

Prefeitura Municipal de Nova Redenção

Pregão Eletrônico



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA REDENÇÃO
Av. Nascer do Sol, S/N – Centro – CEP 46.835-000
CNPJ 16.245.334/0001-65

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE Nº 001/2022 PREGÃO ELETRÔNICO

A Empresa **CTES – COOPERATIVA DE TRABALHO ESPECIALIZADA EM SERVIÇO**, inscrita no CNPJ, sob o nº 23.641.510.0001-43, com sede à Rua Braulino Santos, Nº 677, Candeias, CEP 45.028-170, Vitória da Conquista – Ba, representada por sua Presidente Administrativa Srtª Maiane Moreira Cardoso Portela, Presidente Administrativa, portadora do RG sob o nº 13.660.495-19 e CPF sob o nº 041.405.185-88, contra o edital alegando que restringiu expressamente a participação de Cooperativas e Associações no certame no item 4.5.9, que tal ilegalidade é passível de nulidade, e compromete a lisura e isonomia deste processo licitatório (nº 001/2022), cujo objeto consiste na eventual **contratação** de empresa especializada para prestação de serviço de zeladoria e conservação em órgãos públicos, para atender as demandas das diversas secretarias e setores do município de Nova Redenção /BA, de acordo com as especificações contidas no Edital.

Considerando as **RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO** interposta pela empresa, **CTES – COOPERATIVA DE TRABALHO ESPECIALIZADA EM SERVIÇO**, inscrita no CNPJ, sob o nº 23.641.510.0001-43, informamos:

No que se refere à alegação feita pela Empresa impugnante, não deve prosperar em razão que:

1. DA NECESSIDADE DE VEDAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVAS E ASSOCIAÇÕES CIVIS NO CERTAME.

Via de regra, a participação de cooperativas em licitações é possível, tanto sim que o art. 34 da Lei Federal nº 11.488/2007 estendeu-lhes — desde que suareceita bruta não supere o limite previsto para as empresas de pequeno porte — os mesmos benefícios e privilégios atribuídos às microempresas e empresas de pequeno porte.

Contudo, a participação de cooperativas não será possível quando o objeto licitado se referir a serviços que, essencialmente, contemplem a subordinação dos profissionais alocados para a execução dos serviços.

Prefeitura Municipal de Nova Redenção



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA REDENÇÃO
Av. Nascer do Sol, S/N – Centro – CEP 46.835-000
CNPJ 16.245.334/0001-65

Essa é a linha seguida pelo Tribunal de Contas da União ao autorizar a vedação à participação de cooperativas no certame. Vejamos trecho do Acórdão nº 975/2005-Segunda Câmara:

– Defina, quando da realização de licitações para contratação de mão-de- obra terceirizável, a forma pela qual o labor será executado com supedâneo em contratações anteriores. **Se ficar patente que essas atividades ocorrem, no mais das vezes, na presença do vínculo de subordinação entre o trabalhador e o fornecedor de serviços, deve o edital ser expresso (e fundamentado) quanto a esse ponto, o que autorizará a vedação à participação de cooperativas de trabalho, ou de mão-de- obra, de acordo com entendimento firmado no Acórdão nº 1815/2003 – Plenário – TCUII.** (Destacamos.)

No mesmo sentido, foram reiteradas decisões, tais como o Acórdão nº 1815/2003-Plenário, Acórdão nº 307/2004-Plenário, e que culminaram com a publicação da Súmula nº 281, TCU:

– 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.¶

A razão para essa vedação é simples. Se assim não fosse, a disciplina das cooperativas violaria pilar basilar do Direito do Trabalho (art. 3º, da CLT). Nesse conflito de interesses e valores, direito das cooperativas versus diretriz para a formação das relações de trabalho, prevaleceu o segundo, pois relaciona-se com direito constitucional fundamental.

Logo, não se pode admitir a participação de cooperativa em certame cujo objeto envolva o exercício de atividade que demande a existência de vínculos de emprego/subordinação desses profissionais com a pessoa jurídica contratada (cooperativa/associação), bem como dispensam os elementos da habitualidade e pessoalidade.

Prefeitura Municipal de Nova Redenção



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA REDENÇÃO
Av. Nascer do Sol, S/N – Centro – CEP 46.835-000
CNPJ 16.245.334/0001-65

Inclusive, corroborando tal linha de argumentação, a Lei Federal nº 12.690/2012, ao tempo em que estabelece em seu artigo art. 10, §2º a possibilidade de participação em licitação, também determina a impossibilidade quando a disputa se referir a atividades que, pela sua natureza, exijam subordinação de mão de obra, pois é o que se extrai do seu artigo 5º:

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

Registre-se, inclusive, que foi firmado Termo de Conciliação Judicial entre a União Federal e o Ministério Público do Trabalho, ocorrido na Ação Civil Pública nº 01082-2002-020-10-00-0, que tramitou perante a Vigésima Vara do Trabalho de Brasília, cujas partes são o Ministério Público do Trabalho, a Uniway Cooperativa de Profissionais Liberais Ltda., a Uniwork Cooperativa de Trabalho Ltda., e a União Federal, sendo o primeiro autor e as demais rés, no qual a União Federal se comprometeu a não mais contratar cooperativas que atuem em atividades como serviços de limpeza, conservação e manutenção de prédios, de equipamentos, de veículos e instalações, dentre outros.

Ou seja, atividades notoriamente conhecidas pela utilização de mão de obra subordinada.

Ademais disso, registre-se que outros Entes Públicos na Bahia, a exemplo do Município de Tanhaçu, já se posicionam no sentido de vedar a participação de cooperativas em licitações tendentes à contratação de serviços com notória locação e mora obra.

Tanto que o Edital ora anexado, promovido pelo referido Município, carrega expressamente traz tal limitação:

2.6 Não será permitida a participação de Cooperativa, pelo fato do objeto envolver o exercício de atividade que demande a existência de relação de subordinação dos profissionais com a pessoa jurídica a ser contratada, com os elementos da habitualidade e pessoalidade, é proibida a participação de cooperativas nesse certame.
2.6.1 A vedação de pessoa jurídica constituída na forma

Prefeitura Municipal de Nova Redenção



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA REDENÇÃO
Av. Nascer do Sol, S/N – Centro – CEP 46.835-000
CNPJ 16.245.334/0001-65

de cooperativa encontra respaldo no acordo celebrado pelo Ministério Público Federal nos autos do processo nº 0108200-72.2002.5.10.0020 (antigo 01082-2002- 020- 10-00-0), que tramitou perante a 20ª vara do trabalho de Brasília/DF, assim como no acórdão nº 975/2005, da Segunda Câmara do Tribunal de Contas da União, e Acórdãos nº 1812/2003 e 307/2004, do Plenário do Tribunal de Contas da União, que culminaram na súmula nº 281 desta Corte, e, ainda, no artigo 10, §2º da Lei Federal nº 12.690, de 19 de julho de 2012.

Na mesma quadra, destaque-se o posicionamento dos Tribunais Pátrios no sentido de a vedação ser necessária, quando presente a subordinação do pessoal a ser utilizado:

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PRESTAÇÃO DIRETA DE SERVIÇOS DE SAÚDE. VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVAS. RAZOABILIDADE DA EXIGÊNCIA DO EDITAL.

ILEGALIDADE INEXISTENTE. Mantém-se a decisão singular que, então, semostrar em compasso com entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça "**segundo o qual é inadmissível a participação de cooperativas em processos licitatórios para contratação de mão de obra quando o labor, por sua natureza, demandar necessidade de subordinação, ante os prejuízos que podem advir para a Administração Pública caso o ente cooperativo se consagre vencedor no certame e não cumpra suas obrigações. Precedentes.**" APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. No mesmo sentido em sede de reexame necessário. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0300786-70.2014.8.05.0064, Relator (a): Gesivaldo Nascimento Britto, Segunda Câmara Cível, Publicado em: 27/11/2015)

(TJ-BA - APL: 03007867020148050064, Relator: Gesivaldo Nascimento Britto, Segunda Câmara Cível, Data de Publicação:

Prefeitura Municipal de Nova Redenção



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA REDENÇÃO
Av. Nascer do Sol, S/N – Centro – CEP 46.835-000
CNPJ 16.245.334/0001-65

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SERVIÇOS GERAIS.
VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO 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 proíbe 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.

(STJ - REsp: 1031610 RS 2008/0031935-3, Relator: Ministra ELIANA

CALMON, Data de Julgamento: 18/08/2009, T2 -
SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: --> DJe
31/08/2009) (grifos nossos)

E a mesma vedação é aplicável à participação de associações sem fins lucrativos em disputa com nítido cunho mercantil – como é o caso da licitação em curso – como bem entende o Tribunal de Contas da União, conforme Acórdão nº 7.549/2010 - 2ª Câmara:

(...)

19. Por sua vez, o exame das condições técnicas e jurídicas apresentadas por entidades sem fins lucrativos, na fase de habilitação dos certames licitatórios para a prestação de serviços terceirizados, segue, por analogia, basicamente os procedimentos definidos pelo TCU por ocasião de reiteradas análises do cumprimento dos requisitos para a situação do art. 24, inciso XIII, da Lei n.º 8.666/93, concernentes à efetiva existência de nexos

Prefeitura Municipal de Nova Redenção



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA REDENÇÃO
Av. Nascer do Sol, S/N – Centro – CEP 46.835-000
CNPJ 16.245.334/0001-65

entre o objeto a ser licitado e os objetivos estatutários da instituição sem fins lucrativos (Decisões Plenárias n.ºs 881/97, 830/90, 346/99, 30/2000, 150/2000, 1067/2001 e 1101/2002, e Acórdãos Plenários n.ºs 427/2002, 1549/2003, 839/2004, 1066/2004, 1934/2004 e 1342/2005). De modo geral, a jurisprudência do Tribunal consolidou ser inviável a habilitação de licitante cujo objeto social seja incompatível com o da licitação (Acórdão n.º 1021/2007-Plenário).

20. Assim, **não basta que a entidade ostente, nos seus estatutos, o requisito de ser constituída sem fins lucrativos; deve ser verificado se, concretamente, a forma como a entidade vai executar os serviços do certame não implicará desvio de finalidade. Entre outras hipóteses passíveis de ocorrer, haverá desvio de finalidade se a entidade atuar em objeto incompatível com os seus objetivos estatutários ou como mera intermediadora ou locadora de mão de obra na prestação dos serviços.**

21. A propósito, esse entendimento se alinha ao disposto no art. 5.º da Instrução Normativa MPOG n.º 2/2008 (grifos nossos):

– Art. 5.º Não será admitida a contratação de cooperativas ou instituições sem fins lucrativos cujo estatuto e objetivos sociais não prevejam ou não estejam de acordo com o objeto contratado.

Parágrafo único. Quando da contratação de cooperativas ou instituições sem fins lucrativos, o serviço contratado deverá ser executado obrigatoriamente pelos cooperados, no caso de cooperativa, ou pelos profissionais pertencentes aos quadros funcionais da instituição sem fins lucrativos, vedando-se qualquer intermediação ou subcontratação. (g.n.) (...)

Considerando, como já visto, que as licitações têm caráter mercantil, isso por si só já desnatura a participação de tais entidades em certames, pois estas não têm fins lucrativos. Além disso, vantagem fiscal a elas conferida vai de encontro ao princípio basilar da igualdade entre os licitantes. Essa situação por si só já configura impeditivo para a participação de cooperativas e associações no presente certame.

Prefeitura Municipal de Nova Redenção



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA REDENÇÃO
Av. Nascer do Sol, S/N – Centro – CEP 46.835-000
CNPJ 16.245.334/0001-65

Por tais motivos, deve ser mantida no referido Edital, para a vedação de participação, no certame, das cooperativas e associações.

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

A continuidade do certame e o que foi elaborado no Edital a respeito da vedação das Cooperativas e Associações, segue os princípios da legalidade, isonomia e da competitividade.

Estes princípios basilares encontram-se sedimentados na Lei Federal nº. 8.666, de 21 de junho de 1993, em seu artigo 3º:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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** e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

(...) (Grifos nossos)

A teor do contido no articulado legal, configuram condições vedadas, aquelas que se prestem a comprometer, restringir ou a frustrar o caráter competitivo da licitação e a estabelecer preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes.

Para melhor compreensão do alcance e sentido do princípio da competição, e entendimento acerca da necessidade de haver

Prefeitura Municipal de Nova Redenção



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA REDENÇÃO
Av. Nascer do Sol, S/N – Centro – CEP 46.835-000
CNPJ 16.245.334/0001-65

a maior competitividade possível, cumpre, em síntese apertada, conceituar o que é a licitação.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho, licitação é:

"o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico".

O conceito demonstra, diversas características deste procedimento complexo que é a licitação. Trata-se, portanto, da forma mais equânime que encontrou o Estado em contratar, de maneira sempre a buscar a melhor proposta para a Administração Pública.

Em termos de legislação infraconstitucional, no plano federal, tem-se a Lei Federal nº 8.666/93, com as alterações produzidas pelas Leis nºs 8.883/94 e 9.648/98, que em seu art. 3º, *caput*, tratou de conceituar licitação, em conformidade com os conceitos doutrinários já vistos:

"A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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."

Como se percebe, a Constituição Federal, em seu art. 37, XXI, assim como a Lei Federal nº 8.666/93, trazem, em seu teor, os princípios norteadores da atividade exercida pelos administradores durante o certame público.

Logo, o exame da validade ou invalidade dos atos praticados durante o processo de licitação, incluindo-se do próprio instrumento de convocação à disputa, passará antes pela análise à luz

Prefeitura Municipal de Nova Redenção



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA REDENÇÃO
Av. Nascer do Sol, S/N – Centro – CEP 46.835-000
CNPJ 16.245.334/0001-65

destes princípios, enumerados e divididos por José dos Santos Carvalho Filho em princípios básicos e correlatos.

3. DA DECISÃO

Diante de todo o aqui exposto, depois de analisadas as argumentações e fundamentos da impugnação interposta, quando decide manter e prosseguir com o edital.

Considerando as disposições legislativas, **CONHEÇO** da impugnação do edital interposto pela empresa **CTES – COOPERATIVA DE TRABALHO ESPECIALIZADA EM SERVIÇO** por ser tempestivo, para no mérito **negar lhe provimento, DECIDO para a continuação** do presente certame.

RATIFICO nos termos do artigo 109, parágrafo 4º, da Lei n. 8.666/93 a decisão a mim.

Submetida, mantendo-a irreformável pelos seus próprios fundamentos.

Cientifique-se e Publique-se.

Nova Redenção/BA, 13 de maio de 2022.

ACÁSSIO KENEDY ROSARIO DOS SANTOS

Pregoeiro