

Terceirização na Administração Pública Indireta:

Uma abordagem de seus limites e impactos

Nair Martins de Sá dos Santos¹

Resumo

A Administração Pública Indireta, principalmente as empresas públicas e sociedades de economia mista que atuam em mercado competitivo, vem passando por grandes reformas, precisando redefinir os próprios modelos de negócios para a continuidade das atividades que executa. Desde 2016, contamos com leis como a 13.303/2016, que altera os parâmetros de contratação nas estatais; a 13.429/2017, que permite a contratação de terceiros para execução de atividades-fim das empresas e a 13.467/2017, que atualiza a legislação trabalhista. Esta, até então, encontrava-se em descompasso com a evolução das relações entre empregados e empregadores, não contemplando os novos modelos de negócio que estão em vigor, dado o avanço tecnológico e o ambiente organizacional cada vez mais competitivo e incerto. Diante desse cenário, é possível para a Administração Indireta recompor a força de trabalho e focar em vantagens competitivas, atendendo às necessidades dos consumidores, aliando as competências dos que ingressaram na esfera pública através de concurso público com habilidades e conhecimentos especializados de profissionais de mercado. Com o objetivo de analisar limites e impactos da contratação de serviços terceirizados na Administração Pública Indireta, considerando a legislação vigente, foi realizada esta pesquisa bibliográfica. Os resultados dela apontam para a possibilidade de geração de diferencial competitivo, a necessidade de gestão do conhecimento, o resguardo da imagem institucional da empresa contratante e o risco de descumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias do contratado, exigindo a capacidade de gestão e de fiscalização contratual do agente público.

Palavras-chave: Impactos. Terceirização de Serviços. Administração Pública Indireta.

1. Mestre em Economia Empresarial, pós-graduada em Controladoria e Finanças e em Gestão Estratégica em Sistema de Saúde pela Universidade de Miami. Graduada em Administração de Empresas e professora-assistente de cursos de graduação presenciais, bem como orientadora dos trabalhos de conclusão de curso. Professora de Cursos de MBA. Administradora nos Correios, com aprovação em primeiro lugar no concurso de 2007. Experiência na iniciativa privada, em empresas nacionais e multinacionais.

1 INTRODUÇÃO

Na busca incessante por melhores resultados, empresas públicas e sociedades de economia mista, especificamente, que compõem a Administração Pública Indireta brasileira, têm se deparado com a necessidade de alterar o escopo das próprias atividades reavaliando os principais negócios que realizam em função de mudanças no mercado. O desafio implicará tomadas de decisões estratégicas de grande complexidade, principalmente no que tange à continuidade das atividades delas, no todo ou em parte, pois precisam reinventar-se para sobreviver sem onerar os cofres públicos. Também precisam atender às funções sociais (possuem compromisso com governo e sociedade) e obter lucro, pois tratam-se não só de empresas de capital exclusivamente público, mas também de capital aberto, com investidores locais e estrangeiros. Disputam parcela de mercado com empresas de portes similares, de grande capacidade de reinvestimento e maior flexibilidade de ações, com poder de resposta rápida às oscilações de mercado.

Até meados de 2016, as normativas em vigor não possibilitavam definir novas formas de trabalho e maior flexibilidade nas contratações. Assim, elas contribuíam para o engessamento da implementação de novas estratégias nesse sentido, por parte das empresas públicas e das sociedades de economia mista, que deveriam atender praticamente às mesmas exigências definidas para a Administração Direta.

A vigência da Lei 13.303/2016 (Nova Lei das Estatais), no entanto, trouxe mudanças ao regime jurídico das empresas públicas e das sociedades de economia mista. Tais mudanças foram favoráveis ao processo de licitação e de contratos administrativos já regulamentados pela Lei 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações e

Contratos Administrativos). Além disso, a partir de 2017, o ordenamento jurídico brasileiro sofreu alterações relevantes no âmbito das relações trabalhistas e das terceirizações.

A Lei nº 13.429, de março de 2017, e o resultado do julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 760.931, ocorrido em agosto de 2018 no Supremo Tribunal Federal (STF), deram respaldo à contratação de mão de obra terceirizada para execução de atividades-fim das empresas, até então autorizada somente para as atividades-meio, conforme Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho (Brasil, TST, 2011). Tais dispositivos, aliados à Lei nº 13.467/2017, que atualiza a legislação trabalhista, ampliam as possibilidades de contratação de força de trabalho, independentemente do setor de atuação, seja privado ou público, contemplando a terceirização na Administração Pública Indireta, objeto deste artigo.

As mudanças legais no processo licitatório e de contratação de prestação de serviços terceirizados no setor público motivaram a realização desta pesquisa, que tem como objetivo identificar os limites e os impactos da terceirização na Administração Pública Indireta.

Para alcançar o objetivo proposto, foi utilizada a pesquisa bibliográfica como recurso metodológico, realizada a partir da análise de publicações em meio eletrônico, legislação e literatura.

Como resultado desta pesquisa, os limites da contratação de serviços terceirizados foram identificados na legislação em vigor, com parâmetros definidos na Lei de Responsabilidade Fiscal, em leis e decreto específicos sobre a terceirização, na Reforma Trabalhista e na Nova Lei das Estatais, bem como em princípios constitucionais. Ainda, três impactos da

terceirização foram identificados: a possibilidade de geração de diferencial competitivo, a necessidade de gestão do conhecimento e o resguardo da imagem institucional da empresa contratante. Quanto aos efeitos, há o risco de descumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias do contratado, exigindo a capacidade de gestão e fiscalização contratual do agente público.

1.1 DELIMITAÇÃO E METODOLOGIA DO ESTUDO

O presente artigo discorre sobre os limites e os impactos da contratação de mão de obra terceirizada para execução de atividades-fim por órgãos da Administração Pública Indireta.

Apesar de a Administração Pública Indireta também ser constituída de autarquias e fundações, o foco deste artigo é o universo constituído pelas entidades do governo que visam lucro, composto por empresas públicas, que atuam como se fossem empresas privadas, e pelas sociedades de economia mista, que contam com parte do capital público e outra parte privado, sendo o Estado o maior acionista.

A metodologia adotada, que fundamenta o conteúdo apresentado, é a pesquisa bibliográfica narrativa com abordagem qualitativa, conforme descrita em Mariano e Rocha (2017), com a finalidade de síntese documental referente ao tema. Para tanto, foram consultados livros, legislações, pesquisas e artigos disponíveis em meio físico, bem como os publicados ou disponibilizados na Internet.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 A EVOLUÇÃO DO AMBIENTE ORGANIZACIONAL

No começo do século XX, quando teve início o estudo da evolução do pensamento administrativo, o foco das primeiras teorias

administrativas era, em síntese, basicamente no ambiente interno das organizações, especificamente em observações de atividades fabris. Tratava-se de um exercício de autocohecimento demandado pelas novas contribuições herdadas da Revolução Industrial, principalmente na construção de novas relações de trabalho e de comércio quando os gestores, na época, precisavam identificar os fatores que contribuíam positivamente para os retornos financeiros que tinham. Para isso, eles selecionavam aquelas variáveis que acreditavam merecer especial atenção, com foco em produtividade e com a concepção do homem como extensão da máquina, subestimando os demais fatores envolvidos no processo administrativo.

Segundo Chiavenato (2005), entre 1903 e 1916, com as contribuições de Taylor e Fayol, a ênfase dos estudos realizados era nos tempos e movimentos e no desenho organizacional, respectivamente. A Teoria da Burocracia, que se popularizou na década de 40, contribuiu com propostas de ferramentas de controle padronizadas que de fato não poderiam ser subestimadas. Daí, evoluiu-se no pensamento administrativo com o foco no comportamento humano, o que até então não era objeto de análise.

A organização não é composta tão somente de recursos materiais e rotinas, ela tem como pilar o capital humano. Esse reconhecimento tornou o estudo administrativo bem mais complexo do que preliminarmente era considerado, culminando, assim, no estudo das Relações Humanas e Comportamentais. Dessa forma, a partir de 1932, os horizontes expandiram-se e, apesar de a visão ter sido incipiente e inocente, foi um ponto de partida de grande valia para o estudo.

Ainda segundo Chiavenato (2005), em continuidade ao estudo da Administração, a Teoria

da Contingência vislumbrou a relatividade das decisões administrativas (tudo é relativo, com decisões variando conforme o contexto), considerando a importante influência sofrida pelo ambiente externo em que a organização está inserida. Além de administrar os recursos materiais e humanos, que estão relativamente sob o controle dos gestores, deve-se buscar conhecer bem o ambiente que compõe o espaço, que vai além dos limites organizacionais, composto por elementos que estão, na grande maioria, fora da possibilidade de controle da organização. Em paralelo, as funções administrativas essenciais a serem desempenhadas pela gestão organizacional foram desenhadas de forma cada vez mais clara: planejamento, organização, direção e controle.

A partir da década de 90, o reconhecimento de atuação em ambiente de extrema incerteza em que uma organização atua, seja ela focada ou não na obtenção de lucros, demanda da gestão organizacional uma visão cada vez mais generalista, desenvolvendo competências de áreas diversas, com o objetivo de interpretar e vislumbrar os cenários econômicos e mercadológicos dos quais faz parte, no sentido de agir proativamente aos possíveis efeitos das variáveis internas e externas que influenciam no desempenho. Andrade e Amboni (2018) ainda acrescentam:

Além da competência técnica, os profissionais das organizações devem possuir competências políticas, comunicativas, sociais, intelectuais e comportamentais para não atuar como um fazedor, mas, acima de tudo, como um ser pensante para criar, reinventar e revitalizar as organizações, grupos, indivíduos e sociedade. (ANDRADE; AMBONI, 2018, p. 237).

O progresso dos estudos administrativos vai ao encontro dos estudos econômicos, que precinizam a otimização dos recursos à disposição da organização e demandam constante análise dos retornos que podem ser obtidos por meio de diferentes combinações.

Independentemente da configuração de mercado em que uma empresa esteja inserida – seja de concorrência perfeita ou imperfeita – o esforço maior é, de acordo com a estratégia da organização, focar na minimização dos custos, de forma que se consiga aumentar – ou ao menos manter – as margens de lucro planejadas, ou na diferenciação dos produtos, aumentando a agregação de valor ao cliente.

Além disso, a velocidade da informação e o fácil acesso a ela, proporcionado pelas redes sociais e pela Internet, muitas vezes tornam a ação humana reativa, pois atualizar-se e ter a capacidade de separar as informações que são de interesse daquelas que pouco influenciam no negócio não é uma tarefa fácil, mas sim um diferencial, proporcionando a possibilidade de desenvolver vantagens competitivas.

Segundo David e Foray (2002), a nova economia está baseada no conhecimento, que constitui capital intangível das organizações e que assume um papel crucial e de grande relevância na estimativa do valor agregado de uma empresa.

Quanto ao conceito de riqueza organizacional, aliados ao conhecimento estão os recursos materiais e humanos, além das inovações, que vão contribuir para o aumento da qualidade de vida da sociedade.

As inovações não estão restritas a novos produtos ou serviços, abrangendo também novas formas de executar uma rotina ou o redesenho de

processos, otimizando os fatores de produção para atendimento às necessidades do cliente e contribuindo para perpetuação da organização no mercado em que atua.

Ainda, a riqueza não mais está condicionada à tecnologia adotada pela organização e pelos bens adquiridos, sendo a inovação a atividade dominante, que é cada vez mais associada à sobrevivência e à prosperidade na economia globalizada, considerando a revolução tecnológica pela qual ainda estamos passando. Assim, a gestão do conhecimento pode ser entendida como:

[...] identificação, otimização e gerenciamento do patrimônio intelectual da empresa, seja na forma de conhecimento explícito mantido por artefatos, como no conhecimento tácito, possuído por indivíduos ou comunidades (GATTONI, 2004, p.47)

2.2 OS LIMITES DA TERCEIRIZAÇÃO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA

O tema “terceirização” tem sido foco de discussões e debates nos últimos anos no Brasil e no mundo. Segundo Carvalho (2017):

Terceirização é a realização de atividades da cadeia de valor interna por pessoas jurídicas externas, ou seja, é a transferência a terceiros da execução de tarefas para as quais as relações de custos/benefícios na execução interna não são competitivas em relação a outras organizações que executam as mesmas atividades, tanto do ponto de vista financeiro, como [sic] do ponto de vista da qualidade ou nível de especialização. (CARVALHO, 2017, p. 22)

Do mercado gerado pelos serviços terceirizados, em função do atendimento à demanda, pressupõe-se que as organizações que dele fazem parte contem com prestadores especializados

no tipo de serviço que se dispõem a ofertar, com aprimoramento contínuo.

Nesse contexto, a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (Fiesp)¹ realizou, em 2015, uma pesquisa com 235 (duzentos e trinta e cinco) indústrias de diferentes portes e segmentos e, com base nos dados levantados, chegou à conclusão de que, no Brasil, estimava-se a criação de 3 milhões de empregos com a terceirização. Destaca-se entre os dados da pesquisa: 73,2% das empresas que participaram da pesquisa utilizavam serviços terceirizados; destas, 70,9% o faziam devido à especialização da atividade desempenhada. Ainda, 13,6% das empresas já haviam utilizado serviços terceirizados; destas, 53,1% deixaram de utilizá-los devido à insegurança jurídica e 37,5% por terem recebido reclamações trabalhistas de empregados terceirizados.

Ainda na pesquisa supramencionada, entre as empresas que utilizavam ou já haviam utilizado serviços terceirizados, as principais áreas submetidas à terceirização foram segurança e/ou vigilância (59,8% das empresas), limpeza e/ou conservação (55,4%), montagem e/ou manutenção de equipamentos (50,0%) e logística e transportes (45,6%).

A atual legislação trabalhista brasileira, recentemente reformada, admite diversas formas de contratação de mão de obra, equiparando-se às relações trabalhistas há muito implementadas em outros países, com diferentes formas de prestação de serviços em face do avanço tecnológico. Dentre as diversas alterações oriundas da reforma trabalhista, que passou a vigorar a partir de novembro de 2017, está a contratação

1. FIESP. Pesquisa sobre PL 4330/04 Disponível em: <<http://www.fiesp.com.br/arquivo-download/?id=187729>>. Acesso em 10 Jul. 2018.

de serviços de terceiros (objeto da Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017), que altera a redação da Lei 6.019/1974, enfim regulamentando a contratação de serviços de terceiros, no art.4º-A, definindo a empresa prestadora de serviços a terceiros como “a pessoa jurídica de direito privado destinada a prestar à contratante serviços determinados e específicos”.

No Brasil, a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho (Brasil, 2011), estabelecida anteriormente à Lei 13.429/2017 quando ainda não havia legislação específica versando sobre o tema, admitia a terceirização somente para a contratação de efetivo para execução das atividades-meio, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta. Nesse contexto, independentemente de quem estivesse no posto de trabalho, o serviço era devidamente executado sob orientação de uma liderança “especialista” naquela rotina contratada, e a atividade não poderia ter relação direta com o principal negócio da empresa. Um exemplo disso é o fornecimento de mão de obra especializada em limpeza a qualquer organização que não possua a limpeza como atividade fim, possibilitando a essa empresa focar os esforços na essência do negócio.

Conforme descrito no art. 4º, § 1º da Lei 6.019 (BRASIL,1974): “A empresa prestadora de serviços contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus trabalhadores, ou subcontrata outras empresas para realização desses serviços”.

Atualmente, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, a terceirização assume o seguinte conceito:

Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades,

inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução. (BRASIL. Lei 6.019,1974, art.4º-A)

Não está prevista em lei, nem de forma expressa nem subentendida, a execução por terceiros de somente atividades-meio do contratante como antes determinado na Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho. Desse modo, a contratação de serviços terceirizados passa a estar autorizada por lei sem as restrições antes impostas, ou seja, é possível contratar efetivo terceirizado para execução das rotinas voltadas para a atividade-fim da empresa, o que foi ratificado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em agosto de 2018, através do julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 760.931².

Ainda, com vistas à proteção do trabalhador e prevendo possíveis manobras empresariais com objetivo de desonerar-se das obrigações trabalhistas, a legislação em vigor prevê algumas restrições para inibir a imposição aos empregados de tornarem-se pessoas jurídicas. Ademais, garante as mesmas condições de trabalho dos empregados efetivos, que compõem o quadro de funcionários da “empresa-cliente”, tais como, por exemplo, capacitação e equipamentos de segurança, conforme estabelece o § 3º, art.5º-A da Lei 6.019/1974: “É responsabilidade da contratante garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores, quando o trabalho for realizado em suas dependências ou local previamente convencionado em contrato.”

2. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 760.931. Inteiro Teor do Acórdão disponível em: < http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/sob_o_numero_13368763>. Acesso em 08 Jan. 2019.

Porém, no que tange a benefícios como plano de saúde, estes são definidos por cada empresa prestadora de serviço. Dessa forma, tenta-se evitar a “precarização” do tipo de relação trabalhista em questão, risco a que estão submetidas quaisquer outras formas de oferta de trabalho, não sendo uma peculiaridade da terceirização de serviços. Assim, o legislador busca, com a redação realizada, conciliar os interesses do empregado e do empregador.

Segundo Alexandrino e Paulo (2012), o Estado organiza-se sob a forma de Administração Pública Direta e Indireta para oferecer os serviços públicos à sociedade. A Administração Pública Indireta consiste em descentralizar (distribuir a competência) das atividades estatais por meio de pessoas jurídicas de direito público e privado, com fim específico e de relevância social. Essa estruturação indireta visa ao desempenho com maior eficiência.

Conforme o Decreto-Lei nº 200/1967, no art. 5º, a Administração Pública Indireta compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria: autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações públicas. As empresas públicas e as sociedades de economia mista são criadas por lei para a exploração de atividades econômicas.

A busca por maior rentabilidade vai além da manutenção da competitividade no mercado em que se atua. Como exemplos, há os Correios (com o monopólio na entrega de cartas) no mercado de entrega de encomendas e, no de produção de combustíveis, mercado também aberto a outras empresas, a Petrobras.

A rentabilidade leva à inovação constante, mas a Administração Indireta possui limites de

atuação por contar com orçamento público, no todo ou em parte, na constituição do capital dela. Apesar de estar inserida em um mercado competitivo, precisa pautar as decisões nos princípios constitucionais da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, que delimitam a forma de atuação para garantir a proteção do interesse público. Dessa forma, o Decreto nº 9.507/2018 define os parâmetros de seleção de pessoal, seja por concurso público ou por meio da contratação de serviços de terceiros e, expressamente, contempla as proibições da execução indireta de serviços, como segue:

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.

§ 1º As situações de exceção a que se referem os incisos I e II do caput poderão estar relacionadas às especificidades da localidade ou à necessidade de maior abrangência territorial.

§ 2º Os empregados da contratada com atribuições semelhantes ou não com as

atribuições da contratante atuarão somente no desenvolvimento dos serviços contratados. § 3º Não se aplica a vedação do caput quando se tratar de cargo extinto ou em processo de extinção.

§ 4º O Conselho de Administração ou órgão equivalente das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União estabelecerá o conjunto de atividades que serão passíveis de execução indireta, mediante contratação de serviços. (BRASIL, Decreto nº 9.507,2018, art.4º)

Quanto à forma de contratação de pessoal, segundo o art. 37, inciso II da Constituição Federal de 1988, os cargos da Administração Pública têm de ser providos mediante concurso. Segundo Scherch (2016), o concurso público é a materialização do princípio da impessoalidade e reduz a possibilidade de apadrinhamentos ou discriminação. A exceção a isso são os cargos em comissão ou de confiança.

Por outro lado, como uma medida adicional de “enxugamento” da máquina administrativa pública com vistas à redução de custos, a Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional ofertou planos de desligamento voluntário ao efetivo próprio, propôs jornada de trabalho reduzida e licença sem remuneração com adesão no período de setembro a dezembro de 2017 e implementou a reestruturação da carreira. Segundo o então Ministro de Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, Dyogo Oliveira³, tratou-se de uma estratégia para gerar economia, viabilizar maior eficiência e menos burocracia da máquina pública.

3. GOVERNO DO BRASIL, Governo abre inscrições para programa de desligamento Voluntário. Disponível em: < <http://www.brasil.gov.br/economia-e-emprego/2017/09/governo-abre-inscricoes-para-programa-de-desligamento-voluntario>>. Acesso em 04 Jan. 2019.

No âmbito da Administração Pública Federal Indireta, planos de demissões voluntárias foram implementados por empresas públicas (como exemplo os Correios, com propostas desde 2009) e sociedades de economia mista (como exemplo as propostas da Petrobras, do Banco do Brasil e da Caixa Econômica Federal nos últimos dois anos).

O Decreto nº 9.507/2018 ratifica que a terceirização apresenta-se, portanto, como uma alternativa para contratação de mão de obra adicional, aquela necessária em caráter contingencial (para atendimento de demandas sazonais) ou para execução de atividades-meio, respeitando-se os princípios da moralidade e da impessoalidade.

O princípio da legalidade é um dos norteadores de toda ação, e o princípio da eficiência é aquele que justificaria a terceirização de serviços na Administração Indireta, obviamente atendendo-se aos demais, com atuação condizente com as previsões legais, transparência e satisfação do interesse público.

Com base no princípio da eficiência, evita-se desperdícios e se viabiliza maior rentabilidade social. Impõe à Administração Pública Direta e Indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitarem-se desperdícios e garantir-se maior rentabilidade social. (MORAES, 1999, p.30).

É importante ressaltar também que os limites com gastos de pessoal, determinados pela Lei de Responsabilidade Fiscal em cada período de apuração e em cada ente da Federação,

não poderão exceder os percentuais da receita corrente líquida. Os limites são de 50% para a União e 60% para os Estados e Municípios (Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000).

Prevedo a possibilidade de o gestor público recorrer a arranjos orçamentários, um provável artifício para burlar os limites supracitados, provocando desequilíbrio das contas públicas, o legislador determinou na Lei Complementar nº 101/2000, no art. 18, § 1º, que 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”. Dessa forma, é possível a manutenção dos parâmetros para a realização de despesa com pessoal.

Geralmente, a modalidade licitatória escolhida pela Administração Pública para a contratação de mão de obra objeto de execução indireta é o pregão por demonstrar ser mais célere e eficaz. A Lei Federal nº 8.666/93, que regulamenta o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências e, no art. 6º, apresenta as definições da execução direta e indireta. A execução direta é feita pelos órgãos e pelas entidades da Administração por meios próprios e a indireta é aquela na qual o órgão ou a entidade contrata com terceiros sob qualquer dos seguintes regimes: empreitada por preço global, empreitada por preço unitário, tarefa e empreitada integral.

A “lei da terceirização”, como é conhecida a Lei Federal nº 13.429/17, não contribuiu com alterações no processo licitatório para contratação de serviços voltados para as atividades-fim das empresas públicas e de sociedades de economia mista, assim como não há previsão de mudanças nas contratações dos referidos serviços

na Lei 13.303/2016, conhecida como a “lei das estatais”. Ela dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e das respectivas subsidiárias no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mas não possui expressa citação ou referência à contratação de mão de obra terceirizada.

2.3 OS IMPACTOS DA TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA

O processo de terceirização demanda planejamento e implica em definição de parâmetros que devem ser bem mapeados, como segue:

No processo de terceirização, é importante que o responsável pelas decisões da empresa reflita sobre qual estratégia genérica ele vai buscar. É preciso definir o que será terceirizado, que tipo de fornecedor buscar, a extensão da terceirização, os tipos de controles possíveis etc. A decisão de terceirização deve obedecer à estratégia definida pela empresa, ou não gerará o valor desejado e poderá resultar em fracasso com perdas em custos e/ou em qualidade na prestação dos serviços. (OSÓRIO, 2017, p.18).

Considerando a já mencionada importância da gestão do conhecimento para as organizações, aquela torna-se, sem dúvida, uma variável-chave com poder de impacto organizacional, constituindo um dos grandes desafios à terceirização, principalmente no que tange à atividade-fim de uma organização, pois está ligada à geração de valor:

Vale ressaltar o risco de descontinuidade da perpetuação do conhecimento no setor público. As organizações públicas necessitam investir mais na gestão do conhecimento de forma que as transições de governo não impactem negativamente, não descontinuem processos e projetos. Com a efetiva gestão do conhecimento e a colaboração dos servidores, cria-se um repositório vital para a

continuidade e reconhecimento das melhores práticas. (LISBOA, 2018)

Em complemento, é de suma importância o Estado investir em tecnologia da informação e métodos de treinamento eficazes para a perpetuidade e a implementação do conhecimento gerado, com ênfase em capacitação e, principalmente, na construção da cultura de comprometimento entre os empregados efetivos e os terceirizados.

Conquistada a padronização do *modus operandi* de uma organização da Administração Indireta e o comprometimento dos funcionários terceirizados, é possível que a empresa contratante direcione seus esforços à criação de vantagens competitivas no mercado.

Outro impacto que deve ser administrado na parceria com empresas terceirizadas é a preservação da imagem da contratante. Tal preocupação reside, também, na possibilidade de essas prestadoras de serviços causarem prejuízos à contratante pelo descumprimento de relações trabalhistas.

O contato direto com o público é a “impressão que fica”, ou seja, é o momento de conquista e de fidelização do cliente à organização. Dada a relevância, o desempenho da gestão operacional do contrato, no que tange ao acompanhamento do atendimento fiel às cláusulas contratuais pela empresa terceirizada, é de suma importância:

Quanto à terceirização dos serviços que necessitam de contato direto com o público, esses mais que qualquer outros necessitam possuir profissionais treinados em seus quadros, tendo em vista que o cidadão conectará o atendimento à instituição. Dessa forma, uma prestação de serviços efetuada por um funcionário não qualificado certamente

impactará negativamente na imagem da instituição.

Por isso a necessidade de cláusula contratual que obrigue a empresa terceirizadora a cumprir com o treinamento dos seus funcionários, de modo a atender às demandas da organização contratadora de maneira eficiente, pois, caso contrário, dependendo da fiscalização acurada do gestor do contrato, certamente a instituição poderá rescindir o contrato, conforme os artigos 77 e 78 da Lei 8.666, que fixam que a inexecução total ou parcial do contrato gera a rescisão, acobertada pelo artigo 79 dessa mesma Lei. (SILVA, 2005, p.23).

No que se refere à fiscalização contratual, não se pode deixar de ressaltar a relevância do papel do fiscal do contrato por parte da contratante. O fiscal do contrato é de suma importância no acompanhamento das responsabilidades advindas destas contratações, sendo vital uma boa gestão e relativa segurança jurídica, em consonância com o emaranhado de leis e orientações sociais e trabalhistas vigentes.

Uma fiscalização bastante objetiva, ou seja, sabendo-se como fazê-la e o que deve ser acompanhado, é um conhecimento que os titulares das fiscalizações não podem deixar de ter para a execução da atividade que desempenham. Assim, é possível identificar eventuais descumprimentos de obrigações trabalhistas e previdenciárias por parte do contratado, agindo-se em tempo hábil para evitar maiores prejuízos ao sujeito público tomador de serviços. Segundo o Decreto nº 9.507/2018, no art. 10, a gestão e a fiscalização da execução dos contratos compreendem o conjunto de ações que objetivam, entre outras, verificar a regularidade das obrigações previdenciárias, fiscais e trabalhistas, papel este assumido pela fiscalização administrativa, prevista no art. 11 do decreto supramencionado.

A ausência de subordinação intrínseca do colaborador da empresa contratada à empresa contratante é característica peculiar da terceirização, impactando na mensuração de riscos no que tange, por exemplo, à assiduidade do colaborador e à ausência dele, na pronta reposição de efetivo de forma que não se comprometa a meta de produtividade estabelecida. É recomendável a padronização para otimização do controle periódico de rotinas e procedimentos pertinentes ao acompanhamento da terceirização. Dessa forma, a Administração Pública minimiza o risco de pagar por serviço não prestado.

3 CONCLUSÃO

A contratação de serviços terceirizados pela Administração Pública Indireta apresenta limitações, tais como a necessidade de se pautar nos princípios constitucionais da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, apesar da possibilidade legal recém-admitida pelo governo de se firmar parcerias com empresas terceirizadas para execução de atividades-fim. Além disso, o que deve ser observado pelos órgãos de controle é a possibilidade de o gestor público recorrer a arranjos orçamentários, um provável artifício para burlar os limites supracitados, provocando desequilíbrio das contas públicas, “mascarando” despesas com pessoal por meio da contratação de efetivo terceirizado.

Diante da legislação em vigor e visando a manutenção da imagem da Administração Pública Indireta perante os respectivos clientes, é fundamental aferir a qualidade e a produtividade dos serviços por ela prestados. Essa aferição depende do estabelecimento de parâmetros qualitativos e quantitativos para fiscalizar a

contratação de serviços de terceiros, permitindo acompanhar o desempenho da parceria.

É inegável que a terceirização vem assumindo um importante papel como efetiva ferramenta de gestão, permitindo o foco corporativo na inovação e na criação de valores das próprias marcas, contribuindo para a implementação de vantagens competitivas. Essa possibilidade pode representar uma excelente alternativa para a Administração Indireta, uma vez que viabiliza a concentração dos esforços no aprimoramento da atuação no mercado, na implementação de novos produtos e serviços, bem como no estudo de novos mercados.

As recentes mudanças referentes à terceirização de serviços são bastante relevantes para as categorias da Administração Pública Indireta de empresa pública e sociedade de economia mista, que estão se reinventando para obtenção de melhores resultados e garantia da continuidade das atividades, recuperando, em muitos casos, a tradição de referência da sociedade em confiança e em qualidade dos serviços prestados.

Entretanto, cabe reflexão e análise dos possíveis fatores positivos e negativos a serem administrados nesse novo contexto, quando passa a ser possível entregar a terceiros a execução de uma atividade-fim, que compete aos referidos entes públicos, principalmente no que tange aos investimentos demandados para garantia da perpetuação do conhecimento e da manutenção do valor da organização.

A terceirização também implica em responsabilidade civil do Estado e, principalmente, na responsabilidade pela execução de orçamento público, demandando observância a toda legislação que cerca o tema. Cumpre ressaltar,

também, o atendimento às exigências do mercado em que atua, uma vez que possui em sua essência uma função social, apesar do mercado concorrente.

Obviamente, não houve a pretensão, neste artigo, de esgotar o tema proposto, mas chamar a atenção para os desafios e as possibilidades da terceirização nas estatais e nas Sociedades de Economia Mista, segundo o ordenamento jurídico vigente. No entanto, considerando-se que as alterações na legislação são recentes, é imprescindível o acompanhamento constante da evolução dos cenários jurídico e mercadológico que envolvem o tema, de modo a garantir a manutenção dos interesses organizacionais e sociais, bem como o pleno atendimento à legislação vigente.

REFERÊNCIAS

- ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.
- ANDRADE, Rui Otávio Bernardes de; AMBONI, Nério. **Teoria geral da administração**. 3. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2018.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988] Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12 jul. 2018.
- BRASIL. **Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967**. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1967] Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0200.htm. Acesso em: 05 jul. 2018.
- BRASIL. **Decreto nº 9.507, de 21 de setembro de 2018**. Dispõe sobre a execução indireta, mediante contratação, de serviços da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União. Brasília, DF: Presidência da República, [2018]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9507.htm. Acesso em: 28 jan. 2019.
- BRASIL. **Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000**. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2000]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp101.htm. Acesso em: 12 jul. 2018.
- BRASIL. **Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974**. Dispõe sobre o Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas, e dá outras Providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1974]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6019.htm. Acesso em: 05 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.** Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. [s.l.]. Brasília, DF: Presidência da República, [1993]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8666cons.htm. Acesso em: 20 jul. 2018.

BRASIL. **Lei 13.303/2016, de 30 de Junho de 2016.** Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm. Acesso em: 03 jul. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017.** Altera dispositivos da Lei no 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros. Brasília, DF: Presidência da República, [2017]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13429.htm. Acesso em: 03 jul. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, [2017]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm. Acesso em: 03 jan. 2019.

BRASIL. **Súmula 331, 2011.** Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2011] Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html. Acesso em: 04 jul. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 760.931.** Brasília, DF, Supremo Tribunal Federal: [2017] Inteiro Teor do Acórdão disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/sob_o_numero_13368763. Acesso em: 08 jan. 2019.

CARVALHO, Osório. **Terceirização em logística.** v. 1. 161p. Curitiba: IFPR, 2017.

CHIAVENATO, Idalberto. **Introdução à teoria geral da administração.** São Paulo: Campus, 2005.

DAVID, P.A.; FORAY, D. An introduction to the economy of the knowledge society, [s.l.]. **International Social Science Journal**, v.54, n.171, p.9-23, 2002.

FIESP. **Pesquisa sobre PL 4330/04**, [s.l.]. Disponível em: <http://www.fiesp.com.br/arquivo-download/?id=187729>. Acesso em: 10 jul. 2018.

GATTONI, Roberto Luís Capuruço. **Gestão do conhecimento aplicada à prática da gerência de projetos.** Belo Horizonte: C/Arte, 2004.

GOVERNO DO BRASIL, **Governo abre inscrições para programa de desligamento Voluntário**, [s.l.]. Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/economia-e-emprego/2017/09/governo-abre-inscricoes-para-programa-de-desligamento-voluntario>. Acesso em: 04 jan. 2019.

LISBOA, Magda. **Gestão do Conhecimento:** fazer mais e melhor, o valor agregado com a organização e a colaboração. Estadão, [s.l.]. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/blog-do-mlg/gestao-do-conhecimento-fazer-mais-e-melhor-o-valor-agregado-com-a-organizacao-e-a-colaboracao/>. Acesso em: 10 jul. 2018.

MARIANO, Ari Melo; ROCHA, Maíra Santos. Revisão da Literatura: Apresentação de uma abordagem Integradora. In: XXVII INTERNATIONAL CONFERENCE DE LA EUROPEAN ACADEMY OF BUSINESS ECONOMICS (AEDEM), 2017, Reggio Calabria (Italia). **Anais...** Reggio Calabria: AEDEM, 2017, p. 427 – 443. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Ari_Mariano/publication/319547360_Revisao_da_Literatura_Apresentacao_de_uma_Abordagem_Integradora/links/59beb024aca272aff2dee36f/Revisao-da-Literatura-Apresentacao-de-uma-Abordagem-Integradora.pdf . Acesso em: 24 jan. 2018.

MORAES, Alexandre de. **Reforma administrativa:** emenda constitucional nº 19/98. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito administrativo.** 31. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

SCHERCH, Vinicius Alves. **A terceirização no serviço público:** aspectos gerais, limites e vedações. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIX, n. 146, mar 2016. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16979&revista_caderno=4. Acesso em: 03 jul. 2018.

SILVA, Margarete Gomes de Oliveira. **Terceirização no âmbito do serviço público federal:** obrigatoriedade contratual das terceirizadas treinarem seus funcionários, [s.l.]. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/141084/Margarete%20Gomes%20de%20Oliveira%20Silva.pdf?sequence=>. Acesso em: 29 jan. 2019.