



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

Gab Des Jose Luiz da Gama Lima Valentino  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 6o andar - Gab.43  
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

RECURSO ORDINÁRIO  
0076600-51.2007.5.01.0006

ACÓRDÃO  
9ª TURMA

**Parcial provimento ao recurso do reclamante**, no que concerne ao trabalho em sábados e adicional de 1/3.

**Entidade Estatal. Terceirização.** Vedação de transferência de responsabilidade. O art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666, de 21.06.93, é expresso ao vedar a responsabilização direta ou indireta da Administração Pública no que concerne aos encargos trabalhistas de empresas contratadas para prestação de serviços. Nesse particular, a transferência de tal responsabilidade viola o art. 5º, II, da Constituição. Ademais a culpa não se presume - ela deve ser cabalmente demonstrada.

Recorrente:	<b>Carlos Alberto Gonçalves</b>
Recorridos:	<b>Beta Serviços de Engenharia Ltda Banco do Brasil S.A.</b>
Relator:	<b>José Luiz da Gama Lima Valentino</b>

### I - RELATÓRIO

Processo originário da MM. 6ª Vara do Trabalho/RJ.

Prolatou-se a sentença de fls. 133/139, em 22.11.07, da lavra da ilustre Dra. **Ana Cristina Magalhães Fontes**, julgando-se procedente em parte a demanda em relação à 1ª reclamada (Beta Serviços de Engenharia Ltda), e improcedente em relação ao 2º reclamado (Banco do Brasil S.A.)

**Carlos Alberto Gonçalves** recorre ordinariamente às fls. 140/146. Em resumo, requer a reforma da sentença de fls. 133/139, no que tange ao pedido de pagamento de indenização por dano moral, aduzindo que o depoimento da testemunha de fl. 130 comprova o constrangimento ocorrido em razão de ato praticado pelo sócio da 1ª reclamada (Beta Serviços de Engenharia Ltda). Destaca, no particular, ser irrelevante o fato de todos ou só ele, recorrente, ter sido humilhado pelo sócio José Carlos. No que tange às horas extras, requer que seja considerada a jornada apontada na exordial, argumentando que a reclamada não juntou aos autos os cartões de ponto a que estava obrigada. Esclarece que a testemunha reconheceu o labor apenas em dois sábados por mês, visto que nada poderia afirmar em relação aos dias em que ela, testemunha, não trabalhava. Porém, se assim não entender esta Eg. Turma, requer a reforma da sentença para que seja reconhecido o labor nos dias apontados pela referida testemunha (dois sábados), observando-se o respectivo reflexo. No que tange à responsabilidade subsidiária, rechaça os termos da sentença, argumentando que restou incontroverso nos autos a prestação de serviços em prol do 2º reclamado (Banco do Brasil S.A.). Entende ser irrelevante a informação prestada pela testemunha de que ele, recorrente, prestou serviços para "O Globo". Quanto às férias, especificamente ao terço constitucional, requer a reforma da sentença para que seja deferido o pedido de pagamento de 1/3 de férias em dobro, argumentando para tanto que, ao contrário do entendimento do Juízo de primeiro grau, ele, recorrente, declarou que recebeu tão somente o valor relativo ao período apontado, e não em relação ao terço constitucional. Quanto às



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

Gab Des Jose Luiz da Gama Lima Valentino  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 6o andar - Gab.43  
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

**RECURSO ORDINÁRIO  
0076600-51.2007.5.01.0006**

multas previstas nos arts. 477 e 467 da CLT, alega que os prazos ali estabelecidos devem ser respeitados independentemente do tipo de dispensa.

**Beta Serviços de Engenharia Ltda** apresenta contrarrazões às fls. 180/182. Em suma, pugna pela manutenção da sentença.

**Banco do Brasil S.A.** não apresenta contrarrazões.

Autuação e distribuição realizadas em 05.02.09, conforme consta à fl. 182v.

Despacho à fl. 183 determinando a retificação da autuação para incluir no polo passivo do recurso o Banco do Brasil S.A., observando-se a sua representação conforme o requerimento de fl. 162, bem como a representação da 1ª reclamada (Beta Serviços de Engenharia Ltda), desta feita, observando-se o instrumento de procuração de fl. 36.

## **II - FUNDAMENTAÇÃO**

### **1. Conhecimento**

Satisfeitos os pressupostos formais de interposição, analisa-se o recurso.

### **2. Responsabilidade subsidiária do Banco do Brasil - vedação legal**

Seguindo-se a orientação da terceirização no serviço público, iniciada com o DL nº 200, de 25.02.67 (art. 10 e §§), seguido pela Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970 (art. 3º, § único), promulgou-se a nova Lei de Licitações (Lei nº 8.666, de 21.06.93), proibindo-se a transferência de responsabilidades contratuais para a Administração Pública. Tal vedação, contida no artigo 71, em seu parágrafo 1º, foi mantida na redação decorrente da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995:

a) redação original:

*Lei nº 8.666, de 21.06.93*

...

*Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.*

*§ 1º A inadimplência do contratado, com referência aos encargos estabelecidos neste artigo, 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.*

b) nova redação, pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995:

*Art. 71...*

*§ 1º 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.*

A legislação acima também é posterior à CLT, mantendo-se incólume a proibição de responsabilização da Administração Indireta, por dívidas trabalhistas dos prestadores de serviço.



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

Gab Des Jose Luiz da Gama Lima Valentino  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 6o andar - Gab.43  
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

RECURSO ORDINÁRIO  
0076600-51.2007.5.01.0006

**2.1.** Contraindo-se ao exposto dispositivo legal, desenvolveu-se a jurisprudência contida na súmula de caráter normativo, nº 331 do C.TST, implementada pela Resolução 23 (publicada em 21.12.93) em cujos incisos II e IV, assim dispõe:

*331 - Contrato de prestação de serviços. Legalidade. - Revisão do Enunciado n.º 256*

...

*II - A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da Constituição da República).*

...

*IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.*

Observando-se as referências jurisprudenciais e legais consideradas para a edição originária da súmula, constata-se que não houve análise da Lei nº 8.666/93, o que é óbvio, pois os processos analisados na última instância, ao tempo da edição da súmula, tratavam de relações jurídicas operadas no período de vigência do DL 200/67 ou do DL 2.330/87 (anterior Lei de Licitações), que não continham disposição similar à do art. 71 da Lei nº 8.666/93. Assim sendo, a jurisprudência sumulada no item IV não se aplicaria à hipótese, prevalecendo o contido na legislação mais recente.

Todavia, posteriormente o TST reeditou a referida súmula de caráter normativo, através da resolução nº 96, de 11.09.00, conferindo nova redação ao “inciso” IV da mesma, o que foi posteriormente confirmado:

*TST- 331. Contrato de prestação de serviços. Legalidade (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003*

...

*II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).*

...

*IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993).*

Da leitura da nova redação do inciso IV, fica patente que o Tribunal Superior do Trabalho decidiu contra exposto texto da Lei nº 8.666/93, que expressamente declara que “A inadimplência do contratado com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento”. Tal dispositivo não prevê, em nenhum momento, qualquer possibilidade de se responsabilizar a Administração Pública - pelo contrário - veda-a expressamente.

**2.2.** Impõe-se pois a transcrição do art. 5º da Constituição, em seu inciso II:

*Art. 5º - ...*

*II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;*

Ante a expressa redação do art. 71 da Lei nº 8.666/93, e o respaldo constitucional contido no



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

Gab Des Jose Luiz da Gama Lima Valentino  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 6o andar - Gab.43  
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

**RECURSO ORDINÁRIO  
0076600-51.2007.5.01.0006**

inciso II do art. 5º da Constituição, não há como se atribuir responsabilidade subsidiária a ente de direito público, com base em súmula contrária a expresso dispositivo legal, sem que este tenha perdido a vigência ou sem que haja contrariedade a dispositivo constitucional.

**2.3.** Também não há como se aplicar o art. 37, § 6º, da Constituição, para responsabilizar a administração pública. Nesse particular, assim dispõe o referido dispositivo:

*Art. 37...*

*§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

Da leitura do dispositivo acima mencionado, verifica-se que as pessoas jurídicas de direito público somente respondem pelos danos que seus agentes causarem diretamente a terceiros, com dolo ou culpa. Na presente hipótese, não se vislumbra em que momento a Administração Pública causou danos a terceiros, uma vez que não restou demonstrada qualquer ação ou omissão que para tal concorresse. Dessa forma, também não se aplica o dispositivo acima.

### **3. Indenização por dano moral**

O reclamante pretende ver reconhecido o prejuízo moral, na medida em que teria sido ofendido diretamente pelo sócio da empresa, o que teria sido confirmado por sua testemunha, conforme narrado à fl. 130, o que ora se transcreve:

...que o reclamante foi chamado de “ladrão” pelo sócio JOSÉ CARLOS, em razão do sumiço de uma ferramenta, sendo que o depoente presenciou tal fato;...

*(obs.: mantidos os erros originais).*

Entretanto, conforme analisado na sentença, tal narrativa difere completamente daquela descrita na inicial (item 2 - fl. 10), ora transcrito:

...  
12 – Em meados do ano passado, a Ré alegou um suposto sumiço de uma ferramenta, necessária para efetuar determinado serviço, quando o sócio Sr. José Carlos disse que era natural o desaparecimento do objeto, “...claro aqui só tem ladrão”, se referindo a todos, inclusive o autor que se sentiu muito constrangido e ofendido.

...  
*(obs.: mantidos os erros originais)*

**3.1.** De plano, ante as diferentes narrativas, pode-se inferir que a testemunha não presenciou a cena descrita pelo reclamante, e, mais grave, ainda tentou beneficiá-lo ao narrar que presenciara uma ofensa direta, o que não ocorreu.

Nos limites da inicial, quando muito, pode-se inferir um comentário desagradável no ambiente de trabalho, entretanto sem ser dirigido a ninguém em especial. Não bastasse tal aspecto, a diferença de narrativa permite inferir que não restou confirmado o fato.

Nega-se provimento.



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

Gab Des Jose Luiz da Gama Lima Valentino  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 6o andar - Gab.43  
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

**RECURSO ORDINÁRIO  
0076600-51.2007.5.01.0006**

#### **4. Jornadas de trabalho**

Em que pese a reclamada não trazer aos autos os controles de ponto, não houve comando para tal ato, ressaltando-se que a notificação citatória não foi ordenada por magistrado. Logo, tal omissão não gera qualquer presunção contrária à reclamada.

Não bastasse a circunstância acima, o reclamante trouxe para depor uma testemunha (fl. 130) que limitou a jornada praticada pelo reclamante, não havendo como pressupor outro horário. Entretanto, conforme alegado pelo reclamante, tal testemunha confirmou o labor em dois sábados mensais, no mesmo horário dos demais dias, o que deverá ser acrescido à condenação.

Concede-se parcial provimento.

#### **5. Terço constitucional**

O autor pretende o pagamento do adicional de 1/3, relativo às férias reconhecidas em sentença, aduzindo que não confessara a percepção de tal parcela.

Impõe-se, pois, a transcrição da inicial, no particular (fl. 05):

...  
*7 – Sob a alegação de que os serviços do Rte eram imprescindíveis, a 1ª Rda não concedeu férias, nem pagou, referente ao período não anotado, ou seja: 98/99, e 99/2000, inclusive, quando procedeu anotação converteu todas as férias relativas aos períodos aquisitivos de 2000/2001 até 2004/2005 em pecúnia, porém não pagava o abono pecuniário, devendo então as férias mais o abono de 1/3 do Rte serem pagas em dobro, “ex vi” artº 134 e 137 ambos da CLT.*

...  
*(obs.: mantidos os erros originais)*

Lendo-se o texto acima, constata-se que - na inicial - o reclamante admitira, apenas, haver recebido o valor das férias, sem o pagamento do abono, pretendendo logo a seguir, o abono de 1/3. Assim, não houve confissão, sendo devido o adicional de 1/3, em dobro, no que concerne aos períodos de gozo anteriores ao biênio pré-dispensa, a saber: 2001/2002, 2002/2003, 2003/2004. Quando aos períodos posteriores, o adicional é devido de forma simples, pois a ruptura contratual ocorreu dentro do período concessivo (até out/07).

Concede-se parcial provimento.

#### **6. Multas dos arts. 467 e 477 da CLT**

Conforme bem analisado na sentença, tais multas somente são devidas após a consumação da dispensa. Ou seja, o contrato de trabalho tem que se encerrar previamente ao ajuizamento da demanda.

*CLT*

...

*Art. 467. Em caso de rescisão de contrato de trabalho, havendo controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias, o empregador é obrigado a pagar ao trabalhador, à data*



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

Gab Des Jose Luiz da Gama Lima Valentino  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 6o andar - Gab.43  
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

**RECURSO ORDINÁRIO  
0076600-51.2007.5.01.0006**

*do comparecimento à Justiça do Trabalho, a parte incontroversa dessas verbas, sob pena de pagá-las acrescidas de cinquenta por cento". (Redação dada pela Lei nº 10.272, de 5.9.2001)*

...  
Art. 477 - ...

*§ 6º - O pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação deverá ser efetuado nos seguintes prazos: (Incluído pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*a) até o primeiro dia útil imediatamente ao término do contrato; ou*

*b) até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento.*

...

*§ 8º - A inobservância do disposto no § 6º deste artigo sujeitará o infrator à multa de 160 BTN, por trabalhador, bem assim ao pagamento da multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário, devidamente corrigido pelo índice de variação do BTN, salvo quando, comprovadamente, o trabalhador der causa à mora. (Incluído pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

Lendo-se os dispositivos, verifica-se que, em ambos os casos, pressupõe-se ter havido a rescisão do contrato, pois esta marca o início da obrigação de pagamento das verbas resilitórias.

Tal não ocorre quando o empregado ajuíza demanda postulando a rescisão indireta, pois esta, além de não estar consumada, ainda poderá ser indeferida.

Nega-se provimento.

### **III - DISPOSITIVO**

Ante o acima exposto, esta **9ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região** decide, por unanimidade, conhecer o recurso.

No mérito, concede-se parcial provimento para:

- a) reconhecer o trabalho em dois sábados por mês, no mesmo horário dos demais dias, acrescentando-se proporcionalmente a condenação em horas extras e reflexos;
- b) determinar o pagamento do adicional de 1/3, em dobro, no que concerne aos períodos de 2001/2002, 2002/2003 e 2003/2004; os períodos subsequentes são devidos de forma simples, com os demais reflexos já deferidos na sentença.

Mantém-se o valor já atribuído à causa.

Lavrado em 05 de maio de 2011.

**José Luiz da Gama Lima Valentino**  
Relator