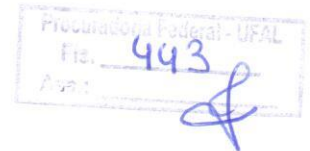




ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
 PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
 PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS
 PROCURADORIA - UFAL
 MACEIÓ - REITORIA DO CAMPUS A.C. SIMÕES



NOTA JURÍDICA n. 00003/2017/PROC/PFUFAL/PGF/AGU

NUP: 23065.001711/2017-07

INTERESSADOS: SUPERINTENDÊNCIA DE INFRA-ESTRUTURA

ASSUNTOS: PREGÃO ELETRÔNICO

Vistos, etc.

1. Retornem os autos do processo em epígrafe após manifestação técnica da Divisão de Compras da SINFRA quanto à impugnação apresentada em face do Edital n.º 03/2017, pelo Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação do Estado de Alagoas – SEAC/AL, às fls. 427-431.

2. Da matéria analisada pela equipe da SINFRA restou para análise jurídica dúvida relacionada à obrigatoriedade ou não de registro no Edital ro IRPJ e CSLL, o que no entender da Impugnante possibilitaria aferir a exequibilidade das propostas a serem apresentadas pelos licitantes.

3. No mais, foram atendidos - ainda que parcialmente - os pedidos de impugnação no sentido da necessidade de adequação do Edital naquilo que pertine aos aspectos técnicos questionados.

4. É o breve relatório.

5. De fato, a matéria submetida à exame não é nova, qual seja: a inclusão, na composição do BDI nas propostas das licitantes, do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), tendo merecido manifestações sistemáticas do Tribunal de Contas da União.

6. Ora, em se tratando de custos personalíssimos, isto é, podendo oscilar de empresa para empresa, de acordo com as suas características particulares, tais despesas tributárias não consubstanciam em despesa indireta passível de inclusão na taxa de Bonificações e Despesas Indiretas -BDI - **do orçamento base da licitação**. Nesse sentido, a paradigmática Súmula 245/2010 do TCU:

“SÚMULA Nº 254/2010 - TCU: O IRPJ – Imposto de Renda Pessoa Jurídica – e a CSLL – Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – não se consubstanciam em despesa indireta passível de inclusão na taxa de Bonificações e Despesas Indiretas – BDI do orçamento-base da licitação, haja vista a natureza direta e personalística desses tributos, que oneram pessoalmente o contratado.”

7. Observe-se, no entanto, que a **vedação restringe-se à impossibilidade desses custos constarem do orçamento-base da Licitação, nada impedindo de a empresa contratada incluir tais rubricas na composição do seu BDI**, quando da apresentação de sua proposta, desde que os preços praticados estejam em consonância com os paradigmas de mercado.

8. Nesse sentido, o **Acórdão TCU nº 648/2016, Plenário:**

“22. 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 Acórdão 1.591/2008-Plenário, de minha relatoria, trouxe o entendimento de que *“a indicação em destaque 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.”**

9. Advirta-se ainda que a análise isolada de apenas um dos componentes do preço (custo direto ou BDI) não é suficiente para caracterizar eventual sobrepreço. Nesse sentido, prossegue o Acórdão nº 648/2016, TCU - Plenário:

“29. Por fim, não se pode afirmar haver sobrepreço apenas com base no exame isolado do BDI ou de suas rubricas. Ainda que se observe alguma inadequação no valor ou na composição do BDI, tal fato pode ser mitigado por um desconto ofertado nos custos diretos praticados pela empresa, de maneira que o preço do serviço, assim entendido como o valor do seu custo direto mais a incidência da taxa de BDI, esteja compatível com parâmetros de mercado.

30. O TCU tem considerado que a análise isolada de apenas um dos componentes do preço (custo direto ou BDI) não é suficiente para caracterizar o sobrepreço, pois um BDI contratual elevado pode ser compensado por um custo direto ofertado pela licitante abaixo do paradigma, de forma que o preço do serviço contratado esteja abaixo do preço de mercado. Foi exatamente esse entendimento que constou da ementa do Acórdão 1.551/2008-Plenário, relatado pelo eminente Ministro Augusto Nardes:

“9. Não se admite a impugnação da taxa de BDI consagrada em processo licitatório plenamente válido sem que esteja cabalmente demonstrado que os demais componentes dos preços finais estejam superestimados, resultando em preços unitários completamente dissociados do padrão de mercado. Na avaliação financeira de contratos de obras públicas, o controle deve incidir sobre o preço unitário final e não sobre cada uma de suas parcelas individualmente...”

31. Por isso, no relatório que embasou o Acórdão 2.622/2013-Plenário, foi consignado que as taxas referenciais de BDI não têm por objetivo limitar o BDI das propostas de preços das empresas licitantes, já que os valores do BDI podem oscilar de empresa para empresa, de acordo com as suas características particulares, tais como: remuneração desejável, situação econômico-financeira, localização e porte da empresa, estrutura administrativa, número de obras em execução, nível de competitividade do mercado etc.

32. Nesse sentido, durante a fase de licitação, a jurisprudência do TCU entende que a desclassificação de proposta de licitante que contenha taxa de BDI acima de limites considerados adequados só deve ocorrer quando o preço global ofertado também se revelar excessivo, dado que a majoração do BDI pode ser compensada por custos inferiores aos paradigmas (Acórdão 1.804/2012-Plenário).”

10. Desse modo, nada a prover quanto à impugnação em testilha, já que o Edital 03/2017 em linha com a orientação pacificada do TCU não prevê o IRPJ e a CSLL na composição da taxa de Bonificações e Despesas Indiretas – BDI do orçamento-base da licitação (vide itens 7.2.1 e ss.), nada impedindo no entanto que a empresa orçe tais custos indiretos nos campos relacionados ao módulo 5, Anexo VIII do Edital (que trata dos custos indiretos, tributos e lucro), quando da apresentação de sua proposta, desde que em parâmetros compatíveis com os de mercado, observadas cautelas do Acórdão 648/2016 (itens 29 a 32) citadas acima.

11. À SINFRA para prosseguimento.

Maceió, 10 de agosto de 2017.

FABRÍCIO DE MEDEIROS CABRAL LIMA
PROCURADOR-CHEFE DA PROCURADORIA FEDERAL/UFAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23065001711201707 e da chave de acesso cd7c1c9c