



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO TRABALHO TRIBUNAL REGIONAL DO
TRABALHO DA 1ª REGIÃO

PROCESSO nº 0010801-77.2013.5.01.0062 (RO)

RECORRENTE: INGRID PONSADILHA DE CARVALHO

**RECORRIDO: FORÇA SOLUÇÕES INTEGRADAS LTDA.,
AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR**

RELATOR: ANTONIO CESAR DAIHA

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ANS. ENTE PÚBLICO. TOMADOR DOS SERVIÇOS. FISCALIZAÇÃO DO CONTRATO COMPROVADA. INAPLICABILIDADE. Induidoso que, nas hipóteses de terceirização, a tomadora dos serviços, embora não seja a empregadora formal, obtém proveito da atividade desenvolvida pelo trabalhador contratado pela empresa interposta. Todavia, comprovada a efetiva fiscalização do contrato no tocante ao cumprimento das obrigações ali estabelecidas, entre elas as trabalhistas, não fica caracterizada a culpa *in vigilando* a amparar a responsabilidade subsidiária do ente público, nos termos da Súmula nº 331, V, do C. TST. Recurso não provido.

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário em que figuram, como recorrente, INGRID PONSADILHA DE CARVALHO e, como recorridos, FORÇA SOLUÇÕES INTEGRADAS LTDA e AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR.

RELATÓRIO

A reclamante interpõe recurso ordinário contra a r. sentença (ID 6198599), proferida pelo juiz Edson Dias de Souza, da 62ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou procedente em parte o pedido em face da 1ª reclamada e improcedente em face da 2ª reclamada.

Pretende a recorrente que a sentença de 1º grau seja reformada para condenar a 2ª reclamada - Agência Nacional de Saúde Suplementar - de forma subsidiária.

Decisão de embargos declaratórios de ID 7099584, opostos pela 1ª reclamada, que foram acolhidos para sanar omissão no julgado no que tange à compensação do valor do aviso prévio.

A 2ª reclamada apresentou contrarrazões de ID aacafca, pugnano pela manutenção do julgado.

A 1ª reclamada não apresentou contrarrazões, apesar de devidamente notificada (ID 8767854).

Parecer do Ministério Público do Trabalho de ID 27f7bf6, da lavra do i. Procurador Fábio Luiz Vianna Mendes, opinando pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

Recurso tempestivo (ciência da sentença em 19/02/2014 e recurso interposto em 26/02/2014).

A parte recorrente está regularmente representada (procuração ID 2164239).

Conclusão da admissibilidade

Conheço do recurso ordinário por preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade.

MÉRITO

DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

A reclamante requer a reforma do julgado a fim de que a 2^o reclamado (Agência Nacional de Saúde Suplementar) seja condenada subsidiariamente.

Sem razão.

A reclamante narrou na peça de ingresso que foi admitida pela 1^a reclamada em 03/01/2011, para exercer a função de auxiliar de serviços de suporte, tendo prestado seus serviços diretamente para a 2^a reclamada (ANS) durante todo o pacto.

O juízo sentenciante julgou improcedente o pedido em face da ANS pelos seguintes fundamentos:

"...Assim, não tendo a autora sequer alegado que a segunda ré negligenciou no exercício da obrigação que lhe cabia, de fiscalizar o contrato de prestação de serviços firmado com a primeira, de modo a não acarretar prejuízos a terceiro, não pode o juiz imiscuir-se nessa seara, "de ofício". Desse modo, sendo sabido que a jurisprudência vigente acerca do tema somente possibilita a imposição de responsabilidade ao ente público quando caracterizada a sua culpa no dever de fiscalização, não se pode reconhecer, no caso concreto, a responsabilidade subsidiária da segunda reclamada, como pretendido pela autora. Nestes termos, julga-se improcedente o pedido formulado em face da segunda ré, consoante entendimento pacificado pela atual redação da súmula nº 331 do Col. TST. "

A sentença não merece reforma, mas por fundamento diverso do explanado pelo i. juízo de origem. Comungo do entendimento firmado pelo i. Procurador do Trabalho em seu parecer de ID 27f7bf6.

A recorrida em sede defesa (ID 5953478) não negou a prestação de serviços pela reclamante, entretanto, apresentou vasta documentação que comprova o exercício de efetiva fiscalização do contrato firmado com a 1^a ré.

Ab initio, a título de esclarecimento, no que tange à decisão da ADC, o fato de o Supremo Tribunal Federal atestar a constitucionalidade do referido artigo legal não afasta a possibilidade

de condenação subsidiária da Administração Pública quando houver inadimplemento de verbas trabalhistas pela empresa interposta e ficar configurada a prova de culpa.

A condenação subsidiária do ente público só tem cabimento quando há prova de culpa no tocante à ausência de efetiva fiscalização.

No caso dos autos, é incontroverso que a 2ª reclamada, ANS, contratou a 1ª reclamada, para que, por meio desta, usufruísse da prestação de serviços da reclamante como auxiliar de serviços de suporte, nos moldes da CLT, como se verifica no contrato de ID 5962944.

Ainda que os documentos carreados aos autos, a exemplo do contracheque de ID 2164510, no qual consta como posto de trabalho "Agência N. Saúde ANS", revelem que a reclamante prestou serviços em favor da recorrida, ocupando esta, a posição de tomadora dos serviços, conforme os termos da Súmula nº 331, item V, do C. TST, o verbete sumulado também se apresenta como amparo para afastar a responsabilidade subsidiária do ente da Administração Pública pelo mero inadimplemento do empregador, desde que fique comprovada a efetiva fiscalização da execução do contrato de prestação de serviços, como ocorre no caso sob exame.

A recorrida juntou aos autos diversos documentos (ID 5963123 e ID 5963113), tais como: notificação, advertências, e-mail's, ofícios, advertindo a empresa pelo descumprimento do contrato e aplicando penalidades. Há inclusive prova documental que evidencia a instauração de processo administrativo contra a 1ª ré em razão do não pagamento de salários e recolhimento de FGTS.

No presente caso, o ente público provou sua efetiva atuação fiscalizatória em relação à conduta da empresa contratada quanto ao cumprimento das obrigações contratuais e trabalhistas por ela assumidas, conforme se verifica na farta documentação, na qual se observa a solicitação de esclarecimentos, a aplicação de penalidades contratuais e administrativas.

Dessa forma, comprovada a efetiva fiscalização do contrato de prestação de serviços por parte da tomadora, em observância à Súmula nº 331 do C. TST, adequada ao entendimento manifestado pelo E. STF no tocante à exigibilidade de culpa '*in vigilando*' para a configuração de sua responsabilidade subsidiária.

Como mencionado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. PODER PÚBLICO. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. 1. Decisão agravada que afirmou a inexistência de violação à autoridade da decisão proferida na ADC 16 ou à Súmula Vinculante 10. 2. Afirmada a responsabilidade subsidiária da Administração por débitos trabalhistas de suas contratadas, quando reconhecida a omissão da contratante na fiscalização da execução do contrato (culpa *in eligendo* ou *in vigilando*). 3. Em sede de reclamação, é inviável reexaminar o material fático-probatório dos autos, a fim de rever a caracterização da omissão do Poder Público. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."(Ministro Luís Roberto Barroso, Rcl 15995 AgR / BA - BAHIA, em 26/08/2014)

Em vista da regularidade na contratação da prestadora de serviços, não há se falar em culpa *in eligendo* e a prova da fiscalização também afasta a culpa *in vigilando*, logo, incide o inciso V da Súmula 331 do c. TST que exclui a responsabilidade do ente público em razão do mero inadimplemento da contratada.

Diante do exposto, nego provimento para manter a improcedência dos pedidos em face da ANS.

Conclusão do recurso

Pelo exposto, conheço do recurso ordinário e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo incólume a sentença guerreada, conforme fundamentação supra.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, na sessão de julgamento do dia 21 de março de 2016, sob a Presidência do Excelentíssimo Desembargador do Trabalho Rildo Albuquerque Mousinho de Brito, com a presença do Ministério Público do Trabalho, na pessoa da Ilustre Procuradora Lisyane Chaves Motta, do Excelentíssimo Desembargador do Trabalho Antonio Cesar Coutinho Daiha, Relator, e Excelentíssima Juíza do Trabalho Convocada Monica Batista Vieira Puglia, proferir a seguinte decisão: por unanimidade, conhecer do recurso ordinário e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo incólume a sentença guerreada, conforme fundamentação supra.

ANTONIO CESAR DAIHA

Relator