



SENADO FEDERAL
Secretaria de Controle Interno
Coordenação de Auditoria de Contratações

Parecer nº 003/2015 – COAUDCON/SCISF
Processo nº 00200.011918/2014-31

Assunto: Respostas aos questionamentos formulados pela COPLAC/SADCON, relativos à exclusão dos itens Aviso Prévio Trabalhado e Aviso Prévio Indenizado, quando das repactuações contratuais.

Senhor Diretor-Adjunto da SCISF:

O presente processo versa, ao final, sobre repactuação do Contrato nº 003/2014 firmado com a empresa Planalto Service Ltda., por intermédio do Segundo Termo Aditivo, cujo objeto é a prestação de serviços de suporte patrimonial em diversas áreas do Senado Federal, com fornecimento de postos de trabalho de diversas categorias profissionais.

No curso da instrução processual a COPLAC/SADCON solicita que essa SCISF responda aos seguintes questionamentos:

1º) a exclusão do item “Aviso Prévio Trabalhado” também enseja a exclusão obrigatório dos demais itens a ele vinculados?

2º) o percentual de 0,12% a título de “Aviso Prévio Indenizado” também deverá ser reduzido ou expurgado das planilhas de custos dos contratos celebrados pelo Senado Federal, por ter previsão de





SENADO FEDERAL
Secretaria de Controle Interno
Coordenação de Auditoria de Contratações

custo complementar (Aviso Prévio Trabalhado e Indenizado) na provisão de recursos à contratada?

Respostas:

1º) A exclusão do item “Aviso Prévio Trabalhado”, nos anos subsequentes à contratação, enseja a exclusão do item “Incidência do 4.1 sobre o Aviso Prévio Trabalhado”, mas não enseja a exclusão do item “Multa do FGTS e da Contribuição Social do Aviso Prévio Trabalhado”, pois esta última rubrica, possuindo finalidade distinta, não está vinculada àquela primeira.

A apropriação dos recursos para custeio do “Aviso Prévio Trabalhado” destina-se a arcar com as despesas decorrentes do cumprimento do aviso prévio pelos funcionários demitidos, considerando que estes têm direito a se ausentar do serviço por duas horas diárias, totalizando sete dias durante o mês de cumprimento do aviso, período em que a contratada terá de arcar com os custos de reposição da mão de obra ausente.

Por outro lado, a multa do FGTS e da Contribuição Social refere-se à indenização de 50% (40% do FGTS + 10% da Contribuição Social - CS) incidente sobre o montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada do terceirizado durante a vigência da contratação,¹ possuindo como fato gerador a despedida sem justa causa dos empregados, independente da concessão de aviso prévio.

Não obstante isso, em geral, as planilhas de custo utilizadas pela Administração Pública, para fins de transparência e detalhamento de

¹ Art. 18, §1º, da Lei nº. 8.036/90, com redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997, e art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.





SENADO FEDERAL
Secretaria de Controle Interno
Coordenação de Auditoria de Contratações

gastos, subdividem a referida despesa em “Multa do FGTS e da CS em caso de Aviso Prévio Trabalhado” e “Multa do FGTS e da CS em caso de Aviso Prévio Indenizado”, rubricas as quais, conforme demonstrado no Parecer nº. 02/2014 – COAUDCON/SCISF (Processo nº 00200.020052/2013-79), são complementares, sendo que o somatório de ambas jamais poderá ultrapassar o percentual de 4,83%².

2º) Acerca do assunto, o Acórdão nº 2.129/2010-TCU - Plenário consignou o seguinte:

[RELATÓRIO]

O valor resultante do cálculo do percentual para este item não pode ser lançado diretamente na planilha de encargos sociais, sem antes ponderar o percentual da massa de empregados que seriam dispensados por Aviso Prévio trabalhado. Assim, este percentual é complementar ao percentual da massa de empregados que seriam dispensados por Aviso Prévio trabalhado, para fins de cálculo.

[...]

Tanto o valor relativo ao Aviso Prévio trabalhado quanto o relativo ao Aviso Prévio indenizado (se for o caso) devem ser expurgados do BDI caso o contrato se estenda por mais de um ano e a apropriação tenha ocorrido em parcelas de 1/12 avos. Caso contrário, a empresa receberá percentual superior a 100 do salário do trabalhador, que somente é dispensado uma única vez recebendo a título de Aviso Prévio o valor de um salário” (grifos nossos)

Portanto, o item do “Aviso Prévio Trabalhado” é complementar ao do “Aviso Prévio Indenizado”, de modo que o somatório de ambos deve considerar, em sua memória de cálculo, que serão demitidos, no máximo, 100% do quantitativo de empregados alocados no serviço contratado.

Assim, por exemplo, se a empresa cotou 1,55% para aviso trabalhado, isso significa que ela considerou que 80% do pessoal alocado

² Segundo Estudos CNJ – Resolução 98/2009 e Manual de Preenchimento de Planilha de Custo e Formação de Preços – SLTI/MPOG/2011, a fórmula de cálculo da multa do FGTS e da CS considerando que 100% dos empregados serão demitidos sem justa causa é a seguinte: $0,08 \times 0,5 \times 1 (1 + 5/56 + 5/56 + 1/3 * 5/56) = 4,83\%$.



SENADO FEDERAL
Secretaria de Controle Interno
Coordenação de Auditoria de Contratações

para o serviço cumprirá aviso prévio, segundo a fórmula seguinte:
 $((7/30)/12) \times 0,8 \times 100 = 1,55\%$. Então, nesse caso, o valor lançado na planilha referente ao aviso indenizado não poderá superar o percentual de 1,66%, o qual pressupõe que 20% dos trabalhadores serão demitidos mediante aviso indenizado ($((1/12) \times 0,2) \times 100 = 1,66\%$).

Por conseguinte, se for cotado 1,94% para aviso trabalhado, este percentual de provisão de valores pressupõe que 100% dos empregados serão desligados com cumprimento do aviso e, portanto, em tal caso, a rubrica relativa ao aviso indenizado deverá ser zero e, caso não seja, deverá ser expurgada da planilha de custos.

Coordenação de Auditoria de Contratações.

Brasília-DF, 19 de agosto de 2015.

Diogo Macedo de Novaes
Coordenador





SENADO FEDERAL
Secretaria de Controle Interno
Coordenação de Auditoria de Contratações

Parecer nº 003/2015 – COAUDCON/SCISF
Processo nº 00200.011918/2014-31

Assunto: Respostas aos questionamentos formulados pela COPLAC/SADCON, relativos à exclusão dos itens Aviso Prévio Trabalhado e Aviso Prévio Indenizado, quando das repactuações contratuais.

Aprovo.

Encaminhe-se à SADCON para conhecimento do presente parecer.

Brasília, 19 de agosto de 2015.

Juliano Sávio Barbosa Eirado
Diretor da SCISF em exercício





SENADO FEDERAL

Auditoria

PARECER Nº 1/2020 – COAUDCON/AUDIT

Referência: processo nº 00200.001625/2020

Assunto: resposta à consulta formulada pela DGER – documento nº 00100.021540/2020.

I - RELATÓRIO

1. Trata-se de consulta encaminhada pela Senhora Diretora-Geral à esta Auditoria, por meio do Documento nº 00100.021540/2020, com fundamento no disposto no art. 231 do Regulamento Administrativo do Senado Federal, consolidado pela Resolução nº 13/2018-SF.

2. Na referida consulta, foram propostas, em síntese, manifestações sobre as seguintes questões:

a) Efeitos administrativos nos contratos celebrados pela União, por intermédio do Senado Federal, em razão da vigência da Lei 13.932/2019 - extinção da Contribuição Social de 10% devido pelos empregadores em caso de despedida sem justa causa: (i) adequação de nova fórmula de cálculo a constar em planilha de formação de custos; (ii) consequente alteração do método de recolhimento compulsório do Depósito em Garantia Bloqueados para Movimentação – DGBM nos contratos com dedicação exclusiva de mão de obra; (iii) alteração das minutas-padrão de edital; e (iv) revisão dos contratos em decorrência de fato do príncipe.





SENADO FEDERAL

Auditoria

3. É o relatório. Passemos à análise das questões apresentadas e à respectiva manifestação desta AUDIT.

II – DO EXAME DE ADMISSIBILIDADE

4. O Regulamento Administrativo do Senado Federal, ao tratar das competências da AUDIT, assim estabeleceu:

Art. 231. À Auditoria do Senado Federal, órgão de assessoramento superior, compete [...] **prestar consultoria e recomendar providências, respeitando os princípios da segregação de funções e da independência da auditoria, na área de sua competência, à Mesa, à Comissão Diretora e aos seus membros, ao Presidente e à Diretoria-Geral, elaborar e propor o Plano Anual de Auditoria Interna (PAInt) ao Primeiro Secretário, para aprovação; [...].** (sem grifos no original)

5. Logo, conforme se verifica, uma das competências desta Auditoria é prestar consultoria aos órgãos legitimados previstos no dispositivo retromencionado, entre os quais se encontra a Diretoria-Geral.

6. Nesse sentido, o Estatuto e Código de Ética da Auditoria do Senado Federal, aprovado pelo Ato do Auditor-Geral nº 06/2019, em seu item 2.2, abaixo transcrito, dispõe sobre a definição de consultoria, além de estipular o requisito da correlação entre a temática apresentada e uma das áreas de competências próprias da AUDIT.

A consultoria é a ação de controle que consiste no assessoramento, aconselhamento, treinamento e facilitação, além de outros serviços relacionados, fornecidos à alta Administração da Casa, sem que o auditor interno assuma qualquer papel referente à atribuição de gestão, devendo ela ocorrer na área de competências próprias da AUDIT.





SENADO FEDERAL

Auditoria

7. No presente caso, tratando a consulta sobre matéria relacionada a contratações públicas, estabelecida sob premissas abstratas, isto é, sem tratar especificamente de um caso concreto, com perguntas formuladas em tese, conclui-se pela pertinência temática entre os questionamentos apresentados e as atribuições desta AUDIT.

8. Desse modo, atendidos os pressupostos de admissibilidade, recomenda-se ao Senhor Auditor-Geral que conheça da consulta encaminhada a esta Auditoria.

III – DA FUNDAMENTAÇÃO

9. Inicialmente, cabe assentar que o opinativo da AUDIT em sede da presente ação de controle não substitui ou suplanta a competência dos demais órgãos técnicos, instrutórios, jurídicos e decisórios da Casa. Assim, a análise e a resposta expressas neste expediente possuem o condão de orientar e auxiliar, sob a perspectiva deste órgão de controle, a atuação da Gestão, sem, porém, transpassar as atribuições próprias das demais unidades do Senado ou prejudicar eventuais evoluções de entendimento.

10. Feito o esclarecimento acima, passemos à análise da matéria objeto da consulta.

3.1 Breve histórico de análises anteriores.

11. Em consultoria anterior sobre o tema, a COAUDCON emitiu a Nota Técnica nº 02/2017, abordando o assunto composição de custos da mão de obra no





SENADO FEDERAL

Auditoria

que se refere ao percentual máximo admitido à multa por rescisão sem justa causa (Doc.: 00100.126981/2017-42, contido no Proc.: 00200.013882/2017-73), da qual se destaca o seguinte trecho:

8. Com efeito, como aponta a SIRC (...). A constituição das provisões, ao longo da execução contratual, deve ser suficiente para cobrir os custos dos eventos a elas relacionados, no caso, a rescisão. Considerando que a base de cálculo do FGTS e, por extensão, da multa rescisória é composta por remuneração, 13º salário, férias e adicional de férias, a provisão mensal máxima¹ a ser feita segue a fórmula $(1+(1/12)+(1/12)+(1/3*1/12))*0,5*0,08*$ remuneração. [4,78%]

9. Note-se que a multa rescisória só é devida nos casos de demissão sem justa causa, o que acarreta a necessidade de constituir provisão tendo em conta as probabilidades de outras hipóteses de extinção do contrato de trabalho, tais como a demissão por justa causa e a demissão a pedido.

10. **Conclui-se, pois, que a alteração na fórmula de cálculo proposta pela SIRC/COPLAC/SADCON apresenta-se adequada.**

12. Posteriormente a DGER solicitou parecer jurídico à ADVOSF sobre a possibilidade de fixar o percentual de 4,78% na rubrica “Multa do FGTS e da Contribuição Social” como exigência a constar em anexo de editais de mão de obra, Proc.: 00200.002607/2018-13, do qual o transcreve o seguinte teor:

MEMORANDO Nº 35/2018-DGER

(...)

Considerando que a provisão no percentual de 4,78% está em conformidade com a Nota Técnica nº 02/2017 - COAUDCON/SCISF, de 22.8.2017, constante do Processo nº 00200.013882/2017-73, e possui o seguinte memorial de cálculo:

=ARRED((((1+(1/12)+(1/12)+(1/3*1/12))*0,5)*0,08)*1;7)=4,78%.

(Valor a ser provisionado pela administração da Casa nos casos de demissão de 100% dos contratados para o período de 12 (doze) meses de contrato).

Onde:

- 1) 1 = salário (100%);
- 2) Férias (1/12), 13º salário (1/12) e terço constitucional (salário * 1/3 * 1/12);
- 3) 0,5 = 50% (multa de 40%, do FGTS) + (recolhimento de 10%, Contribuição Social);
- 4) 1 = 100% (demissão da totalidade de contratados); e
- 5) 0,08 = 8% (percentual do FGTS).

¹ Considerando que todos os empregados serão demitidos sem cumprir aviso prévio.





SENADO FEDERAL

Auditoria

(...)

Encaminho o presente documento a essa ADVOSF, para emissão de Parecer jurídico acerca da possibilidade de fixação do percentual de 4.78% na rubrica “Multa do FGTS e da Contribuição Social” como exigência nos editais de contratos para alocação exclusiva de mão de obra do Senado Federal (anexo denominado “Planilha de Preços de 1 (um) profissional nos termos da Instrução Normativa do MPOG”).

PARECER N. 118/2018-ADVOSF

(...)

Sendo assim, considerando que os contratos em questão são celebrados pelo prazo de 12 meses, não cabe encarecer o contrato prevendo prorrogações por até 60 meses que eventualmente poderão não ocorrer. Em relação ao percentual adotado de 100% para demissões sem justa causa, sua adoção é possível. Entretanto recomenda-se que seja feito um levantamento nos contratos já encerrados para aferir se as demissões sem justa causa realmente ficaram próximas a esse percentual, caso contrário a fórmula deverá ser ajustada para não trazer prejuízos à Administração.

Desta forma, esta Advocacia considera plausível a adoção do percentual de 4,78% relativo ao recolhimento compulsório do valor total da “Multa do FGTS e da Contribuição Social”, condicionada a sua compatibilidade com o levantamento recomendado no parágrafo anterior.

3.2 Extinção da Contribuição Social exigida pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, com o advento da Lei nº 13.932/2019.

13. A contribuição social anteriormente exigida dos empregadores por expressa disposição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 consubstanciava-se em alíquota de 10% incidente sobre o saldo do FGTS em caso de dispensa do empregado sem justa causa. Desse modo, do ponto de vista econômico, a referida contribuição social poderia ser considerada um adicional à multa de rescisão unilateral do contrato de trabalho também calculada com base no montante do FGTS, atualmente na importância de 40%, e exigida em face do § 1º do art. 18 da Lei n. 8.036/1990. Nesse sentido, explicam Sérgio Pinto Martins e Maurício Goldinho Delgado, doutrinadores da seara trabalhista:





SENADO FEDERAL

Auditoria

O art. 1º da Lei Complementar na 110 instituiu contribuição social devida pelos empregadores em caso de dispensa do empregado sem justa causa, com a **alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos do FGTS** durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido de juros e correção monetária. Na verdade, **trata-se de um acréscimo à indenização de 40% calculada sobre os depósitos do FGTS, quando há a dispensa do trabalhador. Passa o empregador a pagar 50% sobre todos os depósitos feitos na conta do FGTS do trabalhador.** O percentual de 40% vai para o empregado e 10% para o sistema do FGTS (MARTINS, 2011, p. 492).

A Lei Complementar n. 110, de 29.6.2001, criou uma contribuição social de 10% sobre o total do FGTS, “devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa” (art. 1º). O credor desta contribuição social, vigorante desde janeiro de 2002, segundo o STF (decisão liminar em ADINs ns. 2.556 e 2.568, de 2002), não é, obviamente, o obreiro, mas o Estado (União), por meio da Caixa Econômica Federal. **Do ponto de vista econômico, o empregador acaba por pagar, de fato, 50% sobre o Fundo de Garantia;** do ponto de vista jurídico, contudo, as verbas não se confundem: 40% são parcela trabalhista, dirigida para o empregado, depositando-se em sua conta vinculada (art. 18, § 1º, Lei n. 8.036/90); os 10% adicionais são contribuição social, que se dirige ao fundo social denominado FGTS (ou ao Estado, isto é, União), via CEF (art. 3º, caput e § 1º, LC n. 110/2001). (DELGADO, 2019, p. 1350/1389).

14. O advento da Lei nº 13.932/2019 (art. 12), publicada no DOU em 12/12/2019, ensejou a extinção da citada contribuição social com eficácia a partir de 1º/1/2020, transcreve-se o dispositivo citado:

Art. 12. A partir de 1º de janeiro de 2020, fica extinta a contribuição social instituída por meio do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

15. Ante o exposto, desde 1º de janeiro do corrente exercício, os empregadores deixaram de pagar, em caso de despedida sem justa causa, a alíquota de 10% (dez por cento) sobre o montante de todos os depósitos devidos referentes ao FGTS. Por conseguinte, o fim dessa contribuição tem impacto direto nos contratos administrativos em andamento e na formação de preços para novos contratos, quando o objeto tratar de fornecimento de mão de obra.





SENADO FEDERAL

Auditoria

3.3 Preenchimento da planilha de custos – Submódulo(s) Multa dos Avisos Prévios.

16. Sabe-se que o empregado dispensado sem justo motivo tem direito de receber, na forma de indenização, o valor correspondente a 40% sobre o saldo dos depósitos efetuados em sua conta vinculada ao FGTS, conforme consta do art. 18 da Lei nº 8036/1990, não mais se exigindo do empregador, com já explicado, percentual adicional de 10% correspondente à contribuição social.

17. Nessa esteira, a multa por rescisão contratual é estimada em provisões nos normativos que sistematizam a composição das planilhas de custo de mão de obra (ex.: IN nº 5/2017 – Anexo Módulo 3 – Provisão para Rescisão), constituindo-se uma reserva de recursos que compõe o custo do contrato.

18. Na presente consultoria, o Serviço de Instrução de Reajuste Contratual (SIRC/COPLAC/SADCON), diante da inovação legislativa que extinguiu a contribuição social (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), propõe nova forma de cálculo a constar em planilha de formação de custos de mão de obra referente ao módulo Provisão para Rescisão, submódulo(s) Multa dos Avisos Prévios, nos seguintes termos:

Neste diapasão, este Serviço entende que a limitação do percentual em 4,77778%, para a “Multa dos Avisos Prévios” (nos contratos de 12 meses de vigência contratual), deverá sofrer redução em razão da “extinção da Contribuição Social de 10%”.

Ou seja, anteriormente a este novo regramento, este item das planilhas de formação de custos era provido da seguinte maneira: =ARRED((((1+(1/12)+(1/12)+(1/3*1/12))*0,5)*0,08)*1;7). Esta metodologia demonstra o máximo a ser suportado pela administração, em 4,77778%. Obs.: multa de 40% do FGTS (demissões sem justa causa) e com o recolhimento à União da Contribuição Social de 10%, totalizando a incidência de 50% sobre o saldo do FGTS.





SENADO FEDERAL

Auditoria

Com a publicação da Lei nº 13.932/2019 (artigo 12), em 12/12/2019, e com o seu efeito retroativo a partir de 1º/01/2020, entende-se que o cálculo passará a apresentar a seguinte composição: $=ARRED((((1+(1/12)+(1/12)+(1/3*1/12))*0,4)*0,08)*1;7)$.

Esta metodologia demonstra o máximo a ser suportado pela administração em 3,82222%, com a manutenção da multa do FGTS em 40% (demissões sem justa causa) e a extinção da Contribuição Social, a partir de 1º/01/2020.

19. No mesmo racional do Serviço de Instrução, convém trazer trecho da orientação² exarada pela Secretaria de Gestão do Ministério da Economia, em 27/1/2020, aos órgãos e entidades integrantes do Governo Federal, os quais adotam a IN nº 5/2017, com relação à extinção da contribuição social de 10% sobre o FGTS:

Dessa forma, a Secretaria de Gestão orienta os órgãos e entidades da administração pública federal, autárquica e fundacional o seguinte

(...)

(ii) Para as novas contratações:

a) Devem ser adequadas à nova lei, ou seja, **devem excluir da planilha de formação de preços - Módulo 'Provisão para Rescisão'** da Planilha de Custo (Anexo VII-D da In nº 5, de 26 de maio de 2017) - a rubrica **“Contribuição Social” de 10% sobre o FGTS em caso de demissão sem justa causa**, prevista no Módulo 'Provisão para Rescisão' da Planilha de Custo (Anexo VII-D da In nº 5, de 26 de maio de 2017);

(...)

Vide exemplo no quadro abaixo [*valores hipotéticos*]:

(...)

Até 31 de dezembro de 2019:

Provisionava-se **50% sobre o valor mensal do FGTS** (R\$ 120,00) composto da seguinte forma:

(i) **40% é multa do FGTS** = R\$ 48,00 (R\$ 120,00 x 40%); e

(ii) **10% é de contribuição social** = R\$ 12,00 (R\$ 120,00 x 10%).

Provisão total: R\$ 60,00 (R\$ 48,00 + R\$ 12,00) = Multa do FGTS + Contribuição Social.

A partir de 1º de janeiro de 2020:

Com a extinção dos 10% de contribuição social sobre o FGTS, o valor mensal a ser provisionado, passa a ser apenas de **40% sobre o valor mensal do FGTS:** R\$ 48,00 (R\$ 120,00 x 40%).

² Disponível em: <https://www.comprasgovernamentais.gov.br/index.php/noticias/1238-extincao-contribuicao-social-sobre-o-fgts>. Acesso em 30/03/2020.





SENADO FEDERAL

Auditoria

20. Diante do exposto, conclui-se pela razoabilidade da alteração na fórmula de cálculo proposta pelo SIRC/COPLAC/SADCON (para 3,82222%) para se fixar o percentual máximo que a Administração Pública deverá pagar no(s) submódulo(s) Multa dos Avisos Prévios, constante(s) da planilha de custos.

21. Não obstante, caso seja possível, recomenda-se apurar o percentual histórico de demissões sem justa causa das empresas contratadas pelo Senado Federal, de modo a verificar a razoabilidade ou não da redução do percentual visando adequá-lo à média histórica de demissões sem justa causa, conforme já alertado pela Advocacia no Parecer nº 118/2018-ADVOSF.

3.4 Depósitos em Garantia Bloqueados para Movimentação (DGBM).

22. A revogação legal da disposição instituidora da comentada contribuição social incidente sobre os depósitos de FGTS tem reflexos no instrumento de controle definido como Depósitos em Garantia Bloqueados para Movimentação (DGBM) previsto no ADG 11/2017, no sentido de promover a exclusão da referida contribuição da previsão de provisionamento nos editais e contratos pertinentes:

Art. 1º Os editais de licitação e os contratos de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra no âmbito do Senado Federal deverão conter previsão de provisionamento de valores para o pagamento das férias, de 1/3 (um terço) constitucional das férias e 13º (décimo terceiro) salário, com seus respectivos depósitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e encargos previdenciários; multa sobre FGTS, contribuição social e outras verbas rescisórias devidas aos trabalhadores da contratada, por meio de Depósitos em Garantia Bloqueados para Movimentação – DGBM.





SENADO FEDERAL

Auditoria

3.5 Da alteração das minutas-padrão de edital – efeitos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019.

23. Pelo exposto nos itens 3.2, 3.3 e 3.4, recomenda-se, doravante, a alteração das minutas-padrão de edital para adequação à alteração legislativa explicitada.

3.6 Da alteração das minutas-padrão de edital – atualização jurisprudencial do TCU – Acórdão de Plenário nº 3006/2010.

24. Por oportuno, amplia-se a análise para contemplar outro ponto referente a minutas de edital diante da correlação com o presente tema, de atualização jurisprudencial do TCU, bem como de manifestações anteriores da AUDIT.

25. Aparenta que as minutas de edital do Senado, quando tratam de contratação de mão de obra, transcrevem regra com base em pareceres anteriores da COAUDCON fundado no Acórdão de Plenário-TCU nº 3.006/2010 (exemplo retirado do Anexo 9 do Edital referente ao Pregão Eletrônico 94/2019):

Os percentuais referentes aos itens “Aviso Prévio Trabalhado” e Incidência do 4.1 sobre o Aviso Prévio Trabalhado” serão devidos apenas no primeiro ano de vigência do contrato.

Havendo a prorrogação contratual, estes itens serão suprimidos da planilha de custos do contrato, em atendimento ao exposto nos Pareceres nº 003/2015 e 001/2016, da Secretaria de Controle Interno do SF, em consonância com o Acórdão nº 3006/2010 – Plenário/TCU.

Os valores percentuais do “Aviso Prévio Trabalhado” e do “Aviso Prévio Indenizado” deverão ser complementares em até 100% da mão de obra contratada.

Após o primeiro ano do contrato será excluído o item “Incidência do 4.1 sobre o Aviso Prévio Trabalhado”.

A exclusão do “Aviso Prévio Trabalhado” e da respectiva incidência da planilha não enseja a exclusão do item “Multa sobre FGTS e Contribuição Social dos Avisos Prévios Indenizado e Trabalhado”





SENADO FEDERAL

Auditoria

O valor percentual do item “Multa sobre FGTS e Contribuição Social dos Avisos Prévios Indenizado e Trabalhado” será fixo e corresponderá a 4,78% (quatro inteiros e setenta e oito centésimos por cento) da remuneração do empregado.

26. Nesse diapasão, informa-se que o TCU revisitou recentemente o entendimento exarado no Acórdão nº 3006/2010, no que diz respeito aos custos referentes a aviso prévio trabalhado quando da prorrogação contratual, consoante os excertos de julgados a seguir:

Acórdão de Plenário-TCU nº 1186/2017

Trecho do Acórdão:

(...)

9.1. **determinar** ao Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região (...), que, no prazo de sessenta dias, adote as medidas a seguir, informando a este Tribunal as providências adotadas ao fim do prazo estipulado:

9.1.1. exclua a parcela referente ao aviso prévio trabalhado, após o primeiro ano de vigência contratual, da planilha de custos e formação de preços de todos os contratos de terceirização de mão de obra, conforme o previsto na jurisprudência desta Corte (Acórdãos 1904/2007-TCU-Plenário e 3006/2010-TCU-Plenário, item 9.2.2) , **admitindo-se, a cada ano adicional de execução desses contratos, parcela mensal no percentual máximo de 0,194%, a título de aviso prévio trabalhado, nos termos da Lei 12.506/2011;**

9.1.2. recupere os valores pagos indevidamente em decorrência dos Contratos 61/2012 (serviços de limpeza) e 153/2012 (vigilância), mesmo que eles não estejam mais em vigor, admitindo-se, a cada ano adicional de execução desses contratos, pagamento de parcela mensal no percentual de 0,194%, a título de aviso prévio trabalhado, nos termos da Lei 12.506/2011;

9.2. **determinar** ao Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região que, nas futuras contratações de mão de obra terceirizada, esteja expresso na minuta do contrato que a parcela mensal a título de aviso prévio trabalhado será no percentual máximo de 1,94% no primeiro ano, nos termos dos Acórdãos 1904/2007-TCU-Plenário e 3006/2010-TCU-Plenário, e, **em caso de prorrogação do contrato, o percentual máximo dessa parcela será de 0,194% a cada ano de prorrogação, a ser incluído por ocasião da formulação do aditivo da prorrogação do contrato**, conforme ditames da Lei 12.506/2011; e

(...)

Trecho do Relatório:

10. Conforme detalhadamente exposto pela unidade técnica, a jurisprudência deste Tribunal se firmou desde a prolação do Acórdão 3006/2010-TCU-Plenário quanto ao não cabimento do pagamento da provisão para aviso prévio após o primeiro ano da prestação dos serviços contratados. Uma vez que nos contratos analisados nesta auditoria ocorreu a continuidade desses





SENADO FEDERAL

Auditoria

pagamentos após a prorrogação da sua vigência, tais pagamentos são indevidos e devem ser cessados nos contratos em vigor, além de ser devida também a adoção das providências necessárias ao ressarcimento dos pagamentos indevidos.

11. Entendo pertinente, todavia, fazer um pequeno ajuste na proposta de encaminhamento formulada pela unidade técnica, no sentido de permitir que a cada ano adicional de execução contratual seja pago o valor correspondente a três dias de aviso prévio, de forma a adequar o Acórdão 3006/2010-TCU-Plenário à Lei 12.506/2011. Dessa forma, o percentual devido a título de aviso prévio a partir do segundo ano de execução contratual passa a ser de 0,194%, ou seja, um décimo do valor máximo admitido pelo Acórdão 3006/2010-TCU-Plenário. Deve ser determinado, ainda, que nas contratações futuras do TRT6, deve estar previsto na minuta de contrato dos processos de contratação de mão de obra terceirizada que, se este for prorrogado após os primeiros doze meses, o adicional será incluído quando da prorrogação contratual.

Acórdão de Plenário-TCU nº 1586/2018

Trecho do Relatório:

3. Até então, o entendimento do Tribunal, firmado a partir do Acórdão 1904/2007-TCU-Plenário, era no sentido de que o aviso prévio trabalhado deveria ser pago apenas no primeiro ano do contrato, devendo ser excluído da planilha a partir do segundo ano, uma vez que só haveria uma demissão e indenização por empregado.

4. Ante a constatação da continuidade do pagamento da parcela de custo referente ao aviso prévio após o primeiro ano de vigência contratual, por meio do Acórdão 2.214/2016-TCU-Plenário, de minha relatoria, acompanhando proposta da unidade técnica, foi determinada a instauração desta tomada de contas especial com vista à apuração do dano ao erário decorrente do pagamento indevido do aviso prévio trabalhado.

(...)

6. O Ministério Público junto ao TCU anuiu a essa proposta.

(...)

8. Há que ser considerado na apuração do dano decorrente da irregularidade constatada, conforme apontado pela unidade técnica, que jurisprudência do Tribunal acerca da **parcela a título de aviso prévio trabalhado evoluiu a partir do Acórdão 1.186/2017-TCU-Plenário**, estabelecendo o seguinte entendimento sobre esse item de custo nas contratações de prestação de serviços:

“Nas licitações para contratação de mão de obra terceirizada, a Administração deve estabelecer na minuta do contrato que a parcela mensal a título de aviso prévio trabalhado será no percentual máximo de 1,94% no primeiro ano, e, em caso de prorrogação do contrato, o percentual máximo dessa parcela será de 0,194% a cada ano de





SENADO FEDERAL

Auditoria

prorrogação, a ser incluído por ocasião da formulação do aditivo da prorrogação do contrato, conforme a Lei 12.506/2011.”

Atinente ao Acórdão de Relação nº 522/2019-Plenário, Pronunciamento da SELOG de 26/2/2019 - Processo: 041.917/2018:

19. Dessa forma, **a minuta de contrato do edital analisada nos presentes autos está em conformidade com as disposições do Acórdão 1.186/2017-TCU-Plenário, uma vez que exclui a parcela referente ao aviso prévio trabalhado após o primeiro ano de vigência contratual, sem estabelecer, em caso de prorrogação do contrato, parcela mensal que extrapole o percentual máximo de 0,194%.**

20. É relevante destacar que a determinação constante do item 9.2 do citado acórdão teve por finalidade limitar, no caso de prorrogação contratual, o percentual do pagamento da parcela mensal a título de aviso prévio trabalhado ao máximo de 0,194% a cada ano de prorrogação. É incorreto inferir, a partir disso, que são irregulares as minutas contratuais em que se exclui a parcela referente ao aviso prévio trabalhado após o primeiro ano de vigência contratual, sem estabelecer qualquer percentual no caso de prorrogação (o que ocorre com a minuta examinada nos presentes autos).

21. Conforme exposto pela Caixa em resposta à oitiva, a minuta contratual possibilita a realização de pedido de reequilíbrio financeiro por parte da contratada em situações pontuais devidamente comprovadas. **Importante salientar que tal previsão contratual permite a celebração de termo aditivo estabelecendo parcela de aviso prévio trabalhado na prorrogação do contrato, o que está de acordo com os Acórdãos 1.186/2017-TCU-Plenário e 1.586/2018-TCU-Plenário, desde que respeitado o limite máximo de 0,194% definido no mesmo acórdão. (...)**

27. Como se nota, o posicionamento do TCU foi ajustado para possibilitar que sejam incluídas nas prorrogações contratuais os efeitos da Lei nº 12.506/2011, de modo a não excluir da planilha o item “Aviso Prévio Trabalhado”, mas somente reduzir seu valor nos termos da lei em comento:

Lei nº 12.506/2011

Art. 1º O **aviso prévio**, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, **será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa.**

Parágrafo único. Ao aviso prévio previsto neste artigo **serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa**, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.





SENADO FEDERAL

Auditoria

28. No mesmo sentido do entendimento abordado, traz-se citação da Nota Técnica nº 652/2017 SEGES/MP que visa elucidar a questão³:

Trata-se de manifestação a respeito da aparente divergência de entendimentos entre o Tribunal de Contas da União TCU e a Assessoria Jurídica junto ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle ASJUR/MTFC, no que diz respeito à necessidade ou não de supressão do aviso prévio trabalhado da planilha de custos da empresa contratada para prestação de serviços de mão de obra terceirizada, após o primeiro ano de vigência, quando da prorrogação contratual, nos termos determinados pelo Acórdão nº 2.214/2016 - TCU - Plenário, o qual lavra que o referido custo é integralmente pago no primeiro ano do Contrato.

(...)

26. Em primeira análise, com espeque no art. 1º da Lei nº 12.506, de 2011, já citado, é cediço que o Aviso Prévio é proporcional ao tempo de serviço na mesma empresa. Dessa forma, a cada ano de efetivo serviço na mesma empresa, além dos 30 (trinta) dias, serão acrescidos 3(três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias. Nessa linha, transpassando para a realidade fática dos contratos administrativos, os quais tem vigência contratual de até 60 (sessenta) meses - inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666, de 23 de junho de 1993, já mencionado -, a previsão para efeito de cálculo do aviso prévio, considera-se os 30 (trinta) dias, no primeiro ano de contrato, sendo que a cada ano de prorrogação contratual serão acrescidos 3(três) dias, até o limite máximo de 42 (quarenta e dois) dias, haja vista que os contratos poderão ser prorrogados até 60 (sessenta) meses.

29. Posto isto, recomenda-se, doravante, após análise pelo órgão jurídico, alteração das minutas-padrão de edital e de disposições acerca da planilha de custos para adequação ao ajuste de entendimento da Corte de Contas Federal em face da Lei nº 12.506/2011.

³ Disponível em: <https://www.comprasgovernamentais.gov.br/images/conteudo/ArquivosCGNOR/NotaSEI-652-2017.pdf>. Acesso em 30/03/2020.





SENADO FEDERAL

Auditoria

3.7 Reflexos da Nova Lei na revisão dos contratos, ocorrência de Fato do Príncipe.

30. Como já abordado, o advento do artigo 12 da Lei nº 13.932/2019 ensejou a extinção da contribuição social de 10% sobre o FGTS em caso de demissão sem justa causa e, fato contínuo, reduziu o custo rescisório da contratação de todos os trabalhadores demitidos sem causa justificada.

31. Em seu art. 37, inc. XXI, a Constituição Federal assegura a manutenção das condições efetivas da proposta que deu origem ao contrato. Por força dessa garantia, ocorrendo o desequilíbrio da equação econômico-financeira formada no momento da apresentação da proposta pela empresa contratada, surge para a Administração contratante o dever de restabelecer a relação de equivalência firmada entre encargos (custo) e remuneração (preço).

32. A extinção de tributos quando ocorrida após a data da apresentação da proposta, de comprovada repercussão nos preços contratados, implicarão na revisão destes para mais ou para menos, conforme o caso, assim previsto no § 5º do art. 65 da Lei nº 8.666/93.

33. Sobre a extinção de tributos e sua repercussão nos contratos administrativos o TCU tem firme entendimento que a extinção de tributo torna necessária a revisão do valor pactuado, em respeito ao § 5º do art. 65 da Lei 8.666/1993. Nesse sentido, os Acórdãos 552/2020, 671/2018, 1996/2008, 1210/2009, 3136/2011, 2759/2011, 2933/2011, 2500/2010, 1515/2010 todos de Plenário. Cita-se alguns enunciados:





SENADO FEDERAL

Auditoria

Acórdão nº 2933/2011-Plenário

Enunciado: Com base no art. 65 § 5º, da Lei 8.666/1993, a Administração deve efetuar a revisão dos contratos, a fim de expurgar o valor da extinta CPMF de todos os pagamentos realizados a partir de 1º de janeiro de 2008.

Acórdão nº 671/2018-Plenário

Enunciado: Os órgãos e as entidades da Administração Pública Federal devem adotar as medidas necessárias à revisão dos contratos de prestação de serviços ainda vigentes, firmados com empresas beneficiadas pela desoneração da folha de pagamento propiciada pelo art. 7º da Lei 12.546/2011 e pelo art. 2º do Decreto 7.828/2012, atentando para os efeitos retroativos às datas de início da desoneração mencionadas na legislação, bem como à obtenção, na via administrativa, do ressarcimento dos valores pagos a maior em relação aos contratos de prestação de serviços já encerrados, celebrados com empresas beneficiadas pela aludida desoneração.

34. A revisão em decorrência da extinção da contribuição social só pode ser efetivada por meio de termo aditivo, consoante se infere dos artigos 60 e 61, bem como do § 8º do art. 65, da Lei nº 8.666/93, tendo em vista que inexistiu previsão prévia nos contratos vigentes sobre a situação sob análise. Portanto, não há que falar em apostilamento.

35. A superveniência de disposições legais ou a criação, alteração ou extinção dos tributos e encargos, de comprovada repercussão nos preços contratados, configurarão hipótese enquadrada na teoria do fato do príncipe como ensina Hely Lopes Meirelles⁴:

O fato do príncipe pode exteriorizar-se em lei, regulamento ou qualquer outro ato geral do Poder Público que atinja a execução do contrato, como pode provir da própria Administração contratante ou de outra esfera administrativa competente para a adoção da medida governamental.

⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato administrativo. 13ª edição. São Paulo. Malheiros Editores, 2002





SENADO FEDERAL

Auditoria

36. Cabe trazer, também, o ensinamento de Marçal Justen Filho⁵ ao dizer que se reserva a expressão “revisão” de preços para os casos em que a modificação decorre de alteração extraordinária nos preços, desvinculada da inflação verificada. Envolve a alteração dos deveres impostos ao contratado, independentemente de circunstâncias meramente inflacionárias. Isso se passa quando a atividade de execução do contrato se sujeita a uma excepcional e anômala elevação (ou redução) de preços (que não é refletida nos índices comuns de inflação) ou quando os encargos contratualmente previstos são ampliados ou tornados mais onerosos.

37. A norma interna, na figura do Ato da Diretoria Geral nº 09/2015, vai ao encontro do exposto:

Art. 69. Será objeto de revisão, a qualquer tempo, o contrato cujo equilíbrio econômico-financeiro for afetado pela superveniência de fato imprevisível ou não previsto no ajuste, que o torne mais oneroso para uma das partes.

§ 1º Para os fins previstos no caput deste artigo, constituem fato imprevisível, o fato do Príncipe, o fato da Administração, o caso fortuito e a força maior.

38. Assim, o presente caso se trata exclusivamente de termo aditivo de revisão contratual a ser realizado nos contratos celebrados pela Administração em que se identifique reflexo direto nos custos e formação de preços da contratação pela inovação trazida pelo artigo 12 da Lei nº 13.932, de 11 de dezembro de 2019.

3.8 Considerações finais

39. A alteração na fórmula de cálculo proposta pelo SIRC/COPLAC/SADCON (3,82222%) pode ser adotada como percentual máximo que a Administração Pública deverá pagar no(s) submódulo(s) Multa dos Avisos Prévios, constante(s) da planilha de custos conforme explicações apontadas, não obstante ser

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª edição, São Paulo: Dialética, 2010; pg. 545.





SENADO FEDERAL

Auditoria

recomendável apurar, se possível, a média histórica de demissões sem justa causa visando adequar o percentual.

40. Nos contratos vigentes/em andamento: proceder a revisão dos contratos celebrados pela Administração em que se identifique reflexo direto nos custos e formação de preços da contratação pela inovação trazida pelo artigo 12 da Lei nº 13.932/ 2019, por meio de aditivo, com base no § 5º do art. 65 da Lei nº 8.666/1993, visando a adequação de planilha de formação de preços, desde 1º de janeiro de 2020, com vistas à exclusão da rubrica Contribuição Social de 10% sobre o FGTS em caso de demissão sem justa causa, inclusive no tocante à provisão referente aos Depósitos em Garantia Bloqueados para Movimentação (DGBM) quando aplicável.

41. Para as novas contratações: devem ser adequadas à nova lei, ou seja, devem excluir da planilha de formação de preços – Módulo Provisão para Rescisão a rubrica Contribuição Social de 10% sobre o FGTS em caso de demissão sem justa causa, inclusive no que diz respeito à provisão referente aos Depósitos em Garantia Bloqueados para Movimentação (DGBM) quando aplicável.

42. Promover a adequação, conforme explicação nos itens 3.2, 3.3 e 3.4, doravante, das minutas-padrão de edital do Senado Federal visando conformidade dos instrumentos convocatórios com a alteração legislativa explicitada.

43. Realizar, doravante, após análise pelo órgão jurídico, alteração das minutas-padrão de edital e de disposições acerca da planilha de custos para adequação ao ajuste de entendimento da Corte de Contas Federal em face da Lei nº 12.506/2011 (análise contida no item 3.6).





SENADO FEDERAL
Auditoria

IV – CONCLUSÃO E SUGESTÃO DE ENCAMINHAMENTO

44. Em face do exposto, sugere-se:
- a. Conhecer da consulta encaminhada pela DGER a esta Auditoria - Documento nº 00100.021540/2020;
 - b. Avaliar as respostas à consulta constantes deste opinativo e, em caso de concordância, encaminhá-las à unidade consulente, para ciência.
 - c. Encaminhar à consideração e avaliação do Sr. Auditor-Geral.

COAUDCON, 30 de março de 2020.

assinado digitalmente

BRUNO MARTINS BORBA

Coordenador de Auditoria de Contratações

De Acordo.

Diante do opinativo dado no Parecer:

- a. Conheço da consulta encaminhada pela DGER a AUDIT - Documento nº 00100.021540/2020;
- b. Manifesto concordância com as respostas constantes do presente parecer.

Encaminhem-se os autos à **DGER**, unidade consulente, para ciência do opinativo.





SENADO FEDERAL
Auditoria

AUDIT, 30 de março de 2020.

assinado digitalmente

ANDRÉ LUIS SOARES DA PAIXÃO
Auditor-Geral do Senado Federal

