



01054-2013-013-03-00-5 RO

**RECORRENTE(S):** FOSSIL SANEAMENTO LTDA. (1)  
CARLOS ALBERTO FERREIRA (2)  
SUPERINTENDÊNCIA DE LIMPEZA URBANA DE BELO  
HORIZONTE – SLU (3)

**RECORRIDO(S):** OS MESMOS

**EMENTA: RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE.** Após o julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade n. 16, na qual foi declarada a constitucionalidade do artigo 71, §1º, da Lei n. 8.666/93, a aplicação da Súmula 331 do TST, relativamente aos entes estatais, ficou limitada aos casos em que a inadimplência dos créditos trabalhistas decorra da ausência de fiscalização pelo ente público contratante. O referido dispositivo legal não obstaculiza, contudo, a condenação subsidiária do ente público, quando verificada a ausência de fiscalização da empresa contratada, a fim de evitar sua culpa *in vigilando* pelo descumprimento das obrigações trabalhistas, entendimento que se harmoniza com a Súmula 331 do TST.

## RELATÓRIO

A MM. Juíza Christianne de Oliveira Lansky, em exercício jurisdicional na 13ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, por meio da sentença de fls. 932/939, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na petição inicial.

Embargos de Declaração opostos pelo Reclamante (fls. 940/940v) julgados procedentes em parte às fls. 961/962.

Recurso Ordinário interposto pela 1ª Reclamada (Fossil Saneamento Ltda.) às fls. 942/956 e 967/970, pelo Reclamante às fls. 963/965 e pela 2ª Reclamada às fls. 971/975.

Recolhimento das custas e depósito recursal comprovados às fls. 957/958.

Contrarrazões às fls. 977/979 e 981/982 (Reclamante), às fls. 984/990 (1ª Reclamada).

Procurações às fls. 313 (Reclamante), fl. 332 (1ª Reclamada) e fl. 609 (2ª Reclamada).

O d. Ministério Público do Trabalho, mediante parecer da Dra. Júnia Castelar Savaget, opinou pelo conhecimento e desprovimento dos recursos. Manifestou-se, contudo, pela exclusão da condenação em custas processuais



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

imposta à SLU.

É o relatório.

**VOTO**

**ADMISSIBILIDADE**

Presentes os pressupostos de cabimento e de admissibilidade, conheço dos Recursos Ordinários interpostos.

**PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM**

A 2ª Reclamada (SLU) argui preliminar de ilegitimidade passiva. Contudo, as alegações da recorrente são de ausência de responsabilidade subsidiária, matéria que se refere ao mérito da presente ação. Não tendo sido apresentada qualquer alegação que justifique a declaração de carência de ação, entendo que a preliminar levantada merece rejeição.

Nesses termos, deixo para apreciar as questões levantadas como mérito.

Preliminar rejeitada.

**CUSTAS PROCESSUAIS. CONDENAÇÃO DA 2ª RECLAMADA (SLU)**

Requer o douto Ministério Público do Trabalho, em parecer da lavra da Procuradora Júnia Castelar Savaget, seja a SLU isenta do pagamento de custas processuais.

Com razão.

Nos termos do art. 790-A da CLT:

*Art. 790-A. São isentos do pagamento de custas, além dos beneficiários de justiça gratuita:*

*I-A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e respectivas autarquias e fundações públicas federais, estaduais ou municipais que não explorem atividade econômica.*

Como se trata de uma autarquia municipal no pólo passivo da presente demanda, encontra-se amparada pelas disposições previstas no artigo 790-A da CLT.

Havendo a condenação em custas processuais, ambas as Reclamadas, sem qualquer ressalva, acolho o parecer do Ministério Público do Trabalho para isentar a segunda reclamada do pagamento das custas processuais.

**MÉRITO**



**01054-2013-013-03-00-5 RO**

## **RECURSO DA 1ª RECLAMADA (FOSSIL SANEAMENTO LTDA.)**

### **VÍNCULO DE EMPREGO**

A julgadora de origem constatou a existência de fraude na contratação do Reclamante e reconheceu a nulidade de todos os contratos de locação, comodato e prestação de serviços firmados com a 1ª Reclamada, declarando a formação de vínculo de emprego diretamente com esta no período de 16.12.2009 a 23.05.2013.

Insurge-se a 1ª Reclamada em face de tal decisão alegando que celebrou contrato de prestação de serviços com o Reclamante, não havendo relação de emprego. Afirma que se desincumbiu do seu ônus probatório quanto à comprovação de inexistência de relação de emprego. Sustenta que demonstrou a ausência de pessoalidade na prestação de serviços uma vez que o Reclamante tinha plena autonomia para contratar terceiros e se fazer substituir por estes. Aduz que os documentos de fls. 385/606 demonstram que vários profissionais dirigiam o caminhão do Reclamante. Alega ainda a Reclamada que estaria ausente a subordinação do Reclamante à Reclamada. Assevera que a fixação de trechos a serem percorridos não caracteriza subordinação jurídica, sendo apenas uma consequência do contrato celebrado. Afirma que não fixava horários e que todos os ônus da atividade empresarial eram suportados pelo Reclamante. Afirma a Reclamada que o valor pago pela locação e prestação de serviços é incompatível com qualquer relação de emprego em atividade similar. Sustenta que o simples fato do contrato de transporte em questão ter sido firmado antes deste ter sido pré-avisado de sua dispensa não autoriza qualquer conclusão de que tenha havido fraude. Alega que não houve terceirização de sua atividade-fim, mas tão somente de sua atividade-meio. Por fim, sustenta que se mostra equivocado o entendimento de que o fato do veículo em comento ter permanecido durante um período registrado em nome da Reclamada evidenciaria que esta continuou como proprietária do bem, pois a venda do veículo se deu em 36 parcelas sendo a transferência efetuada após a quitação integral deste.

Assim como a julgadora de origem, entendo que restou caracterizada a relação de emprego entre o Reclamante e a 1ª Reclamada no período em questão.

De fato, a 1ª Reclamada não negou a prestação de serviços por parte do Reclamante no período imediatamente posterior ao encerramento do contrato de trabalho. Nestes termos, atraiu para si o ônus de demonstrar que, a partir de 16.12.2009, a relação havida não era de vínculo de emprego.

Entendo que as provas produzidas nos autos demonstram que o Reclamante, após ter sido dispensado como motorista, foi contratado como suposto prestador de serviços, mas, na verdade, continuou atuando como empregado da 1ª Reclamada.

Quanto à ausência de pessoalidade na prestação de serviços, entendo que não ficou demonstrada nos autos tal alegação. Conforme salientado em primeira instância, os documentos de fls. 385/606 não se prestam para demonstrar a ausência de pessoalidade na prestação de serviços em questão:



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

01054-2013-013-03-00-5 RO

*“Assim, diante de todas as circunstâncias anteriormente descritas, não há como se reconhecer os controles diários de movimentação de veículo juntados pela 1ª ré às fls. 385/606 como prova de que não havia pessoalidade na prestação de serviços.*

*Com efeito, uma vez que o veículo utilizado pelo autor no trabalho, por determinação patronal, permanecia nas dependências da 1ª ré e poderia ser utilizado por outras pessoas, torna-se justificável a existência de registros de movimentação em nome de terceiros, sendo certo que tal fato, por si só, não demonstra a ausência de pessoalidade e tampouco evidencia que a prestação de serviços se dava de forma eventual.*

*Aliás, a partir de minucioso exame da farta prova documental trazida aos autos pela 1ª ré, observa-se que os mencionados registros contemplam tão somente os dias e horários em que o veículo objeto da suposta locação não foi conduzido pelo reclamante. Ora, se a pretensão da 1ª reclamada era demonstrar que o veículo utilizado na prestação de serviços era conduzido com maior frequência por terceiros, seria de se esperar que juntasse aos autos os controles diários de todo o período.*

*De igual sorte, como os veículos agregados costumavam ser usados diuturnamente e, como mencionado anteriormente, houve determinação por parte da 1ª ré para que fosse contratado um condutor auxiliar, torna-se irrelevante para o deslinde da questão sub examine o fato de ter o reclamante, na condição de empresário individual, admitido um motorista em 01.03.2012 para ajudar nos serviços de coleta de resíduos (fls. 365/366).”*

No que se refere à alegação de ausência de subordinação, entendo que também não assiste razão à Reclamada.

As declarações prestadas pelo depoente Marilzan Teixeira Rodrigues, única testemunha que vivenciou situação semelhante a do Reclamante como bem observado na sentença, deixam claro a existência de subordinação à 1ª Reclamada, como se observa dos trechos abaixo grifados: *“trabalhou para a 1ª reclamada inicialmente como motorista empregado, por quase 4 anos, passando posteriormente a prestar serviços por 3 anos e pouco como terceirizado, não se recordando as datas exatas; a prestação de serviços foi encerrada entre 2010 e 2011; a proposta de prestação de serviços terceirizados foi feita pelo Sr. Luiz Maia, gerente da 1ª ré, pois a empresa iria terceirizar toda a sua frota de caminhões, e deu preferência para os funcionários da própria empresa, especificamente os funcionários mais antigos; o depoente aceitou a proposta, tendo sido dispensado pela 1ª reclamada, mediante acordo, sendo que o valor recebido no acordo foi utilizado como parte da entrada para a compra de um caminhão de propriedade da 1ª reclamada; foi feito parcelamento pela 1ª reclamada do pagamento do caminhão em 36 parcelas de R\$2.450,00, se recordando que o valor total pago pelo caminhão foi de R\$110.000,00; o depoente já quitou referido veículo e este é de sua*



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

01054-2013-013-03-00-5 RO

*propriedade; durante os primeiros 6/8 meses o depoente prestou serviço terceirizado como pessoa física, posteriormente teve que abrir uma empresa, por determinação da 1ª reclamada; teve que contratar uma pessoa para ajudar na condução do caminhão, a pedido da reclamada, porém não assinou a CTPS deste; contratou várias pessoas, não se recordando os nomes, inclusive algumas foram indicadas pela própria 1ª reclamada; o próprio depoente arcava com os custos do abastecimento e de todas as manutenções do caminhão; tinha que pagar valor médio de 300 reais mensais à 1ª ré para que fossem efetuadas a limpeza e solda do caminhão; a nota fiscal dos abastecimentos era emitida em nome da 1ª reclamada; tinha que preencher diariamente ao final dos serviços duas folhas de nome 'partes diárias', registrando os horários de início, meio e fim dos trabalhos, sendo que uma via ficava com a 1ª reclamada, e outra com a prefeitura; no período em que prestou serviços como pessoa física, teve que apresentar nota fiscal à 1ª reclamada, pegando referido documento com outros colegas que já tinham empresa, para pagamento pela prestação de serviços, sendo que esta, por sua vez, efetuava o depósito na conta do depoente, já deduzidos os valores de lavagem, solda, e, por exemplo, uma peça necessária no caminhão, que tivesse sido comprada pela 1ª reclamada; na maioria das vezes, o caminhão permanecia na reclamada, a disposição desta, e em razão de pedido desta, sendo utilizado por várias pessoas; no caso de o depoente não poder trabalhar, uma das pessoas contratadas por ele poderia conduzir o caminhão; ao término das atividades, o depoente tinha que passar na 1ª reclamada para entregar as partes diárias, posteriormente podendo se dirigir para casa, de carro ou de ônibus; já ocorreu várias vezes de o depoente levar o caminhão para casa, inclusive em ocasiões que deveria realizar algum reparo que não era feito pela 1ª ré".*

Conforme ressaltado na sentença de origem, também corrobora tal entendimento "o depoimento prestado pela testemunha Wilson Corcini de Oliveira no sentido de que os motoristas contratados pelos proprietários de caminhões deveriam preencher certos requisitos estabelecidos pela tomadora de serviços, além de se submeterem a testes promovidos pela contratante".

Não procede ainda a alegação da Reclamada de que a fixação de trechos a serem percorridos não caracteriza subordinação jurídica. Saliento que o controle da rota percorrida é mais um indicativo da subordinação verificada. Além disso, da leitura dos depoimentos prestados, verifica-se que são vários os fatores que demonstram a subordinação em questão, sendo que o controle de trechos percorridos é somente mais uma ocorrência que somente reforça tal constatação.

A alegação de que o valor pago pela locação e prestação de serviços é incompatível com qualquer relação de emprego em atividade similar não se presta para modificar o entendimento acima exposto. Além disso, sabe-se que o valor pago não era exclusivamente para remuneração do motorista.

Quanto à alegação da Reclamada de que o simples fato do contrato de transporte em questão ter sido firmado antes deste ter sido pré-avisado de sua dispensa não autoriza qualquer conclusão de que tenha havido fraude, entendo que mais uma vez sem razão. Tal fato "além de constituir forte indicativo de existência de fraude, evidencia que a dinâmica da prestação laboral não sofreu alteração substancial a partir do momento em que o reclamante passou à condição fictícia de



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

01054-2013-013-03-00-5 RO

*locador/prestador de serviços”.*

Não procede ainda a alegação de que se mostra equivocado o entendimento de que o fato do veículo em comento ter permanecido durante um período registrado em nome da Reclamada evidenciaria que esta continuou como proprietária do bem, pois a venda do veículo se deu em 36 parcelas sendo a transferência efetuada após a quitação integral deste. O que chamou a atenção do juízo de origem foi o fato de que *“conjugando tal circunstância às declarações prestadas pela primeira testemunha ouvida pelo Juízo, conclui-se que 1ª reclamada, mesmo tendo alienado o veículo para o reclamante (de forma parcelada, como admitido pelo obreiro em depoimentos pessoal fl. 926), permaneceu atuando como se fosse proprietária do bem. A esse respeito, afirmou o Sr. Marilzan Teixeira Rodrigues, de forma firme e convincente, que, na maioria das vezes, o caminhão permanecia na reclamada, a disposição desta, e em razão de pedido desta, sendo utilizado por várias pessoas (fls. 926/927)”.*

Por fim, tenho que, ao contrário do alegado pela Reclamada, verifico que houve terceirização de sua atividade-fim, e não somente de sua atividade-meio. Mais uma vez utilizo os fundamentos da sentença de origem: ***“Além de ter sido demonstrado que a prestação de serviços do reclamante em favor da 1ª reclamada, no período posterior a 15.12.2009, se deu de forma pessoal, não eventual, subordinada e onerosa, há que se reconhecer a ilicitude da terceirização promovida pela empregadora, com base no entendimento sedimentado na Súmula 331, I, do TST. Com efeito, a 1ª requerida, nos termos da cláusula 3ª do contrato social de fl. 325, tem como um dos objetivos sociais a execução de serviços de limpeza urbana, sendo este o objeto do contrato de prestação de serviços celebrado com a 2ª reclamada (fls. 693/713). Nessa senda, tem-se que a 1ª reclamada, ao transferir para terceiros a atividade de transporte de lixo urbano, promoveu a terceirização de sua atividade-fim, utilizando tal expediente como instrumento voltado à redução de custos, sobretudo, por se tratar, in casu, de empregado anteriormente contratado para o exercício da mesma função (motorista) sob a égide da CLT”.*** (sem grifos no original)

Nego provimento.

**REMUNERAÇÃO. VALOR FIXADO. (matéria comum aos recursos da 1ª Reclamada e Reclamante)**

A julgadora de origem fixou a remuneração do Reclamante em 20% do valor líquido médio (R\$8.346,81) recebido nos seguintes termos: *“No que diz respeito à base de cálculo das parcelas acima deferidas, cumpre tecer as seguintes considerações: Os valores mensais pagos ao autor pela 1ª ré ao longo do contrato de emprego ora reconhecido (v.g. fls. 88 e 92 valor líquido de R\$9.864,21, em relação ao mês de janeiro/2013, e de R\$7.755,32, em relação ao mês de abril/2013) são nitidamente incompatíveis com a remuneração usualmente paga aos motoristas de caminhão. Com efeito, com base nas constatações anteriormente realizadas, conclui-se que o montante pago pela empregadora não visava tão somente a remuneração do empregador, tendo como objetivo principal a garantia da manutenção do veículo e a aquisição do combustível necessário para a realização*



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

*das atividades. De outro lado, não há como se reconhecer a alegação exordial de que havia desembolso mensal de R\$9.324,93, a título de manutenção e abastecimento do veículo utilizado para o labor (fl. 05), sob pena de se admitir que o que reclamante tenha laborado por mais de três anos consecutivos, ora auferindo remuneração inferior a um salário mínimo (R\$539,28, como por exemplo, no mês de janeiro/2013, cf. fl. 88), ora suportando com prejuízos significativos (v.g. déficit de R\$ 1.569,61 no mês de abril/2013, conforme fl. 92). Assim, considerando que as partes não juntaram aos autos todos os comprovantes de pagamento e de despesas realizadas ao longo do contrato de trabalho, à míngua de outro parâmetro para elucidar a questão, e com base no princípio da razoabilidade, fixo a remuneração média mensal recebida pelo reclamante no importe de R\$1.669,36, correspondente a 20% do valor líquido médio (R\$8.346,81) recebido pelo autor nos únicos meses retratados pelos relatórios mensais de fechamento trazidos aos autos: janeiro/2013 (fl. 88), abril/2013 (fl. 92) e novembro/2012 (fl. 93)".*

Insurge-se a 1ª Reclamada em face de tal decisão alegando que nos termos do art. 460 da CLT a remuneração do Reclamante deve ser fixada em R\$1.260,00 (piso da categoria previsto da CCT de fls. 295/311) ou em R\$1.360,80 (última remuneração do Reclamante) salário pago pela Reclamada aos seus motoristas em abril de 2013, conforme comprovam contracheques de fls. 375/381.

Já o Reclamante (fl. 963v/964) alega que os Reclamados não fizeram nenhuma prova de qual seria o salário real do Reclamante, devendo ser utilizado o avençado entre as partes, ou seja, R\$9.040,00.

Primeiramente, esclareço que, conforme mencionado na sentença recorrida, restou comprovado nos autos "que o montante pago pela empregadora não visava tão somente a remuneração do empregador, tendo como objetivo principal a garantia da manutenção do veículo e a aquisição do combustível necessário para a realização das atividades".

Na ausência de parâmetros objetivos para definição do salário do Reclamante, utilizando-se o critério da razoabilidade, conforme fundamentos acima transcritos foi fixada na origem a remuneração média mensal recebida pelo reclamante no importe de R\$1.669,36, correspondente a 20% do valor líquido médio (R\$8.346,81) recebido pelo autor nos únicos meses retratados pelos relatórios mensais de fechamento trazidos aos autos: janeiro/2013 (fl. 88), abril/2013 (fl. 92) e novembro/2012 (fl. 93).

Assim, na falta de parâmetros objetivos e em face das particularidades do presente processo (salário e ressarcimento de despesas pagas conjuntamente), tem-se que a decisão encontra-se fundamentada no princípio da razoabilidade, estando o Juízo autorizado a julgar por equidade, a teor do art. 8º da CLT.

Deste mosto, não se mostra compatível com a experiência do Reclamante, atribuir a este o piso da categoria ou mesmo o salário pago a outros empregados sem a indicação do tempo de serviço de cada um deles apontados às fls. 375/381, pelo que não há como acolher a pretensão da Reclamada.

Nestes termos, tenho que também não há como acolher integralmente a pretensão do Reclamante para fixação da remuneração em R\$9.040,00, uma vez que este valor englobava o salário e também ressarcimento de



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

gastos com o veículo.

Outrossim, diante dos valores despendidos mensalmente pela 1ª Reclamada acima apontados, considerando as circunstâncias do caso, (salário pagos juntamente com ressarcimento de gastos do veículo), a experiência do Reclamante e atento aos princípios da razoabilidade e de equidade, entendo que é mais razoável que o percentual deferido na origem seja correspondente a 30% (trinta por cento) do valor líquido médio (R\$8.346,81), o que importa na remuneração média mensal no valor de R\$2.504,00 (dois mil quinhentos e quatro reais), que é mais justa e adequada ao presente caso.

Razões pelas quais, nego provimento ao Recurso da Reclamada e dou provimento parcial ao Recurso do Reclamante para fixar em R\$2.504,00 (dois mil quinhentos e quatro reais) o salário mensal recebido pelo Reclamante, que deverá servir de base de cálculos das parcelas deferidas.

### **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE**

A julgadora de origem, acolhendo as conclusões periciais, deferiu o pagamento de adicional de periculosidade pleiteado.

Insurge-se a 1ª Reclamada em face de tal decisão alegando que o perito concluiu pela caracterização de periculosidade ao fundamento de que o Reclamante como motorista realizava o abastecimento do caminhão todos os dias em postos de combustíveis de Belo Horizonte e que este ficava próximo da bomba durante o abastecimento. Afirmo que, contudo, o TST já firmou entendimento de que o motorista que apenas acompanha o abastecimento do veículo realizado por terceiro não realiza atividade perigosa. Requer a reforma da sentença para que seja afastada a conclusão pericial.

Observo que o perito oficial concluiu, de fato, por meio do laudo de fls. 903/910, pela caracterização da periculosidade pelo fato do motorista ficar próximo à bomba durante o abastecimento diário do veículo. Quanto ao tempo de exposição, ressaltou que o Reclamante alegou que ficava, diariamente, dentro do veículo, no momento do abastecimento, por 30 minutos, sendo que a Reclamada alegou que eram somente 15 minutos (fl. 909).

Dispõe o Anexo II da NR 16 da Portaria 3.214/78 do MTE que "*o trabalhador que permaneça de modo habitual na área de risco de abastecimento, independentemente de executar ou não a operação de abastecimento, se expõe ao agente perigoso por contato com inflamável*".

É cediço que a exposição ao risco perigoso pode ceifar a vida do trabalhador num átimo.

Nessa toada, não considero a exposição ao agente inflamável, por 15 ou 30 minutos diários, na área de risco, seja tempo considerado extremamente reduzido a ponto de excluir o direito ao adicional de periculosidade.

Assim, corroboro o entendimento adotado na origem, no que se refere à caracterização da periculosidade.

Nego provimento.

**MULTA PREVISTA NO ART. 477 DA CLT**



**01054-2013-013-03-00-5 RO**

Afirma a 1ª Reclamada que não há se falar em pagamento da multa prevista no art. 477 da CLT quando houver real controvérsia quanto à existência da relação empregatícia como no caso dos autos, pelo que requer a exclusão de tal multa da condenação.

Reconhecida a fraude trabalhista e o vínculo de emprego com a 1ª Reclamada e não havendo o pagamento efetivo de todas as parcelas rescisórias até a presente data, entendo ser devida a multa à que alude o parágrafo 8º do art. 477 da CLT, mormente, considerando o cancelamento da OJ n. 351, da SDI do TST.

Com efeito, o reconhecimento judicial da existência de vínculo empregatício apenas corrige uma situação fática já existente, não afastando, portanto, a incidência da multa prevista no artigo 477, §8º, da CLT, sob pena de a reclamada se beneficiar de sua própria torpeza.

Amolda-se ao caso, o entendimento consubstanciado na OJ n. 25 das Turmas deste Regional, *in verbis*:

OJ 25 -TRT - 3ª Região. RELAÇÃO DE EMPREGO CONTROVERTIDA. APLICAÇÃO DA MULTAPREVISTA NO § 8º DO ART. 477 DA CLT. Mesmo havendo séria controvérsia sobre a existência de vínculo empregatício e sendo este reconhecido apenas em Juízo, aplica-se ao empregador a multa por atraso no pagamento das verbas rescisórias. (ex-Súmula n. 12/TRT3)

Devida, pois, a multa do art. 477/CLT.  
Nego provimento.

### **NATUREZA INDENIZATÓRIA DO AVISO PRÉVIO**

Pretende a Reclamada que o aviso prévio indenizado seja incluído nas parcelas isentas de recolhimento previdenciário.

O entendimento deste Relator é que, analisando a legislação aplicável ao caso, tem-se que, originariamente, a Lei 8.212/91 incluía a importância recebida a título aviso prévio não trabalhado (indenizado) no rol de valores que não constituem salário de contribuição.

Todavia, a Lei nº 9.528/97 alterou a alínea e do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91 suprimindo o texto que aduzia: *a importância recebida a título de aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição*.

Somando-se a isso, a alínea f, do inciso V, do § 9º do art. 214 do Decreto nº 3.048/99, que relacionava o aviso prévio indenizado como não sendo parcela integrante do salário-de-contribuição, foi revogada em face da edição do Decreto n. 6.727 de 12/01/2009, o que também conduziria à interpretação de que o mesmo integraria o cálculo da contribuição previdenciária.

Contudo, reputo que as alterações elencadas, por si só, não induzem a interpretação de que o aviso prévio indenizado passou a integrar a contribuição previdenciária. Isso porque após a alteração realizada pela Lei nº 9.528/97, passou-se a entender que para a remuneração auferida pelo empregado



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

integre o salário-de-contribuição é necessário que seja destinada a retribuir o trabalho prestado.

É que a Lei 8.212/91, que rege a matéria, com a redação imprimida pela Lei 9.528/97, é específica no seu art. 28, inciso I, ao dispor que, *in verbis*:

*“Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição: I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*

Assim, no período de aviso prévio indenizado, o empregado não está efetivamente prestando serviços e nem está à disposição do empregador, sendo patente o caráter indenizatório da parcela, não incidindo sobre a mesma, a contribuição previdenciária.

A par disso, é importante observar que a matéria tributária é vinculada ao princípio da legalidade e, nesse contexto, não se pode autorizar a incidência do tributo apenas pelo fato de a norma legal não a excluir expressamente de sua base de cálculo.

Em caso de contribuição compulsória, é necessário que haja explícita previsão legal determinando a sua incidência, sendo inadmissível presumi-la, em caso de omissão da lei a respeito.

Dessa forma, filio-me ao posicionamento firmado pelo TST, que entende pela não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, *in verbis*:

*“AVISO PRÉVIO INDENIZADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . INCIDÊNCIA INDEVIDA. 1. A jurisprudência majoritária desta Corte uniformizadora adota tese no sentido de que o avisoprévio indenizado, por se referir a indenização por serviços não prestados, reveste-se de naturezaindenizatória, restando clara a isenção da importância recebida a tal título para efeito de incidência dacontribuição previdenciária. Precedentes da Corte. 2. Conquanto adote tese em sentido contrário, submeto-me ao entendimento deste Tribunal Superior, por disciplina judiciária. 3. Recurso de revista conhecido e provido.” (TST. RR - 107100-40.2008.5.15.0018. Órgão julgador: 1ª Turma. Relator: Ministro Hugo Carlos Scheuermann. Publicação: 15/02/2013).*

Sendo assim, reputo que o aviso prévio indenizado não se enquadra



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

no conceito de salário de contribuição de que trata o art. 28, inciso I, da Lei 8.212/91, porquanto não se destina a retribuir o trabalho prestado, tampouco representa tempo à disposição do empregador, pelo que, negava provimento ao Recurso.

Todavia, esta Egrégia Turma, em sua composição atual e por sua maioria, entende em sentido diverso, qual seja, que diante da alteração do Decreto nº 3.048/99 promovida pelo Decreto nº 6.727/09, o qual suprimiu o aviso prévio indenizado do rol de parcelas que não integram o salário-de-contribuição, incide contribuição previdenciária sobre tal verba, no caso dos autos, uma vez que o aviso prévio indenizado ocorreu em data posterior à referida modificação.

Salienta a d. maioria, ainda, que a nova redação do Decreto nº 3.048/99 não se encontra em desconformidade com os artigos 22, I, e 28, I, da Lei nº 8.212/91, uma vez que o aviso prévio indenizado garante ao empregado o direito à integração desse período ao seu tempo de serviço (artigo 487, § 1º, da CLT) e, por conseguinte, ao salário-de-contribuição.

Assim, curvo-me ao posicionamento majoritariamente adotado na Turma e nego provimento.

Nestes termos, embora reconheça a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, entendo que deve ser mantida a sentença no que se refere à incidência da contribuição previdenciária.

#### **JULGAMENTO ULTRA PETITA**

A Reclamada (fls. 968/970) aponta julgamento *ultra petita*.

De fato, entendo que a lide foi julgada fora dos limites dos pedidos iniciais no que se refere às férias e gratificações natalinas referentes ao ano de 2013.

A julgadora de origem, ao julgar os Embargos de Declaração opostos pelo Reclamante, entendeu que havia erros materiais na sentença antes proferida alterando-a nos seguintes termos:

*“Onde se lê na fundamentação de fl. 935 e no dispositivo de fl. 939*

*(alíneas d e g):*

*d) 06/12 de férias proporcionais, acrescidas de 1/3;*

*(...)*

*g) 02/12 de 13º salário de 2013;*

*- Doravante, leia-se:*

*d) 07/12 de férias proporcionais, acrescidas de 1/3;*

*(...)*

*g) 06/12 de 13º salário de 2013;”*

Contudo, na inicial, o Reclamante somente requereu 6/12 avos de férias proporcionais mais um terço de 2013/2014 e 13º salário de 2/12 de 2013.



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

Nestes termos, dou parcial provimento ao Recurso Ordinário interposto pela 1ª Reclamada para manter a sentença relativamente a condenação de férias proporcionais e 13º salário/2013, como estava, antes da interposição dos Embargos de Declaração, na fundamentação de fl. 935 e no dispositivo de fl. 939 (alíneas d e g), qual seja: “d) 06/12 de férias proporcionais, acrescidas de 1/3; (...) g) 02/12 de 13º salário de 2013;”.

**RECURSO DO RECLAMANTE (matéria remanescente)**

**RESSARCIMENTO DOS GASTOS COM CAMINHÃO**

A julgadora de origem indeferiu o pedido de ressarcimento dos gastos com o caminhão.

Insurge-se o Reclamante em face de tal decisão alegando que faz jus ao ressarcimento dos valores em questão e que teria comprovado os gastos em comento (soldas, lavagens, peças, pneus, combustível e prestações do caminhão).

Conforme ressaltado pela julgadora de origem, não procede o pedido de ressarcimento das prestações pagas uma vez que o caminhão passou a integrar o patrimônio do Reclamante.: “de plano, à vista do reconhecimento por parte do reclamante de que o veículo utilizado no trabalho passou a integrar seu patrimônio (fl. 926), rejeito o pedido de item 18 (ressarcimento das prestações pagas pela aquisição do caminhão). Registre-se que a utilização pela reclamada do veículo ao longo do período laborado, tal como reconhecido no tópico anterior, não autoriza o acolhimento do pleito. Isso porque o reclamante, após a ruptura contratual, passou a deter a posse direta do bem.

No que se refere aos demais pedidos, tenho que também são improcedentes, nos termos da sentença de origem, uma vez que, conforme já constatado, o valor integral recebido pelo Reclamante não era exclusivamente para sua remuneração, já englobando os gastos em questão.

Sobre o tema, mantenho a sentença de origem:

*“Com efeito, o autor admitiu na inicial que parte do montante mensal pago pela reclamada era destinada a arcar com todos os custos mensais do negócio (fl. 05).*

*Como mencionado no tópico anterior, não há como se dar guarida às alegações de que as despesas mensais com o veículo utilizado no trabalho totalizavam o valor mensal de R\$9.324,93 (fl. 05). Frise-se que os comprovantes juntados aos autos às fls. 105 e seguintes (recibos, boletos e notas fiscais de peças, manutenções e abastecimentos) não demonstram a realização do gasto mensal apontado ao longo de todo o contrato de trabalho.*

*Noutro norte, a remuneração conferida ao laborista, como já ressaltado, era significativamente superior ao padrão salarial ordinariamente praticado em relação aos motoristas profissionais. Dessa forma, mesmo reconhecendo que o risco do negócio*



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

*pertence ao empregador, não há como se desconsiderar a remuneração acima da média conferida ao reclamante, podendo-se presumir que as despesas com a utilização do veículo de sua propriedade já estavam incluídas na remuneração mensal paga pela 1ª ré.*

*Por conseguinte, julgo improcedentes os pedidos insertos nos itens 16, 17, 18, 19 e 20 da inicial de fl. 09.”*

Nego provimento.

### **MULTAS CONVENCIONAIS**

A julgadora de origem indeferiu o pedido de aplicação de multas convencionais nos seguintes termos: *“Indefiro o pedido de aplicação das multas previstas em convenções coletivas, porque o autor não especificou as cláusulas que teriam sido descumpridas e sequer indicou o dispositivo no qual baseia sua pretensão (cláusula penal). Esclareço que o pedido genérico não encontra guarida na processualística justrabalhista”.*

Insurge-se o Reclamante em face de tal decisão alegando que inequívoco o descumprimento de cláusulas da CCT tendo em vista que as Reclamadas não forneceram vale refeição, vale transporte, plano de saúde, não assinaram a CTPS e nem fizeram o acerto rescisório. Requer o pagamento de multas convencionais.

De fato, o Reclamante, em sua inicial (fl. 08), se limitou a alegar o descumprimento de “diversos pontos da CCT”, requerendo o pagamento de multas.

Assim como a julgadora de origem, entendo que ante a ausência de especificação de cláusulas descumpridas, não há como acolher o pedido em questão.

Nego provimento.

### **RECURSO DA 2ª RECLAMADA**

#### **RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA**

Alega a 2ª Reclamada (SLU) que ante o teor do art. 71 da lei nº 8.666/93 não pode ser responsabilizada pelas verbas reconhecidas ao obreiro. Assevera que deve ser afastada a responsabilidade subsidiária da ECT, principalmente diante da inaplicabilidade da Súmula 331, IV e VI do TST. Alega que após a mudança da redação da Súmula nº 331, V, do TST, a jurisprudência vem considerando que só pode haver condenação subsidiária do ente público caso fique expressamente demonstrado que o mesmo ocorreu em culpa na escolha e fiscalização da empresa terceirizada, havendo necessidade de comprovação da inobservância do dever de fiscalizar. Afirma que observou os ditames legais e fiscalizou devidamente a execução do contrato firmado.

Pois bem.



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

Julgando procedente a ADC 16, o Supremo Tribunal Federal assim se pronunciou:

“EMENTA: 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.”

O posicionamento do Col. STF cristaliza entendimento segundo o qual, no caso de terceirização lícita, não se há falar em responsabilidade contratual da Administração Pública pelo adimplemento de verbas trabalhistas dos empregados terceirizados, conforme dispõe o art. 71, §1º, da Lei nº 8.666/1993.

Todavia, tal raciocínio jurídico não inviabiliza a responsabilização dos entes estatais por créditos trabalhistas relativos à prestação de serviços terceirizados, quando presentes os pressupostos fático-jurídicos ensejadores da responsabilidade civil subjetiva e extracontratual, a qual sujeita ao dever de reparar o dano causado tanto as instituições privadas quanto as públicas.

Entendimento diverso conduziria a uma absoluta e generalizada irresponsabilidade da Administração Pública em situações de evidente cumplicidade ao desrespeito a direitos trabalhistas dos empregados prejudicados.

Dessa forma, entendo que a Administração Pública, na condição de tomadora dos serviços, poderá ser excepcionalmente condenada a cumprir as obrigações trabalhistas assumidas pelos prestadores de serviços contratados (real empregador), quando constatado, no caso concreto, o descumprimento da legislação concernente ao dever de fiscalização.

Logo, nesses casos, conquanto, de fato, o contratante tomador de serviços seja ente público, inexistente óbice para impedir a sua imputação da responsabilidade civil, nos termos previstos nos artigos 186, 187 e 927 do CC/02.

Assim, deve-se proceder a uma análise do caso concreto a fim de se aferir a existência de ato ilícito (arts. 186 e 187 do Código Civil) que evidencie a cooperação dolosa ou culposa do ente estatal para o prejuízo suportado pelo empregado prestador de serviços, de forma a justificar a responsabilização subsidiária da referida entidade pública.

Destaco que esse entendimento não viola a Súmula Vinculante n. 10 porque, além de se harmonizar com o fundamento constitucional da valorização do trabalho humano (art. 1, IV, da CR/88), também não está se negando aplicação a dispositivo de lei (no caso, a Lei nº 8666/93), mas tão somente conferindo interpretação em conformidade com o supramencionado entendimento do STF.



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

Esse posicionamento vai ainda ao encontro daquele esposado na Súmula 331, V, do TST, segundo o qual:

“V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada”.

Em reforço a esse entendimento, colhe-se recente aresto do TST:

“EMENTA: TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 71, § 1º, DA LEI Nº 8.666/93 E RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ENTE PÚBLICO PELA S OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS DO EMPREGADOR CONTRATADO. POSSIBILIDADE, EM CASO DE CULPA IN VIGILANDO DO ENTE OU ÓRGÃO PÚBLICO CONTRATANTE, NOS TERMOS DA DECISÃO DO STF PROFERIDA NA ADC Nº 16-DF E POR INCIDÊNCIA DOS ARTS. 58, INCISO III, E 67, CAPUT E § 1º, DA MESMA LEI DE LICITAÇÕES E DOS ARTS. 186 E 927, CAPUT, DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL E PLENA OBSERVÂNCIA DA SÚMULA VINCULANTE Nº 10 E DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA ADC Nº 16-DF. SÚMULA Nº 331, ITENS IV E V, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Conforme ficou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, com eficácia contra todos e efeito vinculante (art. 102, § 2º, da Constituição Federal), ao julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 16-DF, é constitucional o art. 71, § 1º, da Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93), na redação que lhe deu o art. 4º da Lei nº 9.032/95, com a consequência de que o mero inadimplemento de obrigações trabalhistas causado pelo empregador de trabalhadores terceirizados, contratados pela Administração Pública, após regular licitação, para lhe prestar serviços de natureza contínua, não acarreta a esta última, de forma automática e em qualquer hipótese, sua responsabilidade principal e contratual pela satisfação daqueles direitos. No entanto, segundo também expressamente decidido naquela mesma sessão de julgamento pelo STF, isso não significa que, em determinado caso concreto, com base nos elementos fático-probatórios delineados nos autos e em decorrência da interpretação sistemática daquele



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

preceito legal em combinação com outras normas infraconstitucionais igualmente aplicáveis à controvérsia (especialmente os arts. 54, § 1º, 55, inciso XIII, 58, inciso III, 66, 67, caput e seu § 1º, 77 e 78 da mesma Lei nº 8.666/93 e os arts. 186 e 927 do Código Civil, todos subsidiariamente aplicáveis no âmbito trabalhista por força do parágrafo único do art. 8º da CLT), não se possa identificar a presença de culpa in vigilando na conduta omissiva do ente público contratante, ao não se desincumbir satisfatoriamente de seu ônus de comprovar ter fiscalizado o cabal cumprimento, pelo empregador, daquelas obrigações trabalhistas, como estabelecem aquelas normas da Lei de Licitações e também, no âmbito da Administração Pública federal, a Instrução Normativa nº 2/2008 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), alterada por sua Instrução Normativa nº 03/2009. Nesses casos, sem nenhum desrespeito aos efeitos vinculantes da decisão proferida na ADC nº 16-DF e da própria Súmula Vinculante nº 10 do STF, continua perfeitamente possível, à luz das circunstâncias fáticas da causa e do conjunto das normas infraconstitucionais que regem a matéria, que se reconheça a responsabilidade extracontratual, patrimonial ou aquiliana do ente público contratante autorizadora de sua condenação, ainda que de forma subsidiária, a responder pelo adimplemento dos direitos trabalhistas de natureza alimentar dos trabalhadores terceirizados que colocaram sua força de trabalho em seu benefício. Tudo isso acabou de ser consagrado pelo Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, ao revisar sua Súmula nº 331, em sua sessão extraordinária realizada em 24/5/2011 (decisão publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho de 27/5/2011, fls. 14 e 15), atribuindo nova redação ao seu item IV e inserindo-lhe o novo item V, nos seguintes e expressivos termos: - SÚMULA Nº 331. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE. (...) IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial. V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. Na hipótese dos autos, além de não constar, do acórdão regional, nenhuma referência ao fato de que o ente público demandado praticou os atos de fiscalização do



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

cumprimento, pelo empregador contratado, das obrigações trabalhistas referentes aos trabalhadores terceirizados (o que é suficiente, por si só, para configurar a presença, no quadro fático delineado nos autos, da conduta omissiva da Administração configuradora de sua culpa *in vigilando*), verifica-se que o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório, consignou ter havido culpa do ente público, o que igualmente seria suficiente para a manutenção da decisão em que se o condenou a responder, de forma subsidiária, pela satisfação das verbas e demais direitos objeto da condenação. Recurso de revista não conhecido”.

“EMENTA: RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ABRANGÊNCIA. MULTAS CONVENCIONAIS.

A jurisprudência desta Corte pacificou-se no entendimento de que a responsabilização subsidiária, prevista na Súmula nº 331, item IV, do TST, implica o pagamento da totalidade dos débitos trabalhistas, inclusive as multas legais ou convencionais e verbas rescisórias ou indenizatórias. Esse entendimento acabou sendo consagrado pelo Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, que, em sessão extraordinária realizada em 24/5/2011, decidiu inserir o item VI na Súmula nº 331 da Corte, por intermédio da Resolução nº 174/2011 (decisão publicada no DEJT divulgado em 27, 30 e 31/5/2011), com a seguinte redação: A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas. Recurso de revista não conhecido.” (Processo: RR - 12100-96.2011.5.17.0003. Data de Julgamento: 04/09/2013, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/09/2013).

No caso em tela, ficou evidenciado o inadimplemento de verbas trabalhistas por parte da empresa prestadora de serviços (real empregadora), ficando patente o dano ao trabalhador.

Não se há falar em culpa do 2º Reclamado (SLU) na escolha da 1ª Reclamada (culpa *in eligendo*), porquanto há presunção de que a licitação precedente do contrato firmado entre os Reclamados seguiu os preceitos e parâmetros previstos na Lei nº 8.666/1993, inclusive quanto à aferição, à época da contratação, da capacidade técnica e econômica da 1ª Reclamada, entre outros elementos.

Ademais, o próprio art. 55, XIII, da Lei nº 8.666/93 estabelece, como cláusula necessária dos contratos administrativos, aquela que determina a obrigação do contratado de manter, durante a execução do contrato, as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, dentre as quais estão a regularidade fiscal e a qualificação econômico-financeira, que devem ser aferidas na forma dos arts. 29 e 31 da referida lei.

Assim, é obrigação do ente público a fiscalização sobre a manutenção das condições de habilitação e qualificação durante toda a execução



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

dos serviços contratados nos termos dos arts. 58, III, e 67 da Lei nº 8.666/93, o que exige, inclusive, a prova sobre a regularidade do recolhimento do FGTS (inciso IV do art. 29 da Lei nº 8.666/93) e boa situação econômico-financeira da empresa contratada.

Vale transcrever referidos dispositivos:

“Art. 58 da Lei 8.666/93. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

...

III - fiscalizar-lhes a execução;”

E o Art. 67 da Lei 8.666/93:

“Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.”

Nesse passo, conforme destacado pelo Magistrado de origem, é evidente a conduta culposa do Recorrente, na medida em que ele nada fez de efetivo para que o Reclamante recebesse o pagamento dos créditos inadimplidos. Se a ora recorrente tivesse sido diligente em relação à fiscalização ao longo da contratação, não teria o Reclamante laborado em benefício destas, por meio da primeira reclamada, sem o recebimento integral das verbas trabalhistas a ele devidas.

No caso em tela, restou configurada a inadimplência da obrigação fiscalizatória do 2º Reclamado (tomadora de serviços), no tocante ao preciso cumprimento das obrigações trabalhistas da empresa prestadora de serviços gerando, pois, sua responsabilidade subsidiária, incorrendo em culpa “in vigilando”.

Embora a 1ª Reclamada tenha descumprido a legislação trabalhista, incorrendo na condenação imposta na origem, observa-se que não cuidou o 2º Reclamado (SLU) de proceder uma fiscalização quanto ao cumprimento do contrato celebrado, o que autoriza sua condenação subsidiária, em face sua culpa “in vigilando” configurada no presente caso.

Como se percebe, não se há falar em reconhecimento de vínculo de emprego diretamente com o 2º Reclamado (SLU), mas apenas em lhe atribuir responsabilidade pelo adimplemento das verbas e obrigações trabalhistas reconhecidas em juízo, em razão do descumprimento pela 1ª Reclamada, empregadora do Reclamante, em face de sua constatada culpa, nos termos da Súmula 331, V, do TST.

Registro, por fim, que descabe cogitar em violação ao art. 37, §6º, da CR/88.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo do 2ª Reclamado (SLU), mantendo-se a sentença que lhe impôs a responsabilidade subsidiária.



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**01054-2013-013-03-00-5 RO**

**CONCLUSÃO**

**FUNDAMENTOS PELOS QUAIS**, o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão da sua Oitava Turma, hoje realizada, preliminarmente, à unanimidade, conheceu dos Recursos Ordinários interpostos; rejeitou a preliminar de ilegitimidade; acolheu o parecer do Ministério Público do Trabalho e isentou a Reclamada Superintendência de Limpeza Urbana de Belo Horizonte - SLU das custas processuais; no mérito, sem divergência, deu parcial provimento ao Recurso Ordinário interposto pela 1ª Reclamada para manter a condenação constante da sentença relativamente a férias proporcionais e 13º salário/2013, com a redação existente, antes da interposição dos Embargos de Declaração, na fundamentação de fl. 935 e no dispositivo de fl. 939 (alíneas 'd' e 'g'), qual seja: "d) 06/12 de férias proporcionais, acrescidas de 1/3; (...) g) 02/12 de 13º salário de 2013;"; unanimemente, deu parcial provimento ao recurso do Reclamante para fixar em R\$2.504,00 (dois mil quinhentos e quatro reais) o salário mensal recebido pelo Reclamante, que deverá servir de base de cálculos das parcelas deferidas; à unanimidade, negou provimento ao Recurso Ordinário interposto pela 2ª Reclamada; mantido o valor da condenação por ainda compatível.

Belo Horizonte, 11 de fevereiro de 2015.

**SÉRCIO DA SILVA PEÇANHA**  
**Desembargador Relator**

SSP/Fe/r