



PARECER JURÍDICO

Consulente: CEBRASSE – Central Brasileira do Setor de Serviços.

Assunto: Repercussões da Lei federal nº 12.690/2012 (Lei das Cooperativas de Trabalho) nas licitações públicas de prestação de serviços.

I – DA CONSULTA:

Consulta-nos a CEBRASSE acerca das repercussões da Lei federal nº 12.690/2012 (Lei das Cooperativas de Trabalho) nas licitações públicas de prestação de serviços.

II – DA ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO:

No dia 19 de julho de 2012, foi promulgada a Lei federal nº 12.690, que dispõe sobre a organização e o funcionamento das Cooperativas de Trabalho.

Esta nova lei está trazendo grande preocupação ao setor de prestação de serviços, que, no passado recente, teve que conviver com a concorrência desleal de cooperativas nas áreas de portaria, recepção, limpeza, segurança, entre outras.

A preocupação fica ainda maior quando se verifica o que está disposto no art. 10, § 2º, o qual transcrevemos:

“Art. 10. A Cooperativa de Trabalho poderá adotar por objeto social qualquer gênero de serviço, operação ou atividade, 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.”
(g.n.)

Eis um texto polêmico e que, a princípio, poderia provocar prejuízos ao setor de serviços. Em outras palavras, poderíamos ter cooperativas contratando com a Administração Pública em todas as áreas, exceto as excluídas por esta lei, que são as de transporte, saúde, médicos e profissionais liberais (parágrafo único do art. 1º).

De fato, numa análise mais apressada da lei, poder-se-ia concluir que estaria liberada a recriação das cooperativas de serviços terceirizados, e que estas poderiam participar de licitações públicas.

Entretanto, entendemos que a nova lei não dá guarida para tal, uma vez que as atividades em que há a presença de requisitos de relação de emprego, notadamente o da subordinação, continuam sendo inviáveis para serem objetos de cooperativas de trabalho, como é o caso dos serviços terceirizados.

Com efeito, andou muito bem o legislador ao dispor sobre esta vedação nos arts. 4º, II, e 5º da Lei federal nº 12.690/2012, *in verbis*:

“Art. 4º A Cooperativa de Trabalho pode ser:

.....
II - de serviço, quando constituída por sócios para a prestação de serviços especializados a terceiros, **sem a presença dos pressupostos da relação de emprego.**

.....
Art. 5º A Cooperativa de Trabalho **não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada.**” (g.n.)

Assim, longe de permitir a recriação das cooperativas de serviços terceirizados, e de que estas possam participar de licitações públicas, a nova lei veio reforçar a ilegalidade destas entidades, que eram

criadas tão-somente para intermediar mão-de-obra empregada, com burla à legislação fiscal e trabalhista.

Dessa forma, permanece perfeitamente válido o disposto no Decreto Estadual nº 55.938/2010, do Estado de São Paulo, que reconheceu esta ilegalidade e passou a vedar expressamente a participação de cooperativas nas licitações promovidas para contratação de serviços terceirizados, como se verifica do teor de seu art. 1º:

*“Art. 1º **Fica vedada a participação de cooperativas nas licitações promovidas pela Administração direta e indireta do Estado de São Paulo** quando, para a execução do objeto, for necessária a prestação de trabalho de natureza não eventual, por pessoas físicas, com **relação de subordinação ou dependência**.”*

*Parágrafo único - Para os fins do disposto no ‘caput’ deste artigo, **não são passíveis de execução por meio de cooperativas, dentre outros, os seguintes serviços:***

- 1. limpeza, asseio, preservação e conservação;*
- 2. limpeza hospitalar;*
- 3. lavanderia, inclusive hospitalar;*
- 4. segurança, vigilância e portaria;*
- 5. recepção;*
- 6. nutrição e alimentação;*
- 7. copeiragem;*
- 8. reprografia;*
- 9. telefonia;*
- 10. manutenção de prédios, de equipamentos, de veículos e de instalações;*
- 11. motofrete e transporte sob regime de fretamento contínuo;*
- 12. motorista, com ou sem locação de veículos;*
- 13. digitação;*
- 14. secretariado e secretariado executivo;*
- 15. manutenção e conservação de áreas verdes.” (g.n.)*

A nova lei ainda reforça o TERMO DE CONCILIAÇÃO JUDICIAL firmado entre a União Federal e o Ministério Público do Trabalho, datado de 05 de junho de 2003 e homologado

judicialmente através do Processo nº 1082/02, da 20ª Vara do Trabalho de Brasília/DF, o qual estabelece que, nas licitações federais:

“É vedada a participação de pessoas jurídicas organizadas sob forma de cooperativas, tendo em vista que, pela natureza dos serviços, existe a necessidade de subordinação jurídica entre o prestador de serviço e a empresa contratada, bem assim de pessoalidade e habitualidade, e por definição não existe vínculo de emprego entre as cooperativas e seus associados”.

Também fica corroborada pela nova lei a atual jurisprudência do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, pacificada no *Acórdão TCU nº 1815/2003 – Plenário*, que, no subitem 9.3.1.1 consignou a existência de ***“subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem assim pessoalidade e habitualidade”*** nos casos de contratação de serviços terceirizados, o que inviabiliza a participação de cooperativas de trabalho em certames visando este objeto.

É como nos parece, s.m.j.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

DIOGO TELLES AKASHI
OAB/SP 207.534
Maricato Advogados Associados