

PARECER Nº , DE 2009

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, em decisão terminativa, à Emenda nº 1, do Senador Marconi Perillo, ao Projeto de Lei do Senado nº 223, de 2009, de autoria do Senador Marcelo Crivella, que *altera a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, para proibir a contratação de empresas prestadoras de serviços para atividades inseridas entre as funções de cargos da estrutura permanente ou que representem necessidade finalística, essencial ou permanente dos órgãos da administração pública.*

RELATOR: Senador **OSMAR DIAS**

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei do Senado nº 223, de 2007, de autoria do ilustre Senador Demóstenes Torres, altera a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, para proibir a contratação de empresas prestadoras de serviços para atividades inseridas entre as funções de cargos da estrutura permanente ou que representem necessidade finalística, essencial ou permanente dos órgãos da administração pública.

Na justificação do projeto, o autor cita a proliferação dos chamados contratos de terceirização de mão-de-obra como danosos à Administração Pública, por diversos motivos. Entre eles, se destacam os valores exorbitantes de muitos contratos (que beneficiam, não poucas vezes, agentes públicos desonestos) e os problemas judiciais trabalhistas e previdenciários envolvidos.

Reza o art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666, de 1993, *verbis*:

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 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.

§ 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

.....

Instado diversas vezes a se manifestar sobre a extensão das obrigações trabalhistas e previdenciárias dos entes estatais relativamente aos empregados de suas contratadas, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) firmou interpretação na sua Súmula 331, que estatui:

Súmula 331 – Revisão da Súmula nº 256 – Res. 23/1993, DJ 21, 28.12.1993 e 04.01.1994 – Alterada (Inciso IV) – Res. 96/2000, DJ 18, 19 e 20.09.2000 – **Mantida** – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Contrato de Prestação de Serviços – Legalidade

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

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). (Revisão do Enunciado nº 256 – TST)

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20-06-1983), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

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). (Alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000)

Conforme a Justificação do Projeto, a repercussão desse entendimento tem se mostrado desastrosa, informando que o Governo Federal figura como réu em aproximadamente 10 mil ações que envolvem essa espécie de dívida trabalhista. Argumenta-se que tal questão onera a União duplamente, pois esta, quando derrotada na Justiça (e quase sempre é, ao fim da lide), tem de pagar a parte dos contratos cumprida pelas empresas e ainda arcar com os salários atrasados e demais encargos trabalhistas e previdenciários.

Diante disso, o Senador Marconi Perillo houve por bem apresentar uma emenda ao PLS nº 223, de 2009, a qual passa a ser analisada.

II – ANÁLISE

Inconformado com a situação dos entes estatais, provocada pelo entendimento proferido pelo TST na Súmula 331, o autor do PLS propôs a inserção de um inciso III ao § 1º do art. 3º da Lei nº 8.666, de 1993, para impedir que tais circunstâncias venham a ocorrer de forma corriqueira. Com toda a razão, quer o ilustre autor da proposição que se estanque a sangria de recursos públicos por essa via, para o que oferece o PLS nº 223, de 2009. No mérito, estamos de acordo, haja vista o evidente benefício ao interesse público consubstanciado no PLS e em sua Justificação.

Quanto à Emenda nº 1, proposta pelo Senador Marconi Perillo, em que se acrescenta ao proposto texto do inciso III, § 1º, art. 3º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que a Administração responderá subsidiariamente à empresa prestadora pelos encargos trabalhistas porventura sonegados ao trabalhador, entendemos que vem ao encontro do item IV da Súmula 331 do TST, acima transcrita.

E embora as Súmulas dos Tribunais Superiores sejam, também, fonte de direito, nada impede que se proponha legislação no sentido do que já está sumulado, pois isso é, em tese, apenas uma confirmação de que a sociedade, por meio de seus representantes eleitos, concedeu ao fato tanto valor que ensejou a elaboração de uma norma. É a concretização da teoria tripartite do direito, da lavra do saudoso jurista Miguel Reale.

A Emenda cuida de matéria inserida na competência legislativa da União em que é legítima a iniciativa parlamentar, nos termos do art. 61 da Lei Maior. Não há, ainda, norma constitucional ou legal que, no aspecto material, estejam em conflito com o teor da proposição em exame. Não há vícios de juridicidade.

Acerca da técnica legislativa, a Emenda observa as regras previstas na Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001.

Contudo, acreditamos que a proposição pode ser aperfeiçoada, de acordo com algumas alterações.

A primeira delas, que criaria duas alíneas no § 1º do art. 3º da Lei nº 8.666, de 1993, se dá por sugestão da equipe técnica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com o intuito de ressaltar a vedação de contratação interpolada (terceirização) a prestação de serviços que se insira entre as funções de cargos da estrutura permanente dos órgãos mas esteja destinada a atender as necessidades das empresas públicas e sociedades de economia mista, relativas à pesquisa e inovação tecnológica e de serviços de tecnologia de informação, não disponíveis no quadro técnico efetivo.

A segunda alteração é o acréscimo de um § 3º ao art. 71 da Lei nº 8.666, de 1993. Nele se prevê que, nas hipóteses de que tratam as alíneas *a* e *b* do inciso III, do art. 3º, o órgão contratante responderá subsidiariamente à empresa prestadora de serviços por encargos trabalhistas sonogados ao trabalhador. Isto é, quando forem aplicadas as exceções previstas no art. 3º, § 1º, inciso III, alíneas *a* e *b*, a Administração Pública, também excepcionalmente, terá o ônus da referida responsabilidade subsidiária. É uma forma de estimular o agente público a, na prática, ser mais criterioso na interpretação dos casos de exceção.

Por fim, foi acrescido um art. 3º ao PLS, no sentido de conceder aos aplicadores da lei prazo de cinco anos para adaptação dos contratos vigentes à nova realidade normativa.

Dessa forma, ainda que aproveitemos o conteúdo da oportuna Emenda nº 1, da lavra do Senador Marcelo Crivella, a proposição está recebendo emendas que, considerando a sua extensão, justificam o oferecimento de um substitutivo, o qual segue abaixo.

III – VOTO

Diante do exposto, sem óbices quanto à constitucionalidade, juridicidade, regimentalidade e técnica legislativa, bem como se tendo em vista seu inegável mérito, opinamos pela **rejeição** da Emenda nº 1 e pela **aprovação** do Projeto de Lei do Senado nº 223, de 2009, na forma do Substitutivo.

EMENDA Nº – CCJ (SUBSTITUTIVO) PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 223, DE 2009

Altera a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, para proibir a contratação de empresas prestadoras de serviços para atividades inseridas entre as funções de cargos da estrutura permanente ou que representem necessidade finalística, essencial ou permanente, dos órgãos da administração pública.

O SENADO FEDERAL resolve:

Art. 1º O § 1º do art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso III e alíneas:

“**Art. 3º.**
§ 1º
.....

III – contratar a prestação de serviços que se insiram entre as funções de cargos da estrutura permanente dos órgãos referidos no parágrafo único do art. 1º desta Lei, ou que sejam relativos às suas atividades finalísticas, essenciais ou permanentes, excetuadas as destinadas:

a) à realização de tarefas executivas, tais como as de limpeza, operação de elevadores, conservação, vigilância e manutenção de prédios, equipamentos e instalações;

b) ao atendimento das necessidades das empresas públicas e sociedades de economia mista, relativas à pesquisa e inovação tecnológica e de serviços de tecnologia de informação, não disponíveis no quadro técnico efetivo.” (NR)

Art. 2º O art. 71 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, passa a vigorar acrescido do seguinte § 3º:

“**Art. 71.**

.....
 § 3º Nas hipóteses de que tratam as alíneas *a* e *b* do inciso III do art. 3º, o órgão contratante responderá subsidiariamente à empresa prestadora de serviços por encargos trabalhistas sonegados ao trabalhador.” (NR)

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, devendo a adequação a ela se dar no prazo de até cinco anos, contados do início de sua vigência.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator