conhecimento

Satisfeitos os pressupostos recursais formais, passa-se à análise do recurso.

2.2. Mérito do apelo

Responsabilidade subsidiária

Conforme relatado, pretende o autor a reforma da sentença, em síntese, para condenação subsidiária da Caixa Econômica Federal – CEF e da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.

Conforme alegado pelo autor, em sede recursal, a prestação de serviços às recorridas restou incontroversa.

A teor da inicial (fl. 3), e observando-se o período imprescrito (1.8.2007 – fl. 400v.), o autor, empregado da primeira ré desde 14.10.1999, prestou serviços nas dependências da Caixa Econômica Federal – CEF até novembro de 2007. A partir de dezembro de 2007 até sua despedida imotivada (23.9.2011) o autor passou a prestar serviços à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.

O Juízo de primeiro grau (fl. 401/401v.) considerou que não se demonstrara a culpa da Administração Pública, a justificar sua condenação subsidiária.

Inicialmente, observa-se que não resta dúvida de que a constitucionalidade do artigo 71, §



RECURSO ORDINÁRIO
0001001-46.2012.5.01.0034

1º, da Lei nº 8.666/93 foi definitivamente sacramentada pelo Eg. STF em decisão prolatada nos autos da ADC nº 16. Contudo, a análise dos fundamentos do acórdão daquela corte constitucional revela que não se declarou a total impossibilidade de responsabilização dos entes públicos, de forma subsidiária, por conta de obrigações inadimplidas no âmbito de contratos de terceirização.

De forma nenhuma pretendeu o Supremo declarar que um dispositivo legal possa isentar completamente a Administração Pública de responsabilidades civis que atingem todas as demais pessoas, físicas ou morais, do país. O que mirou o artigo 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1.993, foi a proteção da Fazenda Pública contra imputações de responsabilidade por atos ilícitos decorrentes de mera inadimplência das empresas por ela (Fazenda) contratadas. Ou seja, desde que atuando nos estritos ditames da lei, a Administração Pública não poderia acabar por suportar uma obrigação que é de sua contratada.

Contudo, essa proteção legal, teleologicamente fundada no dever de proteção do Erário contra possíveis manipulações, não pode servir de desculpa para a omissão da Administração Pública em sua obrigação de adotar as medidas necessárias à proteção de terceiros contra atos ilícitos praticados por seus agentes diretos ou terceirizados.

Constatando-se que algum dano foi causado a terceiros por ato de pessoa contratada pela Administração Pública e que tal ato somente pôde ser materializado em decorrência de ação ou omissão de administrador público que contribuiu para o evento danoso, é perfeitamente possível sua responsabilização subsidiária.

No caso específico das ações trabalhistas oriundas de relações de emprego terceirizadas pela Administração Pública, a prova da culpa subjetiva da Administração Pública, ainda que *in eligendo* ou *in vigilando*, implica sua responsabilidade subsidiária pelas obrigações inadimplidas.

Assim estabelecido, resta perquirir de quem é o ônus da prova.

Constatado que a obrigação da Administração Pública relativamente aos contratos de terceirização é, basicamente, o de fiscalizar o perfeito cumprimento de suas cláusulas e condições, conclui-se que tal prova é majoritariamente documental, composta por relatórios de fiscalização, comunicações interempresariais, advertências sobre infrações e possibilidade de penalização através de não pagamento da parcela devida e outras dessa mesma espécie que comprovem o cumprimento das obrigações trabalhistas pela empresa terceirizada.



RECURSO ORDINÁRIO
0001001-46.2012.5.01.0034

A partir dessa constatação, resta claro que tal prova é impossível de ser produzida pelo trabalhador, já que os documentos estão sob a guarda da própria Administração Pública. Ainda que fosse possível ao trabalhador requerer a exibição, ainda existiria a possibilidade, sempre presente, de a Administração simplesmente alegar não existirem. Não se pode olvidar, outrossim, que, em relação ao autor, tratar-se-ia de prova de fato negativo (a Administração não fiscalizou), enquanto que, para a Administração, é de fato positivo (ela fiscalizou). Assim, para o autor a prova é impossível.

Enfim, a única parte de fato interessada na produção dessa prova, e capaz de produzi-la perfeitamente, é a própria Administração Pública. Destaca-se que tal entendimento encontra-se cristalizado nesse Regional através de sua Súmula nº 41, assim transcrita:

SÚMULA Nº 41

Responsabilidade subsidiária do ente da Administração Pública. Prova da culpa. (artigos 29, VII, 58, 67 e 78, VII, da lei 8.666/93.) Recai sobre o ente da Administração Pública que se beneficiou da mão de obra terceirizada a prova da efetiva fiscalização do contrato de prestação de serviços.

No presente caso, impõe-se observar que a **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT** se desincumbiu de ônus probatório. Conforme se constata às fls.172/383, a terceira ré trouxe aos autos os documentos pertinentes à contratação bem como à fiscalização – conforme acima exposto – do contrato de prestação de serviços firmado com a primeira ré.

O mesmo não se evidencia, contudo, em relação à segunda ré, **Caixa Econômica Federal – CEF**. Tal demandada trouxe aos autos a cópia do contrato de prestação de serviços (fls.120/139), algumas correspondências eletrônicas efetuadas pelas rés e cópia de uma ata de reunião com o sindicato dos vigilantes, todas relativas ao ano de 2011, apenas.

Em relação à CEF, portanto, impõe-se declarar a responsabilidade subsidiária pelas obrigações trabalhistas violadas pela prestadora dos serviços, nos limites fixados na próxima inicial e no depoimento pessoal de fl. 397, ou seja, às parcelas relativas ao período em que o autor efetivamente prestou serviços à CEF – até novembro de 2007.

Diferentemente do que se sustentou em defesa, não há como se pretender imputar natureza personalíssima a qualquer das obrigações reconhecidas. Na hipótese de ilícito, prevalecem as regras previstas na legislação civil, responsabilizando-se o causador direto e aquele que, por omissão, permitiu a ocorrência da lesão, inteligência dos arts. 186, 927 e 942 do Código Civil. Tal entendimento aplica-se inclusive às multas previstas na CLT, que, por se originarem do descumprimento contratual trabalhista, são imputáveis à tomadora de serviços. A matéria já se



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO
Gab Des Jose Luiz da Gama Lima Valentino
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 6o andar - Gabinete 43
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

RECURSO ORDINÁRIO
0001001-46.2012.5.01.0034

encontra pacífica no âmbito do E. TST através de sua Súmula nº 331, VI:

TST-331. Contrato de prestação de serviços. Legalidade

...

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

Assim, responde a CEF em caráter subsidiário pelos créditos reconhecidos ao autor, nos limites ora fixados, inclusive no que concerne ao FGTS.

Dá-se, pois, parcial provimento ao recurso.

3. DISPOSITIVO

Pelo exposto, decide esta **9ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região**, à unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para condenar a segunda ré, **Caixa Econômica Federal – CEF**, a responder subsidiariamente pela condenação, em relação às parcelas concernentes ao período em que o autor lhe prestou serviços – até novembro de 2007. Mantém-se os valores já fixados em primeiro grau para condenação e custas.

Lavrado em 3 de fevereiro de 2015.

Eduardo Henrique Raymundo von Adamovich

Juiz Convocado – Relator

/sg/doc