

UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO
CURSO DE DIREITO

RAPHAEL PERDIGÃO COSTA ARAUJO

LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E OS LIMITES DE GASTOS COM PESSOAL:
uma análise acerca da Terceirização e do Terceiro Setor como forma de “maquiamento” das
despesas públicas

São Luís

2018

RAPHAEL PERDIGÃO COSTA ARAUJO

LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E OS LIMITES DE GASTOS COM PESSOAL:
uma análise acerca da Terceirização e do Terceiro Setor como forma de “maquiamento” das
despesas públicas

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, como requisito parcial de integralização curricular para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Esp. Tiago José Mendes Fernandes.

São Luís

2018

Catálogo da Publicação na fonte

UNDB / Biblioteca

Araújo, Raphael Perdigão Costa

Lei de responsabilidade fiscal e os limites de gastos com pessoal: uma análise acerca da terceirização e do terceiro setor como forma de “maquiamento” das despesas públicas. /Raphael Perdigão Costa Araújo. __ São Luís, 2018.

66f.

Orientador: Prof. Esp. Tiago José Mendes Fernandes.

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito –Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2018.

1. Administração pública.2. Despesas de pessoais.3. Lei de Responsabilidade Fiscal. 4. Terceirização. 5. Terceiro setor.I. Título.

CDU 349.22:336.2

LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E OS LIMITES DE GASTOS COM PESSOAL:
uma análise acerca da Terceirização e do Terceiro Setor como forma de “maquiamento” das
despesas públicas

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, como requisito parcial de integralização curricular para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Esp. Tiago José Mendes Fernandes.

Aprovada em: 06/12/2018

BANCA EXAMINADORA

Prof. Esp. Tiago José Mendes Fernandes (Orientador)
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB

Prof. Esp. Mari-Silva da Silva Ribeiro
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB

Prof. Me Felipe Costa Camarão
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB

AGRADECIMENTOS

A todos aqueles que me ajudaram e estiveram juntos nessa caminhada acadêmica, meu mais sincero obrigado.

RESUMO

Visando fazer uma abordagem crítica acerca da gestão fiscal responsável, é dever dos gestores em administrar o bem público, correlacionada com as despesas oriundas de contratos de terceirização e Contratos de Gestão com o Terceiro Setor. Sendo assim, no primeiro capítulo analisa-se os desdobramentos da Lei de Responsabilidade Fiscal diante do ordenamento jurídico brasileiro, demonstrando sua relação com os princípios constitucionais e financeiros, além de explicitar sua base tripartida de existência, responsável por regular as finanças públicas. Em um segundo momento, busca-se compreender a extensão e significado do instituto da Terceirização, partindo inclusive da análise histórica e normativa deste, até se chegar a Administração Pública, considerando, ainda, o funcionamento do Terceiro Setor e como este tem sido influente na execução dos serviços públicos. No capítulo final é feita uma reflexão sobre como os gastos com terceirizadas e com a contratação do Terceiro Setor se comportam frente aos limites e determinação da Lei de Responsabilidade Fiscal, verificando se seriam eles somados aos tetos de Despesas com Pessoal, ou de Outras Despesas com Pessoal. Além de analisar os riscos e abusos que, conseqüentemente, podem vir a ocorrer diante da classificação destas despesas de maneira distintas as normas da LRF.

Palavras-chave: Lei de Responsabilidade Fiscal. Terceirização. Terceiro Setor. Despesas com pessoal

ABSTRACT

The present work searches to make a critical approach about responsible fiscal management, duty of the managers on administrate the public good, correlated with the expenses arising of outsourcing's contracts and mangers' contracts with the Third Sector. Therefore, on the first chapter, it is analyzed the ramifications of Law of Fiscal Responsibility standing before the Brazilian legal order, demonstrating its relation with the constitutional and financial principles, beyond explain it tripartite base of existence, responsible for regulate the public finances. On a second moment, it searches to comprehend the extension and meaning of the institute of the Outsourcing, including the historical and normative analysis of it, until it gets to the Public Administration, considering so, the functioning of the Third Sector and how it has been influence on the execution of public services. On the final chapter it is made a reflection on how the expenditures with outsourced and the hiring of the Third Sector behave in front of the limits and determination of Law of Fiscal Responsibility, checking if they would be added to the roofs of expenditures with personal, or other expenditures with the personal. Beyond analyzing the risks and abuses that, consequently, may come to occur in front of the classification of its expenditures on a different way as the norms of the LRF.

Key-words: Law of Fiscal Responsibility. Outsourcing. Third Sector. Expenditure with Personal.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E O ORDENAMENTO JURÍDICO – ORÇAMENTÁRIO	12
2.1 Introdução a Lei de Responsabilidade Fiscal e sua influência no Ordenamento Jurídico	12
2.2 Princípios e Diretrizes da Administração Pública e sua obediência à luz da Lei de Responsabilidade Fiscal	14
2.2.1 Princípio da Legalidade	14
2.2.2 Princípio da Impessoalidade	16
2.2.3 Princípio da Moralidade	16
2.2.4 Princípio da Publicidade	17
2.2.5 Princípio da Eficiência	18
2.2.6 Princípio do Equilíbrio Orçamentário	18
2.2.7 Princípio da Especialização	19
2.3 Pilares de aplicação da Lei de Responsabilidade Fiscal.....	19
2.3.1 Planejamento	20
2.3.2 Transparência.....	21
2.3.3 Controle	21
3 A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TERCEIRIZADOS E TERCEIRO SETOR COMO FORMAS DE EXECUÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS	23
3.1 Introdução ao conceito de Terceirização e a sua construção no âmbito jurídico.....	23
3.2 Responsabilização da Administração Pública frente ao instituto da Terceirização ..	27
3.3 As mudanças incrementadas pela Reforma Trabalhista	30
3.4 Os limites para a Terceirização na Administração Pública	31
3.5 Decreto nº 9.507/2018 e os novos regulamentos para a Terceirização.....	33
3.6 O Terceiro Setor e a Administração Pública	35
4 TERCEIRO SETOR E A POLÍTICA DE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS FRENTE AOS LIMITES DE DESPESAS COM PESSOAL PELA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL	40
4.1 Limites de “Gastos com Pessoal” e “Outras Despesas de Pessoal” determinados pela LRF	40
4.2 Medidas sancionatórias e eliminação de excedentes de dispêndios com pessoal	44
4.3 Terceirização na Administração Pública: atividades-meio e atividades-fim.....	45

4.4 Dispêndios com o Terceiro Setor e o limite com pessoal na Lei de Responsabilidades Fiscais.....	48
5 CONCLUSÃO.....	59
REFERÊNCIAS	63

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como temática central a Administração Pública e as sujeições legais ao limite com despesas de pessoal. Irradiada por um dos pilares constitucionais da atividade administrativa, qual seja, o princípio da indisponibilidade do interesse público.

Para ser mais específico, a Lei de Responsabilidade Fiscal determina uma série de obrigações e condutas a serem adotadas pelos gestores em sua atividade administrativa. Entre tais regras, encontram-se os limites de gastos com pessoal que têm como finalidade determinar com maior segurança quais órgãos e poderes do Estado irão conduzir, de maneira mais responsável, os gastos com seus servidores e empregados.

Contudo, demasiadamente se discute sobre a possibilidade de que os gastos com contratação de terceirizadas fossem contabilizados nos limites expostos pela Lei Complementar. Pois, nesse caso, estaria a empresa contratada fornecendo pessoal a fim de realizar atividades para o ente contratante, qual seja o Estado.

Outro ponto é em relação às entidades paraestatais, especificadamente, as OS's e Oscip's que estão no Terceiro Setor. Uma vez que estas têm realizadas atividades públicas, sobretudo, de gestão em órgãos e instituições estatais. E, desse modo, por fornecerem e contratarem funcionários para executar tal gestão, discute-se, portanto, se deveriam ter seus dispêndios somados aos limites com pessoal na LRF.

Assim, o risco se encontra, justamente, na existência de quadro paralelo de funcionários que são contratados por meio de terceirizadas. Na medida em que, por conta disso, acabam por burlar as determinações constitucionais e legais. Ensejando, dessa forma, contratações de terceirizações ilícitas, dispostas pelo governo com o intuito de se desvincularem das normas constitucionais de serviços públicos e limites de gastos com pessoal.

Nesta senda, com relação ao Terceiro Setor a temática não é tão diferente. A criação de inúmeras entidades paraestatais tem crescido e, em virtude de serem menos burocráticas e despolitizadas, podem ser usadas de maneira ilegal, bem como com desrespeito à moralidade administrativo.

Por isso a importância de compreender tais limites e dispositivos da LRF. Visto que este consiste em um manual elaborado com o intuito, único, de guiar o gestor a realizar uma administração adequada. Sendo toda e qualquer possibilidade de desrespeito às normas estabelecidas, afronta não só ao erário, mas, também, ao Estado como um todo.

Assim sendo, é importante discutir e entender os riscos oriundos de uma política de maquiamento das despesas públicas com pessoal. Que dispõe, para tanto, dos institutos da Terceirização ou do Terceiro Setor a fim de ludibriar as determinações e limitações legais.

Dessa forma, diante do objetivo principal, indaga-se: quais as consequências oriundas da Terceirização de serviços públicos em face das determinações e limitações da Lei de Responsabilidade Fiscal?

Por conseguinte, para melhor compreender o contexto crítico deste trabalho, é crucial que haja um minucioso desdobramento no que se refere aos temas basilares correlatados com a problemática principal.

Deste modo, *a priori*, é necessário que se compreenda a devida relação da Lei de Responsabilidade Fiscal com o ordenamento jurídico-orçamentário vigente. Relatando não só o contexto e motivos da existência de tal Lei Complementar, mas, ainda, correlacionando-a com os artigos e diretrizes constantes na Constituição, sobretudo, ao artigo 37, *caput*, da mesma. Além, claro, de expor as bases e fundamentos de existência da referida lei.

Assim, logo após, é pertinente se ater aos fatos e características da Terceirização, dissecando seu conceito para que se compreenda seu funcionamento e sua correlação com o Estado. Deste modo, faz-se um aporte histórico do instituto da Terceirização, passando pelo Setor Privado até que se chegue na contratação de empresas terceirizadas pelo Setor Público. Ressaltando, ainda, suas normas permissionárias e seus limites impostos por estas, sobretudo, na dicotomia entre atividades-fim e atividades-meio.

Ademais, destaca-se as normas provenientes da Lei de Responsabilidade Fiscal. Demonstrando seus limites e cabimentos, discorrendo sobre o teto de gastos que cada ente da Federação possui, assim como, a divisão destes limites entre poderes e órgãos do Poder Público. Do mesmo modo, são demonstrados os limites prudenciais e as medidas que a Administração é obrigada a tomar em casos de excedentes de despesas com pessoal.

Por fim, ante o exposto, a essência da pesquisa consiste em relacionar os institutos da Terceirização e do Terceiro Setor com os limites provenientes da LRF para gastos com pessoal. Alertando para um iminente colapso financeiro, bem como para o risco orçamentário proveniente de políticas de privatização de serviços públicos e contratação abusiva de serviços terceirizados.

Fica claro, portanto, a contemporaneidades do assunto, dotado de importância que se relaciona relacionada com a adequada administração do bem público. No âmbito jurídico, por exemplo, a análise minuciosa da Lei de Responsabilidade Fiscal torna-se de extrema relevância justamente por pontos ainda em aberto, cercados de dúvidas e contradições.

Principalmente com relação aos limites impostos a gastos com pessoal ou às definições do que seriam “Despesas com Pessoal”, “Outras Despesas com Pessoal” ou, até mesmo, como deveria se proceder com as licitações de terceirizados sem que a Administração Pública seja onerada de maneira irregular. Fatos estes, que ainda se encontram em discussão atualmente e que, por vezes, merecem esta especial atenção.

Do ponto de vista social, frisa-se que a Lei de Responsabilidade Fiscal trata-se de uma legislação cujo propósito é adequar os gastos públicos a uma forma de gestão mais correta e adequada, evitando irregularidades e falcatruas. Além de garantir que os recursos financeiros do Estado sejam geridos da melhor forma possível, conforme as determinações e garantias constitucionais e do próprio cidadão, usuário direto e contribuinte destes recursos.

Ademais, a escolha do tema abordado se dá em razão do interesse pelas disciplinas de Direito Administrativo e Direito Financeiro, bem como ao fato de ser uma temática bastante conectada com o ambiente ao qual trabalho, sobretudo, em relação às despesas públicas e sua gestão. Tendo em vista que o responsável, direto, pela execução de despesas, principalmente, pela folha de pessoal dos servidores do local onde trabalhava, o que contribui bastante pelo com o afeto pela temática.

Portanto, tendo em vista os objetivos principais desta pesquisa, foi utilizado o procedimento, bibliográfico e exploratório. Por meio do qual se analisa as despesas com pessoal e o impacto que uma gestão irresponsável pode causar na Administração, sob o viés da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Destacando, principalmente, a política de “maquiamento” de tais despesas. Desse modo, a partir de pesquisas bibliográficas, análises jurisprudenciais e doutrinas especializadas busca-se fazer um exame crítico de tais políticas alertando para as ofensas às finanças públicas e à probidade administrativa, assim como ao Direito Administrativo e Financeiro.

2 LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E O ORDENAMENTO JURÍDICO – ORÇAMENTÁRIO

2.1 Introdução a Lei de Responsabilidade Fiscal e sua influência no Ordenamento Jurídico

Desde o começo das civilizações os homens têm se reunido diante de uma entidade coletiva maior, de cujas dimensões transcendem a própria individualidade dos seus cidadãos, materializando-se em algo bem mais complexo e heterônimo. Uma instituição que veio a permitir que todos possam viver em um mesmo ambiente social. Instituição, esta, denominada Estado.

Contudo, para garantir que o Estado possua tamanha eficiência e que sua influência seja tão firme, a ponto de deixar todo aquele aglomerado de indivíduos contíguos transformando-se em um ente coletivo social único, é necessário que haja um mecanismo forte e coeso. Engrenagens que são responsáveis pelo funcionamento do aparato estatal e garantem que os direitos e deveres de seus cidadãos estejam sendo devidamente respeitados.

Desse modo, como todo e qualquer equipamento e maquinário é necessário que ocorram manutenções. Ou melhor, que seja constantemente monitorado e cuidado de forma devida para que não apresente defeitos e inconsistências, caso contrário poderá comprometer o funcionamento efetivo de todo o sistema. Sendo assim, no que tange, não é tão diferente com a Administração Pública.

Uma vez que o aparato estatal também necessita de manutenções e cuidados especiais para que venha a funcionar em perfeitas condições, sem que comprometa toda a sociedade a qual se vincula. Diante disso, é de responsabilidade de todo o cidadão, na figura do administrado, beneficiário direto das atividades estatais, vir a resguardar o ideal e correto funcionamento do Estado.

Porém, existe o outro polo da relação, os administradores, denominados gestores que são diretamente responsáveis por realizar as atividades estatais. Sendo assim, são principalmente eles que devem agir com inteira probidade e justiça com a finalidade de melhor atender os anseios e garantias sociais. Haja vista ser a Administração Pública a essência das atividades do Estado.

Em sentido lato, administrar é gerir interesses, segundo a lei, a moral e a finalidade dos bens entregues a guarda e conservação alheia. Se os bens e interesses geridos são individuais realiza-se a administração particular; se são da coletividade, realizar-se administração pública. Administração Pública por tanto, é a gestão de bens e

interesses qualificados da comunidade no âmbito federal, estadual ou municipal, segundo os preceitos do direito e da Moral, visando ao bem comum (MEIRELLES, 2011, p. 85)

Nesta senda, Hely Lopes Meirelles ao estabelecer o conceito de Administração Pública já deixa bem claro que se trata de algo de extrema complexidade e, por isso, de difícil conceituação. Todavia, ainda assim, algo é facilmente constatado em seu conceito que é o fato da Administração Pública gerir bens e interesses de toda a comunidade. Sendo, portanto, crucial que proceda segundo as determinações legais, a moral e o cuidado com a coisa pública.

Sendo, justamente, a termologia “administrar” que consubstancia a ideia daquele sujeito que mesmo não sendo, efetivamente, o dono ou proprietário dos bens e interesses resguardados, haja vista serem ambos da coletividade (*res publica*), é o principal responsável pelo seu zelo e conservação. Não podendo agir como se proprietário fosse deixando suas ambições e anseios sobressaírem aos da sociedade, pois, sua atribuição é administrar e cuidar de um bem que não é seu, mas de toda uma sociedade (MEIRELLES, 2011, p. 85).

Logo, crucial que o administrador tenha o condão de gerir toda a complexidade da *res publica*, dirigindo tanto os bens públicos, propriamente ditos, como os servidores, atividades sociais, bem-estar individual dos cidadãos, progresso social, direitos e garantias, orçamento público e o interesse do Estado (MEIRELLES, 2011, p. 85).

Entre todas estas responsabilidades do administrador, uma é dotada de especial importância, o Orçamento Público. Pois, é o orçamento que determinará a materialização e concretização das atividades e vontades do próprio Estado. Deste modo, é importante que haja certa organização orçamentária para que o Estado possa agraciar a todos em iguais proporções e, mais importante que isso, que possua sempre meios financeiros para transformar seus projetos em realidade.

Assim, deve-se levar em consideração o modo de gestão, a administração que será realizada na prática. Vista que é de suma importância o modo de administrar as despesas e receitas públicas, já que são estes os determinantes para a efetiva realização da atividade estatal.

Logo, o ordenamento jurídico veio com o intuito de criar mecanismos garantidores de uma boa gestão. Institutos que resguardam o uso e o controle do Orçamento Público, garantindo que este estará em conformidade com a boa-fé, os princípios da Administração Pública e a gestão responsável dos administradores.

Estas normas garantidoras, que impedem o uso desnorteado e irresponsável do Orçamento, estão localizadas principalmente na Carta Maior de 1988. Em um primeiro momento o seu Art. 37, *caput*, assegura que a “administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência” (BRASIL, 1988).

Porém, o ordenamento jurídico vai além, criando mecanismos diretos de controle das finanças públicas entre eles, e foco principal do presente trabalho, a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF). Tendo como finalidade coibir gastos desmensurados no âmbito dos três Poderes e nas três esferas políticas, bem como ensejar maior controle e transparência do orçamento. Estabelecendo, para tanto, normas mais severas para uma melhor gestão das Despesas Públicas (HARADA, 2016, p. 40).

Assim, para entender, minuciosamente, a importância da LRF no nosso ordenamento é importante que antes atentemos para seus pilares de construção, sua base principiológica, que por sua vez não se afasta dos cinco principais princípios norteadores da Administração Pública.

2.2 Princípios e Diretrizes da Administração Pública e sua obediência à luz da Lei de Responsabilidade Fiscal

Garantidos pela própria Constituição Federal de 1988, que em seu Art. 37, *caput*, aduz os princípios, expressos, da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Estes são considerados postulados fundamentais que norteiam e direcionam o modo de agir da Administração Pública, pois além de influenciarem em seu funcionamento são cruciais na aplicação de suas normas (CARVALHO, 2011, p.18).

2.2.1 Princípio da Legalidade

O primeiro deles é o da Legalidade que põe a lei como fonte principal de comando dos atos da Administração. Segundo o qual se deve, necessariamente, seguir os mandamentos contidos em lei, como sabiamente aduz Hely Lopes Meirelles:

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na Administração Privada é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa

‘pode fazer assim’; para o administrador significa ‘deve fazer assim’. (MEIRELLES, 2011, p. 89).

Com base na LRF o princípio possui extrema importância, pois assegura que o gestor ou administrador público venha seguir rigorosamente os ditames da lei, se atendo aos prazos, limites e condutas que levam a uma melhor gestão.

Outro ponto relevante é quanto aos limites com gastos com pessoal pela LRF, temática principal do trabalho que será explorado minuciosamente mais adiante. Consistindo em observar obrigatoriamente o mandamento do Art. 169 da Constituição que diz que “a despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar” (BRASIL, 1988). Ora a referida lei complementar trata-se justamente da 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal, estando o legislador apenas cumprindo o que foi determinado constitucionalmente.

No campo do Direito Financeiro, o princípio da Legalidade constitui uma certa base para o ordenamento jurídico-orçamentário, determinando a existência obrigatória de planos, diretrizes orçamentárias, orçamentos e quaisquer outras alterações a estes que possam vir a ocorrer. Dessa forma tanto as receitas necessitam ser estimadas, como, também, as despesas necessitam ser autorizadas por lei, como aduz o artigo 165, *caput*, da CF/88, ao determinar que as leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e os orçamentos anuais (FURTADO, 2012, p. 76).

Evidente, que a depender de casos excepcionais, como o retratado no artigo 167, §3º da CF/88, em que surgem a necessidade de custear despesas de caráter imprevisível e urgente, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, os denominados créditos adicionais extraordinários podem ser instituídos por meio de medida provisória (BRASIL, 1988).

Em contexto doutrinário, acrescenta-se, vem ganhado destaque a figura do princípio da Juridicidade. Mais amplo e moderno, o referido princípio traduz as novas diretrizes do Direito Administrativo frente ao conceito Neoconstitucionalista, constituindo-se em uma nova concepção do princípio da Legalidade (ARAGÃO, 2013, p. 58).

Essa nova concepção principiológica não vem superar a Legalidade, em que os atos da Administração Pública deveriam estar em conformidade com a lei, em clara submissão a norma. Mas, sim, ampliar o rol desta análise, haja vista que todos os atos devem estar em conformidade, não só com a lei estrita, mas também aos princípios gerais do Direito, a real finalidade pública e valores e diretrizes constitucionais. Determinando que a ação

administrativa seja regulada e limitada pelas normas de caráter geral, tanto sejam regras como princípios (ARAGÃO, 2013, p. 58).

2.2.2 Princípio da Impessoalidade

Com relação a Impessoalidade, segundo princípio expresso na Constituição, José dos Santos Carvalho Filho, assegura:

O princípio objetiva a igualdade de tratamento que a Administração deve dispensar aos administrados que se encontrem em idêntica situação jurídica. Nesse ponto, representa uma faceta do princípio da isonomia. Por outro lado, para que haja verdadeira impessoalidade deve a Administração voltar-se exclusivamente para o interesse público, e não para o privado, vedando-se, em consequência, sejam favorecidos alguns indivíduos em detrimento de outros e prejudicados alguns para favorecimento de outros. Aqui reflete a aplicação do conhecido princípio da finalidade, sempre estampado na obra dos tratadistas da matéria, segundo o qual o alvo a ser alcançado pela Administração é somente o interesse público, e não se alcança o interesse público se for perseguido o interesse particular, portanto haverá nesse caso sempre uma atuação discriminatória. (CARVALHO, 2011, p.20)

Fica claro, assim, que a LRF consiste em uma legislação que compete ao gestor instruções para que ministre o orçamento público de maneira correta, levando em consideração sua natureza *res publica*. Sem que se deixe levar por devaneios e ganâncias particulares, por isso em seu bojo possuir normas limitadoras da ação do administrador, que se vê obrigado a cumpri-las, diminuindo a incidência de atitudes corrosivas e inadequadas.

2.2.3 Princípio da Moralidade

O seguinte princípio é o da Moralidade, que nos dizeres de Gilmar Ferreira Mendes, aduz:

Administração Pública deve pautar-se pela obediência aos princípios constitucionais a ela dirigidos expressamente, mas também aos demais princípios fundamentais, tem-se que, em sua atuação, deve ser capaz de distinguir o justo do injusto, o conveniente do inconveniente, o oportuno do inoportuno, além do legal do ilegal.

[...]

A Administração Pública, no entanto, acresce a tal critério outros decorrentes da vivência empírica que ocorre em seu próprio ambiente, bem como experimentados em sua relação com os administrados, que a leva à construção de pautas para a utilização de suas próprias competências, ainda que ligadas ao seu poder discricionário.

[...]

O reconhecimento da moralidade como princípio jurídico apenas significa a atribuição a determinado ato formalmente jurídico de uma dimensão ética (MENDES, 2014, p.847)

O princípio da Moralidade representa o mais importante princípio ao qual a Administração está vinculada, assim como o de mais difícil conceituação. Consiste em algo bem abstrato cuja a análise perpassa por preceitos éticos e pelo exame do caso concreto em si. Além do mais, a moralidade ainda está interligada intimamente, aos demais, de modo que o simples fato de desobedecer aos outros princípios já constitui uma afronta a este.

2.2.4 Princípio da Publicidade

O próximo princípio é o da Publicidade que consiste no dever de prestação de contas e transparência da Administração Pública e dos seus atos, para com os administrados, e que é perfeitamente definido por José dos Santos Carvalho Filho que de maneira clara comenta:

Indica que os atos da Administração devem merecer a mais ampla divulgação possível entre os administrados, e isso porque constitui fundamento do princípio propiciar-lhes a possibilidade de controlar a legitimidade da conduta dos agentes administrativos, só com a transparência dessa conduta é que poderão os indivíduos aquilatar a legalidade ou não dos atos e o grau de eficiência que se revestem (CARVALHO, 2011, p. 26)

Pois bem, se a Administração Pública se faz pelos agentes administrativos para os administrados é por óbvio que a estes devem ser delegados poderes suficientes para controlar e fiscalizar a atividade daqueles, que por sua vez possuem o dever de prestar contas e informar sobre todos os seus atos.

Isso se torna bastante claro ao observarmos o artigo 1º, § único da Constituição que assegura a titularidade do poder ao povo, cabendo ao administrador apenas o seu exercício. De modo que por estar, justamente, dispondo de algo que não lhe pertence deverá a todo o momento prestar informações acerca do funcionamento do Estado a aqueles que realmente o possuem.

Ademais, é pertinente ressaltar o artigo 15, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, assevera que “a sociedade tem o direito de pedir contas a todo agente público pela sua administração”. Deste modo, comenta-se que a LRF, por sua vez, também fortalece o princípio da publicidade, possuindo, inclusive, um capítulo próprio para a matéria.

2.2.5 Princípio da Eficiência

O último dos princípios expressos constitucionalmente, porém o mais novo, é o princípio da eficiência que foi acrescentado no artigo 37, *caput* da Constituição pela Emenda Constitucional nº 19/98. Segundo este, a Administração deve produzir resultados e agir da maneira mais efetiva possível, rápida e precisa. Seu objetivo principal é combater a lentidão excessiva, o descaso, a negligência e a omissão do Poder Público (MEDAUAR, 2007, p.127).

Logo, é evidente a ligação do princípio da eficiência à LRF. Pois, juntos vão manter o equilíbrio na gestão orçamentária, na medida em que se de um lado são necessárias ações mais pontuais e participativas do Estado, por outro os meios financeiros aplicados deverão obedecer às determinações legais para que não haja abusos e irregularidades.

2.2.6 Princípio do Equilíbrio Orçamentário

Importante princípio do ordenamento jurídico-orçamentário brasileiro, e crucial para a compreensão da importância trazida pela LRF, em seu art. 1º, § 1º à nossa Administração Pública. Por isso, mesmo não estando expresso na Constituição, o princípio do equilíbrio orçamentário muito se coaduna com os previstos no artigo 37, *caput*, da CRFB.

Art. 1º § 1º A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar (BRASIL, 2000, grifo nosso).

Nessa seara, o equilíbrio orçamentário, ou a busca por ele pelos gestores, se configura no grande propósito da LRF, qual seja a realização de uma execução fiscal responsável. Que por sua vez, apresenta-se por meio de duas vertentes: o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas; e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas e endividamento público (FURTADO, 2012, p. 102). De maneira simples, o princípio visa a obrigatoriedade de o orçamento público apresentar receitas e despesas equivalentes.

2.2.7 Princípio da Especialização

Também denominado de Princípio da Especificação ou da Discriminação, tem como missão preconizar o detalhamento de receitas e despesas do orçamento público, demonstrando a política econômico-financeira e os programas de trabalho do governo e especificando a origem e a aplicação dos recursos públicos (FURTADO, 2012, p. 105).

Ou seja, o princípio garante a transparência e controle, tanto interno quanto externo, de que os recursos públicos estão sendo aplicados onde foram, especificadamente, determinados, contribuindo, assim com o acompanhamento dos gastos públicos e melhor administração destes.

Dessa forma, passada a análise dos princípios expressos na Constituição Federal, e que muito influenciam na aplicação da LRF, atentar-se-á, agora, aos pilares que sustentam a Lei de Responsabilidade Fiscal.

2.3 Pilares de aplicação da Lei de Responsabilidade Fiscal

De maneira inovadora, em maio do ano 2000, a Administração Pública veio a sofrer mudanças no campo financeiro e gestão orçamentária. Surge um novo momento, uma nova perspectiva cultural, em que a impunidade e má administração dos gestores começa a ceder espaço para condutas e regras disciplinadas em lei. Que, por sua vez, vem a responsabilizar gestões desorganizadas e irregulares, em todas as esferas de governo. (FORTES, 2006, p. 173).

Consiste, até mesmo, em algo controverso, pois a função do gestor é agir com planejamento, transparência e administração do orçamento público, como asseguram a própria Constituição antes visto. Desta forma, é um tanto surpreendente que seja necessário mais uma legislação especial com o condão de assegurar tais condutas dos administradores (FURTADO, 2006, p.335). Triste pensar, que somente graças a LRF os gestores passaram a agir de maneira mais proba e responsável, características estas que de fato já são da natureza de suas funções.

Desta forma, por mais que diversas vezes a LRF pareça redundante e óbvia, na realidade ela está sendo muito útil para o Estado. Além disso, sua determinada conveniência pode ser bem vista em seus três pilares: o planejamento, a transparência e o controle das contas públicas (FURTADO, 2006, p.335).

2.3.1 Planejamento

O primeiro pilar é o Planejamento, tendo em conta que tanto na administração pública como na privada é crucial que o administrador saiba gerir os recursos que estão à sua disposição e a necessidade de melhorias durante um respectivo espaço de tempo, balanceando as receitas que possui e os despesas com as finalidades que almeja.

Este planejamento se dá por meio de três instrumentos, contidos na LRF. Quais sejam, o Plano Plurianual, que terá a função de organizar as metas, diretrizes e objetivos do Estado durante um período de 4 anos. A Lei de Diretrizes Orçamentárias, que norteia a elaboração do orçamento anual, respeitados as determinações do Plano Plurianual, gerindo as metas e prioridades da Administração Pública. E, por último, a Lei Orçamentária Anual que consiste na mais prática das leis orçamentárias, pois tem o objetivo de maneira estruturada concretizar, dentro de um período de um ano, as situações antes planejadas pelo Plano Plurianual, respeitando a Lei de Diretrizes Orçamentárias, transformando-as em realidade (KOHAMA, 2003, p. 60).

Assente, hoje, a premissa da compatibilidade do planejamento com as garantias liberais e a democracia, passou a ser adotado o planejamento estatal, com sentido impositivo apenas para o setor público, e dispositivo, para o setor privado, de modo que as ações públicas, a cargo do Estado, necessitam de transfundi-lo numa norma legal, para que lhe seja imposta a desejada racionalidade.

[...]

A aplicação desse princípio aos orçamentos, exigiu, mais, que se abandonasse a visão tradicional do *orçamento desempenho*, que servia apenas para acompanhar as despesas prevista, para desenvolver o orçamento programa, destinado a planejar coercitivamente as ações do Estado com expressão financeira (MOREIRA, 2000, p.87).

A citação feita pelo Procurador do Estado do Rio de Janeiro, em seu artigo “A Lei de Responsabilidade Fiscal e seus Princípios Jurídicos” e publicado na Revista de Direito Administrativo, traz a ideia crucial de planejamento como sendo “a expressão racional de meios para atingir objetivos” (MOREIRA, 2000, p.87).

De forma que aplicado a um contexto neoliberal o planejamento estatal passou a ser mais dispositivo para a iniciativa privada, em que seria apenas a organização e melhor administração dos recursos, gozando o setor privado de livre iniciativa e liberdade.

Porém, para o setor público o planejamento seria mais impositivo, ou seja, vinculado, obrigatoriamente, as determinações legais e ficando à mercê de uma eventual responsabilidade em casos de desacordos com a lei.

2.3.2 Transparência

O segundo pilar é a Transparência, corolário do princípio da Publicidade antes exposto, na qual todos os atos, orçamentos e condutas adotadas pela Administração devem ser compartilhadas pelo Estado para com a sociedade.

O direito de acesso à informação é um direito humano fundamental e está vinculado à noção de democracia. Em um sentido amplo, o direito à informação está mais comumente associado ao direito que toda pessoa tem de pedir e receber informações que estão sob a guarda de órgãos e entidades públicas. Dessa forma, para que o livre fluxo de ideias e informações sejam garantidos, é extremamente importante que os órgãos públicos facilitem aos cidadãos o acesso a informações de interesse público. A informação sob a guarda do Estado é, via de regra, pública, devendo o acesso a ela ser restringido apenas em casos específicos. Isto significa que a informação produzida, guardada, organizada e gerenciada pelo Estado em nome da sociedade é um bem público. O acesso a essas informações – que compõem documentos, arquivos, estatísticas – constitui-se em um dos fundamentos para o aprofundamento e consolidação da democracia, ao fortalecer a capacidade dos cidadãos de participar mais efetivamente do processo de tomada de decisões que os afetam (CGU, 2013, p. 06).

Fica claro, que a obediência a transparência pública é crucial para um Estado Democrático. Visto que, ter os administrados total conhecimento do funcionamento estatal é algo que não pode ser menosprezado. Pois, propicia condições suficientes não só para evitar e resguardar que o bem público venha a ser dilapidado ou prejudicado por alguma atitude irregular, mas também cria condições aptas a cobranças para eventuais condutas injustas ou omissões descabidas.

Por isso a LRF, enxergando tamanha importância, traz um conjunto de artigos que asseguram a transparência. Possuindo, inclusive, um Capítulo próprio, em que determina instrumentos de transparência de gestão fiscal, como planos, orçamento participativo, leis orçamentárias, prestação de contas, relatório resumido da execução orçamentária e relatório da gestão fiscal.

2.3.3 Controle

Este dever de transparência, ainda, vincula-se com o próximo e último pilar da LRF, qual seja o do Controle Social. Visto ser característica de extrema importância da lei, pois trata-se de um direito natural que o administrado tem em relação à Administração, afinal, além de destinatário direto de todos os atos do Estado é, ainda, o detentor de todo o Poder sobre este, como preconiza o Artigo 1º da Constituição (FURTADO, 2010, p. 336).

Assim, refere-se a uma relação dinâmica, em que é admitido contestar a atuação do Estado, para que se sustente a ordem pública e o efetivo cumprimento das garantias e deveres expressos em lei, tanto de maneira preventiva como coercitiva. (MOREIRA, 2000, p. 88). Logo, são limitações impostas ao Estado e que vinculam suas atividades para que não venha a ocorrer desvios ou inadequações.

Sendo que tal controle compete, não só ao cidadão, que de maneira externa o exerce por meio de projetos de leis, direito a petição e de informação quando requerido, a cobranças das autoridades competentes para que hajam em conformidade com suas funções sociais, entre outros, que fazem valer a soberania popular. Como, também, pode ser efetuado de maneira interna ao próprio Estado por meio de Tribunais de Contas, Ministério Público e órgãos do Judiciário.

Inclusive, compete ao Tribunal de Contas, com base no Artigo 59, § 1º da LRF, resguardar o devido cumprimento das metas e limites impostos aos gastos com pessoal expressos nos artigos 19 e 20 da referida lei. Alertando para os casos de excedentes dos limites impostos, bem como a fiscalização e verificação dos cálculos com estas despesas, para que estejam em conformidade com o que foi legalmente determinado.

3 A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TERCEIRIZADOS E TERCEIRO SETOR COMO FORMAS DE EXECUÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

3.1 Introdução ao conceito de Terceirização e a sua construção no âmbito jurídico

A Administração Pública conta com um vasto lapso de tarefas a serem realizadas para fins de atender a sua finalidade. Qual seja proporcionar uma sociedade onde os direitos e garantias dos cidadãos sejam estritamente efetivados e respeitados.

Contudo, gerir uma sociedade é algo tão complexo quanto a própria sociedade em si. São inúmeras circunstâncias e necessidades que transformam a atuação estatal em algo incrivelmente complicado e, até mesmo, impossível diante dos limites fáticos aos quais o Estado se encontra.

Por conta disso, é comum que em determinados casos o Estado venha a necessitar da iniciativa privada. Realizando licitações para, outrora, contratar serviços, adquirir bens, conceder autorização a particulares para que administrem determinados serviços públicos, entre outros. O ponto é que muitas das vezes os serviços que a Administração Pública realiza e/ou necessita não são realizados diretamente por ela ou por seus servidores, mas sim por empresas privadas e seus funcionários.

Desse modo, nos dizeres de Hely Lopes Meirelles, serviço público seria “aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniência do Estado” (MEIRELLES, 2011, p. 329).

Ou seja, em virtude do crescimento da complexidade social e das exigências dessa sociedade para com o Estado, foi necessário que houvesse uma evolução dentro da Administração Pública. Pois, só assim atender-se-ia os anseios da população pelos serviços estatais. Evolução, esta, que vem a resultar em um duplo esforço, de um lado estando o Estado e de outro a iniciativa privada.

Como nos casos de serviços descentralizados em que o Estado transfere a titularidade, ou somente a execução, de determinados serviços a autarquias, fundações, empresas estatais, empresas privadas, particulares ou consórcios públicos, para que estes possam ficar incumbidos, por meio de outorga ou delegação, de determinados serviços públicos (MEIRELLES, 2011, p. 340).

Todavia, caso especial pode ser visto nas hipóteses em que a Administração Pública necessita licitar determinados serviços, considerados de segundo plano dentro de suas

reais funções e competências, para que volte todas as atenções para as atividades realmente relevantes e determinantes.

São serviços de cunho administrativo que complementam e propiciam estruturas para que o Estado possa vir a pôr em prática seus serviços públicos. Sendo aquelas tarefas necessárias ao funcionamento interno do Estado ou, ainda, para propiciar um meio adequado a fim de realizar as tarefas inerentes a população (MEIRELLES, 2011, p. 331). Por conta disso, são contratadas, por meio de processo licitatório, empresas terceirizadas que ficam responsáveis por realizar tais atribuições e que serão alvo de discussão neste momento.

Nesta senda, para melhor entender o que seria o instituto da Terceirização e como ocorrem suas relações jurídicas, deve-se migrar, momentaneamente, do Direito Administrativo para o Direito do Trabalho e para as Relações Privadas, senão vejamos.

A expressão Terceirização resulta de um neologismo da palavra terceiro, um terceiro envolvido, intermediário na relação que faz o intercâmbio entre o indivíduo que prestará o serviço e a pessoa jurídica tomadora deste serviço. Na verdade, trata-se de um estranho na relação existente entre as duas partes do vínculo empregatício, divergindo um pouco dos conceitos trazidos pelo Direito do Trabalho, visto que seu conceito foi primeiramente explorado pela área de administração de empresas (DELGADO, 2018, p.534).

Para o Direito do Trabalho terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação trabalhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a este os laços trabalhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente (DELGADO, 2018, p.534).

Assim, fica claro que a Terceirização constitui um modelo atípico, se desvinculando da relação trabalhista tradicional. Visto que esta conceitua a relação empregatícia como uma simples relação bilateral entre empregado e empregador em que esteja presente os requisitos do Art. 3º da CLT, tais como a não eventualidade, onerosidade, pessoalidade e subordinação, além da alteridade (CAIRO JR., 2016, p.151). Contudo, a Terceirização se mostra um tanto quanto diferente, pois, em que pese a existência de tais requisitos o trabalhador não possui, via de regra, ligação trabalhista direta com aquele para o qual está prestando serviços, mas sim com a empresa intermediária.

Desta forma, também chamada de desverticalização, exteriorização, subcontratação, filiação, ou, ainda, contratação de trabalhador por interposta pessoa. A Terceirização constitui uma relação trilateral em que em um polo encontra-se o trabalhador, no outro o intermediário de mão de obra e no outro o tomador de serviços. Constituindo um meio na qual o sujeito de direito poderá tomar serviços sem que responda, pelo menos

diretamente, pela relação empregatícia que possa existir para com o trabalhador, ficando o liame empregatício a cargo da colocadora de serviços (CASSAR, 2018, p. 475).

O fato é que desde o início do século 20 o estado vem crescendo e se estruturando em uma organização cada vez maior e complexa, desenvolvendo-se sobre uma discussão bilateral entre modelos de Estado. Se de um lado o Estado moderno surge a partir de uma índole mais liberal, o Estado contemporâneo se inicia com pretensões mais sociais e intervencionistas.

A discussão se passa com o crescimento do Estado e, conseqüentemente, das necessidades dos serviços públicos, que tem gerado um embate ideológico. Haja vista que de um lado o crescimento e complexidade dos serviços públicos requer um Estado mais social-intervencionista que arque com as necessidades sociais e tenha como prioridade políticas assistenciais.

Mas, de maneira oposta encontra-se ideologias mais liberais, que contrapõem o Estado e o veem como um limitador abusivo de suas liberdades. Geralmente tais ideologias estão ligadas aos detentores de capital e representantes do Mercado, que possuem como direcionamentos a livre iniciativa e liberdade de mercado (FERNANDES, 2006, p. 116).

A conseqüência é que o choque de ideologias acaba atraindo conceitos e métodos do Direito Privado e da Iniciativa Privada para a Administração Pública, criando institutos novos e que devem ser, minunciosamente, interpretados como a Terceirização, sob pena de resultarem em cerceamento de direitos e prevalência de interesses dos particulares (FERNANDES, 2006, p. 116).

A globalização e a crise econômica mundial tornaram o mercado interno mais frágil, exigindo maior produtividade por menores custos para melhor competir com o mercado externo. O primeiro atingido com essa urgente necessidade de redução de custos foi o trabalhador, que teve vários direitos flexibilizados e outros revogados. A terceirização é apenas uma das formas que os empresários têm buscado para amenizar seus gastos, reinvestindo no negócio ou aumentando seus lucros. Daí por que dos anos 90 para cá a locação de serviços terceirizados tem sido moda (CASSAR, 2018, p. 475).

A citação de Vólia Bomfim Cassar, no que concerne, deixa claro que a terceirização teve início na iniciativa privada e que se não for devidamente aplicada poderá resultar em abusividade de direitos da classe patronal sobre as classes trabalhadoras. Tanto que, nem sempre, a terceirização foi um instituto amplamente aceito, visto que em meados de 1848 a França já havia abolido o *marchandage* que consistia no ato de intermediação de mão de obra bastante semelhante à terceirização, sob o argumento de que o trabalho por não ser uma mercadoria não deveria ser intermediado (FERNANDES, 2006, p. 116).

Contudo, a Terceirização voltou a ganhar força em meados da Segunda Grande Guerra quando, para aumentar os lucros, e a efetividade e eficiências dos meios de produção bélicos empresas de armamentos terceirizavam seus trabalhadores. De modo que garantiam maior produção de armas e munições, fenômeno este chamado de Desverticalização. Não demorando muito até que o setor privado enxergasse a vantagem desse meio de captação de trabalhadores e o desenvolvesse cada vez mais (FERNANDES, 2006, p. 117).

No Brasil o fenômeno da Terceirização só veio em meados de 1929, não com tanta força e nem de maneira oficial, ainda sem legislação, nas lavouras de café. Pois, por conta da crise de 1929 cafeicultores contratavam terceiros para que realizassem tarefas secundárias e, conseqüentemente, aumentar as parcelas de lucro, economizando com a mão de obra. Após este período, a Terceirização veio a ser mais frequente entre os períodos de 1950 e 1960, anos pós Segunda Guerra Mundial e de melhor estabilidade econômica, onde era aplicada nas indústrias automobilísticas (REIS, 2006, p. 49).

Ademais, a Consolidação das Leis do Trabalho foi a primeira a trazer uma possibilidade de subcontratação de trabalho. Contudo apenas para uma única hipótese qual seja de subempreitadas, como aduz o Art. 455, CLT: “Nos contratos de subempreitada responderá o subempreiteiro pelas obrigações derivadas do contrato de trabalho que celebrar, cabendo, todavia, aos empregados, o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento daquelas obrigações por parte do primeiro” (BRASIL, 1943). Ficando claro a possibilidade de o empreiteiro principal contar com a mão de obra, mas não responder diretamente por quaisquer relações trabalhista, sendo isto de competência do subempreiteiro.

Todavia, a Terceirização, mesmo amparada pela CLT, ainda não constituía uma prática comum em nosso país, tanto que fica restrita sua tipificação apenas na Consolidação, não sendo lembrada por nenhum outro manual jurídico ou norma. Como aduz Mauricio Godinho Delgado:

Isso se explica pelas circunstancias de o fato social da terceirização não ter tido, efetivamente, grande significação socioeconômica nos impulsos de industrialização experimentados pelo País nas distintas décadas que se seguiram a acentuação industrializante iniciada nos anos de 1930/1940. Mesmo no redirecionamento internacionalizante despontado na economia nos anos 1950, o modelo básico de organização das relações de produção manteve-se fundado no vínculo bilateral empregado-empregador, sem notícia de surgimento significativo no mercado privado da tendência à formação do modelo trilateral terceirizante (DELGADO, 2018, p. 535).

Tempos depois, em 1967, a Administração Pública passa a regular a Terceirização por meio do Decreto nº 200/67, que dispõe sobre a organização da Administração Federal. Trata-se de um exemplo claro da absolvição pela Administração Pública de conceitos

inerentes ao Setor Privado. A terminologia usada era da Descentralização que, inclusive, trata-se de um princípio fundamental ao qual a Administração Federal deveria obedecer, determinado pelo Art. 6º, III, do referido Decreto.

O Dec. 200/67, ainda, assim determinava:

Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.

§ 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução (BRASIL, 1967).

O objetivo da norma era permitir que a execução de tarefas secundárias, de cunho executivas, administrativas e instrumentais, pudessem ser delegadas para empresas privadas por meio de contrato. Entretanto, com o crescimento da máquina administrativa, diversas hipóteses de descentralização de serviços vieram a surgir e com elas surgiu a dúvida quanto aos serviços que poderiam ser realizados por terceirizadas (DELGADO, 2018, p. 538).

Tanto que em 1970, foi elaborada a Lei nº 5.645, que em seu Art. 3º, § único, atualmente revogado, lista as atividades de transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas, que serão preferencialmente exercidas por meio de empresas terceirizadas mediante contrato (BRASIL, 1970).

No Setor Privado os efeitos da Descentralização só vieram aparecer de forma mais incisiva em 1970 e 1990, por meio das legislações Lei nº 6.019/1974 (Lei do Trabalho Temporário) e Lei nº 7.102/83 (Lei de Vigilantes).

Enquanto a primeira permitia a terceirização para contratos de curta duração (cento e oitenta dias, prorrogáveis por mais noventa dias), a fim de atender necessidades transitórias de substituição de seu pessoal regular e permanente ou em casos de demandas complementares de serviços. A segunda já se limitava aos trabalhadores de segurança bancária, sendo posteriormente ampliado seu alcance para toda a área de vigilância patrimonial, pública ou privada e, ainda, pessoa física (CASSAR, 2018, p. 480).

3.2 Responsabilização da Administração Pública frente ao instituto da Terceirização

Percebe-se, mais uma vez, que a terceirização constitui uma exceção em meio as relações trabalhistas. Parte por conta do desconhecimento, até então, de seu funcionamento e de suas vantagens econômicas e parte porque assim entendia a legislação vigente que

enxergava a descentralização como algo nocivo aos direitos dos trabalhadores e, por isso, deveria se ater apenas aos casos permitidos em lei, sendo proibidos de maneira geral. Como deixa claro a Súmula 256 do TST, que por sua vez encontra-se cancelada:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003.

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços (BRASIL, grifo nosso)

O entendimento era de que a mão de obra brasileira já era de um todo barata e fragilizada legalmente. De modo que permitir o “aviltamento” da mão-de-obra só iria agravar ainda mais as injustiças e o abismo de forças existentes entre patrões e empregados. Assim, foi mais prudente que o judiciário viesse a coibir tal conduta, resguardando a plenitude dos direitos trabalhistas (FERNANDES, 2006, p.116).

O entendimento só veio a mudar com o cancelamento da súmula 256, TST e a edição da súmula 331, TST, que aduz:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

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).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e 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, 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 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.

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral (BRASIL)

Compreensível o teor da nova súmula do TST, bem como do cancelamento da anterior, pois em tempos de retratação do mercado interno e vivendo em meio a um processo de globalização novas técnicas e meios empresariais chegaram ao conhecimento da classe patronal brasileira que viram na Terceirização vantagens e probabilidades claras no barateamento de mão de obra e aumento considerável dos lucros (CASSAR, 2018, p. 481).

De maneira contrária, a súmula 331 do TST não veda toda atividade terceirizada, na verdade, acaba por conceder a Terceirização um status de relação trabalhista excepcional. Haja vista, ter em um primeiro momento proibido tal prática e referindo-se à contratação por empresa interposta como prática ilegal. Todavia, vem mais adiante determinar um conjunto de serviços aos quais seriam sim cabíveis a contratação de terceirizados. Ou seja, até então, a descentralização ficaria restrita, apenas, às atividades permitidas pela súmula sob pena de ser considerada ilícita.

A súmula ainda esclarece sobre as responsabilidades concernentes aos três sujeitos da relação terceirizada. Determinando, assim, a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços que não responde diretamente por qualquer lide advinda da relação trabalhista.

De maneira análoga é a Administração Pública, direta e indireta, que apenas responde em casos de culpa *in vigilando* e *in elegendo*, ou seja, deve a Administração, como tomadora do serviço, fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas e contratuais da empresa contratada, sob pena de ser responsabilizada subsidiariamente.

Contudo, nem sempre foi assim, a Súmula 331 do TST assim que elaborada entrou em choque com o Art. 71, § 1º da Lei 8.666/93. Segundo este “a inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento”, posicionamento oposto ao sumulado.

Foi somente por meio da ADC nº 16 que ficou entendido que o Art. 71, § 1º da Lei de Licitações deveria ser interpretado sistematicamente com as demais normas da legislação de licitações. Ficando decidido o dever do Estado em fiscalizar o devido cumprimento pela contratada de suas obrigações contratuais e legais. O resultado de tal decisão culminou na elaboração dos incisos V e VI da Súmula 331 do TST (REIS, 2006, p. 55).

Logo, fica vedada a aplicação, de imediato, da responsabilidade subsidiária pelo simples inadimplemento do trabalhador. Sendo antes necessário comprovar a existência de culpa *in vigilando* e *in elegendo* do tomar de serviço, no caso a Administração Pública, que por sua vez não poderá ser uma culpa presumida, ante os princípios da legalidade e o da impessoalidade (REIS, 2006, p. 55).

3.3 As mudanças incrementadas pela Reforma Trabalhista

Os anos que se seguiram foram de legislações modestas quanto ao tema. Em 1994 a Lei 8.949/94 acrescentou o § único no Art. 442 da CLT, que dispõe sobre a Terceirização nas cooperativas; a Lei 8.987/95 por sua vez possibilitava a Terceirização em concessionárias de serviços públicos; já a Lei 9.472/97 dispunha sobre a possibilidade em serviços de telecomunicações.

Mudanças mais drásticas vieram em 2017, com a muito contestada Reforma Trabalhista. Primeiro com a Lei 13.429/17 que modificou a Lei 6.019/74 (Lei do Trabalho Temporário) e regulamentou a Terceirização de modo geral. E logo em seguida pela Lei 13.467/2017, esta mais drástica, que não só modificou a Lei 6.019/74 como concedeu uma nova interpretação ao instituto da Terceirização no país (CASSAR, 2018, p. 482).

Nesse sentido, a Lei 13.429/17 inovou bastante dentro da antiga Lei de Trabalho Temporário. Trazendo não só novos conceitos e possibilidades, mas também regulamentando, por extenso as empresas prestadoras de serviços terceirizados e seus trabalhadores, como é o caso da subordinação direta dessas com seus empregados, como aduz o Art. 4º-A, § 1º ou a possibilidade de quarteirização, entre outros. Além disso, inovando nos limites da Terceirização, situação, esta, que continua sendo bastante debatida em meio doutrinário.

O problema é que as atividades que poderiam ser exercidas de maneira descentralizada consistiam apenas em atividades-meio, sendo vedada qualquer Terceirização de atividades-fim. Porém, com o advento da atual legislação o cenário se inverte e atividades finalísticas de empresas passam a poder ser exercidas por meio de terceirizadas.

O que coloca em risco não só a qualidade dos serviços oferecidos, pois o trabalhador não se subordina diretamente ao tomador, mas sim à empresa prestadora de serviço, mas, também, os direitos destes empregados que ficam ameaçados frente a uma relação tripartida tecnicamente mais favorável aos empregadores (CASSAR, 2018, p. 482).

Atualmente, a possibilidade de terceirizar atividades-fim fica restrita apenas ao Setor Privado, não se aplicando a Administração Pública que continua limitada somente as atividades-meio ou em excepcionais casos de necessidade, segundo o ainda vigente Decreto 200/1967 (CASSAR, 2018, p. 496). Contudo, difícil dizer até quando a Administração ficará imune da influência da Reforma Trabalhista.

3.4 Os limites para a Terceirização na Administração Pública

Na atividade estatal a terceirização de atividades para o setor privado trata-se de medida excepcional e em virtude disso deverá obediência aos vínculos e determinações legais. Caso contrário a terceirização poderá ser constituída de uma prática ilícita e, por conseguinte, vir apresentar prejuízos ao erário, bem como ao empregado, parte mais frágil da relação.

O fato é que devemos nos ater a quais atividades serão descentralizadas para empresas privadas, tendo em vista que é vedada a Terceirização de atividades-fim, ficando tal prática restrita apenas as atividades-meio do Estado, em suma, apenas para atos de gestão.

Entretanto, nem sempre atividades-meio poderão ser objeto de Terceirização, deve-se observa previamente a existência de cargo ou função apta a desenvolver essa atividade dentro do quadro de servidores, caso contrário estaria sendo burlado o Art. 37, II da Carta Maior, que versa sobre concurso públicos.

O concurso público deverá ser o meio de acesso a cargos, empregos e funções públicas aos quais os órgãos e entidades da administração direta, autárquicas e fundacionais. Assim como empresas públicas e sociedades de economia mista, estarão vinculados, como determina os artigos 37, II e 173, § 1º da Constituição (CAVALCANTE, 2015, p. 09).

Claro que, como toda norma estas também possuem exceções, em casos de contratação de servidores temporários, para atender necessidades temporárias de excepcional interesse público, em que a própria Constituição faculta a realização de concursos públicos, podendo haver apenas procedimento seletivo simplificado, como aduz o artigo 37, IX da CFRB.

Ou nos casos de cargos em comissão, em que mesmo estando restritos apenas às funções de chefia, direção e assessoramento, são cargos de livre nomeação e exoneração, não sendo necessário prévia realização de concursos públicos, como aduz o artigo 37, II e V da CFRB (CAVALCANTE, 2015, p. 10).

Ademais, fora os casos acima descritos todos os cargos, funções e empregos públicos devem ser realizados por meio de concursos públicos, de outro modo serão contratações ilegais sujeitas a sanções. Contudo, há, ainda, uma hipótese exclusiva que é a contratação de empresa do setor privado, por meio de procedimento licitatório devido, com o intuito de fornecerem trabalhadores para realizar atividades administrativas (CAVALCANTE, 2015, p. 10). Porém, a contratação pela Administração Pública deverá ser para atender apenas atividades-meio, sendo vedado a realização de atividades-fim.

Antes deve-se entender o que seria atividades-fim e atividades-meio, pois ambas representam o principal limitador da Terceirização.

Atividades-fim podem ser conceituadas como as funções e tarefas empresariais e laborais que se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador dos serviços, compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo inclusive para a definição de seu posicionamento e classificação no contexto empresarial e econômico.

Por outro lado, atividades-meio são aquelas funções e tarefas empresariais e laborais que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador dos serviços, nem compõem a essência dessa dinâmica ou contribuem para a definição de seu posicionamento no contexto empresarial e econômico mais amplo (DELGADO, 2018, p. 556).

Os conceitos ministrados por Mauricio Godinho Delgado, em seu livro Curso de Direito do Trabalho, são oriundos da seara trabalhista. Mas assim como o instituto da Terceirização acaba por surgir no setor privado e migra para o setor público, os conceitos de atividades-fim e meio também podem ser migrados e adaptados ao Direito Administrativo, para que possa ser compreendida sua influência dentro da Administração Pública.

Desta forma, tem-se que em se tratando de atividades que compreendem finalidades nucleares e essenciais dos órgãos ou entidades, não podem vir a ser objeto de Terceirização, devendo ser realizadas apenas por servidores públicos. De contrário, sendo atividades de mera gestão, de cunho administrativo, não finalísticas, secundárias, podem vir a ser executados por meio de terceirizadas, desde que em conformidade com os procedimentos licitatórios e devida fiscalização estatal.

Em face da permissão legal à terceirização no serviço público, faz-se necessário analisar seus limites. A terceirização sem freios configuraria fraude à disciplina constitucional para o provimento de cargos na administração pública mediante seleção por concurso público.

(...)

Parece-nos bastante claro que o atual ordenamento legal exclui a possibilidade de terceirização da própria atividade-fim do órgão da administração. Os órgãos públicos não podem delegar a terceiros a execução integral de atividades que constituem sua própria razão de ser, sob pena de burla à exigência constitucional do concurso público para o acesso ao cargo, e, ainda, à própria lei trabalhista.

2.12 Em resumo, quanto à viabilidade legal de terceirização de serviços pela administração pública, pode-se concluir que tal prática é lícita apenas no que diz respeito às atividades-meio dos entes públicos, não sendo cabível adotá-la para o exercício de atividades pertinentes a atribuições de cargos efetivos próprios de seus quadros (BRASIL, 2006).

A Terceirização de atividades-fim, além de vedada pelo poder público é um agravo ao princípio constitucional do concurso público, pois resultaria na redução de vagas em concursos ou, até mesmo, a não realização destes. Aliás, a Terceirização de atividades-meio constitui uma restrição ao princípio do concurso público, mas de maneira pontual e justificada, para atender atividades de índole não essencial (CAVALCANTE, 2015, p. 12).

O ato de improbidade *sub examine* se amolda à conduta prevista no art. 11, da Lei 8429/92, revelando autêntica lesão aos princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa, tendo em vista a contratação de funcionários, sem a realização de concurso público, mediante a manutenção de vários contratos de fornecimento de mão de obra, via terceirização de serviços, para trabalharem em instituição bancária estadual, com inobservância do art. 37, II, da Constituição Federal (BRASIL, 2009)

Porém a contratação para atividades-meio não é o único fator limitador de contratação de terceirizada pelo Poder Público. Além disso, é também necessário que o órgão ou entidade pública não possua em seu quadro de funções, cargos ou empregos públicos servidores aptos a realizarem a referida atividade-meio, sob pena de usurpar o princípio do concurso público (CAVALCANTE, 2015, p. 13). A regra acerca da terceirização de atividade meio não é válida para casos de cargos vagos, porém plenamente possível em casos de cargos extintos.

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Concurso público. Nomeação de servidores temporários. Preterição de candidata aprovada em concurso vigente. Direito à nomeação. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que, havendo aprovados em concurso público ainda vigente, configura preterição na ordem de nomeação a contratação temporária de pessoal para o exercício das atribuições destinadas aos aprovados no certame. 2. Agravo regimental não provido (BRASIL, 2017).

O referido julgado, deixa bem claro que as atividades e atribuições inerentes aos órgãos e entidades públicas devem ser exercidos por aqueles detentores de cargos, funções e empregos públicos. Sempre prevalecendo o princípio do concurso público, sendo preterido o chamamento de aprovado em concurso do que a contratação de terceirizada.

3.5 Decreto nº 9.507/2018 e os novos regulamentos para a Terceirização

O instituto da Terceirização foi, ainda, regulado em 2018 por meio do Decreto nº 9.507, de 21 de setembro que dispõem “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” (BRASIL, 2018).

A importância do referido Decreto foi determinar de antemão as possibilidades de Terceirização pelo serviço público, como determina a *contrario sensu* em seu artigo 3º e incisos:

Art. 3º Não serão objeto de execução indireta na administração pública federal direta, autárquica e fundacional, os serviços:
I - que envolvam a tomada de decisão ou posicionamento institucional nas áreas de planejamento, coordenação, supervisão e controle;

II - que sejam considerados estratégicos para o órgão ou a entidade, cuja terceirização possa colocar em risco o controle de processos e de conhecimentos e tecnologias;

III - que estejam relacionados ao poder de polícia, de regulação, de outorga de serviços públicos e de aplicação de sanção; e

IV - que sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou da entidade, exceto disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

§ 1º Os serviços auxiliares, instrumentais ou acessórios de que tratam os incisos do **caput** poderão ser executados de forma indireta, vedada a transferência de responsabilidade para a realização de atos administrativos ou a tomada de decisão para o contratado.

§ 2º Os serviços auxiliares, instrumentais ou acessórios de fiscalização e consentimento relacionados ao exercício do poder de polícia não serão objeto de execução indireta (BRASIL, 2018).

Deixa claro a impossibilidade da contratação de tais serviços para a realização de atividades inerentes apenas a servidores, em virtude de seu grau de importância e seriedade. Como é o caso das atividades de planejamento, tomada de decisão, relacionada a setores estratégicos ou ao poder de polícia. Vedando, ainda, como antes dito, a Terceirização de atividades-meio que são inerentes ao plano de cargos e salários do órgão ou entidade, salvo se extinto.

Art. 4º Nas empresas públicas e nas sociedades de economia mista controladas pela União, não serão objeto de execução indireta os serviços que demandem a utilização, pela contratada, de profissionais com atribuições inerentes às dos cargos integrantes de seus Planos de Cargos e Salários, exceto se contrariar os princípios administrativos da eficiência, da economicidade e da razoabilidade, tais como na ocorrência de, ao menos, uma das seguintes hipóteses:

I - caráter temporário do serviço;

II - incremento temporário do volume de serviços;

III - atualização de tecnologia ou especialização de serviço, quando for mais atual e segura, que reduzem o custo ou for menos prejudicial ao meio ambiente; ou

IV - impossibilidade de competir no mercado concorrencial em que se insere (BRASIL, 2018).

O decreto, traz, também, o artigo 4º que determina as possibilidades de Terceirização em casos de Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista. Nestes casos as regras são bem parecidas com as aplicadas aos órgão e entidades públicas, salvo o fato de que seus limites são bem maiores, pois precisam adaptar-se às instabilidades e demandas do mercado. Sendo assim, é possível em determinados casos a contratação de terceirizados para realizar atividades-fim e atividades cujas atribuições estão presentes no plano de cargos da empresa.

Como a própria norma diz, se acaso forem necessárias tais contratações podem ser realizadas em prol dos princípios da eficiência, economicidade e da razoabilidade. Ressaltando que em casos temporários, a possibilidade de contar com empregados terceirizados para realizar atividades finalísticas é uma prática permitida no Setor Privado,

difundida pela Reforma Trabalhista por meio da Lei 13.429/17, e que agora é disposta pela Administração Pública.

Além destas inovações o Decreto trouxe um conjunto de normas de observância obrigatória pelo gestor, que regulam, não só a execução dos serviços em si, mas também todo o processo de contratação. Determinando os procedimentos necessários e documentação obrigatória, bem como cláusulas necessárias e dispositivos contratuais vedados, como aduz os artigos 6º ao 9º.

Art. 10. A gestão e a fiscalização da execução dos contratos compreendem o conjunto de ações que objetivam:

I - aferir o cumprimento dos resultados estabelecidos pela contratada;

II - verificar a regularidade das obrigações previdenciárias, fiscais e trabalhistas; e

III - prestar apoio à instrução processual e ao encaminhamento da documentação pertinente para a formalização dos procedimentos relativos a repactuação, reajuste, alteração, reequilíbrio, prorrogação, pagamento, aplicação de sanções, extinção dos contratos, entre outras, com vistas a assegurar o cumprimento das cláusulas do contrato a solução de problemas relacionados ao objeto.

Art. 11. A gestão e a fiscalização de que trata o art. 10 competem ao gestor da execução dos contratos, auxiliado pela fiscalização técnica, administrativa, setorial e pelo público usuário e, se necessário, poderá ter o auxílio de terceiro ou de empresa especializada, desde que justificada a necessidade de assistência especializada (BRASIL, 2018).

Destaque ao artigo 10º, que veio a expor de maneira precisa os deveres dos gestores para com o contrato de Terceirização, sob pena de responsabilidade por meio de culpa *in vigilando* e *in elegendo*. Trata-se de uma antiga discussão envolvendo a responsabilidade do tomador quando órgão ou entidade pública e do empregador, empresa privada, no qual por meio da súmula 331 do TST e da ADC nº 16, a responsabilidade existiria apenas em casos de culpa *in vigilando* e *in elegendo*.

Pois bem, o Decreto agora traz de maneira expressa os deveres do Estado, tomador de serviço, em fiscalizar e controlar o devido cumprimento das obrigações da empresa contratada. Resguardando o direito dos trabalhadores desta e o saneamento de eventual dívida e irregularidade existente.

3.6 O Terceiro Setor e a Administração Pública

Por vezes, o Estado Moderno encontra-se em necessidade, atarefado, com as prestações de seus deveres e funções, haja vista a complexidade social presente e as constantes obrigações com a população. As dificuldades em atender todas as demandas de cunho social são tão relevantes que o Estado se socorre em instituições, ou melhor, pessoas

jurídicas de direito privado para que estas possam ajudar nas tarefas necessárias. Deste modo, surgem figuras atípicas denominadas de entidades paraestatais.

A análise da origem da palavra já remete a uma atipicidade dentro da Administração Pública, originando-se da palavra grega *pará*, que significa “ao lado de”, “lado a lado”, e *status*, que do latim significa Estado. Sendo algo diferente do próprio Estado em si, mas que é paralelo a este (CRETELLA, Jr. *apud* DI PIETRO, 2013, p. 562).

A definição do que seria entidade paraestatal é controversa e discutida no ordenamento brasileiro, havendo, ainda, quem entenda serem as Entidades incluídas no rol da Administração Indireta. Contudo, há diferenças cruciais entre ambas, como antes dito, tais entidades não são pertencentes ao Estado, estando alheias a este, não sendo inclusas tanto na Administração Direta como na Indireta.

A primeira grande diferença é com relação as normas as quais a Administração Indireta está sujeita. Pois, mesmo possuindo personalidade de direito privado, como as sociedades de economia mista ou as empresas públicas, estas deverão obediências às normas de direito público em derrogação as de direito privado, ficando sujeitas as ordens e limitação constitucionais imposta à Administração de modo geral.

De maneira diversa, a entidades paraestatais não se sujeitam a estas normas constitucionais devendo, somente, obediência as legislações específicas e as normas de direito privado, havendo a derrogação apenas quando a lei infraconstitucional determinar. Percebe-se, desde logo, que os regimes jurídicos são diversos o que denota tal distinção (DI PIETRO, 2013, p. 562).

A segunda diferença entre Administração Indireta e Entidades Paraestatais, encontra-se no fato de que estas não funcionam por delegação de atividades administrativas, mas sim por simples fomento para o desempenho de atividades privadas de interesse público (DI PIETRO, 2013, p. 562).

Ressalta-se, que nem sempre a Administração Indireta, com personalidade de direito privado, irá realizar atividade administrativa delegada pelo Estado, em alguns casos desempenhará atividade econômica quando o Estado, excepcionalmente, intervém no domínio econômico, fato que não convém com a realidade das entidades paraestatais (DI PIETRO, 2013, p. 562).

A última grande diferença entre ambas, está no fato das entidades de Administração Indireta, mesmo aquelas que com personalidade de direito privado, integrem a Administração Pública, o que não ocorre com as entidades paraestatais. Visto que, exercem suas funções paralelamente a este, apenas colaborando com o Estado na realização de

atividades de interesse público. Em outras palavras, não são serviços públicos propriamente ditos, mas sim atividades de interesse público fomentadas pelo Estado para serem realizadas por particulares (DI PIETRO, 2013, p. 562).

Sob a denominação de entes de cooperação, Hely Lopes Meirelles conceitua as entidades paraestatais quando explicita:

Os Entes de Cooperação são pessoas de Direito Privado, criados ou autorizados por lei, geridos em conformidade com seus estatutos, geralmente aprovados por decreto, podendo ser subvencionados pela União ou arrecadar em seu favor contribuições parafiscais para prestar serviços de interesse social ou de utilidade pública, sem, entretanto, figurarem entre os órgãos da Administração direta ou entre as entidades da indireta. Realmente os Entes de Cooperação, na sistemática da lei da Reforma, não se enquadram entre os órgãos integrados na Administração indireta (autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista, exclusivamente). Todavia, existem, e em grande número, na Administração Federal, cooperando com o Governo na realização de atividades técnicas, científicas, educacionais, assistenciais e outras que refogem dos misteres burocráticos das repartições estatais centralizadas (MEIRELLES, 2011, p. 844).

Desse modo, alheias ao Estado, mas cruciais na realização de atividades que interessam a toda coletividade, as Entidades Paraestatais podem ser constituídas como sendo serviços sociais autônomos, entidades de apoio, organizações sociais e as organizações da sociedade civil de interesse público.

Os serviços sociais autônomos são, portanto, entidades de direito privado, instituídas por lei, sem finalidade lucrativa. Objetivando conceder apoio assistencial a determinado grupo social ou categoria profissional, financiados por dotação orçamentária pública ou capitação de contribuição parafiscal da referida categoria profissional. São os denominados “Sistema S”, tais como SESC, SESI, SEBRAE, entre outros. (ARAGÃO, 2013, p. 144).

As entidades de apoio, por sua vez, são pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos, instituídas por servidores públicos, em nome próprio, para prestar, de maneira privada, serviços administrativos não exclusivos do Estado, geralmente, em hospitais públicos e universidades (DI PIETRO, 2013, p. 574).

Entretanto, caso mais complexo e interessante para o presente trabalho são as entidades paraestatais oriundas da “Reforma Administrativa” quais sejam as Organizações Sociais e as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público.

Ambas oriundas do que se denomina Terceiro Setor, em contrapartida ao Primeiro Setor que é o Estado e o Segundo Setor que é o Mercado. Demonstrando que são entidades alheias e não pertencentes nem à Administração Pública nem ao Setor Privado, sendo, portanto, uma mescla de características que os colocam em designação própria.

As Organizações Sociais, disciplinada por meio da Lei nº 9.637/98, constitui em pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, instituída por iniciativa de particulares, recebendo delegação do Poder Público por meio de Contrato de Gestão, com a finalidade de realizar serviço público de natureza social. Evidencia-se, ainda, que nenhuma entidade nasce já sendo organização social, mas tornam-se uma por meio de outorga do Poder Público, por meio de ato administrativo discricionário.

Podem atuar nas áreas de ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura e saúde, como estabelece o artigo 1º da Lei 9.637/98. E, além do mais, recebem ajuda do Poder Público para realizarem suas atividades com aptidão, tais como a “destinação de recursos orçamentários e bens necessários ao cumprimento do contrato de gestão, mediante permissão de uso, com dispensa de licitação; cessão especial de servidores públicos; dispensa de licitação nos contratos de prestação de serviços celebrados entre a Administração Pública e a organização social” (DI PIETRO, 2013, p. 580-581).

Contudo, assim como o Poder Público pode conceder a outorga para determinar uma organização social, pode, também, retirar este título caso a entidade venha a desrespeitar as determinações legais ou as diretrizes e mandamentos do Contrato de Gestão. Ademais, as OS's devem estar a todo o momento sob forte controle estatal tanto por meio de sua própria diretoria, que deverá conter representantes do Estado, como por controle externo por parte dos Tribunais de Contas e órgãos supervisionais.

Os contratos prevêem um conjunto de mecanismos de avaliação, sobretudo de avaliação de desempenho. Estipulam-se metas com prazos de execução, indicadores de qualidade, critérios de avaliação e desempenho.

O fato de ser uma OS não quer dizer que não aja um controle. Continua prevalecendo um conjunto de mecanismos de controle, desde Conselho de Administração, em que mais de 50% dos membros têm que ser representantes externos, e ao governo cabem 40% desses assentos; até controles externos e órgãos supervisores (PACHECO, 2005, p. 93).

Nesse sentido, o Contrato de Gestão, ao qual a OS está vinculada, consiste em um simples contrato administrativo entre o Poder Público e um sujeito do Setor Privado. A controvérsia fica por parte da não necessidade de tal contrato ser precedido por prévia licitação e sem demonstração prévia de habilitação técnica e econômico-financeira.

Tanto que muito se tem criticado quanto a inconstitucionalidade do procedimento dos contratos de gestão, por afrontarem o princípio constitucional da licitação (artigo 37, XX, CFRB), da busca pelo melhor negócio. Além disso, a ausência de procedimento licitatório pode resultar em ofensas aos princípios da Impessoalidade, Moralidade e Publicidade

contidos no artigo 37, I, *caput* da CRFB, e do princípio da Razoabilidade (MELLO, 2006, p. 229 - 230).

Num certo sentido, portanto, organizações sociais têm um futuro promissor e seria, uma forma extremamente importante de ação do Estado em áreas em que é possível delegar funções a um ente contratado por ele e regido por regime jurídico privado, de modo que essas instituições pudessem executar seus objetos finalísticos de melhor maneira que instituições da administração direta e indireta o fazem. Mas será preciso tempo e garantias mais sólidas (PACHECO, 2005, p. 96).

Muito parecido com as OS's são as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, introduzidas em nosso ordenamento por meio da Lei nº 9.790/99. São, também, pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, instituída por iniciativa de particulares, por meio de Termo de Parceria, para desenvolverem serviços sociais não exclusivos do Estado, constantes no artigo 3º, da referida lei, a partir de incentivos e fiscalizações deste (DI PIETRO, 2013, p. 584).

A diferença entre as OS's e as Oscip's, reside no fato de que a primeira recebe por delegação do Poder Público para gerir serviço público, efetuar a transferência de um serviço público de competência do Estado a uma entidade privada. Já a Oscip consiste em uma atividade de natureza privada que, por ser de utilidade pública e interesse da coletividade, recebe a ajuda e o fomento do Estado; nesse caso há uma parceria entre a Administração e entidades privadas (DI PIETRO, 2013, p. 586).

A participação do Terceiro Setor nos ditames da Administração Pública já é considerada de suma importância, pois ante a gama de atividades incumbidas ao Estado, a delegação ou parceria com o Setor privado parece ser em alguns casos, a maneira mais efetiva e viável para atender as necessidades e direitos da coletividade.

Contudo, existem controvérsias a respeito dos servidores e funcionários empregados nas OS's e Oscip. Na medida em que são pessoas trabalhando para que as entidades paraestatais possam funcionar de maneira devida. No entanto, importante a discussão se seriam ou não, estes trabalhadores, inclusos nos limites estabelecidos pela LRF, ou, ainda, se tais atividades devem ser consideradas como terceirizadas.

4 TERCEIRO SETOR E A POLÍTICA DE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS FRENTE AOS LIMITES DE DESPESAS COM PESSOAL PELA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

4.1 Limites de “Gastos com Pessoal” e “Outras Despesas de Pessoal” determinados pela LRF

A folha de pessoal da Administração Pública deve ser foco de especial atenção em virtude de possuir uma forte probabilidade de ser onerada de maneira indevida, muita das vezes, resultado de uma péssima ou improba administração.

Tanto que já é rotineiro que as despesas com pessoal em nosso Estado venham a ficar cada vez maiores e serem fontes indesejadas de desvios e desequilíbrios, em alguns casos comprometendo a receita pública como um todo.

E ao contrário do que se possa imaginar, mesmo possuindo uma folha inexplicavelmente onerosa, é comum nos depararmos com situações em que servidores são, de modo geral, despreparados e, por vezes, sem vocação para seus cargos (ZAGO, 2001, p. 124).

Por outro lado, quase tradição em nosso país, os chamados “trens da alegria”, constituídos de locomotivas possante, à qual o maquinista sem peias engatava vagões e vagões de servidores, de correligionários, fraternalmente condominados no compartilhamento de vantagens, promoções e benesses que sempre comprometiam o orçamento do iminente sucessor o qual, por sua vez, para tender às necessidades e tentar concretizar o plano de governo, lançava mão de novos e vultuosos empréstimos, sem contar com as despesas de seu próprio, esperado e tradicional trem da alegria, verdadeiro “*certus na certus quanto*” da Administração Pública (ZAGO, 2001, p. 124).

Nessa seara, fica claro que, comumente, a causa primordial da excessiva despesa com pessoal é oriunda de apadrinhamento e acordos políticos, em que mais e mais vezes empregos e cargos públicos são trocados por favores e jogadas políticas. Situações em que os interesses e resguardos com a Coisa Pública são deixados de lado e cedem espaço para interesses particulares e ambições de governantes e gestores mal-intencionados.

Dessa forma, *a priori*, é pertinente ressaltar o que estaria compreendido como sendo Despesas de Pessoal pela LRF. Segundo a lei, Despesas com Pessoal se subdividem em dois grupos quais sejam as Despesas com Pessoal, propriamente ditas, e Outras Despesas com Pessoal:

Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como despesa total com pessoal: **o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e**

os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência.

§ 1º Os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal".

§ 2º A despesa total com pessoal será apurada somando-se a realizada no mês em referência com as dos onze imediatamente anteriores, adotando-se o regime de competência. (BRASIL, 2000, grifo nosso)

As despesas, deste modo, compreendem tanto os servidores em atividade como os já aposentados, bem como vincula os Três Poderes e todos os entes da Federação. O artigo, ainda, deixa claro que as despesas com serviços terceirizados, em substituição de servidores e empregados públicos, serão classificadas como Outras Despesas com Pessoal e serão computadas nos cálculos dos limites determinados pelo artigo 19 da LRF.

De fato, despesa com pessoal para o Direito Financeiro seria uma despesa pública obrigatória, pois proveniente de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo. Que gerem uma obrigação legal de sua execução por um período superior a dois anos, segundo determina o artigo 17 da LRF.

O legislador, também, foi bastante perspicaz ao classificar, como se despesas de pessoal fosse, aqueles dispêndios oriundos de contratos firmados com pessoas jurídicas no intuito de conceder a terceirização de mão-de-obra para a realização de serviços públicos. Nestes casos, para evitar fugas e burlas aos limites da LRF com pessoal, incluiu tais contratos com a classificação de “outras despesas com pessoal” (ZAGO, 2000, p. 126).

Art. 19. Para os fins do disposto no caput do art. 169 da Constituição, a despesa total com pessoal, em cada período de apuração e em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais da receita corrente líquida, a seguir discriminados:

I - União: 50% (cinquenta por cento);

II - Estados: 60% (sessenta por cento);

III - Municípios: 60% (sessenta por cento) (BRASIL, 2000)

Estes tetos devem ser rigorosamente cumpridos, pois é o que se determina como prudente a ponto de não comprometer todo o orçamento público e, para isso, leva em consideração a Receitas Correntes Líquidas de cada ente. Assim, o que o Estado adquirir em seu regime orçamentário deverá estar proporcional as medidas instituídas pela lei, a tudo que o Estado gasta, não podendo os gastos serem maiores que os ganhos, contribuindo assim com o equilíbrio orçamentário preconizado pela LRF.

A Receita Corrente Líquida seria, segundo o artigo 2º, IV o “somatório das receitas tributárias de contribuições patrimoniais, industriais, agropecuárias, de serviços, transferências correntes e outras receitas também correntes” (BRASIL, 2000).

Importante destacar que o próprio artigo 19 já traz exceções, em seu § 1º, de despesas que não serão computadas aos limites de gastos expostos no *caput*, senão vejamos:

§ 1º Na verificação do atendimento dos limites definidos neste artigo, não serão computadas as despesas:

I - de indenização por demissão de servidores ou empregados;

II - relativas a incentivos à demissão voluntária;

III - derivadas da aplicação do disposto no inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição;

IV - decorrentes de decisão judicial e da competência de período anterior ao da apuração a que se refere o § 2º do art. 18;

V - com pessoal, do Distrito Federal e dos Estados do Amapá e Roraima, custeadas com recursos transferidos pela União na forma dos incisos XIII e XIV do art. 21 da Constituição e do art. 31 da Emenda Constitucional nº 19;

VI - com inativos, ainda que por intermédio de fundo específico, custeadas por recursos provenientes:

a) da arrecadação de contribuições dos segurados;

b) da compensação financeira de que trata o § 9º do art. 201 da Constituição;

c) das demais receitas diretamente arrecadadas por fundo vinculado a tal finalidade, inclusive o produto da alienação de bens, direitos e ativos, bem como seu superávit financeiro (BRASIL, 2000).

Estes limites inscritos no *caput* do artigo 19 são mais bem detalhados no Artigo 20, que os divide conforme os entes da Federação e, a partir destes, conforme os Poderes e Órgãos que os compõem:

Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais:

I - Na esfera federal:

a) 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas da União;

b) 6% (seis por cento) para o Judiciário;

c) 40,9% (quarenta inteiros e nove décimos por cento) para o Executivo, destacando-se 3% (três por cento) para as despesas com pessoal decorrentes do que dispõem os incisos XIII e XIV do art. 21 da Constituição e o art. 31 da Emenda Constitucional nº 19, repartidos de forma proporcional à média das despesas relativas a cada um destes dispositivos, em percentual da receita corrente líquida, verificadas nos três exercícios financeiros imediatamente anteriores ao da publicação desta Lei Complementar; (Vide Decreto nº 3.917, de 2001)

d) 0,6% (seis décimos por cento) para o Ministério Público da União; (BRASIL, 2000)

Entre estes limites na esfera federal, especial atenção deverá ser dada ao inciso I, alínea “c”, cujo o qual determina que dos 40,9% destinados ao Poder Executivo da Esfera Federal, 3% devem ser partilhados para as despesas com pessoal para as hipóteses do Artigo 21, XIII e XIV da Constituição e do artigo 31 da Emenda Constitucional nº 19.

No primeiro caso, o artigo 21 da Constituição Federal estabelece a competência da União em organizar e manter o Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, polícia civil, polícia militar e corpo de bombeiros, do Distrito Federal e dos Territórios.

O segundo caso trata-se da Emenda 19, de 1998, que se refere aos servidores dos Estados do Amapá e de Roraima, antes Territórios Federais que vieram a ganhar o posto de Estado membro da Federação com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Deste modo, ficou estabelecido que os servidores públicos deste estado, que exerciam tais funções até a data de transformação em Estado, serão para todos os efeitos integrados ao quadro em extinção da administração pública federal. Além disso, atualmente, este rol foi aumentado para abranger também os servidores públicos destes territórios que exerciam suas funções durante o período de transição, que durou entre 1988 e 1993.

Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais:

[...]

II - Na esfera estadual:

- a) 3% (três por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Estado;
- b) 6% (seis por cento) para o Judiciário;
- c) 49% (quarenta e nove por cento) para o Executivo;
- d) 2% (dois por cento) para o Ministério Público dos Estados; (BRASIL, 2000)

Outro ponto de destaque é para o inciso II, alínea “a” e “c” do artigo 20, que regula os casos em que Estados possuem Tribunais de Contas Municipais (TCM). Nesses casos, serão decrescidos 0,4% do teto do Poder Executivo - alínea “c” - que passará a ser de apenas 48,6%; e acrescido no Poder Legislativo - alínea “a” - que terá um limite de 3,4%, conforme determina o Artigo 20 § 4º (ZAGO, 2000, p. 127).

Claro que em Estados que não possuem um TCM será de competência do Tribunal de Contas do Estado fiscalizar e resguardar pela adequada administração orçamentária. Contudo, mesmo que o TCE monopolize todas as funções e a ele seja acrescido maiores atribuições pela LRF, não há previsão acerca da possibilidade do aumento de despesas com pessoal e aplicação da regra acima citada (ZAGO, 2000, p. 127).

É uma situação excepcional, tendo em vista que o Artigo 31, § 4º da Constituição vedou a criação de Tribunais de Contas Municipais, só mantendo os já existentes a época da Constituição de 1988, quais sejam os dos municípios do Rio de Janeiro e São Paulo.

Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais:

[...]

III - Na esfera municipal:

- a) 6% (seis por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Município, quando houver;

b) 54% (cinquenta e quatro por cento) para o Executivo. (BRASIL, 2000)

Como anteriormente dito, no primeiro capítulo do presente trabalho, a LRF possui três pilares básicos, quais sejam o do Planejamento, da Transparência e o do Controle. Este último, por sua vez pode ser observado nos artigos 22 e 23 da referida lei. O próprio *caput* do artigo 22 determina a responsabilidade do Poder Público a fiscalizar o devido cumprimento dos limites estabelecidos por meio de prestações de contas quadrimestrais.

Inclusive, o artigo 22, parágrafo único, estabelece um limite prudencial, de alerta, quando aduz que se a despesa total com pessoal exceder a 95% (noventa e cinco por cento) do limite (BRASIL, 2000) estabelecido pelo artigo 19, obrigatoriamente ser-lhe-ão impostos medidas reparadoras, vedando o aumento da referida despesa.

4.2 Medidas sancionatórias e eliminação de excedentes de dispêndios com pessoal

Caso venha o Poder ou órgão ultrapassar os limites prudenciais, ficará proibido de conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título. Salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, ressalvada a revisão prevista no inciso X do art. 37 da Constituição; criar cargo, emprego ou função; alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa.

E, ainda, realizar provimento a cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança; a contratação por hora extra, a não ser no caso do disposto no inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição e as situações previstas na lei de diretrizes orçamentárias (BRASIL, 2000).

Contudo, se mesmo com tais vedações o Poder ou órgão vier a ultrapassar os limites impostos pelo artigo 19 e 20, a eles serão impostas as sanções cabíveis por meio do artigo 23. Sem prejuízo das medidas do artigo 22, § único, o que por sua vez resultaria em eliminação dos valores excedentes podendo, inclusive, extinguir cargos e funções ou, ainda, a redução de salários.

Entre as medidas impostas está a obrigatoriedade da redução de tais despesas nos dois quadrimestres seguintes, sendo que esta redução já deverá ser de no mínimo um terço no primeiro quadrimestre. Para isso, adotará as medidas determinadas pelo artigo 169, § 3º e § 4º da Constituição.

Essas medidas impostas pela Constituição compreendem a redução de pelo menos 20% das despesas com cargos em comissão e funções de confiança, ou a simples redução de

seus vencimentos e salários; exoneração de servidores não estáveis e, ainda, em última hipótese a perda do cargo de servidor estável, desde que por decisão motivada (BRASIL, 1988).

Além disso, pode haver, segundo o § 2º do artigo 23 da LRF, a redução temporária da jornada de trabalho com a consequente diminuição proporcional de vencimentos da carga horária reduzida. Os parágrafos terceiro e quarto, do referido artigo, aduzem, além disso, sobre as consequências de o ente ultrapassar o teto previsto.

Determinando, no que tange, a proibição enquanto durarem os excessos, de receber “transferências voluntárias; obter garantia, direta ou indireta, de outro ente; contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal”. (BRASIL, 2000).

Por fim, chega-se à conclusão de que a Lei de Responsabilidade Fiscal nada mais é do que uma espécie de manual prático de gestão, em que são estabelecidos normas, metas e limites daquilo que se entende como necessário para uma devida Administração Pública. Sendo que o descumprimento das determinações na lei tende a gerar sanções cabíveis e proporcionais ao inoportuno.

4.3 Terceirização na Administração Pública: atividades-meio e atividades-fim

Mesmo com tamanha segurança jurídica há, ainda, indivíduos que tendem a burlar as imposições da lei, sobretudo, no que se refere a despesas com pessoal, extrapolando os limites e endividando, excessivamente, o Estado.

Assim sendo, existem hipóteses nas quais os procedimentos licitatórios de serviços tendem a ser priorizados pelos gestores. A fim de que os empregados das empresas terceirizadas façam às vezes de servidores públicos, onerando menos as folhas de pagamento que se distanciam dos limites impostos e aumentando os gastos com processos licitatórios e contratações de terceirizadas.

Nesta senda, como antes visualizado neste trabalho, a contratação de pessoa jurídica com o intuito de terceirizar a prestação de serviços públicos deve ser feita com cautela, caso contrário se mostraria abusiva e ilícita, além de ser um risco ao equilíbrio fiscal.

Por conta disso, fica restrita, apenas, à atividades-meio de órgãos, entidades, empresas públicas e sociedades de economia mista. Como demonstrado no capítulo anterior, seriam as atividades-meio tão somente aquelas de cunho assistencial que não se confundem com atividades essenciais e nucleares.

De certo o embate entre atividades-fim e atividades-meio deve ser prescindido de uma análise do caso concreto. Mas em suma, as atividades-fim são atividades principais, estando relacionadas à essência e ao escopo em si das atribuições determinadas normativamente à Administração Pública. Por outro lado, as atividades-meio são aquelas responsáveis por propiciar o devido funcionamento dos órgãos e entidades da Administração, de cunho meramente auxiliar e instrumental (REIS, 2006, p. 52).

Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário interposto em face de acórdão assim ementado: RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MANUTENÇÃO E REPAROS DE REDE DE SANEAMENTO/ESGOTO. ATIVIDADE-FIM X ATIVIDADE-MEIO. LICITUDE DA TERCEIRIZAÇÃO NÃO VERIFICADA. PROVIMENTO A **atividade-fim se revela, após o exame da complexidade do serviço público em que opera a empresa.** Isso porque a prestação de serviços com natureza continuada apenas e tão-somente pode ser terceirizada quando relacionada a atividade temporária ou obra de construção civil certa, não sendo lícita a terceirização de atividade-fim. **Revelado que o contrato de prestação de serviços para manutenção e reparação de linhas de esgoto e saneamento era supervisionado pelos empregados da empresa pública, se tratando de atividade finalística para atendimento do serviço público básico, a terceirização operou-se na esfera da atividade fim da Sanepar, qual seja, manutenção e ampliação de redes de água e esgoto.** A contratação de empresa interposta para tal atividade, inerente à finalidade da empresa pública, denota **terceirização ilícita que não pode ser reconhecida, sob pena de menosprezo aos princípios que norteiam a administração pública, nos termos do art. 37 da Constituição Federal.** Recurso de Revista conhecido e provido [...] (BRASIL, 2018, grifo nosso)

O fato é que para resguardar o devido cumprimento das determinações constitucionais, assim com evitar eventuais condutas que podem prejudicar a Administração Pública, o ordenamento determina que a terceirização deva ser pensada como forma de contratação de serviços úteis ao Poder Público. E, portanto, não como forma de contratação direta de mão de obra. Por isso o caráter assessorio das atividades meio em respeito, inclusive, ao antigo Decreto Federal nº 2.271/1997 que determinava:

Art.1º No âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional poderão ser objeto de execução indireta as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade.

§ 1º As atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações serão, de preferência, objeto de execução indireta.

§ 2º Não poderão ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal (BRASIL, 1997).

O referido decreto acima citado, inclusive, veio a ser modificado com o Decreto nº 9.507/2018, que, mesmo não citando as atividades que pudessem ser objeto de

terceirização, manteve a postura de que esta poderia ser realizada apenas para atividades de cunho assessorio, auxiliares e instrumentais. Vedando em seu artigo 1º a terceirização de atividades essenciais, tais como tomada de decisão, planejamento em setores estratégicos e atividades detentoras de poder de polícia.

Outro ponto importante, é que a limitação de tais contratações pela Administração Pública não é apenas para atividades-meio, visto que estas podem ser executadas, também, por servidores públicos. Mas o fato de que, além de serem classificadas como atividades-meio, os órgãos e entidades públicas não devem possuir em seu quadro de servidores pessoal apto a realizar tais atividades.

Ou seja, não pode haver a pretensão em contratar serviços de terceiros se já existem funcionários dentro da própria administração que poderiam realizar estas incumbências, mesmo que de atividades de cunho acessório e secundário, não essenciais. Desta forma, seria necessário que o cargo estivesse extinto ou simplesmente não existisse, visto que até mesmo o cargo vago não ensejaria justificativa para a contratação. Assim determinado pelo artigo 3º, IV, do Decreto nº 9.507/2018.

Como novidade, o atual Decreto nº 9.507/2018 veio a permitir a terceirização de atividades cuja as atribuições são inerentes a cargos constantes no Planos de Cargos e Salários de empresas públicas e sociedades e economia mista, porém tais contratações teriam um caráter excepcional. Tanto prova que, segundo o artigo 4º do mesmo, estas contratações só ocorreriam para resguardar os princípios administrativos da eficiência, da economicidade e da razoabilidade e apenas nas hipóteses listadas.

A mudança com relação às empresas públicas e sociedades de economia mista é algo natural, se for considerado que no Setor Privado o instituto da Terceirização veio sofrer fortes mudanças com a reforma trabalhista, sobretudo com o advento das leis 13.429/2017 e 13.467/2017. A partir delas, atividades-fim da empresa podem ser objeto de terceirização, para realizar atribuições principais e nucleares da mesma sem, contudo, configurar ilicitude.

Desta forma, empresas públicas e sociedades de economia mista, estariam ampliando seus limites, para tentar equiparar-se com a iniciativa privada. Fato este que já acontece com as empresas privadas concessionárias de serviços públicos, por exemplo.

O tema ainda é bastante debatido, em razão do fato de os conceitos de atividade-fim e meio serem bastante frágeis, devendo o julgador atentar a todo o momento ao fato concreto e a essência do órgão ou entidade pública.

Ademais, se por um lado a legislação atual veda a Terceirização como forma de contratação de mão-de-obra, permitindo-a apenas com o viés de contratação de serviço, para a

realização de atividades-meio e quando não constantes no quadro de cargos e salários, priorizando as normas constitucionais do artigo 37, aos princípios da Administração Pública, ao concurso público com forma de acesso a cargo, funções e empregos públicos, além, claro do equilíbrio fiscal.

Por outro lado, argumenta-se que a contratação de mão de obra, na maioria das vezes, é vista com bons olhos pelo gestor, pois tende a aumentar a eficiência do Estado contratando pessoal, capacitando de maneira célere, além do maior investimento tecnológico e inovador oferecido pela iniciativa privada (PEREIRA, 2015). Ficando o Estado, todavia, com a incumbência apenas de fiscalizar e resguardar o devido cumprimento das determinações contratuais e das atividades realizadas pela contratada, obrigação, esta, já existente.

4.4 Dispêndios com o Terceiro Setor e o limite com pessoal na Lei de Responsabilidades Fiscais

De maneira mais complexa se situam as Organizações Sociais e Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público. Denominadas como Terceiro Setor são entidades Paraestatais, que não pertencem de fato à estrutura deste, mas atuam em prol da sociedade e de um bem coletivo.

São pessoas jurídicas de direito privado, sem finalidades lucrativas, que por meio de fomento do Estado, através de outorga do Poder Público por ato administrativo discricionário, recebem essa titulação de OS e Oscip. Estando vinculadas a contrato de gestão e termo de parceria, respectivamente.

Como já visto em capítulo próprio, o Terceiro Setor é um instituto bastante usado por gestores de todo o País e em todas as esferas da federação, muito em virtude da eficiência que exercem suas atividades e executam suas atribuições.

O Estado ao fomentar a atividade do Terceiro Setor concede bens materiais, imóveis, “recursos orçamentários”, servidores públicos. Em troca, as OS's e Oscip's executam serviços públicos sem, todavia, ficarem estagnadas e enrijecidas por toda a burocracia estatal a qual os órgãos e entidades públicas estão sujeitas, haja vista estarem vinculadas ao regime jurídico de direito privado.

Porém, demasiadamente se discute se tais entidades públicas, por meio de contrato de gestão, estariam configuradas como terceirizada. E como ficariam os gastos com a contratação de tais entidades de direito privado ou o gasto com o pessoal que nela trabalha, frente à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Foi só com a ADI 1.923/DF, sob a Relatoria do Min. Ayres Britto, em 16/04/2015, que as Organizações Sociais passaram a gozar de plena segurança jurídica. Por meio dela se distinguiu os conceitos de contrato de gestão, sendo este um convênio que o Poder Público firmaria com o Setor Privado; de um contrato de serviços comuns, objeto de Terceirização, deixando claro que se tratava de institutos completamente diferentes.

Inclusive, a referida ADI legitimou a desnecessidade da realização de licitação para contratação de OS's, bem como o vínculo menor desta com as prerrogativas e obrigatoriedades que o Poder Público possui.

Sendo assim, por mais que as OS's devessem seguir os princípios basilares da Administração Pública, contidos no artigo 37 da Constituição Federal, elas estariam livres da obrigação de realizar concursos públicos ao contratar funcionários, ou realizar licitações para contratar serviços ou adquirir bens.

Após estes fatos, o Terceiro Setor ganhou mais legitimidade, sendo suas definições e garantias mais explícitas no direito. Tanto que com a crescente privatização de serviços públicos, sobretudo, na saúde e educação, diversos Tribunais de Contas começaram a se ver diante de outra problemática: seriam tais despesas ingressas nos limites do artigo 19 da LRF?

Segundo o TCE de Mato Grosso e do DF as despesas provenientes de contratos com gestões deveriam sim ser analisadas a luz do artigo 18, § 1º da LRF. Diferente do TCE de São Paulo que veio a entender de modo diverso.

Assim sendo, com o intuito de uniformizar a interpretação e tentar esclarecer os fatos o TCU, por meio do Processo nº 023.410/2016-7, de relatoria do Ministro Bruno Dantas, veio expor Acórdão cuja Ementa aduz:

GRUPO II – CLASSE II – Plenário

TC 023.410/2016-7

Natureza: Solicitação do Congresso Nacional

Interessada: Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal.

Representação legal: não há

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. COMISSÃO DE ASSUNTOS SOCIAIS DO SENADO. INFORMAÇÕES A RESPEITO DA POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO DE CONTRATOS DE GESTÃO COM ORGANIZAÇÕES SOCIAIS POR ENTES PÚBLICOS NA ÁREA DE SAÚDE E DA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DOS PAGAMENTOS A TÍTULO DE FOMENTO NOS LIMITES DE GASTOS DE PESSOAL PREVISTOS NA LEI COMPLEMENTAR 101/2000 (LRF). ATENDIMENTO PARCIAL POR MEIO DO ACÓRDÃO 2057/2016 - TCU-PLENÁRIO. AUSÊNCIA DE DELIBERAÇÕES DO TCU QUE RECONHEÇAM COMO OBRIGATÓRIA A INCLUSÃO DE DESPESAS COM ORGANIZAÇÕES SOCIAIS PARA FINS DE VERIFICAÇÃO DO ATENDIMENTO AOS LIMITES COM GASTOS DE PESSOAL. ENTENDIMENTO DO STF (ADI 1.923) CONFIRMANDO NÃO CONSISTIREM OS CONTRATOS DE GESTÃO

CELEBRADOS COM ORGANIZAÇÕES SOCIAIS EM TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA. LEGISLAÇÃO QUE INCLUI NOS GASTOS COM PESSOAL APENAS DESPESAS COM CONTRATOS DE TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA QUE SE REFIRAM A SUBSTITUIÇÃO DE SERVIDORES E EMPREGADOS PÚBLICOS E A CONTRATAÇÃO DE PESSOAL POR TEMPO DETERMINADO. **CONCLUSÃO DE QUE AS DESPESAS COM CONTRATOS DE GESTÃO NÃO DEVEM SER COMPUTADAS PARA FINALIDADE DO ART. 19 DA LRF.** CONSIDERAÇÕES SOBRE OS RISCOS DA UTILIZAÇÃO ABUSIVA DO INSTRUMENTO. DISCRICIONARIEDADE DO CONGRESSO NACIONAL PARA LEGISLAR SOBRE A MATÉRIA. SOLICITAÇÃO ATENDIDA TOTALMENTE.

1. Não há, na jurisprudência do TCU, deliberações que reconheçam como obrigatória a inclusão de despesas pagas a organizações sociais que celebram contrato de gestão com a União para fins de verificação do atendimento aos limites com gastos de pessoal estabelecidos pela LRF.

2. Os fundamentos adotados pelo STF na ADI 1.923 confirmam que os contratos de gestão celebrados com organizações sociais não consistem em contratação de terceirizados.

3. O art. 18, § 1º, da LRF e o art. 105 da LDO 2016 exigem apenas a contabilização dos gastos com contratos de terceirização de mão de obra que se referem a substituição de servidores e empregados públicos e a contratação de pessoal por tempo determinado; assim, nem todo gasto com terceirização de mão de obra o legislador elegeu para fazer parte do cálculo do limite de despesa com pessoal. Se a norma restringe os casos de contabilização dos gastos com terceirização, com maior razão conclui-se que as despesas com contratação de organizações sociais não devem ser computadas para finalidade do art. 19 da LRF.

4. A utilização abusiva da contratação de organizações sociais pode acarretar riscos ao equilíbrio fiscal do ente federativo, cumprindo ao Congresso Nacional sopesá-los com a realidade da assistência à saúde e a necessidade de prestação desses serviços à sociedade, bem como avaliar a oportunidade e a conveniência de legislar sobre a matéria, de forma a inserir ou não no cômputo de apuração dos limites previstos no art. 19 da Lei Complementar 101/2000, as despesas com pessoal dessas organizações (BRASIL, 2016, grifo nosso).

O presente acordão deixa claro a inexistência de terceirização, pois possuem os contratos de gestão a natureza de convênio, na qual firmam-se entre o Estado e a entidade conveniada objetivos mútuos (BRASIL, 2016).

Além disso, esclarece que a terceirização consiste na contratação de serviços diretamente com a iniciativa privada, que os fornecem em nome próprio, com finalidade lucrativa, logo após a feitura de procedimento licitatório e com remuneração prevista em contrato. Já no contrato de gestão a unidade continua pública, bem como os patrimônios cedidos às OS's, os servidores e recursos orçamentários, apenas a gestão que é realizada pela iniciativa privada (BRASIL, 2016).

E é justamente essa característica de entidade particular, essa personalidade privada, que torna o Terceiro Setor opção tão vantajosa e atrativa para a Administração. Caso contrário, a burocracia e normatização tornariam as OS's meras autarquias, confrontando a própria essência e lógica do instituto.

Com relação a LRF, o acordo relata situações interessantes de incompatibilidade das normas e conceitos impostos pela referida lei com as características das OS's. Como das despesas corrente obrigatórias de caráter continuado, cuja obrigação seja superior a dois anos, e em que se classifica as despesas de pessoal, expresso no artigo 17 da referida lei, que por sua vez se vincula ao artigo 169, §1º da Constituição Federal que diz:

Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas: (Renumerado do parágrafo único, pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (BRASIL, 1988, grifo nosso)

Logo, é por óbvio, a existência de incompatibilidade das despesas com OS's com as determinações constitucionais. Pois, por simples exercício lógico, não teria nenhuma possibilidade de uma Organização alterar, aumentar remuneração, conceder vantagens, criar cargos, empregos e funções.

E, ainda, alterar estruturas de carreira e contratar pessoal apenas por meio de devida dotação orçamentária ou de Lei de Diretrizes Orçamentárias, justamente por se tratar de personalidade privada, sendo inimaginável tal exigência.

Outra incompatibilidade dos dispositivos da LRF com as OS's, trata-se das medidas para evitar e combater os gastos e excedentes com pessoal acima dos limites prudenciais e máximos trazidos pela LRF. Sendo que tais medidas são impossíveis de serem praticadas por entidades privadas, ficando restrita a possibilidade, apenas, à Administração Direta e Indireta, como, inclusive, descreve os artigos 22 e 23 (BRASIL, 2016)

Ademais, não há entre os empregados da Organização e a própria Administração Pública nenhum vínculo empregatício, o que retira todas as possibilidades e responsabilidades desta com o controle imposto pela LRF, o que se mostra perigoso ao orçamento público (BRASIL, 2016)

92. Se os estados e municípios comprometem 60% das respectivas RCL com despesa de pessoal para prestação de serviços públicos - não importa se diretamente, mediante contratação de terceirizados ou organizações do Terceiro Setor -, fato é que o ente tem sua capacidade financeira reduzida para alocar mais recursos em tais despesas.

93. Nesse ambiente, permitir a expansão de gastos de pessoal do ente da Federação pela via indireta, sem qualquer controle, é conduzir as contas públicas para o **colapso financeiro** (no caixa), pois as contratações acima do limite-percentual fixado pela LRF passarão a concorrer com a parcela restante da RCL (40%), que deve se destinar a honrar compromissos com investimentos, amortização da dívida e, sobretudo, pagamento de despesa de custeio, cuja inadimplência ou a falta de investimentos também compromete a prestação dos serviços públicos.

94. O debate tem solução, portanto, não exatamente na ‘autarquização’ das organizações sociais para sujeitá-las a todos os filtros constitucionais e da LRF para geração de suas despesas com pessoal, mas na adoção de medidas que tenham o efeito prático de **reduzir da margem de expansão** da despesa com pessoal **do ente da Federação**, evitando, assim, um descompasso entre os indicadores fiscais (limite-percentual) e financeiro (caixa) (BRASIL, 2016, grifo nosso).

O acordão faz alusão as ilusões provenientes com o Terceiro Setor, pois, por não se enquadrarem nas despesas como “Outras Despesas de Pessoal”, não ficando presas aos limites e normas da LRF, muitas das vezes o Gestor observa nas organizações sociais uma oportunidade ilimitada de promover serviços públicos, sem a burocracia e o entrave da lei.

Porém, deve-se ater que tais medidas podem gerar um colapso financeiro, haja vista que se de um lado não é usada a RCL destinada ao pessoal (50% para União, 60% para o Estado e 60% para o Município), então, por conseguinte é usada a outra parcela da RCL que é destinada a despesas correntes e de capital (50% para União, 40% para o Estado e 40% para o Município), tais como investimento, despesas de custeio entre outros (BRASIL, 2016).

Em outras palavras, a retirada dos gastos com Terceiro Setor dos limites de RCL destinados a despesas com pessoal, pode ser bastante tentador ao Poder Público. Todavia, de maneira contrária estariam sendo oneradas, compulsivamente, as parcelas da RCL que seriam, em tese, destinadas ao pagamento de despesas de custeio, dívida pública, investimentos, podendo gerar uma cilada financeira no orçamento público (BRASIL, 2016).

E o problema maior, é que despesas de pessoal são mais bem controladas possuindo dispositivos específicos de controle e prevenção, limites prudenciais e, acima de tudo, medidas de combate a excedentes e compatibilização das despesas aos limites da lei.

Fato mais complexo para as demais despesas correntes e de capital, que, se por ventura, se mostrarem acima do permitido, dificilmente o Poder Público terá algum meio efetivo e célere de harmonizar novamente suas finanças com o teto estabelecido por lei, sem que venha a romper com a prestação de serviços públicos.

127. Aliás, a incapacidade de o Poder Público honrar, no plano financeiro, os compromissos assumidos com as organizações sociais pode inviabilizar a continuidade da prestação do serviço à população, cujos efeitos provavelmente sejam muito mais graves do que a rescisão de contrato de terceirização de mão de obra com empresa particular prestadora de serviço ao Estado.

128. Ao lançar mão dessas modelagens institucionais, com o intuito de ampliar a margem de expansão da despesa com pessoal, o ente da Federação tem potencializado o risco de amargar *déficits* financeiros imoderados que, se

confirmados, têm o potencial elevado de comprometer o equilíbrio intertemporal das finanças públicas.

129. Daí a necessidade de rígidos controles, que permitam avaliar, sistematicamente, a real capacidade de o ente da Federação expandir a prestação de serviços públicos (ainda que por meio de organização social), sem correr o risco de colapso financeiro que o impeça de honrar os compromissos assumidos, realidade de triste cena na atualidade (BRASIL, 2016).

Deste modo, deve haver por parte do gestor um estudo financeiro e um planejamento adequado para que o Poder Público não se veja preso ao próprio orçamento. Pois, por se tratar de serviços públicos, serviços esses essenciais ao cidadão, não podem ser interrompidos, de modo que não pode o Estado simplesmente romper com o contrato de gestão. Caso contrário isso resultaria em efeitos muito mais severos ao próprio administrado (BRASIL, 2016).

De maneira contrária, encontra-se a Terceirização, que por ser proveniente de contrato de serviço pode, simplesmente, ter o contrato rompido com empresa particular prestadora de serviço ao Estado, sem que seja necessário romper com a prestação do serviço (BRASIL, 2016).

Ante o exposto, é crucial que se entenda que a simples analogia entre a Terceirização de mão de obra e a contratação de organização social parece ser um tanto quanto equivocada. E que a simples interpretação extensiva do artigo 18, §1º da LRF, para que abranja as despesas com OS's e as classifiquem como de Pessoal ou Outras Despesas de Pessoal, se mostram errôneas e inadequadas, como antes visto (TCU Processo nº 023.410/2016-7).

Pois enquanto a Terceirização visa contratação de mão de obra, a Organização visa gestão, administração e o atingimento de metas pelo Terceiro Setor em parceria com a Administração (TCU Processo nº 023.410/2016-7).

Sendo assim, enquanto o Contrato de Gestão for realizado entre ente público e privado, com o único interesse de gerir determinado hospital ou determinada escola, ou serviço público de maneira geral, não há porque contabilizar tais despesas com as do artigo 18 da LRF.

Claro, porém, que se o Contrato de Gestão for firmado com a Organização e esta se comprometer apenas ao fornecimento de mão de obra, então não haveria óbice em contabilizá-la como Despesas de Pessoal.

Decisão semelhante pode ser vista no Parecer da Procuradoria Geral da República, na ADI 5.598/DF. Que julgou a inconstitucionalidade de lei distrital em legislar sobre normas financeiras de competência da União.

CONSTITUCIONAL E FINANCEIRO. LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. REVOGAÇÃO DE DISPOSITIVO IMPUGNADO. PERDA PARCIAL DE OBJETO. EXCLUSÃO DE GASTOS COM TERCEIRIZAÇÃO. CONTRARIEDADE A NORMAS GERAIS DA UNIÃO. LEI 5.695/2016, DO DISTRITO FEDERAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DO EQUILÍBRIO FISCAL.

1. Ofende o princípio do equilíbrio fiscal a retirada de contratos de gestão de pessoal na área de saúde do cômputo de gastos com pessoal e realocação do registro fiscal desses gastos em outra despesa, a fim de descaracterizar a terceirização de serviços de saúde como gasto de pessoal.

2. Invade a competência da União o ente que legisla sobre regras gerais de Direito Financeiro e orçamento, de modo a usurpar a repartição constitucional de competência legislativa concorrente (art.24, §§ 1o a 4o, da Constituição da República).

3. É inconstitucional a previsão por lei ordinária de matéria prevista na CR para ser regulamentada por lei complementar, de modo a violar seu art. 169.

4. Revogação de dispositivo impugnado prejudica o conhecimento de ação direta de inconstitucionalidade. Não deve ser conhecida a ação quanto ao art. 51, § 2o, da Lei 5.695/2016, do Distrito Federal.

5. Parecer por conhecimento parcial da ação e, nesta parte, por procedência do pedido (BRASIL, 2017).

Neste, é deixado bem claro a ofensa ao princípio do equilíbrio fiscal. O fato de que contratos de gestão de pessoal não estavam sendo somados aos gastos com pessoal, descaracterizando-os, o que seria uma espécie de terceirização, para que computassem como se outras despesas fosse e não influírem nos limites da LRF.

Ora, não é de se estranhar a opção do gestor pelos Contratos de Gestão, pois possuem esses a vantagem de conceder uma opção mais vantajosa a Administração, sem precisar passar por todo o entrave burocrático e formal que o Estado fica vinculado. A vantagem reside justamente no fato que o serviço público passa a ser executado de maneira mais célere, eficiente e especializada.

Contudo, as garantias e normas, a que o Poder Público está sujeito, não devem, de modo geral, ser ignoradas. A falta de formalismo e burocracia podem ser benéficas além da eficiência e o caráter técnico do serviço, mas também podem dar ensejo a posturas inadequadas ao bem público.

O que se observa é que deve haver um sopesamento com relação “a oposição entre os tecnocratas e os burocratas, entre o princípio da eficiência, pregado pela Ciência da Administração, e o princípio da legalidade imposto pela Constituição e inerente ao Estado de Direito” (DI PIETRO, 1996, p. 129). Em outras palavras, mesmo necessitando de maior liberdade, o Terceiro Setor poderá vir a ser regulado pela legislação vigente, evitando que venha mostrar-se prejudicial ao patrimônio público.

Sendo assim, conclui-se que o simples fato de haver um contrato de Gestão entre a Organização Social e o Estado não significa que o dispêndio destinado a organização deva

ser contabilizado nos limites de gastos com pessoal da LRF. Haja vista, que este não pode ser comparado com a Terceirização e que teria um viés e mentalidade diferente desta.

A OS tem o objetivo de assumir toda a gestão e administração do serviço público, não só o pessoal. Mas, propiciando o meio e a base estrutural para que determinado serviço possa ser realizado, indo desde a aquisição de bens e contratação de funcionários até a simples administração destes.

Todavia, se o Contrato de Gestão for um Contrato de Gestão de Pessoal então a análise será oposta. Neste caso, deverá sim ser somado os gastos com o contrato a partir dos limites expostos pela LRF, pois nesta hipótese estaria o gestor contratando mão de obra.

Evitando, assim, que despesas como estas fossem descaracterizadas de terceirizadas somente como o intuito de não comprometerem mais os limites impostos por lei. Numa espécie de maquiamento dos serviços públicos.

Caso excepcional vem a ser apreciado pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná, em 2015. Situação em que uma fundação pública municipal, no município de Bandeirantes, por meio de Lei específica, deixou de incorporar ao quadro administrativo do município e foi incorporada pela Universidade Estadual do Paraná, autarquia estadual. Sendo assim, todos os servidores estatutários e celetistas, que antes prestavam serviços a uma entidade administrativa do ente municipal, foram cedidos para o ente Estadual (BRASIL, 2015).

A cessão de servidores entre órgão ou entre entes não causa estranheza, vez que se trata de uma espécie de afastamento temporário de servidor público, titular do cargo ou emprego no órgão ou ente de origem, para que ocupe outro cargo ou emprego em órgão ou ente diverso (BRASIL, 2015).

Dessa forma, fica o indivíduo ainda vinculado juridicamente ao local de origem, onde veio a prestar concurso público, apenas executando funções em local diverso, tratando-se de cooperação entre as Administração Públicas (BRASIL, 2015).

Porém, reside problemática acerca da remuneração deste servidor, se seria feita pelo órgão ou ente cedente ou pelo cessionário e como ficariam essas despesas nos cálculos impostos pela LRF.

Pois bem, segundo o acórdão do TCE/PR, a remuneração poderá ser feita tanto pela cedente como pela cessionária. Assim sendo, se o interesse pelos servidores foi dos cessionários a eles ficam incumbido de realizar o pagamento, de maneira contrária se o interesse for do cedente então este fica com o ônus do pagamento (BRASIL, 2015).

ACÓRDÃO N.º 2316/16 - Tribunal Pleno

Consulta. Cessão de servidores entre entes federativos diversos com ônus para o cessionário mediante reembolso. Índice com despesas de pessoal. Sistema SIM-AM. Declaração e recolhimento de obrigações trabalhistas, fiscais e acessórias. Registros contábeis. Conhecimento e resposta nos seguintes termos:

a) **os dispêndios com servidores cedidos somente devem integrar os cálculos do índice de despesa com pessoal do órgão ou ente sobre o qual recai o ônus pelo pagamento;**

b) caso adotados os procedimentos contábeis descritos na fundamentação da resposta ao item “a”, **os valores reembolsados pelo órgão ou ente cessionário não impactarão as despesas de pessoal e não serão incluídos nos cálculos do limite de gastos com pessoal do cedente**, mesmo em relação ao Sistema de Informação Mensal – Atos de Pessoal deste Tribunal de Contas;

c) **o vínculo estatutário ou trabalhista do servidor cedido com o órgão ou ente cedente permanece inalterado, de modo que as obrigações trabalhistas, fiscais e acessórias devem ser recolhidas e declaradas em nome do cedente, e não do cessionário;**

d) caso adotados os procedimentos contábeis descritos nas fundamentações das respostas aos itens “a” e “d”, os valores dos reembolsos **não transitarão por contas de receitas, pois servirão para anular as despesas e os empenhos das despesas dos servidores cedidos, ou serão tratados como consignação**(BRASIL, 2015, grifo nosso).

Em casos em que o ônus do pagamento recai sobre o cedente, não haverá mistério. Pois, este fará todos os procedimentos contábeis, bem como o pagamento de obrigações trabalhista, fiscais e acessórias. Todavia, seria o órgão de origem do servidor, no qual o mesmo possui vínculo estatutário ou trabalhista. E, ainda, será computado nos limites com gastos com pessoal do ente cedente pela LRF

Porém, caso o ônus da remuneração recaia sobre o cessionário a discussão passa a ser mais complexa. Pois, este terá seu orçamento, ao final, comprometido com o pagamento dos vencimentos dos servidores, já que irá ressarcir os gastos com pessoal ao cedente.

Segundo o referido acordo, o órgão cedente deverá efetuar o empenho e execução normalmente das despesas de pessoal. Após o recebimento do ressarcimento, pelo cessionário, o cedente irá anular as despesas e os empenhos respectivos. Dessa forma, as despesas com pessoal cedido não irão fazer parte dos cálculos de limite de pessoal da LRF.

Caso, contudo, o reembolso venha a ocorrer antes do efetivo pagamento, pelo cedente, então será os valores reembolsados considerados uma consignação. Como se fossem recursos extraorçamentários que não pertencem, efetivamente, ao cedente, que age como se fosse mero depositário destes recursos. Então, assim que forem pagos os servidores cedidos, os valores reembolsados adentram ao orçamento do ente cedente (BRASIL, 2015).

Importante destacar, que em nenhum momento os gastos com servidores cedidos irão servir de embasamento no limite de gastos com pessoal da LRF do ente cedente, nunca transitando por contas de despesas de pessoal. Porém, de maneira contrária, os dispêndios irão

influir no limite de gastos com pessoal do ente cessionário, detentor do ônus de pagamento destes servidores.

Ademais, os valores reembolsados não devem ser tratados como receita, para que não influam em cálculos de Receita Corrente Líquida e não venham a inflacionar nos limites impostos pela LRF.

Por último, frisa-se que em casos de ônus de pagamento do ente cessionário, os gastos com obrigações trabalhistas, fiscais e acessórias permanecem com o ente cedente, pois é este que possui os vínculos trabalhistas e estatutários com o servidor cedido.

De maneira análoga, aduz o Tribunal de Conta do Espírito Santo

1) GASTOS COM SERVIDOR CEDIDO – O REGISTRO PATRIMONIAL DA OPERAÇÃO REQUER A CONTABILIZAÇÃO PELO ÓRGÃO CEDENTE ATRAVÉS DA ATIVAÇÃO DE DIREITO DECORRENTE DO PAGAMENTO REALIZADO AO SERVIDOR CEDIDO. POSTERIORMENTE, NO ATO DO RESSARCIMENTO DA DESPESA PELO ÓRGÃO CESSIONÁRIO, O ATIVO DEVERÁ SER BAIXADO – 2) A DESPESA ORÇAMENTÁRIA REALIZADA PELO ÓRGÃO CEDENTE, E NO MOMENTO DO PAGAMENTO DO SERVIDOR CEDIDO, DEVERÁ, POSTERIORMENTE, SER ANULADA NO ATO DO RESSARCIMENTO PELO ÓRGÃO CESSIONÁRIO – 3) CÔMPUTO DAS DESPESAS COM SERVIDOR CEDIDO – NO CASO DE SERVIDORES CEDIDOS COM ÔNUS PARA O CESSIONÁRIO, MEDIANTE POSTERIOR REEMBOLSO, O ENTE CEDENTE DEVE EMPENHAR E EXECUTAR AS DESPESAS DE PESSOAL NORMALMENTE. APÓS O RECEBIMENTO DO RESSARCIMENTO REALIZADO PELO ENTE CESSIONÁRIO, O CEDENTE DEVERÁ ANULAR AS DESPESAS E OS EMPENHOS CORRESPONDENTES EM SEUS REGISTROS. COM ISSO, AS DESPESAS COM PESSOAL CEDIDO NÃO FARÃO PARTE DOS CÁLCULOS DO LIMITE DE DESPESAS COM PESSOAL DO ÓRGÃO CEDENTE E SIM DO ENTE CESSIONÁRIO (TCE/ES Processo nº 3971/2016) (BRASIL, 2016).

Tais jurisprudências geram uma certa análise quanto a cessão de servidores para Organizações Sociais, pois como bem-dito o ente pode conceder servidores de seu quadro de carreira para que exerçam suas atividades no Terceiro Setor, como aduz o artigo 14 da Lei de 9.637/98:

Art. 14. É facultado ao Poder Executivo a cessão especial de servidor para as organizações sociais, com ônus para a origem.

§ 1º Não será incorporada aos vencimentos ou à remuneração de origem do servidor cedido qualquer vantagem pecuniária que vier a ser paga pela organização social.

§ 2º Não será permitido o pagamento de vantagem pecuniária permanente por organização social a servidor cedido com recursos provenientes do contrato de gestão, ressalvada a hipótese de adicional relativo ao exercício de função temporária de direção e assessoria.

§ 3º O servidor cedido que não atua diretamente na unidade que exerce a atividade publicizada perceberá as vantagens do cargo a que fizer jus no órgão de origem quando for ocupante de primeiro ou segundo escalão na organização social (BRASIL, 1998).

Claro que nestes casos ainda é determinado que o órgão cedente venha a arcar com o ônus dos vencimentos dos servidores cedidos às OS's.

Contudo, como bem aduziu os acórdãos dos Tribunais de Contas antes expostos, caberia uma análise mais minuciosa. Levando em consideração peculiaridades de cada caso, se seriam, portanto, o ônus de pagamento destes servidores do órgão cedente ou da Organização social. Assim caso viesse a ser o ônus da Organização Social não deveriam entrar nos limites de gastos com pessoal do referido ente.

Como as Organizações Sociais tendem a ficar responsáveis apenas por atividades complementares da Administração Pública, poder-se-ia fazer uma analogia para que servidores cedidos e pagos por esta, não entrassem nos somatórios de gastos com pessoal do órgão de origem.

Entretanto, trata-se de entendimentos novos e que provavelmente ainda virão a ser base para futuros debates, constituindo conceitos abertos para discussões.

5 CONCLUSÃO

A importância da Lei de Responsabilidade Fiscal contribui com a melhora na gestão do bem público, proporcionando limites e determinando condutas que deveriam ser estritamente seguidas pelos gestores. Em outras palavras, e como já antes exposto, a LRF constitui-se em um manual de gestão, impondo normas e tetos orçamentários que devem ser estritamente cumpridos.

Entre estes limites estão os gastos com pessoal, que compreendem tanto as Despesas com Pessoal, diretamente ligadas à folha de pagamento dos ativos, dos inativos e dos pensionistas, e as Outras Despesas com Pessoal, conceito mais amplo que abrange os contratos de Terceirização de mão de obra.

As vantagens práticas da LRF são diversas. Além de a própria lei trazer um conjunto de medidas preventivas, como os limites prudenciais de gastos, ainda estabelece métodos de combate ao excedente de dispêndios. Que propiciam redução dos gastos e adequação ao equilíbrio fiscal, além de determinarem sanções cabíveis a quem desrespeitar o que foi estabelecido em lei.

Entretanto, muito começou a ser discutido sobre o limite de gastos e as despesas com Terceirização: se seriam estas somadas ou não aos tetos com pessoal. Alertando para eventuais probabilidades de burlas aos tetos estabelecidos em lei, com o objetivo único de não comprometer os gastos com pessoal. Pois, via de regra, dever-se-ia considerar as Terceirizações como sendo Outras Despesas com Pessoal admitindo-a, desse modo, como forma de prestação de serviços públicos.

Pois bem, antes de tudo, deve-se considerar que o instituto da terceirização vem sofrendo grandes mudanças no ordenamento jurídico, muito em vista da reforma trabalhista. E que em alguns momentos estas novidades acabaram por influenciar no setor público.

Via de regra, a Administração não poderá vir a contratar pessoal terceirizado para exercer atividade nucleares e essenciais da mesma, devendo estas atividades serem executadas por servidores públicos.

Contudo, de maneira contrária, conclui-se que restam as atividades acessórias e secundárias, muitas das vezes administrativas, que não são nucleares no órgão ou entidade, mas que fornecem meios para que estes entes do setor público possam exercer suas funções principais, são elas atividades de segurança, limpeza, manutenção, entre outras.

Entretanto, ressalta-se que, em alguns casos as atividades tidas como acessórias e secundárias serão, também, exercidas por servidores públicos constantes no quadro de

funções, cargos ou empregos do ente público. Nestes casos também não será permitida a terceirização, devendo o órgão ou entidade proceder como os servidores já existentes em seus quadros de funcionários. Sob pena de desrespeito ao Princípio do Concurso Público em prol da contratação de terceirizadas ilícitas.

De maneira excepcional, muito por conta de serem atividades de interesse público, mas com personalidades privadas e viés econômico, encontram-se as sociedades de economia mista e empresas públicas. Que ao se adaptarem às mudanças sofridas pela terceirização no âmbito privado tiveram uma normatização especial.

Nesta senda, com a reforma trabalhista, Lei 13.429/17 e Lei 13.467/2017, fica permitido ao setor privado contratar serviços terceirizados para executar atividades essenciais da empresa, finalísticas. De igual modo foi expedido recentemente o Decreto nº 9.507/2018, que permitiu a contratação de terceirizadas para realizar atividades-fim de empresas públicas e sociedades de economia mista para atender situações especiais de excesso de demandas e adequação ao mercado financeiro.

Entretanto, a Terceirização não é a única forma de delegar a execução de atividades a terceiros, que não o Estado. Atualmente, tem-se percebido um crescente número de gestores que optam em fomentar a atividade social por meio do Terceiro Setor, constituindo em uma forma de gestão em que se considera mais viável tanto para a Administração como para o administrado.

Pois, reduz os gastos diretos com a execução de atividades públicas, haja vista ser esta delegada ao setor privado que o exerce por meio de fomento estatal, e, ainda, possibilita que estas atividades e gestões sejam feitas sem a burocracia e o entrave ao qual o Poder Público está sujeito.

De maneira geral, os Contratos de Gestão não devem ser levados em consideração para aferir o teto de gastos com pessoal, pelos motivos já antes descritos em capítulo próprio, mas que podem ser resumidos como a inadequação de gastos com OS's e os gastos com pessoal, pois tratam-se de institutos totalmente distintos.

Enquanto as OS's visam a gestão como um todo, estão incumbidas de administrar toda a execução de determinado serviço público, devendo gerir o patrimônio público cedido pelo Estado. Os recursos públicos financeiros, os servidores públicos concedidos, além de serem responsáveis pela contratação de funcionários, aquisição de bens, contratação de empresas prestadoras de serviço. Não ficando restrita apenas a concessão de mão de obra, e por isso não devem ser levadas em consideração nos limites de "Despesas com Pessoal", estabelecidos pelo artigo 18, *caput*, da LRF.

Outrossim, segundo a ADI 1.923/DF, Organizações Sociais passaram a gozar de um patamar mais autônomo no Direito Administrativo, além de permitir a gestão das OS's na saúde, a referida ADI, ainda, tratou-se conceder maior legitimidade ao Terceiro Setor para que estes pudessem atuar.

Segundo o entendimento da Ação Direta de Inconstitucionalidade, as OS's não ficariam vinculadas a toda a burocracia estatal que o Poder Público estava preso. Sendo assim, desde que fossem respeitados os princípios constitucionais expostos no artigo 37, *caput*, da CRFB, poderiam as organizações proceder livremente com seus objetivos. Inclusive, ficou estabelecido a desnecessidade em realizar processos licitatórios e concursos públicos pela organização, fatos estes que seriam incompatíveis com a essência e finalidade da mesma.

Porém, o maior avanço foi com relação a distinção entre a Terceirização e as Organizações Sociais, constituindo-se em dois institutos completamente diferentes em que o primeiro concedia mão de obra através de um contrato entre a empresa terceirizada e o Estado, já o segundo concedia toda a gestão do serviço por meio de um Contrato de Gestão, entre a OS e o Poder Público.

E foram as distinções entre ambas que sustentaram o fato de que Tribunais de Conta como os do Estado de Mato Grosso e do Distrito Federal começaram a entender que as despesas com OS não deveriam ser computadas como “Outras Despesas de Pessoal”, como estabelece o artigo 18, § 1º da LRF. Deste modo, para uniformizar o entendimento, o TCU, em consulta formalizada no acordão proferido no processo nº 023.410/2016-7, determinou que as despesas com OS's não deveriam ser computadas nos limites de gastos com pessoal.

Contudo, a interpretação do TCU comporta exceção, pois a depender do caos concreto se comprovado que as despesas com OS estão sendo usadas de fato apenas como aquisição de mão de obra, ou seja, por meio de Contrato de Gestão de Pessoal, estes dispêndios são computados ao teto de gastos com pessoal.

Em outras palavras, se a Organização, cuja a função é exercer a gestão por completo da atividade pública, estiver sendo usada apenas para aquisição de pessoal, como se fosse uma terceirizada, então nada obsta que seja limitada pelo teto de gastos com pessoal da LRF.

Logo, a LRF passa a evitar que gestores irresponsáveis e mal-intencionados passem a burlar os limites de gastos com pessoal, por meio de Contratos de Gestão. O que poderá resultar em sérios prejuízos ao bem público.

Haja vista, que o maquiamento de despesas com pessoal mascara as finanças públicas podendo resultar em um colapso financeiro, pois exime estas despesas do controle imposto pela LRF, bem como seus mecanismos de ajuste de excedentes.

É claro que o Terceiro Setor tem suas vantagens quando bem aplicadas na Administração Pública. Suas características e essências se encarregam em apresentar uma alternativa bem mais viável ao próprio Poder Público, na realização de suas atividades. Justamente por possuírem o regime jurídico de direito privado, não ficam presos ao formalismo e burocracia estatal, desta forma, ganha o Estado em eficiência, praticidade, desburocratização e rapidez na execução de suas tarefas.

Desde que respeitados os princípios norteadores da Administração Pública, as Organizações se veem livres para contratar terceirizados, funcionários, serviços de terceiros, além de aquisição de bens imóveis e móveis sem a necessidade de concursos públicos ou licitações. Além, disso, os serviços prestados por estas organizações serão serviços de cunho mais técnico, mais especializado, por meio de contratação de pessoal melhor capacitado.

Todavia, a busca por melhores métodos de gestão não poderá, em momento algum, significar em um sacrifício as normas e garantias estatais, em uma clara renúncia ao Princípio da Legalidade. Não sendo permitido que o administrador faça valer de políticas públicas como as OS's somente com o intuito único de fugir do regime jurídico publicista.

Exatamente por isso, que tanto a Terceirização como o Terceiro Setor, em casos e Contratos de Gestão de Pessoal, devem correspondência as normas expressas na Lei de Responsabilidade Fiscal. Pois, só assim ficará garantido uma Administração Pública responsável que visa apenas o bem comum, sem riscos de colapsos financeiros.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Curso de Direito Administrativo. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

BRASIL. **Manual da Lei de Acesso a Informação para Estados e Municípios**. 1ª ed. Brasília: Controladoria Geral da União, 2013.

_____. Planalto. **Constituição Federal 1988**. Disponível _____. Planalto. **Consolidação das Lei do Trabalho 1943**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em: 16 de abr. 2018.

_____. Planalto. **Constituição Federal 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 16 de abr. 2018.

_____. Planalto. **Decreto – Lei nº 200/67**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del0200.htm>. Acesso em: 16 de abr. 2018.

_____. Planalto. **Decreto Federal nº 2271/97**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d2271.htm>. Acesso em: 17 de abr. 2018.

_____. Planalto. **Decreto – Lei nº 9507/18**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Decreto/D9507.htm>. Acesso em: 17 de abr. 2018.

_____. Planalto. **Lei 5645/70**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5645.htm>. Acesso em: 16 de abr. 2018.

_____. Planalto. **Lei 6019/74**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6019.htm>. Acesso em: 17 de abr. 2018.

_____. Planalto. **Lei 7102/83**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7102.htm>. Acesso em: 17 de abr. 2018.

_____. Planalto. **Lei 13467/17**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm>. Acesso em: 17 de abr. 2018.

_____. Planalto. Lei complementar 101 de 04 de maio de 2000. **Lei de Responsabilidade Fiscal**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp101.htm>. Acesso em: 16 de abr. 2018.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Enunciado 256. Contrato de prestação de serviços. Legalidade (cancelada). Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003101. Disponível em: < http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-256>. Acesso em: 17 de abr. 2018.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Enunciado 331. Contrato de prestação de serviços. Legalidade (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011. Disponível em: <
http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331>. Acesso em: 17 de abr. 2018.

_____. Supremo Tribunal de Federal. ARE 1160433 PR – PARANÁ. Relator: MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI. Brasília, DF, 20 de setembro de 2018. DJe de 25.09.2018

_____. Supremo Tribunal de Federal. ARE 1083729 PI – PIAUÍ. Relator: MINISTRO Luiz Fux. Brasília, DF, 28 de novembro de 2017. DJe 276 de 02.12.2017

_____. Supremo Tribunal de Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.598/DF. Relatora: MINISTRA Rosa Weber. Relatório da Procuradoria Geral da República. Brasília, DF, 23 de janeiro de 2017.

_____. Supremo Tribunal de Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.923/DF. Relator: MINISTRO Ayres Britto. Brasília, DF, 16 de abr. de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 772.241- MG (2005/0129312-3). Relator: MINISTRO LUIZ FUX. Brasília, DF, 15 de abril de 2008. DJe de 24.06.2009.

_____. Tribunal de Contas da União. Solicitação do Congresso Nacional TC 023.410/2016-7. Grupo II – Classe II – Plenário. Relator: MINISTRO BRUNO DANTAS. Interessado: Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal. Brasília, DF, 21 de setembro de 2016.

_____. Tribunal de Contas da União. Representação. Acórdão 1520/2006 – Plenário. Processo nº 020.784/2005-7. Relator: Marcos Vinícios Vilaça. Brasília, DF, 23 de agosto de 2006.

BRASIL. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Parecer/consulta nº TC-009/2017, Processo Tc Nº 3971/2016. Relator: Sebastião Carlos Ranna de Macedo. Santa Catarina, ES, 25 de abr. de 2017 Doel – Tcees de 31.07.2017.

BRASIL. Tribunal de Contas do Paraná. Acórdão n.º 2316/16 - Tribunal Pleno, Processo nº 771628/15. Relator: Ivens Zschoerper Linhares. Curitiba, PR, 19 de maio de 2016.

CAIRO Jr, José. **Curso de Direito do Trabalho**: Direito individual e coletivo do trabalho. 12ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

CARVALHO, José dos Santos Filho. **Manual de Direito Administrativo**. 28 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**: de acordo com a reforma trabalhista. 16ª ed. São Paulo: MÉTODO, 2018.

CAVALCANTE, João Trindade Filho. **Terceirização na administração pública e princípio constitucional do concurso público**: considerações sobre o PL nº 4.330, de 2004. Brasília. Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consultoria Legislativa. Texto para discussão 173, abr.

2015. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td173>>. Acesso em: 18 de set. 2018.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO. 1789. Disponível em:< <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>>. Acesso em: 17 de set. 2018

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública:** Concessão, Permissão, Franquia, Terceirização e outras formas. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 1996.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **A terceirização no serviço público.** Brasília, abr./jun. 1996. v. 33, nº 130. Revista de informação legislativa. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176404> >. Acesso em: 17 de set. 2018.

FORTES, João. **Contabilidade Pública.** 10ª ed. Brasília: Franco e Fortes Ltda., 2005.

FURTADO, J. R. Caldas. **Elementos de direito financeiro.** 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2010.

HARADA, Kiyoshi. **Direito Financeiro e Tributário.** 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

KOHAMA, Hélio. **Contabilidade Pública:** Teoria e Prática. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno.** 11ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 21º ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direto Constitucional.** 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 38ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

MOREIRA, Diogo de Figueiredo Neto. **A Lei de Responsabilidade Fiscal e seus Princípios Jurídicos.** Revista Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Livraria e Editora Renovar Ltda., 2000

PACHECO, Carlos Américo. Possibilidades e dificuldades das organizações sociais. Revista Gestão Pública no Brasil contemporâneo. São Paulo: FUNDAP: Casa Civil, 2005.

PEREIRA, Flávio Henrique Unes. **Terceirização na Administração Pública e o critério da atividade fim e atividade meio.** 2015. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/terceirizacao-na-administracao-publica-e-o-criterio-da-atividade-fim-e-atividade-meio-30062015>. Acesso em: 17 set. 2018

REIS, Luciano Elias. **Terceirização na Administração Pública: Breves reflexões críticas.** Revista Síntese do Direito Administrativo, v. 1, nº 1, jan. 2006. São Paulo: IOB, 2006.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do Trabalho Científico.** Ed. 23. São Paulo: Cortez, 2007.

ZAGO, Livia Maria Armentano Koenigstein. **As despesas com o Pessoal Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000.** Revista de Direito Administrativo, v. 1, out./dez. 2001. Rio de Janeiro: Livraria e Editora Renovar Ltda., 2001.

ZAGO, Livia Maria Armentano Koenigstein. **As despesas com o Pessoal Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000.** Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Livraria e Editora Renovar Ltda., 2001.