

**COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO**

**MUNICÍPIO DE AGUDO -RS**

**EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL N.º 08/2021**

**ALC SERVIÇOS DE LIMPEZA LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 10.265.644/0001-65, estabelecida na Rua Borges de Medeiros, nº 89, no município de Encantado-RS, CEP 95960-000, neste ato representada por sua sócia administradora Suzana Maria Dacroce Pretto, vem, tempestivamente, conforme permitido no § 2º, do art. 41, da Lei nº 8666/93, à presença de Vossas Senhorias a fim de IMPUGNAR os termos do Edital em referência, conforme segue:

**1 - DOS FATOS.**

A subscrevente **ALC SERVIÇOS DE LIMPEZA LTDA** tem interesse em participar da licitação para cujo objeto da presente licitação é a Contratação de empresa para prestação de serviços de

portaria, para o Centro Administrativo Municipal, localizado na Av. Tiradentes, nº 1625, no município de Agudo/RS, totalizando 02 (dois) postos de portaria, 06 (seis) horas por dia cada posto, no turno da manhã das 07:00 horas às 13:00 horas e no turno da tarde das 13:00 horas às 19:00 horas, de segunda-feira a sábado, exceto feriados, a pedido da Secretaria de Administração e Gestão, conforme Termo de Referência, do referido Edital

No entanto, ao verificar as condições para participação na Licitação citada, foi percebido que a mesma permite a participação de cooperativas de trabalho no referido Edital conforme constatamos no Item **3 – DA REPRESENTAÇÃO E DO CREDENCIAMENTO:**

******

**3.6.1. As cooperativas que tenham auferido, no ano calendário anterior, receita bruta até o limite de 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), gozarão dos benefícios previstos nos art. 42 a 45 da Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006, disciplinados nos itens 7.8 e subitens, deste edital, conforme o disposto no art. 34, da Lei 11.488, de 15 de junho de 2007, desde que também apresentem, fora dos envelopes, no momento do credenciamento, declaração, firmada por contador e/ou responsável legal, de que se enquadram no limite de receita referido acima, conforme ANEXO III, ou Certidão de enquadramento no Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, fornecida pela Junta Comercial da sede do licitante, emitida no máximo há 12 (doze) meses.**

Sucede, que tal exigência está contrariando as normas que regem o procedimento licitatório, como vemos abaixo, uma vez que o objeto desta licitação trata-se de contratação de MÃO DE OBRA POR TERCERIZAÇÁO DE SERVIÇOS DA ADMINSITRAÇÁO PÚBLICA"

As Cooperativas de Trabalho não podem prestar serviços que ensejem a relação empregatícia entre trabalhadores e Cooperativa e consequentemente a relação fica subsidiariamente de responsabilidade da contratada, assim define a Lei 12.690/2012, que prediz o seguinte:

Art. 5º- A Cooperativa de Trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada.

Havendo penalidade prevista para a Cooperativa que realizar este tipo de atividade descumprindo o determinado pelo artigo acima, sendo inclusive prevista penalidade cabível a contratada e contratante que se aventurarem em praticar o defeso no item acima, vejam:

Art. 17. Cabe ao Ministério do Trabalho e Emprego, no âmbito de sua competência, a fiscalização do cumprimento do disposto nesta Lei.

**§ 1º** A Cooperativa de Trabalho que intermediar mão de obra subordinada e os contratantes de seus serviços estarão sujeitos à multa de R$ 500,00 (quinhentos reais) por trabalhador prejudicado, dobrada na reincidência, a ser revertida em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT**. § 2º** Presumir-se-á intermediação de mão de obra subordinada a relação contratual estabelecida entre a empresa contratante e as Cooperativas de Trabalho que não cumprirem o disposto no § 6º do art. 7º desta Lei



***Nos termos acima o §6ºdo Artigo 7º da lei 12.690/2012 versa sobre o seguinte:***

***Art. 7 - A Cooperativa de Trabalho deve garantir aos sócios os seguintes direitos, além de outros que a Assembleia Geral venha a instituir:***

***§ 6º As atividades identificadas com o objeto social da Cooperativa de Trabalho prevista no inciso II do caput do art. 40º desta Lei, quando prestadas fora do estabelecimento da cooperativa, deverão ser submetidas a uma coordenação com mandato nunca superior a 1(um) ano ou ao prazo estipulado para a realização dessas atividades, eleita em reunião específica pelos sócios que se disponham a realizá-las, em que serão expostos os requisitos para sua consecução, os valores contratados e a retribuição pecuniária de cada sócio participe.***

Texto que remete a única e exclusiva condição em que as prestações poderão ser realizadas por seus sócios fora da sede da cooperativa, conforme o caput do Art. 40 e inciso II da lei 12.690/2012 que prediz:

***"A Cooperativa de Trabalho pode ser de serviço, quando constituída por sócios para a prestação de serviços especializados a terceiros, sem a presença dos pressupostos da relação de emprego***

***Ou seja: os serviços devem ser realizados pelos associados, e não por funcionários em relação de emprego, ou simular associação para mascarar o vínculo trabalhista. É destaque ainda o texto da Lei 8.949/1994 acrescenta parágrafo ao Art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT que deixa claro o seguinte:***

At. 1º-Acrescente-se ao **art 442** do Decreto lei no 5.452, de 1 0 de maio de 1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, o seguinte parágrafo único:

**Art. 442. .**

**Parágrafo único. Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vinculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela.**



Não obstante o tribunal Superior do Trabalho se manifesta em enunciado que zelou pelo entendimento seguinte:

**ENUNCIADO 331 TST**

**I -** A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vinculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei no 6019, de 3.1.74).

**II -** A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vinculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da Constituição da República).

**III -** Não forma vinculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei no 7102, de 20.6.83), 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 na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (artigo 71 da Lei no 8.666/93). (Res. 23/1993 DJ 21121993)



Grifamos parte do texto do inciso III do enunciado 331 TST, para destacar que embora as Cooperativas possam prestar serviços de vigilância, de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade meio do tomador **NÃO PODE EXISTIR A RELAÇÃO PESSOAL E SUBORDINAÇÃO DO PRESTADOR**, ou seja, prestador deverá ser profissional autónomo que prestará seus serviços através da cooperativa como associado.

A Lei no 8.994/94 que introduziu o parágrafo único no art. 442 da CLT frisando que não existe vínculo empregatício entre a cooperativa e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela, deve ser interpretada sistematicamente com o ordenamento jurídico vigente, bem como com princípios do direito do trabalho, observando com primazia a realidade em que os serviços acontecerão.

O contrato de trabalho é um "contrato realidade" logo não são os contratantes que determinam a existência ou não de um contrato de emprego e sim a existência ou não dos pressupostos do liame empregatício, a saber: pessoalidade, não eventualidade, remuneração mediante salário, dependência e subordinação.

Somente pode ser considerado autêntico cooperativismo aquele calcado nos princípios de adesão livre, gestão democrática, não auferimento de lucro, prestação de serviços aos associados e exercitado com ausência dos pressupostos identificadores da relação de emprego. A prestação de serviços através de cooperativas estruturadas sem observância dos princípios cooperativistas constitui desvirtuamento e fraude ao Direito do Trabalho, consoante o art. 90 da CCT.

Assim, o legislador em matéria especial de licitações também não se eximiu de proibir conduta ilegal no sistema de contratações públicas ao prescrever no Art. 30  § 1º, inciso I da Lei 8.666/93, citamos:



***Art 30 A licitação destina-se a garantir a observância do principio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios***

***básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.***

***§ 1º É vedado aos agentes públicos:***

***I admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicilio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o especifico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos SS 5º a 12 deste artigo e no art 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;***

Assim admitir a participação de cooperativa de trabalho é assumir o passivo trabalhista da cooperativa, sendo inevitável a pratica da ilegalidade.

Complementando todos estes preceitos restou entendimento sumular do tribunal de Contas da União através da Súmula n o 281 de 11/07/2012, que preconizou:

É vedada a participação de cooperativas em licitação quando, pela natureza do serviço ou pelo modo como é usualmente executado no mercado em geral, houver necessidade de subordinação juridica entre o obreiro e o contratado, bem como de pessoalidade e habitualidade

Pela importância do tema, que induz diversos administradores públicos ao erro insanável no processo de contratação de serviços com mão de obra empregada por terceirização, nosso Superior Tribunal de Justiça manifestou-se positivamente quanto a vedação da participação das Cooperativas de Trabalho em processo Licitatório ao prover Recurso Especial de Resposta 1031610 do Rio Grande do Sul 2008/0031935-3:



**STJ - RECURSO ESPECIAL RESP 1031610 RS 200810031935-3 (STJ)**

**Data de publicação: 31/08/2009**

**Ementa: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SERVIÇOS GERAS. VEDAÇÃO ÀPARTICIPAÇÁO DE COOPERATIVAS. RAZOABILIDADE DA EXIGÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE.**

1. É fato público e notório que a legislação trabalhista e previdenciária é implacável com os tomadores de serviço, atribuindo-lhes, inclusive, a condição de responsáveis solidários pelo pagamento de salários atrasados e tributos não recolhidos.

2.Com base nessa premissa, há acordos celebrados perante a Justiça do Trabalho, inclusive em ação civil pública, nos quais o Banco do Brasil e a União comprometem-se a não contratar cooperativas para prestação de serviços em que se mostram presentes elementos da relação de emprego.

3. Legalidade da previsão editalícia que proibe a participação das cooperativas em licitações para prestação de serviços à administração pública.

4. Acórdão do TCU, com caráter normativo, chancelando a vedação em questão, e precedentes da Corte Especial do STJ em sede de Suspensão de Segurança. 5. Recurso especial provido.

Por finalística análise da legislação coadunada com melhor entendimento dos Tribunais de Contas, aqui expressos, podemos dizer que admitir a participação de Cooperativas de Trabalho face ao objeto em questão, será expor os atos públicos contra *legem* além de propor edital contrário ao entendimento sumular e jurisprudencial como apontamos acima, por isto, nos manifestamos pela VEDAÇÃO DA PARTICIPAÇÁO DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO no referido Certame.



Convém igualmente ressaltar que a proibição da participação das cooperativas de trabalho em licitações encontram amparo na decisão judicial com trânsito em julgado nos processos números 00348 1999 661 04 00 8, 021/1.07.0014982 6, 021/1.07.0011007 5 e 70034945576;

**2. DO PEDIDO:**

Pelos fatos técnicos prontamente demonstrados, pela proteção dos princípios constitucionais que fundamentam a atividade administrativa, assim como os princípios gerais processuais inerentes às licitações públicas, é que pedimos a esta egrégia comissão, na pessoa de seu presidente, que possa julgar o mérito, posicionando favorável o seguinte pedido:

**- PEDIMOS VEDAÇÃO NO REFERIDO EDITAL DA PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO.**

Nestes termos,

P. Deferimento

Encantado, 29 de abril de 2021.

