

AS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 07/2018

João Luiz Domingues

Especialista em Gestão Pública e em Orçamento Público.
Auditor Federal de Finanças e Controle da CGU
Fundador e Colaborador do Portal L&C.

A Secretaria de Gestão (Seges) publicou em setembro do ano passado a Instrução Normativa nº 07, modificando parte do texto da Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2017, que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

A alteração normativa teve como objetivo:

- a) estabelecer a aplicabilidade e alcance da Instrução Normativa nº 05/2017;
- b) adequar a estrutura e nomenclatura da planilha de custos;
- c) alterar o memorial de cálculo do preço mensal unitário por m² para os serviços de limpeza e conservação; e
- d) apresentar notas explicativas sobre a planilha de custos.

Aplicabilidade e alcance da Instrução Normativa nº 05/2017

A Instrução Normativa nº 05/2017 foi publicada no dia 26 de maio e de acordo com o prazo conferido pelo art. 75 entraria em vigor em 25 de setembro de 2017, podendo, portanto, a partir desse momento produzir, de forma concreta, todos os efeitos. A nova normatização excluiu de seu campo de abrangência os **procedimentos administrativos autuados ou registrados** anteriormente a data de entrada em vigor, conforme verifica-se no parágrafo único do citado artigo.

Contudo, o Parecer nº 06/2017/CPLC/PGF/AGU, de 11 de setembro, concluiu que após 25 de setembro de 2017 seria possível a aplicação da Instrução Normativa nº 05/2017 aos **contratos firmados** em data anterior a sua vigência ou decorrentes de processos instaurados sob a vigência da legislação anterior – Instrução Normativa nº 02/2008, referentes à gestão e fiscalização contratual; renovação/prorrogação contratual; aplicação de sanções; e os motivos que levem à rescisão contratual.

O aludido Parecer ressalta que não é possível a Administração criar obrigações relacionadas com a fase da Gestão de Contratos com base na nova

As alterações trazidas pela Instrução Normativa nº 07/2018.

João Luiz Domingues

regulamentação, vez que que não foram previstas e/ou exigidas durante as fases de Planejamento da Contratação e Seleção do Fornecedor.

Em complemento ao Parecer nº 06/2017, foi publicado o Parecer nº 13/2017/CPLC/PGF/AGU, de 12 de dezembro de 2017, que concluiu que era possível a aplicação da Instrução Normativa nº 05/2017 aos **processos instaurados** antes da vigência da referida norma, considerando se tratarem de boas práticas administrativas resultantes das orientações do Tribunal de Contas da União (TCU), ficando no âmbito da discricionariedade do gestor adotar ou não tais práticas.

Não obstante o posicionamento dos Pareceres nºs 6 e 13/2017 pela aplicabilidade da Instrução Normativa nº 05/2017 aos contratos e processos celebrados e instaurados anteriormente ao início de sua vigência, a Instrução Normativa nº 07, de 20 de setembro de 2018, deu nova redação ao art. 75 e limitou os efeitos daquela Instrução aos contratos decorrentes dos procedimentos administrativos autuados ou registrados a partir do dia 25 de setembro de 2017, incluindo-se, nesse caso, as renovações ou prorrogações de vigência desses contratos, ainda que venham a ocorrer já na vigência da Instrução Normativa nº 05/2017.

Entretanto, discordamos desse entendimento firmado pela Seges quanto à prorrogação contratual vez que os pressupostos estabelecidos pela Instrução Normativa nº 05/2017 descritos no Anexo IX, item 3¹, não se referem a obrigações do contratante e sim de a Administração instruir o processo

¹ 3. Nas contratações de serviços continuados, o contratado não tem direito subjetivo à prorrogação contratual que objetiva a obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, podendo ser prorrogados, a cada 12 (doze) meses, até o limite de 60 (sessenta) meses, desde que a instrução processual contemple:

- a) estar formalmente demonstrado que a forma de prestação dos serviços tem natureza continuada;
- b) relatório que discorra sobre a execução do contrato, com informações de que os serviços tenham sido prestados regularmente;
- c) justificativa e motivo, por escrito, de que a Administração mantém interesse na realização do serviço;
- d) comprovação de que o valor do contrato permanece economicamente vantajoso para a Administração;
- e) manifestação expressa da contratada informando o interesse na prorrogação; e
- f) comprovação de que o contratado mantém as condições iniciais de habilitação.

As alterações trazidas pela Instrução Normativa nº 07/2018.

João Luiz Domingues

administrativo com informações que justifiquem a extensão do vínculo contratual por mais um período, como por exemplo, à vantagem econômica do contrato.

No quadro a seguir, apresentamos as redações do art. 75 pelas multicitadas Instruções Normativas e as respectivas diferenças.

Instrução Normativa nº 05/2017	Instrução Normativa nº 07/2018
Esta Instrução Normativa entra em vigor cento e vinte dias após a data de sua publicação.	Esta Instrução Normativa entra em vigor cento e vinte dias após a data de sua publicação.
Parágrafo único. Permanecem regidos pela Instrução Normativa nº 2, de 2008, os procedimentos administrativos atuados ou registrados até a data de entrada em vigor desta norma.	§ 1º Permanecem regidos pela Instrução Normativa nº 2, de 2008, todos os contratos decorrentes dos procedimentos administrativos atuados ou registrados até a data de entrada em vigor desta norma.
	§2º Incluem-se na previsão do §1º deste artigo, as respectivas renovações ou prorrogações de vigência desses contratos, ainda que venham a ocorrer já na vigência desta Instrução Normativa.

Cabe registrar que entendemos que a vedação estabelecida pela Instrução Normativa nº 5/2017 de aplicação a todos os contratos decorrentes dos procedimentos administrativos atuados ou registrados até 25/09/2019 restringem-se aos atos de gestão contratual, não alcançando, portanto, os atos de fiscalização contratual, cujas ações de fiscalização técnica e administrativa dispostas, respectivamente, nos Anexos VIII-A e VIII-B, bem como a segregação de funções entre os atos de gestão e fiscalização, com os respectivos recebimentos provisório e definitivo, poderiam ser aplicadas de imediato a todos os contratos.

Estrutura e nomenclatura da planilha de custos

As alterações trazidas pela Instrução Normativa nº 07/2018.

João Luiz Domingues

Neste tópico, iremos comentar as alterações promovidas pela Instrução Normativa nº 07/2018 na estrutura e na nomenclatura da planilha de custos.

1º) Módulo 1 – Composição da Remuneração: foi excluída a rubrica Adicional de Hora Extra no Feriado Trabalhado (Súmula TST 444), tendo em vista a publicação da Lei nº 13.467/2017, Lei da Reforma Trabalhista²³.

2º) Módulo 3 – Provisão para Rescisão: a alteração ocorreu na nomenclatura. A rubrica “Incidência dos encargos do Submódulo 2.2 sobre o Aviso Prévio Trabalhado, Alínea E”, passou a ter a seguinte denominação: Incidência de GPS, FGTS e outras contribuições sobre o Aviso Prévio Trabalhado.

3º) Módulo 4 – Custo de Reposição do Profissional Ausente:

- a) a alteração ocorreu na nomenclatura, sendo incluída a palavra ‘Substituto’ em todos os itens que compõem o Submódulos 4.1 e 4.2; e
- b) excluiu a incidência do Submódulo 2.2 - Encargos Previdenciários (GPS), Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e outras contribuições sobre o total apurado pelo Submódulo 4.1 - Ausências Legais.

Memória de Cálculo

Neste item, a alteração ocorreu na parte referente à obtenção dos preços unitários por m² nas áreas de Esquadria Externa e Fachada Envidraçada - Face Externa, e alcançou duas medidas:

- a) manteve-se o Coeficiente Ki, abandonando-se o Coeficiente Ke; e
- b) a Coluna representativa do Ki – Coluna (4), deixa de indicar um valor fixo e passa a consignar o produto entre a três primeiras Colunas: Produtividade, Frequência e Jornada de Trabalho, tendo em vista que a Instrução normativa nº 05/2017 estabeleceu faixa de produtividade.

² Art. 8º.

§ 2º Súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei.

³ Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação.

Parágrafo único. A remuneração mensal pactuada pelo horário previsto no caput deste artigo abrange os pagamentos devidos pelo descanso semanal remunerado e pelo descanso em feriados, e serão considerados compensados os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, quando houver, de que tratam o art. 70 e o § 5º do art. 73 desta Consolidação.

Notas Explicativas

Visando à adequação da planilha de custos à legislação vigente e à necessidade de realização de ajustes para melhor apresentação das propostas pelas empresas participantes da licitação, a Instrução Normativa nº 07/2018 revogou 04 (quatro) notas explicativas constantes da Instrução Normativa nº 05/2017, bem como inseriu novas orientações por meio de novas notas explicativas. Vamos esclarecer melhor esses pontos.

Inicialmente, foram revogadas as seguintes notas explicativas:

- a) Nota 2 do Módulo 1 do Anexo VII-D⁴;
- b) Nota 2 do Módulo 4 do Anexo VII-D⁵;
- c) Nota do Submódulo 4.1 do Anexo VII-D⁶; e
- d) Nota do Submódulo 4.2 do Anexo VII-D⁷.

A revogação da **Nota 2 do Módulo 1 – Composição da Remuneração** justifica-se em virtude da nova redação conferida ao § 4º, art. 71, Lei nº 13.467/2017⁸, vez que o pagamento pela não concessão ou concessão parcial do intervalo intrajornada deixou de ter caráter remuneratório e passou a ter natureza indenizatória.

A partir da revogação da **Nota 2 do Módulo 4 - Custo de Reposição do Profissional Ausente**, deixa de incidir os encargos do Submódulo 2.2 - GPS, FGTS e outras contribuições sobre o Submódulo 4.1 - Substituto nas Ausências Legais, o que em princípio, não se mostra adequado, vez que não haverá repercussão sobre o item férias do empregado substituto, como ocorre,

⁴ Nota 2: Para o empregado que labora a jornada 12x36, em caso da não concessão ou concessão parcial do intervalo intrajornada (§ 4º do art. 71 da CLT), o valor a ser pago será inserido na remuneração utilizando a alínea “G”

⁵ Nota 2: Haverá a incidência do Submódulo 2.2 sobre esse módulo.

⁶ Nota do Submódulo 4.1: As alíneas “A” a “F” referem-se somente ao custo que será pago ao repositor pelos dias trabalhados quando da necessidade de substituir a mão de obra alocada na prestação do serviço.

⁷ Nota do Submódulo 4.2: Quando houver a necessidade de reposição de um empregado durante sua ausência nos casos de intervalo para repouso ou alimentação deve-se contemplar o Submódulo 4.2.

⁸ Art. 71, [...].

§ 4º A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

As alterações trazidas pela Instrução Normativa nº 07/2018.

João Luiz Domingues

por exemplo, com o Submódulo 2.1 - 13º (décimo terceiro) Salário, Férias e Adicional de Férias para o empregado residente.

Por último, a revogação da **Nota do Submódulo 4.1 - Substituto nas Ausências Legais** e da **Nota do Submódulo 4.2 - Substituto na Intra jornada** tem como objetivo adequação formal e redacional, vez que foi elaborado texto único e realocado no Módulo 4 - Custo de Reposição do Profissional Ausente como Nota 1 e redefinido o seu conteúdo, conferindo maior clareza, adequação e aplicabilidade.

Doravante, analisaremos o conteúdo das novas notas explicativas. Ao total foram elaboradas 04 (quatro) notas explicativas:

- a) Nota 1 do Submódulo 2.1 - 13º (décimo terceiro) Salário, Férias e Adicional de Férias⁹;
- b) Nota 3 do Submódulo 2.1 - 13º (décimo terceiro) Salário, Férias e Adicional de Férias¹⁰;
- c) Nota 3 do Submódulo 2.2 - Encargos Previdenciários (GPS), Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e outras contribuições¹¹; e
- d) Nota 1 do Módulo 4 - Custo de Reposição do Profissional Ausente¹².

A **Nota 1 do Submódulo 2.1** foi alterada de modo a contemplar todos os itens de sua estrutura, sendo inserido, portanto, o item férias na provisão mensal para cada empregado.

A **Nota 3 do Submódulo 2.1** foi inserida para tratar do item férias. A publicação da Instrução Normativa nº 05/2017 trouxe à tona a discussão sobre a legalidade da previsão de “duas férias” na planilha de custos: Submódulo 2.1 e Submódulo 4.1. À época, a Seges esclareceu por meio do “Perguntas e Respostas”, item 5.2, que o item férias contido no Submódulo 4.1 - Ausências Legais refere-se à rubrica para pagamento de cobertura de férias do empregado residente, não se confundindo com o valor necessário ao

⁹ Nota 1 do Submódulo 2.1: Como a planilha de custos e formação de preços é calculada mensalmente, provisiona-se proporcionalmente 1/12 (um doze avos) dos valores referentes a gratificação natalina, férias e adicional de férias.

¹⁰ Nota 3 do Submódulo 2.1: Levando em consideração a vigência contratual prevista no art. 57 da Lei nº 8.666, de 23 de junho de 1993, a rubrica férias tem como objetivo principal suprir a necessidade do pagamento das férias remuneradas ao final do contrato de 12 meses. Esta rubrica, quando da prorrogação contratual, torna-se custo não renovável.

¹¹ Nota 3 do Submódulo 2.2: Esses percentuais incidem sobre o Módulo 1, o Submódulo 2.1.

¹² Nota 1 do Módulo 4: Os itens que contemplam o módulo 4 se referem ao custo dos dias trabalhados pelo repositor/substituto, quando o empregado alocado na prestação de serviço estiver ausente, conforme as previsões estabelecidas na legislação.

As alterações trazidas pela Instrução Normativa nº 07/2018.

João Luiz Domingues

pagamento do direito de férias e adicional de 1/3 Constitucional, previstos no Submódulo 2.1 - 13º Salário, Férias e Adicional de Férias.

Analisando com mais profundidade extraímos o seguinte texto:

“Assim, o provisionamento realizado no Submódulo 2.1 - 13º Salário, Férias e Adicional de Férias, destina-se a realizar a **reserva financeira necessária para a quitação desses direitos em relação ao empregado residente**, ou seja, aquele considerado sob regime de mão de obra exclusiva - empregados da contratada que ficam à disposição nas dependências da contratante para a prestação dos serviços”.

Considerando esses esclarecimentos, não poderia a Nota 3 trazida pela Instrução Normativa nº 07/2018 tratar o item férias do Submódulo 2.1 como custo não renovável, tendo em vista que a cada 12 (doze) meses o empregado residente completa o período aquisitivo para gozar as férias no período de 12 (doze) meses subsequentes. Fato este que se repete durante toda vigência contratual.

A bem da verdade, o item férias do Submódulo 4.1 deve ser considerado no último ano de vigência contratual como custo não renovável, vez que os empregados residentes receberão as férias de forma indenizada, não havendo, portanto, a remuneração do aludido item para o empregado substituto.

A **Nota 3 do Submódulo 2.2** foi alterada visando à correção da base de cálculo de aplicação do Submódulo 2.2. Na redação original, a base de cálculo era a seguinte: Módulo 1; Submódulo 2.1; Módulo 3; Módulo 4; e Módulo 6. Com a alteração, a base de cálculo do Submódulo 2.2 ficou reduzida ao Módulo 1 e ao Submódulo 2.1. A alteração normativa foi adequada, exceto quanto à exclusão do Módulo 4, conforme referenciado anteriormente.

Por último, a **Nota 1 do Módulo 4** consolidou as informações contidas nas Notas do Submódulo 4.1 e da Nota do Submódulo 4.2, conforme referenciado anteriormente.

Publicado em 10/01/2019.

As referências a este L&C Comenta deverão ser feitas da seguinte maneira:

DOMINGUES, João Luiz. As alterações trazidas pela Instrução Normativa nº 07/2018. DISPONÍVEL em: www.licitacaocontrato.com.br. Acesso em: dd/mm/aaaa.

*As alterações trazidas pela Instrução Normativa nº 07/2018.
João Luiz Domingues*