

NOTA TÉCNICA SOBRE O JULGAMENTO DA ADI 2135

REFLEXOS DA FLEXIBILIZAÇÃO DO REGIME JURÍDICO ÚNICO- RJU

CAMILLA LOUISE GALDINO CANDIDO

JOSÉ EYMARD LOGUERCIO

MÁDILA BARROS SEVERINO DE LIMA

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADI) Nº 2135. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE DA SUPRESSÃO DO REGIME JURÍDICO ÚNICO (RJU) INTRODUZIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/1998. EFEITOS EX NUNC. POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS SOB REGIMES DIVERSOS. IMPACTOS SOBRE A CARREIRA, PREVIDÊNCIA E ESTRUTURA DO SERVIÇO PÚBLICO. DISTINÇÃO ENTRE ESTATUTÁRIO E CELETISTA. SERVIDORES DETENTORES DE ESTABILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE OS TRABALHADORES. TENDÊNCIA À TERCEIRIZAÇÃO. FRAGMENTAÇÃO E DESIGUALDADE. REFLEXOS EM TENTATIVAS DE NOVA REFORMA ADMINISTRATIVA.

Sumário

INTRODUÇÃO	3
ANÁLISE	4
1. Do que se trata o julgamento da ADI 2.135	4
1.1 O advento da EC nº 19/1998	4
1.2 Da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2135 no STF	5
2. Consequências jurídicas para os atuais e novos servidores	7
2.1 Para quem já é servidor público	7
2.2 Para os aposentados e pensionistas atuais e futuros	7
2.3 Para quem deseja ser servidor público.	9
3. Como se dará essa transição	11
4. Diferenças entre a contratação de pessoas pelo RJU e pela CLT	12
4.1 Estabilidade	14
5. Competência da justiça para julgar as causas dos servidores e empregados públicos	16
6. Representação sindical	18
7. Outro risco- Terceirização	19
CONCLUSÃO	23
Anexo	26

INTRODUÇÃO

A presente Nota Técnica tem o objetivo de analisar os possíveis impactos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 2135, que declarou a constitucionalidade de trecho da Reforma Administrativa de 1998 (Emenda Constitucional nº 19/1998), o qual suprimiu a obrigatoriedade de regimes jurídicos únicos (RJU) e de planos de carreira para servidores da administração pública direta, autarquias e fundações públicas federais, estaduais e municipais.

O conceito de regime jurídico único refere-se à legislação que regulamenta a relação entre o servidor público e o Estado, seu "empregador". O texto original da Constituição Federal, em seu art. 39, determinava expressamente que os entes federativos instituíssem um regime jurídico único para os servidores públicos, em observância aos princípios que regem a administração pública e à estabilidade prevista nos arts. 37 a 41 da Constituição Federal de 1988.

Após a EC nº 19/1998, o caput do art. 39, que tratava da obrigatoriedade do regime jurídico único, teve sua redação alterada, excluindo da Constituição a expressão "regime jurídico único".

Esta Nota Técnica analisa o julgamento da ADI nº 2135 a partir de uma retomada histórica que se inicia com a EC nº 19/1998 e examina as possíveis consequências da decisão da Corte. Em seguida, destaca os principais impactos para os atuais servidores, aposentados e pensionistas, aprovados ou inscritos em concursos públicos e para aqueles que desejam ingressar no serviço público.

Serão apontadas algumas diferenças entre contratações pela CLT e pelo regime jurídico único, bem como os desdobramentos jurídicos, como estabilidade, competência da Justiça para julgamento e representação sindical.

Inclui também o avanço da terceirização dos serviços públicos e alinha o julgamento da ADI com o cenário jurídico, administrativo e político atual.

A decisão do STF, embora incapaz de modificar, por si só, a organização de pessoal da União, Estados e Municípios, deve ser considerada à luz do atual contexto de transformação do Estado, caracterizado pelas tentativas de reforma administrativa e pelas reformas previdenciária e trabalhista já implementadas. Importa destacar que esta Nota Técnica não se apoia no acórdão do julgamento, ainda pendente de

publicação, mas sim nas observações cautelosas dos advogados durante o julgamento, bem como na análise do contexto fático, jurídico, político e econômico que envolve essa decisão.

ANÁLISE

1. Do que se trata o julgamento da ADI 2.135

1.1 O advento da EC nº 19/1998

Com a EC nº 19/1998, o *caput* do art. 39, que tratava do regime jurídico único para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações, foi alterado para excluir a obrigatoriedade desse regime.

Constituição Federal de 1988	
Texto originário	Redação alterada pela EC 19/98
Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão , no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta , das autarquias e das fundações públicas.	Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.

Sobre a alteração Priscilla Sparapani explicou¹:

Após a alteração constitucional supracitada, a adoção de um regime jurídico único para os servidores públicos civis tornou-se facultativa, isto é, a Administração Pública não estaria mais obrigada a estabelecer um único regime para todos os servidores, isso abriu a possibilidade da contratação de novos servidores por regimes diferentes, principalmente o celetista.³⁵

Além disso, a EC nº EC/19 restringiu a estabilidade prevista no art. 41 da CF/88 aos ocupantes de cargo de provimento efetivo, excluindo os titulares de empregos públicos regidos pela CLT, que ingressaram no serviço público após a emenda. Veja-se:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:

¹ SPARAPANI, Priscilla. Atenção empregados públicos da SUDECAP: você pode entrar com ação judicial do auxílio-alimentação nas férias. **SINDIBEL**, 2023. Disponível em: <https://sindibel.com.br/2023/03/atencao-empregados-publicos-da-sudecap-voce-pode-entrar-com-acao-judicial-do-auxilio-alimentacao-nas-ferias/>. Acesso em: 14/11/2024.

- I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;
 - II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;
 - III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.
- § 2º Invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.
- § 3º Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.
- § 4º Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.

1.2 Da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2135 no STF

Em 2000, foi ajuizada uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) no STF pelo PT, PDT, PSB e PCdoB, questionando a contratação de servidores do Estado por meio das regras da CLT.

A ação apontava um vício formal relacionado ao não cumprimento do devido processo legislativo durante a votação da Emenda Constitucional nº 19, promulgada pelo Congresso Nacional em 1998 por meio da PEC 173/1995. A ADI sustentava que o artigo não havia sido aprovado na Câmara dos Deputados, uma vez que, pelas regras regimentais, exigia-se o quórum mínimo de 308 votos.

Em agosto de 2007, por meio de uma liminar, o Ministro Néri da Silveira, do STF, suspendeu a eficácia do caput do art. 39, com efeito *ex nunc* (a partir daquele momento), por reconhecer a existência de vício formal no processo de votação do referido artigo, mantendo-se, por conseguinte, o regime jurídico único e os planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro² comenta que, com a decisão, as normas legais que dispunham sobre o regime jurídico único, editadas na vigência da redação original do art. 39, voltaram a ter vigência no ordenamento, respeitando-se as situações consolidadas na vigência da redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/1998, até o julgamento do mérito.

O fundamento para a decisão foi o fato de que a proposta de alteração do caput do artigo 39 não foi aprovada pela maioria qualificada (3/5 dos parlamentares) da Câmara dos Deputados, em primeiro turno, conforme previsto no artigo 60, § 2º da CF. Ao proclamar o resultado do julgamento, a Ministra Ellen Grace esclareceu que a sua decisão tem efeito *ex nunc*,

² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2010. Disponível em: https://www.kufunda.net/publicdocs/Direito_Administrativo_-_Livro_Maria_Sylvia_Di_Pietro.pdf. Acesso em 14/11/2024.

vigorando a partir da data de sua decisão, qual seja 02/08/2007. **Assim, voltam, portanto, a ter aplicação as normas legais que dispunham sobre regime jurídico único, editadas na vigência da redação original do artigo 39, sendo respeitadas as situações consolidadas na vigência da redação dada pela Emenda Constitucional 19/98, até o julgamento do mérito.** (grifo nosso)³

Em 2020, a Corte iniciou o julgamento do mérito, que recebeu voto parcialmente favorável da relatora, ministra Cármen Lúcia, em setembro daquele ano. Na ocasião, a ministra considerou inconstitucional o trecho da Emenda nº 19/1998 que eliminou o regime jurídico único da administração pública. Na prática, ela manteve a liminar de 2007, defendendo a manutenção do trecho originário e inconstitucional a nova redação, dada pela EC nº 19 na Constituição, por ofensa ao devido processo legislativo.

Com a concessão parcial da liminar na ADI nº 2.135-4 pelo STF, a redação original do caput do art. 39 da Constituição Federal voltou à vigência enquanto perdurou a liminar. Posteriormente, o julgamento de mérito foi suspenso com pedido de vista do ministro Nunes Marques.

Após a devolução de vista do ministro Nunes Marques, o processo foi retomado para julgamento em plenário no dia 06 de novembro de 2024.

Os ministros Nunes Marques, Flávio Dino, Cristiano Zanin, André Mendonça, Alexandre de Moraes, Dias Toffoli e Roberto Barroso votaram pela constitucionalidade da Emenda Constitucional. Por maioria de votos, o STF entendeu que não houve irregularidades no processo legislativo de aprovação da emenda.

Os Ministros Edson Fachin e Luiz Fux, assim como a ministra Cármen Lúcia, votaram pela inconstitucionalidade da supressão do RJU. Fachin destacou a gravidade da decisão em curso e criticou severamente a emenda que eliminava o RJU. Cármen Lúcia afirmou que a medida representa um risco à eficiência do serviço público.

Com a decisão, a União, os Estados e os Municípios passam a ter a liberdade de contratar servidores públicos fora do regime estatutário, em outras modalidades.

O julgamento estabeleceu expressamente que a decisão se aplicará **apenas a contratações futuras**, garantindo que o regime jurídico dos servidores atuais não será alterado, sendo vedada a transmutação de regimes. Conforme decisão do julgamento, publicada em 06/11/2024:

³ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2010. Disponível em: https://www.kufunda.net/publicdocs/Direito_Administrativo_-_Livro_Maria_Silvia_Di_Pietro.pdf. Acesso em 14/11/2024.

“O Tribunal, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado na ação direta e, tendo em vista o largo lapso temporal desde o deferimento da medida cautelar nestes autos, **atribuiu eficácia *ex nunc* à presente decisão, esclarecendo, ainda, ser vedada a transmutação de regime dos atuais servidores, como medida de evitar tumultos administrativos e previdenciários.** Tudo nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes (Redator para o acórdão), vencidos os Ministros Cármen Lúcia (Relatora), Edson Fachin e Luiz Fux. Presidência do Ministro Luís Roberto Barroso. Plenário, 6.11.2024.” (Grifo nosso).

2. Consequências jurídicas para os atuais e novos servidores

2.1 Para quem já é servidor público

Há um temor relevante dos atuais servidores em relação à jurisprudência reiterada do Supremo Tribunal Federal de que o servidor público não possui direito adquirido ao regime jurídico.

No entanto, a tese está diretamente relacionada à composição da renumeração dos servidores, referindo-se ao contexto remuneratório (Tese definida no RE 563.708, rel. min. Cármen Lúcia, P, j. 6-2-2013, DJE 81 de 2-5-2013, Tema 24).

A decisão do STF não promove mudança de regime para atuais servidoras e servidores, pelos seguintes motivos: a) a decisão tem eficácia *ex-nunc*, ou seja, a partir daquele momento; b) a transmutação de regime estatutário para celetista é altamente complexa e envolveria diversas alterações legislativas pelos entes.

A depender da escolha do Chefe de Poder do Executivo (municipal, estadual, federal), ao não ser obrigado a instituir regime jurídico único nem plano de carreira, os atuais servidores poderão ver a carreira esvaziada e enfrentar dificuldades na recomposição remuneratória.

Outra hipótese de enfraquecimento é a extinção dos cargos públicos após a vacância, de modo que as futuras contratações ocorram por contrato de trabalho regido pela CLT.

2.2 Para os aposentados e pensionistas atuais e futuros

Quanto aos atuais aposentados e pensionistas, a decisão do STF aparentemente não traz repercussões diretas.

No entanto, caso não sejam realizadas novas contratações de servidores estatutários, que contribuem para o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), ocorrerá um aprofundamento do déficit atuarial, o que impactará diretamente na sustentabilidade do RPPS.

O RPPS opera pelo princípio da solidariedade intergeracional, em que a contribuição de um grupo de pessoas assegura o benefício dos demais membros (aposentadoria, pensão).

A ampliação do déficit do RPPS poderá impor o aumento da alíquota ou a instituição de contribuição extraordinária, conforme § 1º B do art. 149 da CF/88, conforme segue:

Art. 149.

[...]

§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por meio de lei, contribuições para custeio de regime próprio de previdência social, cobradas dos servidores ativos, dos aposentados e dos pensionistas, que poderão ter alíquotas progressivas de acordo com o valor da base de contribuição ou dos proventos de aposentadoria e de pensões.

§ 1º-A Quando houver **deficit** atuarial, a contribuição ordinária dos aposentados e pensionistas poderá incidir sobre o valor dos proventos de aposentadoria e de pensões que supere o salário-mínimo.

§ 1º-B Demonstrada a insuficiência da medida prevista no § 1º-A para equacionar o **deficit** atuarial, é facultada a instituição de contribuição extraordinária, no âmbito da União, dos servidores públicos ativos, dos aposentados e dos pensionistas.

§ 1º-C A contribuição extraordinária de que trata o § 1º-B deverá ser instituída simultaneamente com outras medidas para equacionamento do **deficit** e vigorará por período determinado, contado da data de sua instituição.

O artigo acima tem sua constitucionalidade questionada no STF. O tema está em julgamento e, até o momento, há maioria para declarar sua inconstitucionalidade ([acompanhe aqui](#)). Essa incerteza permanece como um alerta para os atuais servidores, que poderão ser incentivados a migrar para o Regime de Previdência Complementar, assim como para os atuais aposentados e pensionistas, que poderão ver seus proventos pressionados por um maior desconto em suas aposentadorias e pensões ou ainda por uma nova reforma da previdência.

2.3 Para quem foi aprovado ou está inscrito em concurso público (CNU)

Antes da abertura do edital de concurso público e de sua autorização, a administração realiza estudos sobre a necessidade de reposição de pessoal, apresentando análises técnicas quanto à carência de profissionais.

www.lbs.adv.br

☎ (11) 3583-8030

BRASÍLIA

☎ (61) 3366-8100

@brasilialbs.adv.br

CAMPINAS

☎ (19) 3399-7700

@campinaslbs.adv.br

GOIÂNIA

☎ (62) 3626-5222

@goiania@lbs.adv.br

SÃO PAULO

☎ (11) 3583-8030

@sp@lbs.adv.br



Geralmente, quando há edital ou concurso em andamento, já existe cargo vago ou, ao menos, iminente vacância, de forma que não é possível transformar esses cargos públicos em empregos públicos meramente pela vontade do administrador. Seria necessária uma lei para extinguir o cargo.

Além disso, o art. 37, inciso IV, da Constituição garante o direito à nomeação para os aprovados no número de vagas e durante a validade do concurso, conforme segue:

Art. 37.

[...]

IV - durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira;

Soma-se a isso o direito subjetivo à nomeação dos aprovados dentro das vagas do edital, fundamentado na vasta construção jurisprudencial (Tema 784 do STF).

Dessa forma, entende-se que a decisão do STF não tem repercussão em relação àqueles aprovados dentro do número de vagas ou inscritos em concurso público, durante o prazo de validade deste.

2.4 Para quem deseja ser servidor público

Um dos principais atrativos de um concurso público é a estabilidade. Para quem for contratado como empregado, essa estabilidade não existirá. Apenas os contratados para preenchimento de cargo (estatutários) terão direito à estabilidade constitucional.

O concurso público permanece como exigência para investidura em cargo de servidor público estatutário e para empregado público, conforme disposto no art. 37 da Constituição Federal:

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;

III - o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período;

IV - durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira;

Como consequência da existência de múltiplos regimes, é possível que o debate seja retomado com mais força, no sentido proposto pela PEC 32/2020 (Proposta de Reforma Administrativa do governo Bolsonaro), para definir quais atividades prescindem ou não da estabilidade constitucional.

Assim como na iniciativa privada, há uma forte tendência de fragmentação da classe trabalhadora. Os trabalhadores e trabalhadoras do Estado poderão ser divididos entre aqueles que executam atividades finalísticas do Estado ou exercidas exclusivamente pelo Estado (atividades jurídicas, fiscalização, finanças, controle, polícias); as que executam as demais atividades do Estado— definindo-se quem será contratado como servidor (com estabilidade) e quem será contratado como empregado (sem estabilidade) – e, ainda, os que executam atividades mediante contratação de empresa (terceirizados).

Vale destacar que o conceito de "carreiras típica/finalística/exclusiva" não possui uma definição formal ou jurídica consolidada. A ideia começou a ser defendida ainda durante o governo militar, que delineava determinadas funções como típicas de Estado. No entanto, essa definição está aberta e será, de fato, objeto de disputa política.

Todos que trabalham diretamente para o Estado deveriam ter o mesmo tratamento. Essa fragmentação e indefinição significam que o que se entende por "carreiras típicas de Estado" dependerá das prioridades e interesses de cada governo, podendo variar conforme as mudanças na política e nas reformas administrativas. É, portanto, uma categoria em construção, que poderá se expandir ou se limitar a depender das pressões e das negociações no cenário político.

De todo o funcionalismo, 70% dos servidores públicos são da área da saúde e educação, lotados em escolas e hospitais. 57,3 % são servidores dos municípios, ligados à prestação básica de serviços sociais; 32,3% são

servidores estaduais e 10,4% são servidores da União. Desses vínculos, 94,4% são do Poder Executivo, 2,4% do Poder Legislativo e 3,2% do Poder Judiciário.⁴

Os reflexos da decisão do STF impactarão principalmente os cargos dos profissionais da educação, saúde e assistência social, que atualmente têm sofrido com as maiores flexibilizações, devido a contratações temporárias e por empresas terceirizadas.

O atual governo federal se posicionou pela manutenção de carreiras e cargos⁵, trecho abaixo, com a contratação de empregados para atividades de apoio (nível médio), mas isso dependerá do governo da ocasião. Já os governadores e prefeitos tendem reduzir o número de cargos públicos. Dada a força política e a construção que tem sido feita ao longo dos anos, os cargos dos membros de poder e daquele que concentram os maiores salários, tendem a permanecer sem alteração, com a manutenção dos direitos conquistados.

A convivência entre regimes jurídicos distintos de contratação (em termos de direitos e deveres) sempre foi – e continuaria sendo – prejudicial para as relações de trabalho entre servidores e entre estes e o próprio ente público, o Estado. Não obstante, é claro que se deveria pensar e caminhar para uma situação na qual atividades ligadas a necessidades temporárias e específicas, bem como atividades de apoio administrativo auxiliar, pudessem ser contratadas diretamente pelo regime celetista, mas jamais as atividades ligadas à preservação e valorização das funções públicas estratégicas setoriais de cada órgão ou ministério, tampouco aquelas responsáveis pela organização, governança e funcionamento das funções consideradas estruturantes aos macroprocessos administrativos.⁶

3. Como se dará essa transição

A escolha sobre qual regime jurídico adotar permanece sendo de competência privativa do Chefe do Poder Executivo. As novas contratações devem observar a legislação pertinente do ente, os estatutos de servidores e as constituições estaduais.

⁴ Percentual de vínculos públicos em ocupações de saúde e educação em relação ao total de ocupados no Executivo Federal (2003-2017). **Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA)**. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/atlasestado/consulta/88>. Acesso em: 12/11/2024.

⁵ NUNES, Vinícius; MALTCHIK, Roberto. STF julga constitucional flexibilização de regime de contratação de servidores. **Jota**, 2024. Disponível em: <https://www.jota.info/stf/do-supremo/stf-julga-constitucional-flexibilizacao-de-regime-de-contratacao-de-servidores>. Acesso em 14/11/2024

⁶ Idem.

Para que um ente altere o regime jurídico das próximas contratações, essa alteração deverá ser feita por meio de mudanças legislativas e da extinção dos cargos vagos.

4. Diferenças entre a contratação de pessoas pelo RJU e pela CLT

A despeito de ambas as formas exigirem concurso público, por força de determinação constitucional (art. 37, inciso I), há diferenças entre o vínculo celetista e o estatutário que devem ser destacadas.

O emprego público é regido pelo Decreto-lei nº 5.452/43, de 1º/05/1943, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).⁷ A natureza do vínculo entre o empregado público e o Poder Público é contratual,⁸ enquanto o vínculo do servidor público com o Estado decorre de mandamento legal e possui natureza pública.

De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, os empregos públicos "sujeitam-se a uma disciplina jurídica que, embora sofra inevitáveis influências advindas da natureza governamental da contratante, basicamente, é a que se aplica aos contratos trabalhistas em geral; portanto, a prevista na Consolidação das Leis do Trabalho".⁹ Já os servidores públicos não têm contrato de trabalho; a relação se estabelece a partir das determinações da lei, do regime estatutário instituído pela União, Estado ou Município ao qual estão vinculados.

Por exemplo, o servidor público da União, das autarquias e das fundações públicas federais (Lei nº 8.112/1990), devido à perenidade do vínculo, possui direitos como afastamento por incapacidade e licenças por motivo de doença em pessoa da família (até 180 dias com remuneração), por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro (sem remuneração), para o serviço militar, para a atividade política, licença-prêmio por assiduidade, licença para tratar de interesses particulares (sem remuneração) e licença para desempenho de mandato classista (com remuneração). Quanto aos afastamentos, temos: afastamento

⁷ BRASIL. Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina. Processo nº REC-04/05095678. COG, 28 de novembro de 2007. Coordenador de Recursos Hamilton Hobus Hoemke. Disponível em: <https://consulta.tce.sc.gov.br/relatoriosdecisao/relatoriotecnico/2946001.HTM>. Acesso em: 11/11/2024.

⁸ Idem.

⁹ Brasil. Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina. Processo nº REC-04/05095678. COG, 28 de novembro de 2007. Coordenador de Recursos Hamilton Hobus Hoemke. BANDEIRA DE MELLO, ob. cit., p. 183. Disponível em: <https://consulta.tce.sc.gov.br/relatoriosdecisao/relatoriotecnico/2946001.HTM>. Acesso em: 11/11/2024.

para servir a outro órgão ou entidade, para exercício de mandato eletivo e para estudo ou missão no exterior.

Alguns Estados e Municípios mantêm o direito à licença-prêmio, licença-assiduidade ou outra licença decorrente exclusivamente de tempo de serviço, licença para fins de capacitação; progressão ou promoção baseada em avaliação e tempo de serviço.

É importante lembrar que, no serviço público, os salários são regidos por tabelas fixas e limitados ao teto constitucional, sendo impossível a progressão vertical de carreira sem a aprovação em concurso específico. Explica-se: um servidor que ingressou no serviço no cargo de técnico administrativo, nunca será promovido para o cargo de analista.

Portanto, as vantagens concedidas são compensações pela rigidez da carreira pública que não se compara à dinâmica do emprego privado.

Os empregados públicos devem observar os princípios vinculantes da administração pública, como limitação da remuneração ao teto constitucional (caso se trate de empresa estatal dependente) e a vedação de cumulação, mas, por não serem detentores de cargo, não terão direito às mesmas condições dos planos de carreira servidores públicos.

Entre outras diferenças, os aumentos dos servidores estatutários são concedidos por lei, enquanto os empregados públicos negociam por meio de dissídios e convenções coletivas de trabalho. Provavelmente em razão disso, o atual art. 39 prevê a instituição de um conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.

Vínculo	Estatutário- Lei 8.112/90	Empregado Público
Previsão legal	CF/88 (princípios, teto) e Lei 8.112/90	CF/88 (princípios, teto) e CLT
Retribuição pelo trabalho	Vencimentos definidos em lei	Salário (carteira de trabalho, convenção coletiva)
Previdência	RPPS – RPC	RGPS (INSS)
Direito Constitucional	-	FGTS

Desfazimento do vínculo	Precisa de processo administrativo ou decisão judicial transitada em julgado pois possui estabilidade	Dispensa motivada (justificada)
Justiça competente para julgar	Justiça Federal ou Comum (Estados e Municípios)	Justiça do Trabalho e Justiça Comum ou Federal, a depender da demanda.
Jornada de trabalho	Jornada máxima de 40h semanais (art. 19 8.112/90)	Maior flexibilidade na composição da jornada de trabalho (Capítulo II, Seção II, da CLT)
Licença maternidade	Até 180 dias	120 dias
Licença paternidade	Até 20 dias	05 dias
Férias	30 dias- pode ser convocado pela Administração	30 dias- não podem iniciar dois dias antes de um feriado ou dia de repouso semanal remunerado
Afastamentos	Licenças e afastamentos com e sem remuneração	Afastamento por motivo de acidente do trabalho e serviço militar
Ampliação de direitos	Novos direitos podem ser conquistados por lei	Novos direitos podem ser conquistados por negociação coletiva.

Na prática, os empregados públicos estarão submetidos às mesmas obrigações dos servidores estatutários. A principal diferença reside na conveniência com que a Administração Pública decidirá manter ou não o vínculo empregatício. É inegável que a maior diferença para os trabalhadores e para a sociedade diz respeito à estabilidade, conforme mencionado a seguir.

4.1 Estabilidade

A estabilidade do servidor público garante o estrito cumprimento das normas no exercício de suas funções. Ela se apresenta como uma proteção contra ordens que possam prejudicar o interesse público, sem que

pese sobre o servidor "o medo de ser despedido" por ter feito a coisa certa. Ao "proteger" o servidor, o Estado está, na verdade, protegendo suas normas, mantendo-o a salvo de eventuais ingerências políticas.

No Brasil, a estabilidade do servidor público foi consolidada pela Lei nº 2.924, de 1915. No plano constitucional, a estabilidade foi incorporada pela Constituição de 1934 e mantida em todas as Constituições subsequentes, incluindo a vigente, de 1988¹⁰. A estabilidade visa garantir a continuidade da prestação do serviço público, evitando que servidores sejam demitidos a cada troca de governante e protegendo-os de represálias, especialmente em situações de conflito de interesses. Nesse sentido, Guimarães Filho destaca que "o principal objetivo da estabilidade é isentar os servidores públicos de perseguições políticas e demissões infundadas"¹¹.

Os empregados públicos não detêm a estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal em seus empregos, ao contrário dos servidores públicos. Por força da Emenda Constitucional nº 19, de 5 de junho de 1998, apenas servidores estatutários concursados para cargos de provimento efetivo podem ser estáveis no serviço público, e não aqueles sob outros regimes, como o da CLT.

É importante destacar que a Súmula 390 do TST, ao garantir estabilidade ao celetista do serviço público, "tem seu alcance limitado às situações em que os empregados públicos foram nomeados até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 19/98", de forma que empregados admitidos após a Emenda Constitucional nº 19/98 não têm direito à estabilidade.

Servidores contratados pelo regime da CLT, na verdade, são empregados públicos e, portanto, não possuem estabilidade no serviço público. Apesar de o Supremo Tribunal Federal ter decidido recentemente que a dispensa de empregado de empresa pública deve ser motivada, ainda que de forma simples em ato formal (Recurso Extraordinário - RE 688.267), esses empregos permanecem sem estabilidade. Como mencionou o ministro Barroso, "a mera exigência de motivação do ato de dispensa dos empregados não iguala o seu regime jurídico àquele incidente sobre os servidores públicos efetivos, que gozam da garantia de estabilidade."

¹⁰ COUTINHO, Ana Luísa Cellino. A Estabilidade do Servidor Público na Reforma Administrativa. **Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado de Pernambuco-ESMAPE**. Recife, v. 4, n. 9, 1999.

¹¹ GUIMARÃES FILHO, João Rodrigues. A estabilidade do servidor público concorre para a manutenção do interesse público e eficiência na administração pública. 2004. 50 p. **Monografia (Especialização) - Centro de Ensino Unificado do Distrito Federal**, Brasília, DF, 2004.

Nesse sentido, a fim de evitar demissões por motivos não republicanos, será necessário ampliar a proteção dos empregados públicos e a efetividade do inciso I do art. 7º¹² da Constituição Federal, que protege o trabalhador contra a despedida arbitrária ou sem justa causa.

5. Competência da justiça para julgar as causas dos servidores e empregados públicos

O Supremo Tribunal Federal decidiu que é da Justiça Comum a competência para julgar ação ajuizada por servidor celetista contra o poder público em que se discuta direito de natureza administrativa, no Recurso Extraordinário 1.288.440, com repercussão geral (Tema 1.143).

No RE a tese de repercussão geral fixada foi a seguinte: **“A Justiça Comum é competente para julgar ação ajuizada por servidor celetista contra o Poder Público, em que se pleiteia parcela de natureza administrativa”**. O ministro Barroso ressaltou que, apesar de o caso concreto tratar de servidores públicos submetidos à CLT, contratados por entidade da Administração Pública indireta, dotada de personalidade jurídica de direito público, a tese firmada neste julgamento aplica-se a todas as contratações do Poder Público regidas pela CLT.

A decisão do STF quanto à competência da Justiça Comum processar e julgar servidor celetista marca o fenômeno conhecido como **esvaziamento da Justiça do Trabalho**. Até mesmo em questões relacionadas à greve de servidores públicos da Administração Pública direta, autarquias e fundações públicas, o julgamento da eventual abusividade é de competência da Justiça Comum (Tema 544).

O STF entende também ser da competência da Justiça Comum processar e julgar controvérsias relacionadas à fase pré-contratual de seleção e de admissão de pessoal e eventual nulidade do certame em face da Administração Pública, direta e indireta, nas hipóteses em que adotado o regime celetista de contratação de pessoas. Excetua-se quando a sentença de mérito tiver sido proferida antes de 6 de junho de 2018, situação em que, até o trânsito em julgado e a sua execução, a competência continuará a ser da Justiça do Trabalho (Tema 992).

¹² Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos

Há insegurança jurídica para os trabalhadores e trabalhadoras quanto a definição da competência, com reflexos na demora dos processos, pois parte dos pedidos/causas será da competência da Justiça do Trabalho e outra parte da Justiça Comum.

O quadro abaixo faz um comparativo entre as previsões da Constituição quanto às competências da Justiça do Trabalho e Justiça Comum/Federal:

Constituição Federal de 1988	Constituição Federal de 1988
<p>Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Vide ADIN 3392) (Vide ADIN 3432)</p> <p>I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)</p>	<p>Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:</p> <p>I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;</p> <p>[...]</p> <p>VIII - os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;</p> <p>[...]</p> <p>§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.</p>
<p>Art. 652. Compete às Varas do Trabalho: (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)</p> <p>a) conciliar e julgar:</p> <p>I - os dissídios em que se pretenda o reconhecimento da estabilidade de empregado;</p> <p>II - os dissídios concernentes a remuneração, férias e indenizações por motivo de rescisão do contrato individual de trabalho;</p> <p>III - os dissídios resultantes de contratos de empreitadas em que o empreiteiro seja operário ou artífice;</p> <p>IV - os demais dissídios concernentes ao contrato individual de trabalho;</p>	

<p>V - as ações entre trabalhadores portuários e os operadores portuários ou o Órgão Gestor de Mão-de-Obra - OGMO decorrentes da relação de trabalho; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)</p> <p>b) processar e julgar os inquéritos para apuração de falta grave;</p> <p>c) julgar os embargos opostos às suas próprias decisões;</p> <p>d) julgar os recursos interpostos das decisões do presidente, nas execuções;</p> <p>d) impor multas e demais penalidades relativas aos atos de sua competência; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 6.353, de 20.3.1944)</p> <p>e) impor multa e demais penalidades relativas aos atos de sua competência. (Suprimida pelo Decreto-lei nº 6.353, de 20.3.1944)</p> <p>f) decidir quanto à homologação de acordo extrajudicial em matéria de competência da Justiça do Trabalho. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)</p> <p>Parágrafo único. Terão preferência para julgamento os dissídios sobre pagamento de salário e aqueles que derivarem da falência do empregador, podendo o Presidente da Junta, a pedido do interessado, constituir processo em separado, sempre que a reclamação também versar sobre outros assuntos. (Vide Constituição Federal de 1988)</p>	
CRÉDITO JUDICIAL: PRECATÓRIO	CRÉDITO JUDICIAL: PRECATÓRIO

6. Representação sindical

A existência de uma entidade sindical específica, na mesma base territorial, poderá afastar a representação do sindicato genérico/amplo, ainda que mais antigo, conforme o disposto nos artigos 570, parágrafo único, e 571 da CLT, o que poderá acentuar a fragmentação da classe de trabalhadores e trabalhadoras.

Este é um ponto de atenção cujas consequências não são totalmente claras, dada a dinâmica de funcionamento dos sindicatos dos servidores públicos, voltaremos nesse tema com mais detalhes sobre

www.lbs.adv.br

☎ (11) 3583-8030

BRÁSILIA

☎ (61) 3366-8100

@brasilialbs.adv.br

CAMPINAS

☎ (19) 3399-7700

@campinaslbs.adv.br

GOIÂNIA

☎ (62) 3626-5222

@goiania@lbs.adv.br

SÃO PAULO

☎ (11) 3583-8030

@sp@lbs.adv.br



possíveis impactos, tendo em vista as peculiaridades da organização sindical de servidores públicos cujo conceito clássico e legal de “categorias” não se lhes aplica com fidelidade.

7. Outro risco – Terceirização

Uma das poucas restrições que ainda limitavam a terceirização era o regime jurídico único e as legislações específicas das carreiras. Eventual gestor público que contratasse pessoa para desempenhar atribuições previstas em cargo público incidiria em violação ao preceito constitucional da obrigatoriedade do concurso público, podendo responder por improbidade administrativa e violação à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Diante das transformações legislativas e do afrouxamento da jurisprudência, a terceirização já é uma realidade, mesmo antes de o regime jurídico único ser flexibilizado.

Na área da saúde, por exemplo, a terceirização da atividade-fim ocorre em todos os âmbitos da federação, mesmo com a existência de regime jurídico único e plano de cargos.

Uma das formas de contratação de pessoas é por meio de Organizações Sociais (OS). Graça Duck aponta que a principal forma de terceirização utilizada foram as organizações sociais. A autora cita o exemplo da contratação de médicos autônomos, sem vínculo formal, realizada por OS. Além das “empresas prestadoras de serviços,” destacam-se as cooperativas, ONGs, Organizações Sociais (OS) e as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP) como formas de terceirização.¹³

O STF já definiu¹⁴ que a contratação de Organizações Sociais não afronta a Constituição Federal de 1988.

O acréscimo à Constituição do contrato de gestão, previsto no § 8º do art. 37 da CF/88 (EC nº 19/98), a publicação da Lei nº 9.637/98, que dispõe sobre a qualificação das entidades como Organizações Sociais, e, posteriormente, a publicação da Lei da Terceirização (Lei nº 13.429/2017), fazem parte de um conjunto de medidas jurídicas que possibilitam a contratação sem concurso público; criam procedimentos específicos para contratação de bens e serviços; e reduzem o controle e a transparência na gestão dos recursos públicos.

¹³ FONACATE. Caderno 17: **A terceirização no serviço público brasileiro: instrumento de privatização do Estado**. Disponível em: <https://fonacate.org.br/wp-content/uploads/2021/02/Cadernos-Reforma-Administrativa-N.-17.pdf>. Acesso em: 12/11/24.

¹⁴ ADI 1923/DF, Relator: Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno. Data de julgamento: 16/04/2015. Proposta pelo Partido dos Trabalhadores (PT) e pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT).

Sobre a Lei da Terceirização, o Supremo Tribunal Federal julgou cinco Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs 5685, 5686, 5687, 5695 e 5735) em que partidos, confederações de trabalhadores e a PGR a questionavam. O STF decidiu permitir a terceirização de atividades-fim em empresas urbanas.

O principal argumento dos autores das ações foi o de que “a prática irrestrita de terceirização e trabalho temporário em atividades ordinárias das empresas viola direitos sociais fundamentais dos trabalhadores, ao propiciar tratamento diferenciado entre empregados diretos e terceirizados na mesma empresa.”¹⁵

O julgamento não tratou da terceirização da atividade-fim na administração pública, e, no julgamento da ADPF 324, fica clara a omissão quanto ao tema, bem como a dificuldade da Justiça em definir a diferença entre atividade-fim e atividade-meio, veja-se:

Ementa: Direito do Trabalho. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Terceirização de atividade-fim e de atividade-meio. Constitucionalidade. 1. A Constituição não impõe a adoção de um modelo de produção específico, não impede o desenvolvimento de estratégias empresariais flexíveis, tampouco veda a terceirização. Todavia, a jurisprudência trabalhista sobre o tema tem sido oscilante e não estabelece critérios e condições claras e objetivas, que permitam sua adoção com segurança. O direito do trabalho e o sistema sindical precisam se adequar às transformações no mercado de trabalho e na sociedade. 2. A terceirização das atividades-meio ou das atividades-fim de uma empresa tem amparo nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, que asseguram aos agentes econômicos a liberdade de formular estratégias negociais indutoras de maior eficiência econômica e competitividade. [...] 7. Firmo a seguinte tese: “1. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993”. 8. ADPF julgada procedente para assentar a licitude da terceirização de atividade-fim ou meio. Restou explicitado pela maioria que a decisão não afeta automaticamente decisões transitadas em julgado. (ADPF 324, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 05-09-2019 PUBLIC 06-09-2019)

Com relação à administração pública, o debate tende a ser definido não pelo conceito de atividade-meio ou atividade-fim, mas pela definição de se a atividade é exclusiva, típica ou específica do Estado. O Ministério Público já antecipava a flexibilização da jurisprudência no sentido de possibilitar a terceirização da atividade-fim no serviço público e faz uma importante consideração a respeito do tema:

O regime de terceirização na Administração Pública seguiria os moldes anteriores à reforma trabalhista, intocado pela novidade introduzida na Lei 6.095/74 pelo texto da Lei 13.429/17.

¹⁵ Terceirização de trabalho temporário de atividade-fim é constitucional. STF, 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=445728&ori=1>. Acesso em 13/11/2024.

É nesse sentido que se manifestam Carvalho Filho (2022, p. 68) e Maria Sylvania Zanella di Pietro (2020, pp. 730-731)¹⁶.

Seria requisito constitucional, portanto, que as atividades-fim exercidas por trabalhadores dos órgãos públicos sejam acessíveis apenas por meio de concursos públicos, ao menos nos casos de contratações definitivas. A jurisprudência atual, no entanto, caminha na direção de ignorar uma distinção rígida entre atividades meio e atividades fim nas contratações de terceirizados pela Administração Pública. É o que se depreende da já citada decisão em sede do RE 760931:

A dicotomia entre “atividade-fim” e “atividade-meio” é imprecisa, artificial e ignora a dinâmica da economia moderna, caracterizada pela especialização e divisão de tarefas com vistas à maior eficiência possível, de modo que frequentemente o produto ou serviço final comercializado por uma entidade comercial é fabricado ou prestado por agente distinto, sendo também comum a mutação constante do objeto social das empresas para atender a necessidades da sociedade, como revelam as mais valiosas empresas do mundo. (RE 760931, Relator(a): ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 26/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 11-09-2017 PUBLIC 12-092017)

A discussão, agora renovada pela reforma trabalhista, ainda deve amadurecer pelos próximos anos, período em que veremos a consolidação de posicionamentos acerca da viabilidade de contratações indiretas para atividades finalísticas na administração pública. Um exemplo é a já intuída divergência entre doutrina e jurisprudência acerca do tema. Veja-se, por exemplo, o que Carvalho Filho leciona:

As pessoas administrativas estão capacitadas a terceirizar algumas atividades de apoio, como os serviços de conservação e limpeza, vigilância, copa e cozinha e outros do mesmo gênero. Essa terceirização é adequada e legítima, formalizando-se por de contratação administrativa e procedimento licitatório, como o permite a constituição e a legislação aplicável. Entretanto, as funções institucionais primordiais e sensíveis dos entes administrativos são insuscetíveis de terceirização, inclusive e principalmente quando visam a propiciar, por via oblíqua, dissimulada locação de mão de obra – tudo em total

¹⁶ Quanto à terceirização no âmbito da Administração Pública, é importante realçar que a Lei nº 6.019/74, com as alterações introduzidas pela Lei nº 13.429/17 (e regulamentada pelo Decreto nº 10.060, de 14-10-19), não tem aplicação (salvo no caso das empresas estatais), continuando a aplicar-se a Súmula nº 331, do TST, na parte em que cuida especificamente da Administração Pública. Isto porque o servidor público está submetido a regime constitucional diverso daquele a que se submetem os trabalhadores do setor privado. A única hipótese em que se poderia enquadrar a contratação temporária, sem concurso, seria aquela prevista no artigo 37, IX, da Constituição, que prevê a “contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”. Cada ente federativo tem competência própria para especificar as hipóteses em que é possível a contratação temporária. Na esfera federal, a contratação de servidor temporário está disciplinada pela Lei nº 8.745, de 9-12-93 (com alterações posteriores). Apenas para as empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias não tem aplicação a Lei nº 8.745/93, conforme decorre de seu artigo 1º. Além disso, essas empresas, quando desempenhem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de 27 serviços, estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários, conforme estabelece o artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição. Em consequência, a Lei nº 6.019/74, com alterações posteriores, aplica-se a tais entidades. Com relação às demais entidades da Administração Indireta, não se pode cogitar de revogação tácita da Lei nº 8.745/93 pela Lei nº 6.019/74, com a redação dada pela Lei nº 13.429/17, não só porque o regime de contratação temporária do servidor público tem fundamento constitucional, como também diante da norma do artigo 2º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil (atualmente denominada de Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), pelo qual “a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior”.

descompasso com o sistema adotado constitucionalmente. Aqui estaremos diante de terceirização ilegítima, dela não se podendo socorrer a Administração Pública. (2022, p. 68)

Luciano Ferraz (2019) alinha-se aos doutos doutrinadores ao entender que o posicionamento da Administração Pública acerca da problemática encaminhou-se para a legitimação da contratação indireta apenas para as atividades-meio, em panorama semelhante ao que existia na iniciativa privada antes das modificações introduzidas pela Lei de Terceirizações e pela Reforma Trabalhista em 2017. Para ele, a atual interpretação do Decreto-Lei 200/67 é a de que cargos relacionados às atividades-fim da Administração Pública serão apenas acessíveis por via de Concurso Público, salvo exceções constitucionais.

Embora esta Nota Técnica aborde o julgamento específico do STF e a redução de direitos decorrente dessa decisão, é importante não perder de vista um contexto mais amplo e preocupante. A decisão integra um conjunto de mudanças que incluem a flexibilização do regime jurídico único e a ampliação das contratações via CLT, com conseqüente perda da estabilidade. Ainda mais grave, a tendência de ampliação da terceirização ameaça o princípio do concurso público e aprofunda a desigualdade, impactando severamente as condições de trabalho e a proteção de direitos.

Esse cenário exige atenção redobrada, pois, enquanto o julgamento do STF já representa um retrocesso, a expansão da terceirização pode gerar uma precarização ainda mais profunda das relações de trabalho no serviço público, com implicações que vão além da decisão judicial e afetam diretamente a qualidade dos serviços prestados e a proteção dos trabalhadores.

Neste contexto, é importante manter atenção na tramitação do Projeto de Lei Complementar (PLP) 141/2024, que tramita no Senado Federal, que tem como objetivo alterar a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) para excluir gastos com terceirização e organizações da sociedade civil dos limites de despesas com pessoal. Aprovação do referido projeto sacramentaria o fim dos concursos públicos para áreas que não seja considerada atividade típica/específica/exclusiva.

¹⁷ Em outras palavras, a regulamentação federal direcionou a terceirização na administração pública para o conceito, haurido da jurisprudência trabalhista, de “atividade-meio” — se e na medida em que previu sortes de atividades materiais passíveis de execução indireta (limpeza, conservação, transporte etc.). Previu, ainda, que, para que tais atividades fossem “terceirizáveis”, seria fundamental a verificação da correspondência ou não com o plano de cargos e salários do órgão ou entidade. Almejou-se assim evitar que a terceirização de atividades autorizada pela lei (Decreto-lei 200/67) se transformasse em terceirização de mão de obra. (2019)

CONCLUSÃO

Diante das reformas trabalhista e previdenciária, da inerte PEC 32/2020, do permanente comprometimento do orçamento público com despesas obrigatórias e das incisivas tentativas de Estados e Municípios de transferirem aos servidores públicos a responsabilidade por parte dos problemas, vide a PEC 66/2023¹⁸, o Supremo Tribunal Federal julgou constitucional a ADI 2135, modificando o cenário nacional.

Paralelamente, o Poder Legislativo tem atuado para flexibilizar o orçamento público, como observado no PLP 141/2024, e para ampliar seu poder sobre o Executivo, mediante emendas parlamentares impositivas.

A redução do número de agentes com estabilidade, somada ao conflito em torno do orçamento público — marcado por disputas políticas, interesses eleitorais e, em alguns casos, interesses individuais e pouco republicanos —¹⁹ é um fator que pode levar à provável degradação dos serviços públicos e à redução dos direitos dos servidores.

Bastariam poucos ajustes para possibilitar contratações sem vínculo perene e duradouro, com ou sem concurso público (caso opte-se por terceirizar a mão de obra).

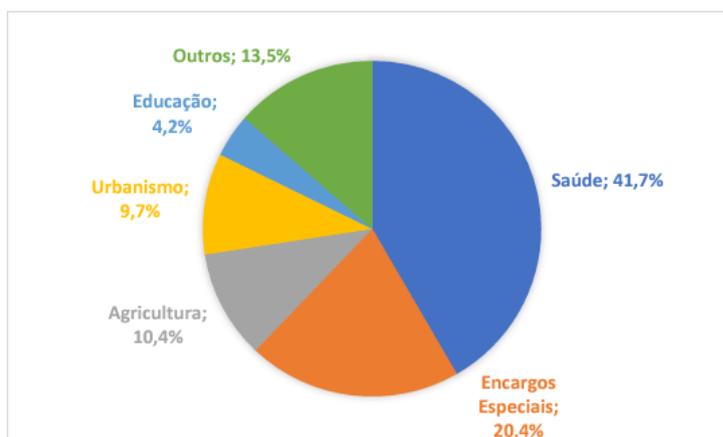
Segundo estudo da Fundação Getúlio Vargas, atualmente “não há critérios socioeconômicos estabelecidos para orientar a destinação das emendas parlamentares”²⁰. Observa-se que, em 2023, a maior área de destinação de recursos foi a saúde, setor que também lidera o crescimento da terceirização no serviço público.

¹⁸ Em dia de luta, relator da PEC 66 envia parecer que aponta avanços, mas não resolve tudo. **CONDSEF**, 2024. Disponível em: <https://www.condsef.org.br/noticias/em-dia-luta-relator-pec-66-envia-parecer-que-aponta-avancos-mas-nao-resolve-tudo>. Acesso em: 14/11/2024.

¹⁹ RESENDE, Carolina; PIRES, Manoel. Uma avaliação da problemática das emendas parlamentares. **Revista FGV, TEXTOS PARA DISCUSSÃO #15**, 2024. Disponível: https://portalibre.fgv.br/sites/default/files/2024-05/td15-uma-avaliacao-da-problematika-das-emendas-parlamentares_0.pdf. Acesso em: 14/11/2024.

²⁰ RESENDE, Carolina; PIRES, Manoel. Uma avaliação da problemática das emendas parlamentares. **Revista FGV, TEXTOS PARA DISCUSSÃO #15**, 2024. Disponível: https://portalibre.fgv.br/sites/default/files/2024-05/td15-uma-avaliacao-da-problematika-das-emendas-parlamentares_0.pdf. Acesso em: 14/11/2024.

Gráfico 4 – Destino das emendas por função orçamentária – ano de 2023



Fonte: SIOP. Elaboração própria. Ano de 2023 – valores empenhados.

Apesar do fenômeno ser recente, pesquisas já mensuram o impacto do desmonte do setor público, pelo desvirtuamento do orçamento público e terceirização, conforme estudo “Terceirização da saúde pública e o desmonte da atenção primária do município de São Paulo”:

De acordo com as primeiras análises realizadas nos estudos avaliados, identifica-se o impacto da privatização da atenção primária no SUS e no município de São Paulo com resultado em um modelo fragmentado de cuidado em saúde, a partir de noções de racionalização de recursos e produtividade da lógica gerencialista, com divergências quanto aos resultados de melhoria na prestação de serviços entre os modelos de Administração Direta ou de parceria público-privada. Quanto aos reflexos nas políticas sociais, apresenta-se a ideia de que o modelo de privatização da saúde tem potencial de gerar distorções na condução de políticas públicas, desconsiderando o processo social e político da produção das vulnerabilidades e prejuízo a princípios da administração pública como a legalidade, impessoalidade e publicidade de gastos. Quanto aos reflexos no trabalhador da saúde, os estudos apontaram para uma rigidez excessiva da organização do processo de trabalho, além da precarização de vínculos trabalhistas, desgaste individual e de questões de saúde do trabalhador, prejuízo da possibilidade de recursos coletivos de fortalecimento e impacto negativo nas atividades técnico-científicas de formação e capacitação dos recursos humanos em saúde.²¹

O conjunto de reformas e decisões judiciais faz parte da racionalidade política e econômica do neoliberalismo, que não mede o sucesso de um Estado por indicadores convencionais, como crescimento econômico e bem-estar social, mas sim pelos custos crescentes e pela supremacia do mercado em termos de eficiência, distribuição de riquezas e justiça (meritocracia).

²¹ OLIVEIRA DA CRUZ A, da Costa Marques MC. **Terceirização da saúde pública e o desmonte da atenção primária do município de São Paulo: resultados preliminares de uma revisão integrativa.** J Manag Prim Health Care. 12 de setembro de 2023. Disponível em: <https://www.jmphc.com.br/jmphc/article/view/1338>. Acesso em: 14/11/2024.

As características marcantes dessa política são a prevalência: a) dos mercados sobre os governos; b) dos incentivos econômicos sobre as políticas sociais ou culturais (ex.: vouchers); e c) do empreendedorismo individual sobre a ação coletiva ou comunitária.²²

A flexibilização do regime jurídico único implica na redução da prestação de serviço público diretamente pelo Estado, na diminuição dos gastos públicos com a folha de pagamento e na possibilidade de sua execução pelo mercado, o que reduz direitos e renda das pessoas trabalhadoras e relega ao Estado uma atuação subsidiária.

Veja o anexo na próxima página com o destaque das principais conclusões.

Brasília, 22 de novembro de 2024.

CAMILA LOUISE G CANDIDO
OAB/DF 28.404 OAB/SP 487.418

MÁDILA BARROS S. DE LIMA
OAB/DF 53.531

JOSÉ EYMARD LOGUERCIO
OAB/RJ 261.256 e OAB/DF 1.441

²² VIANA, Ana Luiza d'Ávila; SILVA, Hudson Pacifico da. Meritocracia neoliberal e capitalismo financeiro: implicações para a proteção social e a saúde. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 23, p. 2107-2118, 2018. Disponível em: <https://scielosp.org/article/csc/2018.v23n7/2107-2118/#>. Acesso em: 14/11/2024.

ANEXO I

Conclusão em Tópicos sobre a Decisão da ADI 2135 pelo STF

1. Precarização do Serviço Público

- A decisão aprofunda a precarização dos trabalhadores do setor público, pois flexibiliza o regime jurídico único (RJU) e possibilita a contratações via CLT e aprofundamento das terceirizações.

2. Impacto no Regime Próprio de Previdência Social (RPPS)

- A ausência de novos servidores estatutários contribuirá para o déficit atuarial do RPPS, pressionando sua sustentabilidade.
- O aumento desse déficit pode demandar elevação de alíquotas de contribuição ou implementação de contribuições extraordinárias, ou, ainda, nova reforma da previdência.

3. Impacto para os Servidores e Aposentados Atuais

- Modulação ex nunc da decisão assegura que servidores, aposentados e pensionistas atuais não terão alteração de regime.
- No entanto, o enfraquecimento do RJU e a possibilidade de extinção de cargos vagos pode prejudicar o avanço de carreiras e ampliação de direitos.

4. Futuras Contratações no Serviço Público

- A decisão abre caminho para contratações fora do regime estatutário, limitando a estabilidade.
- A perspectiva de fragmentação entre servidores e empregados celetistas pode aprofundar desigualdades dentro do serviço público.

5. Consequências para Estados e Municípios

- Servidores dos Estados e municípios, especialmente nas áreas de saúde, educação e social, tendem a ser mais afetados pela flexibilização, com maior incidência de contratos temporários e terceirizações.

6. Impulso para Novas Reformas Administrativas

- A decisão pode favorecer a retomada da PEC 32/2020, buscando consolidar o conceito de carreiras finalísticas e exclusivas do Estado.

Confirma a linha de reforma administrativa do governo FHC e abre espaço para novas flexibilizações no setor público.

Brasília, 22 de novembro de 2024.