JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-002.750.12-60

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. SUBPREFEITURA. Serviços de locação de veículos de transporte de pessoas e cargas. Vedada a participação de cooperativas para utilização de mão de obra subordinada. Permitida a participação de cooperativas que prestam serviços especializados a terceiros, sem a presença dos pressupostos da relação de emprego. Lei 12.690/11, Dec. Mun. 52.091/11. CONHECIDA. Votação unânime. IMPROCEDENTE. Votação por maioria.

Legislação citada: Lei 12.690/11, Dec. Mun. 52.091/11.

Transitado em julgado: 23.09.2013

2.682ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da representação em exame, por preenchidos os requisitos previstos no artigo 55 do Regimento Interno desta Corte.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator e MAURÍCIO FARIA – Revisor, quanto ao mérito, em julgá-la improcedente, calcado no disposto no Decreto Municipal 52.091/2011 e no entendimento alcançado pelos Órgãos Especializados deste Tribunal.

Vencido, no mérito, o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, que, consoante declaração de voto apresentada, considerou que a análise da representação restou prejudicada pela perda do objeto.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o cumprimento das medidas previstas no artigo 58 do Regimento Interno desta Corte, com o posterior arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor e ROBERTO BRAGUIM.

Ausente o Conselheiro EURÍPEDES SALES, por motivo previamente justificado.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 12 de junho de 2013.

EDSON SIMÕES
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento a representação da empresa Unitransp – Cooperativa União Intermodal de Transportadores Autônomos de São Paulo, em face do Pregão Presencial nº 09/SP-IP/2012, cujo objeto é a prestação de serviços de locação de veículos de Transporte Misto de Pessoas e Cargas de Pequeno Volume, com motorista, combustível e quilometragem livre, a serem utilizados pela Subprefeitura do Ipiranga e pelo Conselho Tutelar.

Insurge-se a representante, em síntese, contra a vedação da participação de cooperativas no certame, nos Termos do Decreto Municipal nº 52.091/2001, uma vez que, no seu entendimento, referido edito perdeu sua eficácia em face do advento da Lei Federal 12.690/2012, que no § 2º do Art. 10 estabelece que a Cooperativa de Trabalho não poderá ser impedida de participar de procedimentos de licitação pública que tenham por escopo os mesmos serviços, operações e atividades previstas em seu objeto social.

O assunto foi examinado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, que apontou o preenchimento, pela representante, dos requisitos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, a especializada reproduziu as conclusões já alcançadas em outros procedimentos examinados por este Tribunal, no sentido de que deve a Administração vedar a "*participação de cooperativas de mão de obra nos seus certames quando o trabalho a ser executado, por sua natureza, demandar execução em estado de subordinação e dependência, quer em relação ao fornecedor, quer em relação ao Município.*"

Aduziu ainda que "*a inclusão do serviço de motorista na locação de veículos, inclusive com cláusulas contratuais referentes à disponibilidade de carga horária desses trabalhadores, bem como a responsabilidade da futura contratada pelos encargos sociais, trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais e pelo fornecimento e exigência dos equipamentos de segurança pelos funcionários, faz com que o objeto licitado apresente características de subordinação, tornando aplicável o artigo 1º, "caput", do Decreto Municipal nº 52.091/11*."

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral opinaram, igualmente, pela improcedência da representação.

É o relatório.

VOTO

Recebo a representação em exame, visto que preenchidos os requisitos previstos no artigo 55 do Regimento Interno desta Corte.

No mérito, à luz da legislação que disciplina o assunto e dos elementos de instrução constantes dos autos, permito-me apresentar as seguintes considerações:

Como bem apontado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, não há como deixar de reconhecer que em contratações de serviços da espécie estão presentes traços próprios caracterizadores da prestação de um trabalho de natureza não eventual e sob subordinação e dependência, o que implica incidência do disposto no Artigo 1º do Decreto 52.091/2011, "in verbis":

> **Art. 1º - Fica vedada a participação de cooperativas de mão de obra nas licitações promovidas pela Administração Direta e Indireta do Município de São Paulo e/ou sua contratação, ainda que o objeto licitado ou contratado se enquadre na atividade direta e específica para a qual foi constituída, para a prestação de serviços ligados às suas atividades-meio, quando o trabalho, por sua natureza, demandar execução em estado de subordinação e dependência, quer em relação ao fornecedor, quer em relação ao Município."**

Também não há que se falar que o Decreto Municipal 52.091/2011 teria perdido sua eficácia em face da edição da Lei Federal 12.690/2011, que dispõe sobre a organização e o funcionamento das Cooperativas de Trabalho, porquanto referido diploma legal estabelece com absoluta clareza que a "Cooperativa de Trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada".

Demais disso, não se pode perder de vista que as regras da Lei Federal 12.690/2011 se destinam às Cooperativas de Trabalho, que podem ser de serviço e de produção, sendo certo que as de serviço, a teor do disposto no inciso II do seu Art. 4º, são constituídas para a prestação de serviços a terceiros, sem a presença dos pressupostos da relação de emprego.

Portanto, as Cooperativas que não podem ser impedidas de participar de licitações, nos termos da Lei Federal 12.690/2011, são aquelas que prestam serviços especializados a terceiros sem a presença dos pressupostos da relação de emprego e, neste caso, também não estão abrangidas no "caput" do artigo 1º do Decreto Municipal nº 52.091/2011.

Diante do exposto, calcado no disposto no Decreto Municipal 52.091/2011 e no entendimento alcançado pelos órgãos especializados desta Corte, voto no sentido da improcedência da representação.

Após o cumprimento das medidas previstas no artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal, arquivem-se os autos.

DECLARAÇÃO DE VOTO proferida pelo Conselheiro Roberto Braguim

Peço vênia para discordar parcialmente do nobre Relator e faço-o pelo seguinte motivo.

Os elementos dos autos demostraram que, no que se refere ao item questionado pela Representante, qual seja, vedação da participação de Cooperativas no Certame Licitatório, a Subprefeitura do Ipiranga corrigiu a questão, apresentando cópia do Edital revisado.

Dessa forma, considerando a adequação realizada, conheço da Representação em julgamento e, no mérito, dou pela perda de seu objeto.