

MEDIDA CAUTELAR NA RECLAMAÇÃO 20.623 CEARÁ

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
RECLTE.(S) : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E
TELÉGRAFOS - ECT
ADV.(A/S) : THIAGO ARAÚJO LOUREIRO E OUTRO(A/S)
RECLDO.(A/S) : TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S) : JOAO ARISTON PESSOA DE ARAUJO FILHO
ADV.(A/S) : ADEMAR MENDES BEZERRA JÚNIOR
INTDO.(A/S) : TAF LINHAS AÉREAS S/A
ADV.(A/S) : ANA RHAVENA COSTA CABRAL

DECISÃO

MEDIDA CAUTELAR NA RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO. ALEGADO DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE N. 16 E DE DESRESPEITO À SÚMULA VINCULANTE N. 10 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. PROVIDÊNCIAS PROCESSUAIS.

Relatório

1. Reclamação, com requerimento de medida liminar, ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, em 24.4.2015, contra a seguinte decisão proferida no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista n. 878-53.2010.5.07.0001 pela Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, que teria afastado a aplicação do art. 71, § 1º, da Lei n.

RCL 20623 MC / CE

8.666/1993, desrespeitado o decidido na Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16 e descumprido a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TERCEIRIZAÇÃO. INADIMPLEMENTO DE VERBAS TRABALHISTAS, RESCISÓRIAS E PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT ao não fiscalizar o cumprimento de obrigações trabalhistas, e previdenciárias, a que tinha o dever legal e contratual para tanto, deve responder subsidiariamente pelo pagamento das verbas a que a empresa terceirizada foi judicialmente condenada. Aplicação da Súmula n. 331 do TST. Agravo de Instrumento a que se dá provimento para destrancar o recurso de Revista interposto pelo representante do Ministério Público do Trabalho. RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES POR PARTE DA CONTRATADA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA IMPUTADA À CONTRATANTE. A falta de fiscalização pela contratante do pagamento de obrigações legais pela contratada importa da responsabilização subsidiária da contratante às verbas a que fora condenada a contratada. Aplicação da Súmula n. 331 do TST. Recurso de Revista provido” (doc. 33).

2. A Reclamante alega que *“o ato judicial reclamado, tem arrimo em responsabilização subsidiária da ECT, por presunção, de forma genérica e abstrata, alheio, assim, à análise, à verificação e à comprovação de culpa, seja in vigilando, seja in eligendo, seja in omitindo, ou seja, tão-somente em razão da inadimplência do empregador, até porque, no caso, o próprio e. Tribunal de origem, e. TRT da 7ª região, sob a ótica fática (impossível de revolvimento em sede de recurso de revista), inclusive, negou a culpa desta empresa pública federal” (fl. 2, doc. 2).*

RCL 20623 MC / CE

Sustenta que, *“para eventual condenação da Administração Pública, necessariamente, ter-se-á que se comprovar efetivamente a culpa, porquanto não se permite a condenação abstrata e genérica, até porque neste caso, não se estaria diante de responsabilização subsidiária, mas frente a verdadeira responsabilidade objetiva, o que se saber ser impossível na hipótese vertida no feito”* (fl. 8, doc. 2).

Requer *“medida liminar, inaudita altera pars, para suspender o v. acórdão da e. 5ª Turma do e. Tribunal Superior do Trabalho, proferido nos autos da Ação Civil Pública n. 878-53.2010.5.07.0001, até o julgamento da presente reclamação”* (fl. 15, doc. 2).

Pede, *“no mérito, que seja julgado procedente a presente reclamação, confirmando-se a liminar, cassando o v. acórdão da e. 5ª Turma do e. Tribunal Superior do Trabalho, proferido nos autos da Ação Civil Pública n. 878-53.2010.5.07.0001, no que concerne à responsabilidade subsidiária da ECT”* (fl. 15, doc. 2).

Examinados os elementos havidos nos autos, **DECIDO.**

3. Põe-se em foco na reclamação se, ao aplicar a Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho para declarar a responsabilidade subsidiária da Administração Pública pelo cumprimento de obrigações trabalhistas, a Justiça especializada teria desrespeitado o decidido na Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16 e descumprido a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal.

4. Na sessão plenária de 24.11.2010, este Supremo Tribunal julgou procedente a Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16 e reconheceu constitucional o art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993:

“RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. Subsidiária. Contrato com a administração pública. Inadimplência negocial do outro contraente. Transferência consequente e automática dos seus encargos trabalhistas, fiscais e comerciais, resultantes da execução do

RCL 20623 MC / CE

contrato, à administração. Impossibilidade jurídica. Consequência proibida pelo art. 71, § 1º, da Lei federal n. 8.666/93. Constitucionalidade reconhecida dessa norma. Ação direta de constitucionalidade julgada, nesse sentido, precedente. Voto vencido. É constitucional a norma inscrita no art. 71, § 1º, da Lei federal n. 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995” (ADC 16, Relator o Ministro Cezar Peluso, Plenário, DJe 9.9.2011).

Observei, então, que imputar responsabilidade subsidiária à Administração Pública, com base no art. 37, § 6º, da Constituição da República, por comportamento irregular ou omissivo na fiscalização do contrato de prestação de serviço, seria *“rigorosamente, fragorosamente e exemplarmente contrário à Constituição, porque o artigo 37, § 6º, trata de responsabilidade objetiva patrimonial ou extracontratual. Aqui é responsabilidade contratual”* (ADC 16).

5. Presumem-se legais os atos da Administração Pública. As declarações e informações oficiais de agentes públicos, no exercício do ofício respectivo, têm presunção relativa (*juris tantum*) de legitimidade e devem prevalecer até prova idônea contrária.

Cabe ao interessado demonstrar o nexo de causalidade entre a prática da Administração Pública e o dano sofrido. Sem a produção dessa prova, subsiste o ato administrativo, e a Administração Pública exime-se da responsabilidade subsidiária por obrigações trabalhistas de empregado que não componha seus quadros.

6. Na espécie vertente, ao reexaminar em última instância o conjunto fático-probatório constante da reclamação trabalhista, o Tribunal Regional do Trabalho da Sétima Região concluiu pela inexistência de culpa da Reclamante na fiscalização do contrato de prestação de serviços. A Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho proveu o agravo de instrumento no recurso de revista, presumindo a responsabilidade subsidiária da

RCL 20623 MC / CE

Administração, ao fundamento que

“o Ministério Público do Trabalho aponta que houve atrasos dos pagamentos das contribuições previdenciárias além dos depósitos de FGTS além de outras verbas, e através de embargos de declaração fez registrar cláusulas contratuais inseridas na avença entre as empresas rés que estabeleciam a possibilidade de retenção de créditos da reclamada para satisfazer condenações ou débitos trabalhistas, assim como condicionava o pagamento de faturas à apresentação de certidão negativa de débitos previdenciários e de FGTS, que também poderiam ser solicitados a qualquer tempo a critério dos Correios.

Assim fica evidenciada a culpa in vigilando da ECT enquanto durou o contrato de terceirização avençado entre as rés pelo descuro na fiscalização da satisfação de obrigações trabalhistas e previdenciárias por parte da empresa contratada, de modo que a responsabilidade subsidiária há de ser imputada à ECT, nos termos da Súmula n. 331, V do TST” (fls. 10-11, doc. 33).

No julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16, o Supremo Tribunal reconheceu constitucional o § 1º do art. 71 da Lei n. 8.666/1993.

Decidiu-se não poder o inadimplemento das obrigações trabalhistas decorrentes de contrato firmado pela Administração Pública ensejar, automática e diretamente, a responsabilização do ente público tomador dos serviços pelo pagamento de débitos trabalhistas.

Assentou-se, então, poder o exame das circunstâncias do caso concreto pela Justiça do Trabalho conduzir à responsabilização subsidiária da Administração Pública, tomadora dos serviços, se comprovada a omissão ou a negligência de seus agentes na fiscalização do contrato administrativo, sem isso importar na declaração de inconstitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/1993:

*“RECLAMAÇÃO ALEGAÇÃO DE DESRESPEITO À
AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA, COM EFEITO*

RCL 20623 MC / CE

VINCULANTE, NO EXAME DA ADC 16/DF INOCORRÊNCIA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA POR DÉBITOS TRABALHISTAS (LEI N. 8.666/93, ART. 71, § 1º) ATO JUDICIAL RECLAMADO PLENAMENTE JUSTIFICADO, NO CASO, PELO RECONHECIMENTO DE SITUAÇÃO CONFIGURADORA DE CULPA IN VIGILANDO, IN ELIGENDO OU IN OMITTENDO DEVER LEGAL DAS ENTIDADES PÚBLICAS CONTRATANTES DE FISCALIZAR O CUMPRIMENTO, POR PARTE DAS EMPRESAS CONTRATADAS, DAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS REFERENTES AOS EMPREGADOS VINCULADOS AO CONTRATO CELEBRADO (LEI N 8.666/93, ART. 67) ARGUIÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97) SÚMULA VINCULANTE N. 10/STF INAPLICABILIDADE INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE JUÍZO OSTENSIVO OU DISFARÇADO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL PRECEDENTES RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO” (Rcl 12.580-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJe 13.3.2013).

7. Nesta análise inicial, tem-se não constar da decisão reclamada ato ou indicação de circunstância relacionada à execução e à fiscalização do contrato administrativo celebrado pela Administração Pública apta a evidenciar a culpa administrativa.

A atribuição de responsabilidade subsidiária pelo pagamento de obrigações trabalhistas parece ter decorrido da aplicação da Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho, contrariando o decidido na Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16.

8. Pelo exposto, sem prejuízo de reapreciação da matéria no julgamento do mérito, **defiro a medida liminar pleiteada para suspender os efeitos da decisão proferida pela Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista n. 878-**

RCL 20623 MC / CE

53.2010.5.07.0001.

9. Requistem-se informações às autoridades reclamadas (art. 14, inc. I, da Lei n. 8.038/1990 e art. 157 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

10. Na sequência, vista ao Procurador-Geral da República (art. 16 da Lei n. 8.038/1990 e art. 160 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Publique-se.

Brasília, 29 de abril de 2015.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA**

Relatora