

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Pregão Eletrônico – Prestação de Serviços de Limpeza e Conservação
Vedação da Participação de Cooperativas – Legalidade – Prevenção da Contratação de
Alto Risco – Obediência aos Princípios da Economicidade e da Eficiência

ApCv nº 70019426410

Apelante: Coopersul – Cooperativa dos Trabalhadores da Região Sul Ltda.

Apelado: Banrisul

Relator: Des. Carlos Eduardo Zietlow Duro

Pregão eletrônico. Prestação de serviços gerais de apoio. Vedação da participação de cooperativas de trabalho. Legalidade. Jurisprudência da Justiça do Trabalho. Responsabilidade subsidiária da Administração Pública.

É legal a cláusula de edital de pregão eletrônico destinado a selecionar pessoa jurídica para a prestação de serviços gerais de apoio que veda a participação de sociedades cooperativas. Isto porque (I) é firme a jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região e do Tribunal Superior do Trabalho no sentido de que a mera intermediação de mão-de-obra operada pelas cooperativas de trabalho constitui fraude à legislação trabalhista, acarretando o reconhecimento de vínculo empregatício entre o associado e a cooperativa ou com o tomador dos serviços e (II) há responsabilidade subsidiária da Administração Pública, nos termos do Enunciado nº 331 do TST. Medida que visa prevenir contratação de alto risco, atendendo aos princípios da economicidade e da eficiência.

Recurso desprovido. Relator vencido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam os Desembargadores integrantes da Vigésima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por maioria, vencido o Relator, negar provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participou do julgamento, além dos signatários, a em. Sr^a Desembargadora Rejane Maria Dias de Castro Bins.

Porto Alegre, 31 de maio de 2007 (data do julgamento).

Des. Carlos Eduardo Zietlow Duro, Relator – Des. Maria Isabel de Azevedo Souza, Presidente e Redatora.

RELATÓRIO

Desembargador Carlos Eduardo Zietlow Duro (Relator): Coopersul – Cooperativa dos Trabalhadores da Região Sul Ltda. ajuizou ação anulatória de ato jurídico em face do Banco do Estado do Rio Grande do Sul, aduzindo ser licitante junto ao Banrisul, por meio de Edital de Concorrência, tipo menor preço, nº 04/00138, tendo por objeto a prestação de serviços de limpeza e conservação, com fornecimento de material, EPIs e equipamentos necessários à execução das tarefas, a serem prestados em várias agências do Banrisul, conforme edital, fls. 19/28. Noticiou que a abertura da licitação estava prevista para o dia 9.12.05, e que em 23.11.05 foi publicada uma errata com modificações no edital, determinando uma nova data para abertura, ficando esta para 28.12.05. Afirmou que, no dia 27.12.05, o réu pu-

blicou comunicação aos interessados informando que, conforme Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta, fls. 54/60, datado de 21.12.05, firmado entre o Ministério Público do Trabalho – 4ª Região e Banrisul, não seria permitida a participação de cooperativas de mão-de-obra, a partir de então, abrangendo a licitação da Concorrência nº 05/00176. Aduziu que, em 27.4.06, a Comissão de Licitação divulgou o resultado, inabilitando a autora, com base no Termo de Ajuste referido, fls. 61/63, sendo determinada a abertura dos envelopes de proposta para 23.5.06. Ressaltou que a decisão contraria o edital, bem como a lei e os princípios que regem as licitações, determinados pelo art. 3º da Lei nº 8.666/93, asseverando que não houve qualquer alteração no edital que afastasse a autora do certame, destacando que o item 2 do edital menciona quem poderá participar da licitação, e que alguns subitens permitem da participação das cooperativas no certame. Sustentou que o edital é lei entre as partes e que para ser válida a sua alteração o réu deveria ter agido de forma idêntica à anterior, modificando os termos do edital através de errata, determinando nova data, como determina o § 4º do art. 21 da Lei nº 8.666/93, e não através de um comunicado. Assegurou que, dessa forma, o réu quis burlar a lei e que, muito embora não haja modificação nas propostas, a reabertura de prazo era inevitável, o que, do contrário, acarretaria a ofensa ao disposto nos arts. 41, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93.

Teceu considerações a respeito do princípio do julgamento objetivo, inserto no art. 3º da mesma lei, que delimita o poder discricionário pelas regras contidas no edital, bem como acerca do princípio da vinculação ao edital, que parte de uma fidelidade absoluta de todo o processo ao edital, devendo nele conter todas as exigências subjetivas concernentes aos licitantes e objetivas em relação às ofertas, nada mais podendo ser exigido pela Administração, tampouco ser, por ela, aceitos elementos discriminatórios, por mais razoáveis que possam parecer. Colaciona jurisprudência nesse sentido. Destacou que o princípio da legalidade também restou atingido, porque não seguidas as determinações da Lei de Licitações e suas alterações, sublinhando que o princípio da igualdade entre os licitantes visa à atribuição igualitária a todos os participantes do certame,

diferentemente da restrição à livre concorrência sofrida pela autora. Ressaltou o princípio da moralidade administrativa, cuja função é limitar a atividade da Administração, constituindo-se num dever do administrador e num direito subjetivo do administrado. Postulou a concessão da antecipação de tutela para que se proceda na abertura de seu envelope de propostas, e posterior suspensão da decisão que inabilitou a autora, e, por final, seja declarado nulo o ato de inabilitação da autora.

Deferida a tutela antecipada, fls. 66/67.

O demandado apresentou contestação, narrando brevemente os fatos, aduzindo que a discussão acerca do Termo de Ajustamento não se resume a esse processo, sendo inúmeras as ações que tramitam na Justiça Estadual, já havendo, em algumas delas, sentença de improcedência, servindo como exemplo uma em que questionada a publicação de proibição de participação das cooperativas na licitação. Sustentou que, contrariamente ao referido na medida antecipatória, o banco, em verdade, fez publicar, no **Correio do Povo** do dia 27.12.05, um comunicado acerca do Termo de Compromisso de Ajuste firmado com o Ministério Público do Trabalho, fl. 104, observando que o edital já estava publicado quando o demandado foi chamado a assinar o mencionado termo. Alegou que o art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93 estabelece que “qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original (...)” e que, tendo em vista a assinatura do termo, publicou a alteração do edital através de jornal, tal como havia publicado o edital. Referiu que, pelo Termo de Ajustamento, o banco deveria se abster “(...) de contratar trabalhadores por meio de cooperativas (...)” para os serviços objeto da licitação ora em debate, atentando para o fato de que, pelos estatutos de algumas cooperativas que compõem aos processos licitatórios, são oferecidas uma série de atividades, em evidente demonstração de que se trata de cooperativas de trabalhadores de mão-de-obra não qualificada, os quais, sem qualquer autonomia, apenas buscam a cooperativa para intermediar os serviços prestados. Afirmou que, no caso dos autos, o trabalho a ser prestado demanda execução em regime de subordinação, o que se pode verificar da leitura da Cláusula Terceira da minuta do contrato anexada ao edital, fls. 32 e