

# PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº , DE 2018

(Do Sr. Paulo Teixeira)

*Susta o Decreto nº 9.507, de 21 de setembro de 2018, que dispõe sobre a execução indireta, mediante contratação, de serviços da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União”.*

## **O CONGRESSO NACIONAL decreta:**

Art. 1º Fica susgado o Decreto nº 9.507, de 21 de setembro de 2018, que dispõe sobre a execução indireta, mediante contratação, de serviços da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União.

Art. 2º Este Decreto Legislativo entra em vigor na data de sua publicação.

## **JUSTIFICAÇÃO**

Trata-se decreto que, essencialmente, revoga e substitui integralmente o Decreto 2.271/1997 e estabelece regramentos no âmbito da Administração Pública Federal, Direta e Indireta a respeito de terceirização.

De acordo com o artigo 49, inciso V, da Constituição Federal de 1988, é de competência exclusiva do Congresso Nacional:

“V - sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa”.

## **Concursos públicos. Inconstitucionalidade**

O presente decreto é flagrantemente inconstitucional pois fere os princípios da legalidade, da impessoalidade, da eficiência, da moralidade, da publicidade, da eficiência, da isonomia e da segurança jurídica, além de ir contra previsão constitucional expressa no artigo 37 da Constituição Federal, que diz:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração”.

O Decreto 9.507/2018 tende a inviabilizar a realização de concursos públicos e substituir a mais democrática e impessoal forma de seleção por contratações privadas.

A ocupação de cargos públicos por apadrinhados faz parte da história nacional. A Constituição de 1988 pretendeu afastar as velhas e conhecidas práticas de cabides de empregos e acessos laterais ao serviço público. Para isso, estabeleceu no caput do art. 37 a orientação de observância aos princípios da legalidade, impessoalidade, publicidade e eficiência. Para devidamente instrumentaliza-los, ordenou no inciso II que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público. Apesar dos ainda recorrentes casos de descumprimentos, vinha funcionando, e a luta de moralização cada vez mais se ampliava para diminuir cargos comissionados e suprir funções de confiança apenas por concursados do próprio órgão.

Mesmo com as restrições de terceirização no serviço público, a Justiça do Trabalho de todo o país ordinariamente depara-se com empresas terceirizadas que são compelidas a contratar empregados correligionários do administrador público. Com a ampliação do âmbito de repasse de atividades, a prática tende a encontrar notável crescimento.

Nesse contexto, o concurso público mantém-se como o mais importante instrumento para cumprir a promessa de impedir a apropriação privada da máquina pública. O Decreto 9.507 cria margens para que concursos sejam paulatinamente “substituídos” por contratos administrativos com empresas terceirizadas, reabrindo a perigosa caixa de Pandora: a dos interesses pessoais dos que momentaneamente ocupam cargos de poder.

Na prática, o trabalho que antes era feito e remunerado por pessoa selecionada republicanamente por concurso público, passará a ser realizado por empregado escolhido pelo proprietário da empresa terceirizada – e com a sempre presente oportunidade de orientação pelo administrador público.

O novo regulamento federal cria margens para que concursos sejam paulatinamente “substituídos” por contratos administrativos com empresas terceirizadas, agora estendendo-se para praticamente todas as áreas do serviço público. Com isso, o Decreto n. 9.507/2018 faz esvaír os velhos sonhos constitucionais de combate ao nepotismo e ao apadrinhamento, de instituição de sociedade verdadeiramente republicana, com acesso a funções públicas apenas a partir de critérios impessoais.

A fim de fazer salvaguardar a orientação constitucional moralizadora do concurso público, garantir qualidade dos serviços, sem esvaziar a possibilidade da Administração terceirizar serviços instrumentais, propõe-se a permanência do já consolidado critério do Decreto 2.271/1997: limitar a terceirização a serviços de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações.

Ressalte-se, por oportuno, que a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF 324/DF, ajuizada pela Associação Brasileira do Agronegócio (ABAG), tendo como objeto o conjunto das decisões proferidas pela Justiça do Trabalho acerca da terceirização de serviços, que aplicam a Súmula nº 331 do TST e o RE nº 958.252, interposto pela empresa Celulose Nipo Brasileira S/A (CENIBRA), discute a terceirização na atividade-fim das empresas, com fixação dos parâmetros para a identificação do que representa atividade-fim, tratam de terceirização em empresas privadas, não se estendendo esse entendimento a empresas públicas da administração direta ou indireta.

### **Amplitude. Perda de qualidade nos serviços públicos**

O agora revogado Decreto 2.271/1997 limitava a terceirização a serviços de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações.

A nova legislação veda objeto exclusivo dos contratos como “fornecimento de mão de obra”, mas estimula amplo repasse de atividades com extensa utilização de trabalho humano. Abandona a concepção de terceirização lícita apenas em situações expressas para agora fixar o contrário: define regra da adequação geral do repasse de atividades públicas a particulares, com limitadíssimas exceções. O artigo 3º do decreto refere quais seriam essas exceções de vedação de terceirização, mas essencialmente, seguem o mais óbvio para a permanência de atribuições estatais realizadas por funcionários do Estado. Por evidente, não podem ser terceirizadas atividades de direção estratégica, do poder de polícia, de decisões de sanções, da outorga de serviços públicos e de categorias funcionais abrangidas no plano de cargos do respectivo órgão. Para todo o restante do universo de atividades públicas passa –se a permitir o repasse a particulares.

É especialmente preocupante a abertura que o Decreto cria para serviços auxiliares, instrumentais ou acessórios de todos os órgãos públicos federais. Define parâmetro inusitadamente largo: “exceto se contrariar os princípios administrativos da eficiência, da economicidade, e da razoabilidade”. A partir disso, enumera as folgadas hipóteses: “trabalho temporário”, “incremento temporário do volume de serviço”, “atualização tecnológica” e “impossibilidade de competição no mercado concorrencial”. Na prática, a partir de simples preenchimento interpretativo pelo administrador, poderá haver terceirização de praticamente todas as atividades do órgão público.

A ampliação do espectro de atividades passíveis de terceirização também preocupa pela perspectiva de erosão da qualidade do serviço público.

A terceirização na Administração não é novidade e seus efeitos são bem conhecidos. Se com as portas estreitas da terceirização os prejuízos já eram grandes, a abertura projetada para os serviços públicos no Brasil para ambiente de menor eficiência. Especialmente porque sempre que a terceirização ocorre apartada das atividades meramente instrumentais, promove distanciamento da população de agentes públicos experientes e comprometidos com a continuidade do serviço.

O futuro projetado é de perda geral da qualidade das atividades.

### **Responsabilidade da Administração. Definição**

O Decreto 9.507/2018 não resolve uma das mais antigas e problemáticas questões promovidas pela terceirização no serviço público: a extensão da responsabilidade da Administração por dívidas de empresas de terceirização junto a seus funcionários.

Dois leis recentes ampliaram as condições de terceirização: Lei n. 13.429/2017 e Lei n. 13.467/2017. Ao modificarem a Lei n. 6.017/1974, pouco criaram em termos de responsabilidades dinâmicas para as empresas tomadoras de serviço. Em suma, mantiveram a lógica de que o empregado terceirizado – quase sempre vítima de calotes de seus empregadores – deverá buscar primeiramente a restituição do empregador e, depois, da tomadora de serviços. Também pouquíssimo estabelece a respeito de precauções que deve tomar a cliente para contratar empresas responsáveis e economicamente saudáveis.

O Decreto 9.507/2018 estabelece diversos mecanismos para “blindar” o Estado de responsabilidade ante seus terceirizados, exigindo garantias, chamando à responsabilidade de fiscalização e permitindo retenção de recursos. Ante o conhecidíssimo histórico de desaparecimentos e inadimplementos, parece ser uma das únicas alternativas para saldar dívidas já consolidadas. Especificamente, prevê que o pagamento direto pela Administração não implica assunção de responsabilidade por quaisquer outras obrigações.

Todavia, há diversos outros créditos que podem ser gerados aos empregados terceirizados por conta de seu trabalho, especialmente prejuízos oriundos de acidentes e doenças do trabalho. Aqui, prenunciam-se graves problemas interpretativos, porque simplesmente isentar o Estado de todas as demais dívidas ordinariamente produzidas por terceirizadas a seus funcionários, tenderia a resultar em simples decretação de calote e retirada de qualquer perspectiva de empregados terceirizados terem seus créditos efetivamente saldados.

Propõe-se esclarecer que eventual responsabilidade da Administração alcança a integralidade dos débitos trabalhistas e previdenciários de trabalhadores terceirizados.

### **Direitos dos empregados. Extensão de responsabilidade da Administração**

Um dos mais graves dispositivos fixados na Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) em relação a terceirizados diz respeito à possibilidade formal de que estes tenham salários e

condições de trabalho bastante inferiores às de seus colegas diretamente contratados. O Decreto 9.507/2018, pouco avança e apenas estabelece necessidade de cumprimento das normas coletivas e pagamento de auxílio-transporte e auxílio-alimentação.

A quebra do valor isonômico no pagamento de salários de terceirizados, comparativamente a funcionários da Administração que realizam os mesmos serviços, é situação problemática em vários sentidos. Abandona a orientação constitucional de igual salário para igual trabalho, aprofunda desigualdades econômicas, prejudica o ambiente de trabalho e estimula a ampla terceirização substitutiva, ampliando todos os demais problemas já tratados nesta nota técnica.

A obrigação de pagamento de salário equivalente, comparativamente entre funcionários de empresa arrematadora e tomadora de trabalho, possui previsão legal. Assim estabelece o art. 12, a, da Lei 6.019/1974, na regulação do trabalho temporário. Trata-se de valor, legalmente reconhecido, e deve ser aproveitado.

Faz-se, portanto, necessário esclarecer que os salários de empregados terceirizados devem ser equivalentes àqueles pagos a funcionários da entidade da Administração Federal tomadora dos serviços.

No mesmo sentido, é importante o esclarecimento de que os direitos oriundos de normas coletivas que devem ser aplicados, são os próprios dos tomadores dos serviços terceirizados.

Por todo o exposto, peço apoio dos nobres pares na aprovação do presente projeto de decreto legislativo.

Sala das Sessões,

Brasília, de outubro de 2018.

**Paulo Teixeira**

Deputado Federal – PT/SP