



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

PREFEITURA MUNICIPAL DE LUIS EDUARDO MAGALHÃES – BAHIA.

DIRETORIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS.

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO/CHEFE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO.

PREGÃO PRESENCIAL Nº. 022/2021

A COOPASAUD - COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA - LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ Nº20.971.571/0001-80, com sede na Rua Alto da Serra, nº 171, Bairro SIM, Feira de Santana – BA, CEP 44.085-470, neste ato representada por sua advogada, tempestivamente, conforme permitido pelo art. 12 do Decreto nº 3.555/00, no § 2º, do art. 41, da Lei nº 8666/93, e na Lei 10.520/2002, em tempo hábil, à presença de Vossa Senhoria a fim de IMPUGNAR os termos do Edital em referência, que adiante especifica o que faz na conformidade seguinte:

1. DA TEMPESTIVIDADE

Resta, portanto, demonstrada a tempestividade da presente impugnação, posto que apresentada nesta data, razão pela qual deve ser conhecida e julgada, sob pena de REPRESENTAÇÃO AOS ÓRGÃOS DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO, POR CLARA VIOLAÇÃO DA LEI.

2. DOS FATOS

Esta Cooperativa possui interesse em participar da licitação em comento, cuja modalidade é a de Pregão Presencial nº 022/2021 cujo objeto é a contratação de empresa



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

especializada na prestação de serviços técnicos na área de saúde para atender às necessidades da Secretaria Municipal de Saúde de Luís Eduardo Magalhães/BA, de acordo com as especificações constantes deste documento de acordo com as especificações constantes no ANEXO -I do edital.

Percebe-se que da análise do edital, que esta Municipalidade fez consta ILEGALMENTE vedação à participação de cooperativas, conforme dispõe item 5.3.8, vejamos:

5.3.8. Sociedades cooperativas, por demandar relação de subordinação entre o empregado e a Contratada, na forma do Termo de Conciliação Judicial firmado entre a AGU e o MPT nos autos do processo 01082-2002-020-10-00-0, da Vigésima Vara do Trabalho de Brasília;.(Grifo Nosso)

Como será fundamentado a seguir, tal exigência no que tange a vedação da participação de cooperativa, revela-se em flagrante ilegalidade, abusividade, onde é possível, inclusive, identificar o direcionamento da licitação – fato este que se constitui em CRIME E FRAUDE.

Note-se ainda que, o Município em questão, **criou óbice formal** que fere diretamente ao quanto previsto em lei, e **nitidamente tenta embaraçar um procedimento licitatório** no que se refere exclusivamente a participação de Cooperativas.

3. DA FLAGRANTE ILEGALIDADE NO ITEM 5.3.8 QUE VEDA A PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVAS – DIRECIONAMENTO DE LICITAÇÃO C.C POSSIBILIDADE DE FRAUDE.

Convém lembrar que o objetivo primordial da licitação é a busca da melhor proposta para um contrato com a Administração Pública, que se traduz, principalmente, na cotação de menor preço, dentre outras condições que são dadas a partir do objeto por ela pretendido.



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

Em segundo informa-se que a lei de licitações (8.666/93) não apresenta óbice algum quanto a participação de cooperativa nas licitações e por esta razão, deve pautar-se obrigatoriamente na lei.

Vê-se que tal obrigação decorre da própria CONSTITUIÇÃO FEDERAL que, em seu artigo 37, trouxe como obrigatoriedade à obediência aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência senão vejamos: “**A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência**”.

Especialmente, no que se refere ao **PRINCÍPIO DA LEGALIDADE**, a Administração Pública, diferentemente dos particulares, apenas pode fazer aquilo que está **AUTORIZADO** por lei. Isto foi pensado historicamente para evitar os abusos e fraudes, inclusive, em certamente licitatório.

Não é a toa que foi editada a lei nº 8.666/93 como base norteadora dos procedimentos licitatórios, cujo **CUMPRIMENTO NÃO É FACULTADO AO MUNICÍPIO, MAS OBRIGATÓRIO.**

Ora, se a Administração Pública só pode atuar nos limites da lei, o faz de forma contrária a ela, quando veda a participação de cooperativas **MESMO APESAR DE SUA PARTICIPAÇÃO SE CONSTITUIR EM PERMISSIVO LEGAL**, conforme dispõe o art. 3º, §1º, inciso I da lei nº 8.666/93, vejamos:

Art. 3º **A licitação destina-se a garantir a observância do princípio 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 proibidade 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 domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no [art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991](#). (Grifo Nosso)

Acrescenta que a própria lei federal que rege os procedimentos licitatórios proíbe a administração pública de criar atos que comprometam ou restrinjam o seu caráter competitivo licitações, especificamente, no que refere a sociedades cooperativas e não permitir sua participação é, repita-se, algo vedado em nosso ordenamento, pois fere o caráter isonômico e competitivo da lei nº 8666/93.

A Administração deve, sempre, decidir em favor da ampla concorrência, tendo em vista que perquire a proposta mais vantajosa. No âmago do administrador deve estar arraigado este princípio. Qualquer conduta contrária a lei e que restrinja a competitividade, é passível fiscalização pelos órgãos de controle.

Manter este item, traz flagrante NULIDADE deste procedimento licitatório, visto que fez constar vedação ilegalidade, ilegítima, abusividade e que demonstra **DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO POR RESTRIGIR O SEU CARÁTER COMPETITIVO.**

Com efeito, o exame acurado do edital revela situação que merece urgente reparo pela autoridade administrativa elaboradora do instrumento convocatório, pois cria óbice à própria realização da disputa, limitando o leque da licitação a apenas institutos e fundações,



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

em um verdadeiro e claro DIRECIONAMENTO no objeto licitado, através da falta de isonomia, contrariando todo dispositivo legal em total dissonância com os princípios basilares da administração pública.

Esquece este município, que a lei de licitações ainda exige do seu administrador a retidão de conduta e lealdade. Trata-se da probidade e da moralidade. Carvalho Filho (2014, p. 247-248) assevera que esses princípios exigem que **“o administrador atue com honestidade para com os licitantes, sobretudo para com a própria Administração, e, evidentemente, concorra para que sua atividade esteja de fato voltada para o interesse administrativo, que é o de promover a seleção mais acertada possível”**.

Ora, ao prevê em um edital determinado item que contraria à lei, o Administrador pratica ato improprio, pois feriu princípios cuja obediência era irrestrita.

Além disso, impende salientar a matéria, objeto da presente impugnação, é pacificada no âmbito do próprio Tribunal de Contas da União, cabendo, ainda, lembrar que segundo a Súmula STF nº 347, o Tribunal de Contas, pode **DECLARAR A NULIDADE DE QUALQUER ATO**, vejamos:

347-STF: Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público’ –podendo, assim, declarar a nulidade de qualquer ato e procedimento adotado em uma licitação que esteja em dissonância com seus preceitos, com a lei e, em especial com o art. 3º, § 1º, inciso I da Lei nº 8.666/93.

AINDA, além do permissivo contido na lei de licitações, a **Lei nº 12.690/2012**, que trata sobre a organização e funcionamento das Cooperativas de Trabalho, **PROIBE** a previsão de qualquer item que impeça a participação de cooperativas em procedimentos licitatórios que tenham por escopo os mesmos serviços, operações e atividades previstas em seu objeto social, na forma do art. 10, § 2º, vejamos:

Art. 10 - A Cooperativa de Trabalho poderá adotar por objeto social qualquer gênero de serviço, operação ou atividade,



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

desde que previsto no seu Estatuto Social.

§ 2o 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. (Grifo Nosso)

Mais uma vez, repita-se, não há qualquer embasamento legal que corrobore a vedação de participação de cooperativas, razão pela qual tal item deve ser **IMEDIATAMENTE RETIRADA, SOB PENA DE NULIDADE DE TODO O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.**

O doutrinador **Marçal Justen Filho** explica que o edital tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se as exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do caso concreto. “**Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter “competitivo” da licitação**” (in Comentários à [Lei de Licitações](#) e Contratos Administrativos, 14º Ed, São Paulo: Dialética, 2010, p. 63).

Este, inclusive, é o entendimento firmado pelo TCU, senão vejamos:

TCU – Decisão 369/1999 – Plenário – “8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.”

TCU- Plenário – Acórdão 23/2003 - Abstenha-se de incluir, nas licitações que promover, vedação à participação de cooperativas, ressalvados os casos em que o objeto social



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

destas seja incompatível com o objeto do certame respectivo.

*TCU – Acórdão 2079/2005 – 1ª Câmara – “9.3.1. **abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93.**”*

Marçal Justin Filho, ainda, arremata: "Essas considerações permitem afirmar que é possível e viável a participação de cooperativa em licitação quando o objeto licitado se enquadra na atividade direta e específica para a qual a cooperativa foi constituída. Se, porém, a execução do objeto contratual escapar à dimensão do 'objeto social' da cooperativa ou caracterizar atividade especulativa, haverá atuação irregular da cooperativa. Seria hipótese de sua inabilitação."(Comentários à [Lei de Licitações](#) e Contratos Administrativos. 10ª ed. P. 306).

Assim, NÃO HÁ QUALQUER ÓBICE A PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVA EM PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS. Portanto, resta comprovado a flagrante ilegalidade presente no edital aqui impugnado, devendo ser imediatamente alterado, sob pena de tornar NULO O CERTAME LICITATÓRIO, ALÉM DE DENÚNCIAS AOS ORGÃOS FISCALIZADORES.

4. DA ILEGALIDADE NA APLICAÇÃO DO TERMO DE CONCILIAÇÃO JUDICIAL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 01082-2002-020-10-00-0, VIGÉSIMA VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA, MPT X COOPERATIVAS E UNIÃO FEDERAL – DECLARAÇÃO DE NULIDADE PELO TRIBUNAL DE CONTA DA UNIÃO.

Mais uma vez, repita-se, que este Município insiste em praticar atos ilegais produzindo entendimentos errôneos e ilegais que tornarão todo o procedimento licitatório nulo, se na hipótese de não acatamento da impugnação apresentada.



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

Da análise do Termo de Conciliação Judicial – Ação Civil Pública nº 01082-2002-020-10-00-0, Vigésima Vara do Trabalho de Brasília, MPT X Cooperativas e União Federal, cumpre esclarecer as seguintes situações:

1ª) O termo de conciliação, como o próprio nome já diz, é uma espécie de acordo firmado entre a **União x MPT x Cooperativas, no ano de 2003, quando ainda não existia regulamentação específica, a saber a lei nº 12. 690/12 e Lei nº 13.467/17,;**

2ª) O termo se **limita a estipular acordo entre a União, MPT e Cooperativa diversa, não podendo se emprestar como lei, ou adquirir status de lei,** a fim de tornar obrigatória a sua adoção pelos municípios e estados, entes federativos diversos, considera-lo desta forma, seria completa ILEGALIDADE, vez a atuação da Administração Pública deve ser pautada na lei;

3ª) A cláusula quinta constante do Termo citado, prevê a possibilidade da União **RECOMENDAR** o estabelecimento das mesmas diretrizes ora pactuadas em relação às **autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista, em nada se referindo a municípios e estados,** vez que cada um deles possui autonomia e gestão própria **DEFINIDOS OBRIGATORIAMENTE EM LEI,** vejamos:

Cláusula Quinta – A **UNIÃO se compromete a recomendar o** estabelecimento das mesmas diretrizes ora pactuadas **em relação às autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista, a fim de vincular todos os órgãos integrantes da administração pública indireta** ao cumprimento do presente termo de conciliação, sendo que em relação às empresas públicas e sociedades de economia mista deverá ser dado conhecimento ao Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais – DEST, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, ou órgão equivalente, para que discipline a matéria no âmbito de sua competência. **(Grifo Nosso)**



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

4ª) Ainda que considerássemos como válido e obrigatório a adoção de tal termo para os municípios, **O QUE NÃO É O CASO**, cumpre frisar que a discriminação dos serviços ali constantes diferem completamente do constante deste edital, **vejamos o que dispõe a cláusula primeira do referido Termo:**

Cláusula Primeira. A UNIÃO abster-se-á de contratar trabalhadores (...), sendo eles: a) – Serviços de limpeza; b) – Serviços de conservação; c) – Serviços de segurança, de vigilância e de portaria; d) – Serviços de recepção; e) – Serviços de copeiragem; f) – Serviços de reprografia; g) – Serviços de telefonia; h) – Serviços de manutenção de prédios, de equipamentos, de veículos e de instalações; i) – Serviços de secretariado e secretariado executivo; j) – Serviços de auxiliar de escritório; k) – Serviços de auxiliar administrativo; l) – Serviços de office boy (contínuo); m) – Serviços de digitação; n) – Serviços de assessoria de imprensa e de relações públicas; o) – Serviços de motorista, no caso de os veículos serem fornecidos pelo próprio órgão licitante; p) – Serviços de ascensorista; q) – Serviços de agentes comunitários de saúde. (Grifo Nosso)

Ocorre que, os serviços a que se refere o Termo acima citado em **NADA TEM HAVER COM OS SERVIÇOS DESCRITOS NO PRESENTE EDITAL**. Além desta Administração Pública **agir de forma ILEGAL** ao pautar sua atuação em ato interno, privado e restrito àquelas partes, ainda **VEDOU EM SERVIÇOS QUE DIFEREM COMPLETAMENTE** daqueles ali constantes.

Importa dizer que tal vedação, repita-se, é abusiva e ilegal, além de macular todo o procedimento licitatório por ofender os princípios constitucionais e administrativos, podendo, ocasionar, inclusive, a anulação do certame.



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

Inclusive, em 2019, o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – parte legítima para tratar do termo de conciliação já que é o órgão fiscalizador diretamente da União, DECLAROU NULA A LICITAÇÃO QUE VEDAVA A PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVAS COM BASE NO CITADO TERMO, senão vejamos:

[ACÓRDÃO 2463/2019 PRIMEIRA CÂMARA](#), PEDIDO DE REEXAME, RELATOR MINISTRO BRUNO DANTAS.

3. A VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVAS EM LICITAÇÃO NÃO DEVE LEVAR EM CONTA A NATUREZA DO SERVIÇO A SER CONTRATADO, SOB PENA DE VIOLAÇÃO DO ART. 10 DA LEI 12.690/2012, O QUAL ADMITE A PRESTAÇÃO, PELAS COOPERATIVAS, DE QUALQUER GÊNERO DE SERVIÇO, OPERAÇÃO OU ATIVIDADE, DESDE QUE PREVISTA EM SEU OBJETO SOCIAL.

Ao apreciar representação que apontava possíveis irregularidades em pregão eletrônico realizado pelo Instituto Nacional de Tecnologia da Informação, cujo objeto era o “registro de preços para eventual contratação de serviços especializados de suporte e administração da infraestrutura de dados, administração de dados e banco de dados e operação em segurança da informação”, a Primeira Câmara do TCU, por meio do Acórdão 2.260/2017, aplicou multa a servidores da entidade em razão de, entre outras falhas, haverem permitido a participação de cooperativas no certame, em “ofensa ao Termo de Conciliação Judicial firmado entre o Ministério Público do Trabalho e a União, à Súmula TCU 281, e à Instrução Normativa 2/2008 SLTI/MPOG”. Quando da análise dos pedidos de reexame interpostos pelos apenados, o relator assinalou, preliminarmente, que em nenhum dos normativos mencionados havia clareza de que os serviços previstos na licitação não poderiam ser contratados com cooperativas, dando ênfase ao fato de que o termo de conciliação



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

judicial entre a União e o MPT havia sido homologado, em 2003, em decorrência da constatação de que algumas cooperativas só haviam sido criadas para burlar a legislação trabalhista. **De acordo com o relator, com a edição das Leis 12.349/2010 e 12.690/2012, teria sido inaugurado um novo regramento jurídico acerca das cooperativas, motivo a demandar uma revisão da Súmula TCU 281**, segundo a qual “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”. **Nesse sentido, frisou que a inserção da expressão “inclusive nos casos de sociedades cooperativas” no art. 3º, § 1º, da Lei 8.666/1993, por intermédio da Lei 12.349/2010, teve por objetivo “modificar o que ocorria anteriormente, quando a regra era a não admissão de sociedades cooperativas na disputa dos certames.** A Lei 12.349/2010 inverteu essa lógica para que a exclusão de cooperativas de certames passasse a ser exceção, ou melhor, passasse a não existir”. **Ao se reportar ao art. 10, § 2º, da Lei 12.690/2012, segundo o qual “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 relator enfatizou que a norma veda o impedimento de cooperativas participarem de licitação pública,** da mesma forma que o seu art. 5º impede “explicitamente a utilização de cooperativa como intermediadora de mão de obra subordinada”. **POR CONSEQUENTE, “A PREOCUPAÇÃO QUE DEVE EXERCER O ENTE PÚBLICO FEDERAL NÃO É COM A NATUREZA DO SERVIÇO A SER CONTRATADO, MAS COM A INIDONEIDADE DA COOPERATIVA. O órgão ou entidade pública deverá certificar-se quanto à regularidade de tais sociedades e à relação**



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

mantida com seus cooperados, além de exigir a prestação do serviço de forma coordenada, nos termos do art. 7º, § 6º, da referida norma”. Assim, acolhendo o voto do relator, o colegiado decidiu dar provimento parcial aos recursos, anular o item 9.2.1 do acórdão recorrido, que considerava irregular a participação de cooperativas no referido pregão, e, em função disso, diminuir o valor da multa aplicada aos recorrentes, além de determinar o envio da deliberação proferida à Comissão de Jurisprudência “para que avalie a conveniência e a oportunidade de revisitar o entendimento proferido na Súmula TCU 281”.

[Acórdão 2463/2019 Primeira Câmara](#), Pedido de Reexame, Relator Ministro Bruno Dantas.

Dando enfoque ao trecho da decisão acima citada: “ A PREOCUPAÇÃO QUE DEVE EXERCER O ENTE PÚBLICO FEDERAL NÃO É COM A NATUREZA DO SERVIÇO A SER CONTRATADO, MAS COM A INIDONEIDADE DA COOPERATIVA”.

Ora, se a preocupação do ENTE FEDERAL – PARTE LEGÍTIMA DO TERMO, deve se preocupar com a idoneidade da cooperativa ao invés de vedar a sua participação, POR ÓBVIO, o Município – PARTE ILEGÍTIMA, não pode criar vedação neste sentido.

Ademais, note-se que no ANO DE 2020, o Plenário do Tribunal de Contas da União voltou a reafirmar a possibilidade de participação das cooperativas, através do Acórdão sob o nº 2426/2020, tratando que as vedações devem ALCANÇAR SOMENTE AS OSCIPs, *in literis*:

[Acórdão 2426/2020 Plenário](#), Representação, Relator Ministro Vital do Rêgo. Número 399 – Sessões: 1º, 2, 8 e



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

9 de setembro de 2020.

“A vedação à participação de instituições sem fins lucrativos em licitações públicas alcança somente as entidades qualificadas como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip), participantes nessa condição”. (Grifo Nosso)

Conclui-se que, o edital contém vedação ILEGAL que torna a competição inviável, devendo ser revisto o referido item de modo que seja retirado, a fim de as licitantes possam oferecer participar de modo igualitário.

Resta evidenciada a ilegalidade de tal exigência, bem como na hipótese de sua manutenção, a necessidade de ANULAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO.

5. ENTENDIMENTO TRIBUNAIS ACERCA DA POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVAS DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO DESSA NATUREZA – TCM/BA – TJ/BA – TRIBUNAIS FEDERAIS.

Frise-se que é pacífico no TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DA BAHIA – TCM/BA o entendimento de ser viável a participação de cooperativas em procedimento licitatório da mesma natureza que se propõe esta Municipalidade.

EMENTA - Serviços médicos cooperativos. Contratação. Legalidade. Observância à Lei nº 8.666/93.
Lei Complementar Federal nº 101/00e preceito constitucional. PROCESSO Nº 07730-13 PARECER Nº 0300/13 A.L.C.M. Nº 045/13



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

ADMINISTRAÇÃO

PÚBLICA.

TERCEIRIZAÇÃO.CONTRATAÇÃO.

COOPERARIVA. MÃO DE OBRA. SUBSTITUIÇÃO.
SERVIDOR EMPREGADO PÚBLICOS. CONCURSO
PÚBLICO.REGRA GERAL. (...) **Permite-se, contudo, a**
contratação de cooperativas, de acordo com a Lei de
Licitações, para a prestação de alguns serviços desde
que observados os requisitos legais para tanto e que não
se trate, na prática, de substituição de mão de obra.
PROCESSO Nº 08583-17. PARECER Nº 02488-17 (F.L.Q.
Nº 38/2017)

EM PARECER SOB O Nº 095/17, CONSTANTE NOS AUTOS DO PROCESSO
Nº 01847-17, a Diretoria de Assistência aos Municípios do **TCM/BA** emitiu entendimento
no sentido de que: “ (...) **por força do que determina o artigo 37, XXI, da Constituição**
Federal e artigo 2º da Lei nº 8.666/1993, a contratação de Cooperativa deverá ocorrer
através de Licitação, salvo enquadramento nas hipóteses de dispensa ou inexigibilidade, previstas nos
artigos 24 e 25 da mencionada Lei. A celebração de contratos entre a Administração Pública e ente
particular, deverá sempre ter como princípio basilar o interesse público, que se sobrepõe ao do particular, em
que pese a Lei nº 5.764/1971, que instituiu o cooperativismo no Brasil, ter como escopo
principal o atendimento aos cooperativados. Importante ressaltar que a Cooperativa
deverá comprovar estar devidamente habilitada e possuir capacitação técnica para a
prestação dos serviços pretendidos, sendo o seu objeto social compatível com as
necessidades do Jurisdicionado”.

Não obstante, o **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA –**
TJ/BA possui o mesmo entendimento, vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE
SEGURANÇA. **LICITAÇÃO. DECISÃO LIMINAR**
QUE SUSPENDEU OS EFEITOS DE ITEM DE
EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL, QUE VEDA A
PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVAS NO



COOPASAUD

COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

CERTAME. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADE DA MENCIONADA PREVISÃO EDITALÍCIA. PROIBIÇÃO QUE SE DESTINA A OBSTAR A CONTRATAÇÃO DE ASSOCIAÇÕES QUE NÃO PREENCHEM OS REQUISITOS LEGAIS DO COOPERATIVISMO. POSSIBILIDADE DE ESTIPULAÇÃO DE CRITÉRIOS PARA A AVERIGUAÇÃO DA OBSERVÂNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE LEI. RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO DE FISCALIZAR A OBEDIÊNCIA AOS DITAMES LEGAIS TANTO NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO QUANTO EM EVENTUAL CUMPRIMENTO CONTRATUAL. PERICULUM IN MORA DECORRENTE DA POSSIBILIDADE DE O ATO IMPUGNADO OCASIONAR A INEFICÁCIA DA MEDIDA FINAL PLEITEADA. PROVIMENTO NEGADO.1. O mérito recursal cinge-se à verificação da presença dos pressupostos de concessão de medida antecipatória de tutela em sede de mandado de segurança, nos termos do art. 7º, inciso III da Lei n. 12.016/2009, que se assemelham àqueles do art. 273 do Código de Processo Civil.2. Quanto à verossimilhança das alegações, de fato há entendimento pacificado no STJ e no TCU no sentido de inadmitir a participação de cooperativas em licitações para contratação de mão de obra, quando a natureza do labor puder resultar na necessidade de subordinação. Contudo, a preocupação com a contratação de cooperativas pelo Poder Público apenas se justifica perante associações fraudulentas, que se utilizam do véu do cooperativismo para obter seus benefícios e se furtar das obrigações decorrentes da



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

legislação laboral, enquanto realizam verdadeira intermediação de mão de obra. Do contrário, não haveria configuração dos elementos caracterizadores do vínculo empregatício entre a Administração e eventual cooperativa contratada, por força do art. 442, parágrafo único da CLT.4. Necessidade de se observar o mandamento constitucional do art. 174, §2º, que determina o estímulo ao cooperativismo, e a obrigação de preservação da competitividade nos procedimentos licitatórios, na forma do art. 3º, §1º, inciso I da Lei n. 8.666/93, que menciona expressamente as cooperativas no intuito de dirimir dúvidas quanto à possibilidade de participação em certames públicos.5. O ente público contratante apenas necessita delimitar critérios que lhe permitam aferir e fiscalizar se a licitante preenche todos os requisitos legais do cooperativismo legítimo, incluídos os princípios que guiam a atividade, listados na Lei n. 5.764/1971.6. Periculum in mora decorrente da possibilidade de o ato impugnado ocasionar a ineficácia da medida final pleiteada no writ primitivo, somado à reversibilidade da medida requerida.7. Presentes os pressupostos de concessão da liminar na origem, impende a manutenção do decisum agravado. Provimento negado.(TJBA, Classe: Agravo de Instrumento, Número do Processo: 0007085-37.2014.8.05.0000, Relator(a): Marcia Borges Faria, Quinta Câmara Cível, Publicado em: 10/03/2015) (GRIFO NOSSO)

Acrescenta os entendimentos formulados pelos TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS, vejamos:



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

COOPERATIVA. PARTICIPAÇÃO. LICITAÇÃO. Se a **Constituição estimula o cooperativismo e inexistente na Lei nº 8.666/93 qualquer vedação à participação de cooperativas nos processos licitatórios, as cláusulas editalícias que restringem tal participação são ilegais.** (TRF4, AG 2007.04.00.032326-9, TERCEIRA TURMA, Relatora MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, D.E. 16/01/2008)

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVA. POSSIBILIDADE. ARTS. 174, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 3º, DA LEI 8.666/93. 1. **Não há restrição legal à participação de cooperativas de trabalho em licitações. Inteligência do art. 9º da Lei nº 8.666/93, do inciso XVIII do art.5º e o § 2º do art. 174 da Constituição Federal. 2. Apelação provida.** (TRF4, AMS 2003.71.00.069062-9, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, DJ 13/10/2005)

Marçal Justin Filho, ainda, arremata: "Essas considerações permitem afirmar **que é possível e viável a participação de cooperativa em licitação quando o objeto licitado se enquadra na atividade direta e específica para a qual a cooperativa foi constituída.** Se, porém, a execução do objeto contratual escapar à dimensão do 'objeto social' da cooperativa ou caracterizar atividade especulativa, haverá atuação irregular da cooperativa. Seria hipótese de sua inabilitação."(Comentários à [Lei de Licitações](#) e Contratos Administrativos. 10ª ed. P. 306).

Assim, NÃO HÁ QUALQUER ÓBICE A PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVA EM PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS. Portanto, resta comprovado a flagrante ilegalidade presente no edital aqui impugnado, devendo ser imediatamente alterado, sob pena de **tornar NULO O CERTAME LICITATÓRIO, ALÉM DE DENÚNCIAS AOS ORGÃOS FISCALIZADORES.**



COOPASAUD
COOPERATIVA DE TRABALHO EM ASSISTÊNCIA SOCIAL E SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA

8

6. DOS PEDIDOS

Do exposto, requer a presente IMPUGNAÇÃO seja julgada procedente, para:


- a) **Retirar o item 5.3.8 que se refere A VEDAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVA, sob pena de violação aos princípios licitatórios, cometer ato de improbidade, a anulação do presente certame, BEM COMO REALIZAÇÃO DE DENÚNCIAS AOS ÓRGÃOS DE CONTROLE.**

Requer ainda seja determinada a republicação do Edital, inserindo a alteração aqui pleiteada, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.

Nestes Termos

Pede Deferimento.

Feira de Santana -BA, 05 de abril de 2021.


ÁKILA ALMEIDA
OAB BA 49.351