



Processo: 1071362
Natureza: Denúncia
Denunciante: Sudeste Brasil Cooperativa de Transportes
Jurisdicionado: Município de Ribeirão das Neves

Trata-se de denúncia formulada por Sudeste Brasil Cooperativa de Transportes, em face da vedação à participação de cooperativas em alguns itens do edital do pregão presencial 09/2019, deflagrado pelo Município de Ribeirão das Neves para contratação de empresa especializada na prestação de “*serviço de locação de veículos com e sem condutor, sem fornecimento de combustível com seguro e rastreador veicular integrado ao sistema de gerenciamento da frota, para atender as necessidades das secretarias municipais*”.

Diante da suposta irregularidade, a denunciante finaliza a petição (fl. 05) requerendo que este Tribunal adote as medidas necessárias para inibir a vedação à participação de cooperativas no certame e para que seja retirada do edital em tela a restrição para os itens de locação com condutor.

Embora não haja pedido expresso de liminar, verifico que a abertura dos envelopes das propostas está marcada para 19/06/2019 (fl. 37), o que implica urgência na análise das razões expostas pela denunciante, especialmente no que diz respeito ao requerimento de medidas cabíveis.

A vedação questionada pela denunciante assim vem expressa no edital¹:

4.2.6 Cooperativas não poderão participar dos itens 01, 03, 06, 09 e 10.

Fundamento:

SÚMULA Nº. 281 – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

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 jurídica entre o obreiro e o contratado, bem como de pessoalidade e habitualidade.

¹

Disponível

em:

http://www.ribeiraodasneves.mg.gov.br/abrir_arquivo.aspx/Pregao_Presencial_9_2019_Edital_retificado_do_pregao_n_009_2019?cdLocal=3&arquivo={E4CEBE57-D6B0-1ADC-EBAE-40CD0AEED2BD}.pdf&cdLicitacaoArquivo=11162



Fundamento legal: Lei Federal nº. 12.690/2012, artigo 5º; Lei Federal nº.5.764/1971, art.86.

Precedentes:

-Acórdão nº 975/2005 – Segunda Câmara, Sessão de 14/06/2005, Ata nº. 21, Proc.018.283/2002-0, in DOU DE 23/06/2005.

- Acórdão nº 724/2006 – Plenário, Sessão de 17/05/2006, Ata nº.19, Proc. nº.016.860/2002-0, in DOU de 19/05/2006.

- Acórdão nº.2172/2005 – Plenário, Sessão de 07/12/2005, Ata nº. 48, Proc. nº.016.828/2005-7, in DOU de 23/12/2005.

Acórdão nº. 1815/2003 – Plenário, Sessão de 26/11/2003, Ata nº. 47, Proc. nº. 016.860/2002-0, in DOU de 09/12/2003.

- Acórdão nº. 23/2003– Plenário, Sessão de 22/01/2003, Ata nº. 01, Proc. nº.014.030/2002-8, in DOU de 05/02/2003.

-Acórdão nº. 22/2003 – Plenário, Sessão de 22/01/2003, Ata nº. 01, Proc. nº.012.485/2002-9, in DOU de 05/02/2003.

O TCU, de fato, possui farta jurisprudência no sentido de que os serviços terceirizados que demandem trabalho subordinado em relação ao tomador ou em relação ao prestador de serviço não são passíveis de serem executados por cooperativas. A respeito, cita-se excerto do primeiro julgado acima citado²:

14. Além do impedimento imposto pelo princípio da isonomia destaco, na contratação em tela, a existência da subordinação, na prestação de serviço, entre a cooperativa e seus associados. A subordinação decorre da Consolidação das Leis Trabalhistas que, em seus arts. 2º e 3º, considera como empregado toda pessoa física que estiver a disposição do empregador, aguardando ou executando serviços de natureza não eventual, sob a dependência deste e mediante salário.

15. Neste caso existe vínculo de subordinação entre a contratada e o obreiro, por força da natureza dos serviços que serão executados, que compreende a execução de atividades operacionais tais como auxiliares de arquivo, almoxarifado, transportes, entrega de documentos, operação de computadores, serviços gerais, manutenção patrimonial, dentre outros.

16. Para a consecução das atividades é necessária a determinação, por parte da contratante e por meio da contratada, de tarefas a serem desempenhadas pelo obreiro, as quais não poderá opor-se, devendo, inclusive, cumprir horário, o que além de configurar a habitualidade e

² Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A975%2520ANOACORDAO%253A2005/DTRELEVANCIA%20desc.%20NUMACORDAOINT%20desc/1/%20?uuid=7c1c2fb0-8ea9-11e9-aff9-39469f377872



a pessoalidade da prestação de serviço, ainda determina a subordinação.

17. Assim, constatada a existência de subordinação, não é cabível a contratação de cooperativa de trabalho, visto que a situação jurídica existente entre ela e seus associados não comporta o vínculo empregatício e a subordinação.

18. Casos semelhantes já foram objeto de discussão em diversos Tribunais Regionais do Trabalho que reconheceram que a contratação de cooperativa para terceirização de mão-de-obra não é, de fato, vínculo de associação cooperativista, configurando verdadeira relação empregatícia com seus associados, o que resulta em desvio nas finalidades do ato cooperativo e não se insere nas disposições da Lei n.º 5.764/71, expondo os contratantes, além da própria contratada, aos encargos legais decorrentes da relação de trabalho.

19. Destaco, ainda, que o Tribunal, quando do julgamento do TC 016.860/2002-0, que resultou no Acórdão 1.815/2003 - Plenário, fundamentado no Voto do Exmo Ministro Benjamin Zymler, entendeu que quando houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem assim de pessoalidade e habitualidade, deve ser vedada a participação de sociedades cooperativas, pois, por definição, não existe vínculo de emprego entre essas entidades e seus associados, conferindo ao referido Acórdão, inclusive, caráter normativo para a Administração Pública.

Além do referido precedente, destacam-se os seguintes enunciados:

A permissão à participação de cooperativas em licitações que envolvam terceirização de serviços com subordinação, pessoalidade e habitualidade afronta os arts. 4º, inciso II, e 5º da Lei 12.690/2012, a Súmula TCU 281, o Termo de Conciliação Judicial entre a União e o Ministério Público do Trabalho, de 5/6/2003, e o art. 4º da IN-SLTI/MPOG 2/2008. A aparente economicidade dos valores ofertados pelo licitante nesses casos não compensa o risco de relevante prejuízo financeiro para a Administração Pública advindo de eventuais ações trabalhistas. (Acórdão 2260/2017-Primeira Câmara. Data da sessão: 18/04/2017. Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES)

É irregular a participação de cooperativas em licitação cujo objeto se refira a prestação de serviço que demande requisitos próprios da relação de emprego, como subordinação (hierarquia) e habitualidade (jornada de trabalho) dos trabalhadores. (Acórdão 2221/2013-Plenário. Data da sessão: 21/08/2013. Relator: JOSÉ MUCIO MONTEIRO)

Os serviços terceirizados que demandem trabalho subordinado em relação ao tomador ou em relação ao prestador de serviço não são passíveis de serem executados por cooperativas. (Acórdão 2720/2008-Plenário. Data da sessão: 26/11/2008. Relator: ANDRÉ DE CARVALHO)

Com efeito, a Administração Pública pode precisar se valer do vínculo de subordinação para a prestação de determinado serviço. Nesse caso, a condição de associado da cooperativa, na qual não há vínculo empregatício ou relação de subordinação, não atende ao interesse público.

No caso dos autos, em sede de juízo preliminar, entendo que a vedação à participação de cooperativa, constante do edital do pregão presencial 09/2019, foi justificada.

Destaca-se, nessa linha, a manifestação do ente municipal, demonstrando a caracterização de subordinação na prestação do serviço de locação de veículo automotor com condutor (fl. 39):

Justificativa: este posicionamento foi adotado tendo em vista o disposto na Circular Progem 177/2018 e 2018 e outras orientações. Dessa forma, de acordo com a natureza dos serviços, as atividades evidenciam a presença de vínculo de subordinação entre o trabalhador e o prestador de serviço. O vínculo de subordinação decorre da natureza da própria atividade contratada que envolverá a alocação de profissionais nas dependências da administração pública municipal com jornada de trabalho pré-estabelecida de dedicação exclusiva.

Exemplo disso é que o termo de referência, no item 3.4, determina jornada de trabalho de 40 horas semanais diurnas para cada motorista, nos casos de locação de veículos com condutor, compreendendo o período de 8h às 17h, sendo de 40 horas.

Nesse sentido, em exame perfunctório, considero que os argumentos expostos no próprio corpo do edital do pregão, aparentemente, justificam os atos administrativos emanados da administração municipal, não havendo que se falar, portanto, na presença do requisito do *fumus boni iuris*, de modo que não vejo razão para determinar, mesmo que de ofício (já que tal pedido não constou, de forma explícita, da inicial), a suspensão cautelar do certame.

Encaminho os autos à **Secretaria da Segunda Câmara** a fim de que se intimem a denunciante e os responsáveis, por meio de *e-mail* e fac-símile, do teor desta decisão.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Conselheiro Substituto Victor Meyer



Após, encaminhem-se os autos à Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação para análise inicial.

Em seguida, ao Ministério Público de Contas para fins de manifestação preliminar, nos termos do art. 61, § 3º, do Regimento Interno.

Belo Horizonte, 17 de junho de 2019.

Victor Meyer
Relator