

Decisão de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL

Em 27 de abril de 2021.

Processo: 48500.001272/2020-74
Licitação: Pregão Eletrônico nº 028/2020
Assunto: Análise da IMPUGNAÇÃO AO EDITAL
apresentada pela DATAINFO SOLUÇÕES EM
TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA.

I – DOS FATOS

1. A empresa DATAINFO SOLUÇÕES EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA (CNPJ: 05.085.461/0001-28) enviou, por e-mail, sua impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 028/2020 no dia 27 de abril de 2021, às 13h30.
2. A peça impugnatória contesta basicamente a orientação trazida no item (9) orientações de preenchimento da planilha de composição de custos, pág. 395 do edital.
3. O pedido de impugnação é temporâneo, e cumpre os requisitos trazidos no Decreto Nº 10.024/2019.

II – DA ANÁLISE

4. Trata-se o Pregão Eletrônico nº 28/2020 - SLC/ANEEL de certame cujo objeto é a prestação de serviços técnicos especializados em estruturação de dados, arquitetura, desenvolvimento e sustentação de soluções de Tecnologia da Informação (TI).
5. A cláusula impugnada é encontrada na página 395 do Edital e segue transcrito:

(9) A licitante deve elaborar sua proposta com base no regime de tributação ao qual estará submetida durante a execução do contrato. [...] b. O Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL não deverão compor os tributos.
6. A impugnante alega que há uma interpretação errônea da Súmula nº 254/2010 do TCU, no que tange aos IRPJ e CSLL por parte dos agentes públicos, e que a citada Súmula veda a inclusão dos mencionados tributos apenas no orçamento-base da licitação.
7. A alegação trazida pela impugnação é respaldada, segundo a peça, pelo teor do Acórdão nº 648/2016, que, ora, transcrevo conforme o trazido na peça contestatória:

No que tange à inclusão de IRPJ e CSLL na composição do BDI dos contratos auditados, bem destacou o Ministério Público de Contas que o voto condutor do

Fl. 2 da Decisão de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL, de 27/04/2021.

Acórdão 1.591/2008-Plenário, de minha relatoria, trouxe o entendimento de que “a indicação em destacado na composição do BDI do imposto de renda pessoa jurídica e da contribuição social sobre o lucro líquido não acarreta, por si só, prejuízos ao erário, pois é legítimo que empresas considerem esses tributos quando do cálculo da equação econômico-financeira de sua proposta”. 23. Verifico, assim, que não há nenhuma ilegalidade no fato de a empresa contratada incluir tais rubricas na composição do seu BDI, desde que os preços praticados estejam em consonância com os paradigmas de mercado. Tanto a Súmula TCU nº 254/2010 como o art. 9º, do Decreto 7.983/2013, vedam a inclusão de tais rubricas apenas no orçamento-base da licitação, não sendo tais entendimentos aplicáveis aos preços ofertados pelos privados. (TCU. Plenário. Processo nº TC 009.421/2013-0. Acórdão nº 648/2016. Julgado em 23.03.2016). (Grifou-se).

8. Construindo seu pedido, a impugnação solicita que se incluída expressamente os tributos IRPJ e CSLL nas planilhas de custos das concorrentes.

9. A respeito da inclusão do IRPJ e CSLL nos custos diretos da contratação, vale salientar que, de fato, predomina o entendimento externado na Súmula 254 do Tribunal de Contas da União, sendo que ao longo dos anos essa mesma Corte tem se manifestado sobre o assunto em alguns julgados.

10. Não posso concordar, todavia, com o raciocínio externado pela impugnante de que a citada Súmula veda tão somente à Administração de incluir esses custos nos orçamento-base da licitação, e que por interpretação reversa permitiria aos licitantes incluir nas planilhas de custos como itens de custo.

11. É sabido que o IRPJ e CSLL são despesas que, estando ou não discriminadas na planilha de custos, são consideradas pelas empresas licitantes quando a análise de viabilidade de participação em determinado certame.

12. O que ocorre é que ao publicar a Súmula nº 254/2010, o TCU levou em consideração que esses tributos IRPJ e CSLL têm incidência direta em razão das características de uma empresa, de forma que uma mesma contratação pode gerar custos diferentes desses tributos dependendo do regime tributário a qual as empresas estejam vinculadas.

13. Apesar da menção trazida ao Acórdão nº 648/2016 do Plenário do TCU, é importante ressaltar que existem outros posicionamentos, inclusive, mais recentes, abordando a questão, deixando claro que os órgãos e entidades submetidos ao controle do Tribunal de Contas da União não devem considerar em suas planilhas orçamentárias os custos relativos a IRPJ e CSLL, bem como não poderão aceitar propostas em que constem esses itens destacados (na planilha ou BDI).

Fl. 3 da Decisão de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL, de 27/04/2021.

14. No Acórdão nº 38/2018, Plenário, o Min. Rel. Aroldo Cedraz em seu voto consignou:

9. Cabe esclarecer a recorrente que: (...) v) é irregular a inclusão do IRPJ ou da CSLL nas planilhas de custo ou no BDI do orçamento base de obra. O IRPJ e a CSLL não podem ser repassados ao contratante, dada a sua natureza direta e personalística, não devendo, tais tributos, constar em item da planilha de custos ou na composição do BDI. Nesse sentido estão os Acórdãos 2.886/2013-TCU-Plenário, 1.696/2013-TCU-Plenário, 325/2007-TCU-Plenário, 4.277/2009-TCU-1ª Câmara, etc. (destacamos).

15. Em outra decisão do plenário, em resposta a consulta formulada, ficou evidenciado que a posição do Tribunal de Contas da União se mantém inalterada no tocante à vedação de explicitação de custos com IRPJ e CSLL como item da planilha:

VOTO

7. Verifico que, quando da prolação do acórdão paradigma, o Tribunal efetivamente endereçou determinação específica ao então Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, para orientação aos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais da Administração Federal, no sentido de que se abstivessem de *“fazer constar dos orçamentos básicos das licitações, dos formulários para proposta de preços constantes dos editais e das justificativas de preço a que se refere o art. 26, inciso III, da Lei 8.666/1993, inclusive para os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação, parcelas relativa a gastos com tributos IRPJ e CSLL, não podendo ser aceitas também propostas de preços contendo custos relativos aos tributos citados, seja na composição do BDI, seja como item específico da planilha ou orçamento”*. (Acórdão nº 205/2018, Plenário) grifo nosso.

16. Pelo exposto, considerando que as planilhas de composição de custo e formação de preços utilizadas na presente contratação, seguem as orientações trazidas na Instrução Normativa nº 05/2017 da SEGES/MPDG, não há que se falar em atender ao pedido trazido pela impugnação.

17. Entende-se que as licitantes, na prática, podem embutir as despesas com o IRPJ e CSLL na rubrica lucro, porém, não como item específico de planilha, como pretende a impugnante. Esse é o entendimento do TCU nos Acórdãos nº 2442/2012 – Plenário e nº 648/2016- Plenário.

III – DO DIREITO

18. Em consonância com as determinações contidas nas Leis nº 8.666/1993 e nº 10.520/02, Decreto nº 10.024/2019, as orientações trazidas pela Instrução Normativa nº 05/2017 - SEGES/MPDG, pela Instrução Normativa nº 01/2019 SGD/ME e pela jurisprudência dominante do TCU.

Fl. 4 da Decisão de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL, de 27/04/2021.

IV – DA DECISÃO

19. Pelo exposto, considero improcedente a impugnação trazida pela DATA INFO, uma vez que impugnou redação orientativa em plena consonância com as determinações do Tribunal de Contas da União, no tocante, às planilhas de custos e os tributos diretos IRPJ e CSLL. Pelo exposto, pugno pela manutenção dos termos trazidos no Edital do Pregão Eletrônico nº 28/2020.

ANGELICA LUISA PINTO NOGUEIRA PINHEIRO

Pregoeira