

DIFICULDADES PARA A EXEGESE DO DECRETO Nº 3.751

Álvaro Fabrício dos Santos

Inserido neste site em Dez/2002

A doutrina tem mantido um preocupante silêncio quanto à legalidade do **Decreto nº 3.751, de 15/02/2001** (publicado no Diário Oficial da União de 16/02/2001), que dispõe sobre os procedimentos a serem observados pela Administração Pública Federal direta e indireta, para fins de gestão de projetos, no âmbito dos acordos de cooperação técnica com organismos internacionais.

Ao que se nos parece, referida norma contém disposições que afrontam ao ordenamento legal vigente, razão pela qual ousamos tecer breves comentários sobre a matéria.

Ressalte-se, preliminarmente, que não somos contrários à regulamentação dos procedimentos entre a Administração Pública e os organismos internacionais. O que nos causa espécie e o fato de a norma em questão contemplar – e contrariar – assuntos que já estão devidamente disciplinados por leis.

Rezam os comezinhos princípios da hermenêutica jurídica que uma norma hierarquicamente inferior não pode derogar as disposições de norma superior. Pois bem, o Decreto nº 3.751/2001 não deu qualquer atenção a essa técnica interpretativa, como iremos demonstrar.

Frise-se que a norma em apreço regula os acordos de cooperação técnica ou instrumentos congêneres celebrados entre a Administração Pública e organismos internacionais, quais sejam: ONU, UNESCO, PNUD, UNICEF, BID, FMI, MERCOSUL, ALCA, OIT, OMC, OMS, dentre outros (mais exemplos de organismos internacionais podem ser obtidos no endereço <http://www.guiadiplomatico.com.br/organism.htm>).

Exige-se do intérprete do Decreto nº 3.751/2001 um esforço muito grande para tentar harmonizar as disposições da indigitada norma.

Começemos por subdividir o Decreto em apreço da seguinte forma: a) nos arts. 1º a 3º são estabelecidas as condições para celebração de instrumentos com organismos internacionais; b) os arts. 4º a 16 contemplam as regras para a contratação de pessoas físicas que irão atuar nos projetos decorrentes da cooperação estabelecida; c) os arts. 17 e 18 cuidam da administração dos projetos.

Parece-nos que os arts. 17 e 18 se referem aos chamados "Contratos PNUD", nos quais a Administração Pública, por intermédio de acordos de cooperação, repassa recursos financeiros aos organismos internacionais para que estes dêem cumprimento a determinados projetos de interesse comum. Nessas transações, os organismos internacionais costumam cobrar taxas de administração, as quais, no caso do Decreto nº 3.751/2001, não podem ser superiores a 5% (cinco por cento) "para os

projetos implementados sob a modalidade de execução nacional" (art. 18).

Aliás, atendo-nos ainda ao art. 18, constatamos que sua redação traz uma condição desnecessária. Note-se que o mencionado dispositivo faz referência expressa aos instrumentos celebrados com organismos internacionais "dos quais o Brasil faça parte". Destarte, por dedução, os instrumentos celebrados com organismos internacionais dos quais o Brasil não faça parte estão excluídos dessa regra. Contudo, não existe lógica para tal exclusão. Melhor seria suprimir do texto a expressão "dos quais o Brasil faça parte", de modo a evitar dúvidas como a aqui suscitada.

Registre-se, a propósito, que, em atendimento ao comando do §1º do art. 17 do Decreto nº 3.751/2001, o Ministério das Relações Exteriores expediu a Portaria nº 12, de 08/10/2001, publicada no Diário Oficial da União do dia 15/10/2001, que aprova o "Regulamento da Modalidade de Execução Nacional para a Gestão de Projetos de Cooperação Técnica Internacional" e as "Diretrizes Gerais para o Desenvolvimento da Cooperação Técnica Internacional Multilateral".

Tornando ao exame de mérito, lembramos que os arts. 17 e 18 se referem à relação estabelecida, em geral, através de acordos de cooperação técnica, entre a Administração Pública e os organismos internacionais.

Porém, no que concerne aos arts. 4º a 16, temos que as disposições se referem às relações a serem estabelecidas entre a Administração Pública e as pessoas físicas a serem contratadas. Essa conclusão parece-nos de todo coerente, vez que seria incabível à Administração Pública estabelecer regras de contratação a serem observadas pelos organismos internacionais.

Veja-se o imbróglio jurídico criado: não se sabe se a norma quer regular as relações com os organismos internacionais, nas quais estes cobram uma taxa de administração e contratam os profissionais (Contratos PNUD); ou se ela deseja regular as relações entre a Administração Pública e os profissionais especializados.

Partiremos da última hipótese que, sem embargo da incoerência apontada, apresenta-se como a mais razoável.

Nesse diapasão, iremos verificar que o **Decreto nº 3.751/2001**, ao estabelecer regras para a contratação de pessoas físicas, comete flagrantes ilegalidades.

De acordo com as modalidades de contratações de consultorias e serviços, nos termos do art. 8º, um profissional pode ser contratado até mesmo por um período de tempo correspondente ao prazo de vigência dos projetos (caso de serviços continuados em UGP – inciso III do citado art. 8º).

Destaque-se que, nos precisos termos do *caput* do art. 6º, os profissionais serão contratados mediante processo seletivo simplificado.

Ocorre que o instituto do processo seletivo simplificado é mencionado no *caput* do art. 3º da Lei nº 8.745, de 9/12/93, que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público.

A pergunta que exsurge é a seguinte: por que razão a contratação dos profissionais que irão trabalhar na consecução de projetos decorrentes de instrumentos celebrados com organismos internacionais não se faz nos termos da Lei nº 8.745/93?

Para tanto, obviamente, far-se-ia necessário o acréscimo de mais uma alínea no inciso VI do art. 2º de mencionada Lei nº 8.745/93. Apesar de burocrática, tal medida contribuiria para a legalizar e legitimar a contratação de pessoal para realização de projetos decorrentes de acordos de cooperação técnica firmados com organismos internacionais.

Impende destacar que o inciso IX do art. 37 da Constituição Federal estatui, *verbis*: "IX – a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público".

Portanto, a contratação excepcional e temporária de pessoal pela Administração Pública deve ser disciplinada por lei. O texto constitucional é irrefutável: um decreto não tem força para regular a matéria.

Poder-se-ia, ainda, cogitar da contratação de profissionais de notória especialização, nos moldes prescritos na **Lei nº 8.666, de 21/06/93** (mais precisamente em seus arts. 13 e 25, II).

Registre-se que até mesmo os prazos para publicação de extratos dos contratos no Diário Oficial da União (vide art. 3º, inciso II e parágrafo único do art. 6º) são diversos daquele estatuído no parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666/93 (Lei das Licitações e Contratos Administrativos).

Como se verifica, já existem leis que regulam a contratação de profissionais especializados pela Administração Pública. Nesse contexto, as disposições do Decreto nº 3.751, alusivas à contratação de pessoal, são despiciendas e ilegais, porquanto afrontam aquilo que já está consagrado no ordenamento vigente.

Há o risco iminente de a Administração Pública contratar pessoal de forma irregular, abrigando tais contratações no bojo do Decreto nº 3.751/2001.

Outra situação preocupante é detectada no art. 7º do indigitado Decreto, vez que não há qualquer referencial para as tabelas de remuneração a

serem aplicadas. Ao que se deduz, cada acordo ou instrumento congênere poderá estabelecer uma tabela de remuneração própria. Assim, a Administração Pública poderá, em tese, praticar preços totalmente diversificados. Ressalte-se que essa hipótese não existiria caso a contratação dos profissionais fosse efetivada sob a égide da Lei nº 8.745/93, conquanto o art. 7º de referido Diploma estabelece, de maneira clara e uniforme, as regras para remuneração do pessoal contratado.

Creemos que a própria Administração Pública Federal ainda não se deu conta do precedente aberto pelo Decreto nº 3.751/2001: todo o rigor e controle para a contratação de pessoal parecem ter sido deixados às margens das disposições constitucionais e legais até então vigentes.

Retirado de: http://www.mct.gov.br/legis/Consultoria_Juridica/artigos/decreto3751.htm