

29/09/2015

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 18.108 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR	: MIN. ROBERTO BARROSO
AGTE.(S)	: MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES
AGDO.(A/S)	: JULIANO JOSÉ BARP
ADV.(A/S)	: GEISON AUGUSTO CAINELLI
AGDO.(A/S)	: COMTAU - COOPERATIVA MISTA DOS TRABALHADORES AUTÔNOMOS DO ALTO URUGUAI LTDA
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTDO.(A/S)	: TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO
PROC.(A/S)(ES)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

***Ementa:*** DIREITO DO TRABALHO E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DE ENTE PÚBLICO. RECURSO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A petição de agravo regimental não impugnou os fundamentos da decisão ora recorrida. Nesses casos é inadmissível o recurso, conforme a orientação do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência da Ministra Rosa Weber, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Ministro Marco Aurélio.

Brasília, 29 de setembro de 2015.

**RCL 18108 AGR / RS**

**MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - RELATOR**

29/09/2015

PRIMEIRA TURMA

**AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 18.108 RIO GRANDE DO SUL**

<b>RELATOR</b>	<b>: MIN. ROBERTO BARROSO</b>
<b>AGTE.(S)</b>	<b>: MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: JULIANO JOSÉ BARP</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: GEISON AUGUSTO CAINELLI</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: COMTAU - COOPERATIVA MISTA DOS TRABALHADORES AUTÔNOMOS DO ALTO URUGUAI LTDA</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>

**RELATÓRIO:**

**O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR)**

1. Trata-se de agravo regimental contra decisão monocrática pela qual neguei seguimento à reclamação, nos seguintes termos:

“Ementa: 1. Decisão reclamada que afirma 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 vigilando*) e na escolha do contratado (culpa *in eligendo*). 2. Fundamentação inespecífica em relação à culpa *in vigilando*, porém específica em relação à culpa *in eligendo*. 3. Inexistência de violação à autoridade da decisão proferida na ADC 16/DF ou à Súmula Vinculante nº 10. 4. Em sede de reclamação, é inviável reexaminar o material fático-probatório dos autos, a fim de rever a caracterização da omissão do Poder Público apontada, de maneira específica, na decisão

**RCL 18108 AGR / RS**

reclamada.

1. Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada contra acórdão proferido pelo Tribunal Superior do Trabalho nos autos do processo nº 570-86.2011.5.04.0511. Transcrevo trecho pertinente do julgado proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da Quarta Região, incorporado pelo Tribunal Superior do Trabalho na decisão reclamada:

'[...] Mantenho a sentença que reconheceu a responsabilidade subsidiária do recorrente. É incontroversa a prestação de serviços pelo reclamante em seu benefício no período da condenação. Consta dos autos, também, o contrato firmado entre as empresas que compõem o polo passivo da presente ação (fls. 35-51). Embora a primeira reclamada seja uma Cooperativa, a condição de empregado do reclamante restou incontroversa, sendo a mesma revel e confessa (ata da fl. 21). O tomador do serviço é responsável pelos direitos trabalhistas dos empregados da prestadora na hipótese de inidoneidade econômico-financeira desta, conforme a Súmula nº 331, V, do TST.

Sinalo, por oportuno, que a primeira reclamada é revel e confessa, o que reforça o entendimento quanto à inidoneidade e culpa do administrador na eleição de empresa contratada para o fornecimento de mão de obra, caracterizando, assim, a culpa do ente público. **A esse respeito, registro, ainda, que a ausência de fiscalização do ente público no acompanhamento do contrato de prestação de serviços mantido com a segunda reclamada se mostra evidente, na medida em que não constatou a ilegalidade praticada consistente na ausência de pagamento das verbas rescisórias, caracterizando, assim, a sua culpa 'in vigilando' e 'in eligendo', atraindo o previsto nos arts. 186 e 927, caput, do Código Civil, pois**

**RCL 18108 AGR / RS**

inegável o cometimento de ato ilícito que deve ser reparado pelos responsáveis legais (no caso, o recorrente), conforme previsto no art. 942 do mesmo diploma, que trata do dever legal de reparação do dano. **Ressalto que foi juntado aos autos a ação civil pública movida contra a primeira reclamada Cooperativa Mista dos Trabalhadores Autônomos do Alto Uruguai - COOMTAAU, ajuizada em 14-07-08, dando notícia de sua condição de intermediadora ilegal de mão-de-obra, restando evidente a culpa do ente pública na escolha da prestadora de serviços.** Outrossim, a existência de prévio processo licitatório não exime a recorrente da responsabilidade subsidiária. Ademais, o art. 71, 'caput', da Lei nº 8.666/93, prevê a responsabilidade da contratada pelos encargos trabalhistas resultantes da execução do contrato, responsabilidade pela qual, no caso, responde o contratante de forma apenas subsidiária. Adoto o entendimento da Súmula nº 11 deste Regional. Ainda, mesmo considerando recente julgamento pelo STF da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 16, mantém-se a responsabilidade da administração pública nos casos de falha na fiscalização dos contratos por esta firmados. O descumprimento das obrigações trabalhistas pela prestadora de serviços revela a culpa, no mínimo, 'in vigilando'. [...] (grifei)

2. Em síntese, sustenta a parte reclamante que esse julgado teria afrontado: (i) a decisão proferida por esta Corte na ADC 16/DF (Rel. Min. Cezar Peluso, DJe de 09.09.2011), que declarou a validade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93 ("A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis"); e (ii) a Súmula Vinculante nº 10, por ter afastado a

**RCL 18108 AGR / RS**

aplicação do referido dispositivo legal sem observância da reserva de plenário (CF/88, art. 97).

3. É o relatório. DECIDO.

4. Estando o feito suficientemente instruído, dispensei as informações. Deixo de solicitar, ademais, a manifestação da Procuradoria-Geral da República, diante do caráter reiterado da matéria (RI/STF, art. 52, parágrafo único).

5. Examinados os autos, considero que não assiste razão à parte reclamante. Para melhor compreensão da controvérsia, veja-se a ementa da ADC 16/DF:

'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 contrato, à administração. Impossibilidade jurídica. Consequência proibida pelo art., 71, § 1º, da Lei federal nº 8.666/93. Constitucionalidade reconhecida dessa norma. Ação direta de constitucionalidade julgada, nesse sentido, procedente. Voto vencido. É constitucional a norma inscrita no art. 71, § 1º, da Lei federal nº 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995'.

6. Como se vê, o Tribunal, de fato, declarou a validade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93. Nesse mesmo julgamento, porém, o Ministro Cezar Peluso (relator) esclareceu que o dispositivo veda a transferência automática dos encargos trabalhistas ao contratante, mas 'isso não significa que eventual omissão da Administração Pública, na obrigação de fiscalizar as obrigações do contratado, não gere responsabilidade.' A mesma linha foi observada em diversas reclamações ajuizadas sobre o tema, como se pode ver abaixo:

**RCL 18108 AGR / RS**

'Embargos de declaração na reclamação. Conversão em agravo regimental. Responsabilidade Subsidiária. [...] 2. A aplicação do artigo 71, § 1º, da Lei n. 8.666/93, declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC nº 16, não exige a entidade da Administração Pública do dever de observar os princípios constitucionais a ela referentes, entre os quais os da legalidade e da moralidade administrativa. 3. As entidades públicas contratantes devem fiscalizar o cumprimento, por parte das empresas contratadas, das obrigações trabalhistas referentes aos empregados vinculados ao contrato celebrado. [...] 4. A comprovação de culpa efetiva da Administração Pública não se revela cognoscível na estreita via da Reclamação Constitucional, que não se presta ao reexame de matéria fático-probatória'. (Rcl 14.151 ED/MG, Rel. Min. Luiz Fux)

'RECLAMAÇÃO – ALEGAÇÃO DE DESRESPEITO À AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA, COM EFEITO VINCULANTE, NO EXAME DA ADC 16/DF – INOCORRÊNCIA – RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA POR DÉBITOS TRABALHISTAS (LEI Nº 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 Nº 8.666/93, ART. 67) – ARGUIÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97) – SÚMULA VINCULANTE Nº 10/STF –

**RCL 18108 AGR / RS**

INAPLICABILIDADE – INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE JUÍZO OSTENSIVO OU DISFARÇADO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO'. (Rcl 12.580 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello)

7. No caso dos autos, a decisão reclamada assentou a responsabilidade subsidiária do ente público em dois fundamentos: ter ocorrido culpa *in vigilando*, 'na medida em que (o Município) não constatou a ilegalidade praticada consistente na ausência de pagamento das verbas rescisórias', além de culpa *in eligendo*, pois foi 'juntado aos autos a ação civil pública movida contra a primeira reclamada Cooperativa Mista dos Trabalhadores Autônomos do Alto Uruguai - COOMTAAU, ajuizada em 14-07-08, dando notícia de sua condição de intermediadora ilegal de mão-de-obra [...]'.

8. O reconhecimento de culpa *in vigilando* pelo simples fato de o Município não ter constatado a ausência do pagamento de verbas rescisórias parece implicar, precisamente, a automática responsabilidade subsidiária rechaçada pelo art. 71, parágrafo único da Lei n.º 8.666/93, e pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC n.º 16. Ao contrário, a efetiva caracterização da responsabilidade subsidiária pela culpa *in vigilando* pressupõe que a decisão reclamada explicita fatos que demonstrem, ou ao menos indiquem, que o Ente Público não trouxe aos autos qualquer prova de ter adotado medidas fiscalizatórias, como, por exemplo, a solicitação de relatórios de cumprimento das suas obrigações trabalhistas.

9. Assim, admitir-se que o só fato de a contratada ter inadimplido as suas obrigações autoriza a responsabilidade subsidiária do Ente Público significa restabelecer, por vias transversas, a sua automaticidade, em descumprimento, repese-se, ao disposto no art. 71, parágrafo único da Lei n.º 8.666/93, e



**RCL 18108 AGR / RS**

na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC n.º 16.

10. Porém, a decisão reclamada também fundamenta a responsabilidade subsidiária em fato específico relativo à culpa *in eligendo*, qual seja, a existência de ação civil pública proposta em face da primeira reclamada ‘dando notícia de sua condição de intermediadora ilegal de mão-de-obra’.

11. Assim, ao contrário do que se verificou na fundamentação da decisão com base na culpa *in vigilando*, a parte da decisão reclamada que se fundou na culpa *in eligendo* não fixou a responsabilidade subsidiária do Município pelo simples fato de a sua contratada não ter adimplido os seus débitos trabalhistas. Ao revés, a decisão reclamada indica fato concreto, extraídos dos autos, que explicita a razão pela qual o Tribunal *a quo* considerou presente a culpa *in eligendo*, e, conseqüentemente, caracterizada a responsabilidade subsidiária do Ente Público.

12. A única forma de se superar essa conclusão do julgado seria a reabertura do debate fático-probatório relativo à efetiva configuração da culpa *in eligendo* da Administração, o que é inviável em sede de reclamação (Rcl 3.963 AgR/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 19.10.2007; Rcl 4.057/BA, Rel. Min. Carlos Britto, DJe 18.05.2007).

13. Ainda na linha dos precedentes acima, é igualmente improcedente a alegação de ofensa à Súmula Vinculante nº 10. Afinal, o órgão reclamado não formulou um juízo de inconstitucionalidade, ostensivo ou oculto. Em vez disso, analisou o conjunto fático-probatório e concluiu pela caracterização de uma omissão do Poder Público.

14. Dessa forma, com fundamento no art. 38 da Lei nº 8.038/90 e no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego seguimento à

**RCL 18108 AGR / RS**

reclamação, prejudicada a análise da medida liminar”.

2. A parte agravante reitera os fundamentos da petição inicial, embasada, por sua vez, na existência de suposta afronta ao julgado da ADC 16 e à Súmula Vinculante 10.

3. **É o relatório.**

29/09/2015

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 18.108 RIO GRANDE DO SUL

**VOTO:**

**O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR)**

1. O recurso não deve ser provido, tendo em vista que a parte reclamante não atacou os fundamentos da decisão agravada.

2. Com efeito, a decisão pela qual neguei seguimento à reclamação está fundamentada na afirmação de que, não obstante a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, declarada na ADC 16, é cabível a responsabilização do ente público por verbas trabalhistas devidas por suas contratadas, desde que comprovado que o inadimplemento decorreu de sua culpa *in vigilando* ou *in eligendo*. Nesta linha, demonstrou-se que o acórdão atacado do Tribunal Superior do Trabalho está pautado na existência de culpa do ente público.

3. Tais fundamentos não foram enfrentados pelo agravo, no qual o Município se limitou a reiterar os fundamentos da petição inicial da reclamação, inclusive transcrevendo a maior parte de seus parágrafos, cujas razões foram expressamente refutadas pela decisão recorrida.

4. Nos termos dos art. 317, §1º, do RI/STF, cabe à parte agravante impugnar os fundamentos da decisão que pretender reformar. Nesta linha, confira-se a Rcl 12.967-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia:

“EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 317, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

Inviável o agravo regimental no qual não são impugnados

**RCL 18108 AGR / RS**

os fundamentos da decisão agravada. Precedentes.”

5. No mesmo sentido: Rcl 8.974-AgR, Rel. Min. Teori Zavascki; Rcl. 2.703-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes; Rcl 5.684-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; e Rcl 9.344-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli.

6. Diante do exposto, manifesto-me no sentido de negar provimento ao agravo regimental.

7. **É como voto.**

**PRIMEIRA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 18.108**

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL

**RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO**

AGTE.(S) : MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES

AGDO.(A/S) : JULIANO JOSÉ BARP

ADV.(A/S) : GEISON AUGUSTO CAINELLI

AGDO.(A/S) : COMTAU - COOPERATIVA MISTA DOS TRABALHADORES

AUTÔNOMOS DO ALTO URUGUAI LTDA

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

INTDO.(A/S) : TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC.(A/S)(ES) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

**Decisão:** A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Unânime. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio. Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. 1ª Turma, 29.9.2015.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Luiz Fux, Roberto Barroso e Edson Fachin.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Secretária da Primeira Turma