

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA E DEMAIS MEMBROS DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE ALEXÂNIA- GO.

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 001/2020

REGISTRO DE PREÇOS

LUMIAR HEALTH BUILDERS EQUIPAMENTOS

HOSPITALARES LTDA., com sede na Av. Guido Aliberti nº 3005 – Jardim São Caetano – São Caetano do Sul, São Paulo, inscrita no CNPJ sob o nº 05.652.247/0001-06, por intermédio de seu representante infra-assinado, tempestivamente, vem, à presença de vossa senhoria, com fulcro no item 11 do Edital de Pregão e assegurando o direito previsto no inciso XVIII do artigo 3º da Lei 10.520/02 e inciso I, alínea c, do artigo 109, da Lei Federal 8.666/93, interpor o presente:

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra decisão do Pregoeiro que DESCLASSIFICOU a recorrente, pelos motivos a seguir expostos:

I- **SÍNTESE INICIAL**

LUMIAR SAÚDE

O presente certame tem como objeto o registro de preços para aquisição de concentrador de oxigênio estacionário, conforme condições, quantidades e exigências dispostas no Anexo I do Edital, tendo sido estabelecido, para avaliação de melhor proposta à Administração, o pregão eletrônico, na modalidade menor preço por item, o qual foi devidamente iniciado e finalizado no dia 02/07/2017.

Assim, atendendo à convocação dessa Instituição para o pregão presencial supramencionado, veio a recorrente dele participar com outras licitantes. Devidamente credenciada, participou efetivamente da etapa de lances referente ao Item I, sendo que, por apresentar o menor preço, fora declarada vencedora da fase competitiva do referido item.

Contudo, ao analisar a documentação habilitatória da recorrente, a Ilustre Sra. Pregoeira, contrário às disposições editalícias e à própria lei, considerou a recorrente vencedora inabilitada, visto que, em suas conclusões, a licitante teria deixado de atender ao item 9.9.4 do Edital, o qual versa sobre regularidade com a Fazenda Estadual da sede da licitante.

Supedaneou sua decisão na análise equivocada da Certidão apresentada pela recorrente, a qual consta a INEXISTÊNCIA de débitos inscritos em dívida ativa, porém, no mesmo documento, a Fazenda Estadual lança débitos NÃO INSCRITOS, os quais não podem ser considerados como pendências financeiras da empresa, por certo.

Assim, a inabilitação da recorrente se deu de forma infundada e ilegal, sem observância, inclusive, ao próprio instrumento convocatório, conforme discorreremos.

Ora Ilustre Comissão, a decisão supra referida, *datissima venia*, padeceu de irregularidades que ferem princípios constitucionais, não podendo ser mantida, sob pena de não ser observado o elemento intrínseco do processo licitatório, qual seja atender, de forma plena, o interesse da Administração Pública, o qual foi evidentemente ignorado neste certame.

Assim, Ilustre Pregoeira e Nobre Comissão de Licitação, a reclassificação da recorrente, com conseqüente deferimento de sua documentação habilitatória é medida que se impõe, recaindo o julgamento do recurso e destas razões às vossas responsabilidades, confiando a ora recorrente na lisura, na isonomia e na imparcialidade sempre mantida, desde o início do certame, estendendo-se ao presente julgamento, buscando pela proposta mais vantajosa para esta Digníssima Administração, onde restará demonstrado o cumprimento pleno de todas as exigências do processo licitatório em voga, senão vejamos:

II- **DAS RAZÕES DA REFORMA**

Conforme restará plenamente demonstrado nestas razões recursais, tem-se que houve evidente nulidade quando da desclassificação da recorrente, mormente pelo pleno atendimento e comprovação de sua qualidade fiscal, não se mostrando o elemento utilizado para tolher-lhe o direito suficiente para tanto.

Assim, verificada a nítida garantia da recorrente em assumir o contrato administrativo em tela, imperiosa a declaração de nulidade da desclassificação e, em consequência, dos atos posteriores, sendo o objeto adjudicado à licitante recorrente, atendendo, desta forma, plenamente o interesse máximo que se busca com o processo licitatório, qual seja trazer à Administração Pública a proposta mais vantajosa e exequível.

- **Comprovação de Regularidade Fiscal – INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA**

Inicialmente, mister recapitular os fundamentos adotados pelo Sr. Pregoeiro para desclassificação da recorrente. O Ilustre membro desta comissão, ao analisar a documentação habilitatória encaminhada, entendeu que a recorrente não teria comprovado sua regularidade fiscal, visto que a Certidão Estadual apresentada constaria débitos fiscais relativos a ICMS e ao IPVA, NÃO INSCRITOS em Dívida Ativa.

Contudo, Ilustres membros desta Comissão, tem-se que a Sra. Pregoeira foi induzida a erro quando da análise da referida certidão, levando a crer que a recorrente estaria em desconformidade com a Fazenda Estadual o que não procede.

Conforme se depreende da certidão apresentada, esta é EXPRESSA ao prever a INEXISTÊNCIA DE DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA- débito este que seria efetivamente exigível e, em consequência, tornaria a empresa devedora irregular perante ao fisco:

Certidão

Interessado: Lumiar Health Builders Equipamentos Hospitalares Ltda
Assunto: Certidão de Débitos Tributários nº 273/2020 - SFP-EXP-2020/77979

Endereço: Avenida Guido Aliberti, 3005 - Jd. São Caetano - São Caetano do Sul/SP
IE: 636.281.938.114; CNPJ: 05.652.247/0001-06; C.N.A.E.: 77.39-0/02

Certifico que para a Inscrição Estadual supracitada não constam débitos fiscais relativos ao ICMS e ao IPVA, inscritos em Dívida Ativa, até a data de emissão deste documento.

Contudo, com caráter MERAMENTE INFORMATIVO, visto que não impeditivo de Certidão com efeitos de NEGATIVA, consta no documento débitos NÃO INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA, relacionados à ICMS EM PARCELAMENTO- ou seja, com a exigibilidade suspensa- e débito de IPVA já quitado, do qual somente não se procedeu à baixa.

Certifico, também, que constam débitos fiscais relativos ao ICMS e ao IPVA, não inscritos em Dívida Ativa, conforme segue:

ICMS:

- AIIM 4058310-7 parcelamento em andamento
- AIIM 4116016-2 parcelamento em andamento

IPVA:

RENAVAM	PLACA	REF
- 281904367	ETG1684	2020
- 1019717065	FSA2286	2020

Depreende-se, por notório, que o débito relacionado ao ICMS encontra-se com a exigibilidade suspensa, uma vez que há parcelamento em andamento, expressamente previsto no termo. De igual turno, o débito relacionado ao IPVA não está constituído, ou seja, não encontra-se inscrito em dívida ativa.

Ora, nobres julgadores, referidas informações, constantes na certidão, não tem o condão de afastar a regularidade da licitante junto ao fisco estadual, uma vez que referidos débitos não são certos, líquidos e exigíveis, não estando inscritos em dívida ativa.

E, acrescenta-se que a própria Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, a fim de uniformizar procedimentos, estabeleceu no art. 1º, I, § 1º da Portaria CAT-20, de 1/4/98, que a expedição de certidão negativa para participação de interessados em licitação pública, somente deveria informar os débitos inscritos em dívida ativa.

Art. 1º O interessado poderá solicitar a expedição de certidão negativa nos seguintes casos:

I - para participação em licitação pública;

II - para simples conferência ou outra finalidade.

§ 1º - Na hipótese do inciso I, serão pesquisados e informados somente os débitos inscritos na dívida ativa.

Contudo, costumeiramente a emissão da certidão se dá como a que a recorrente juntou na oportunidade, a qual, ainda assim, comprova cabalmente sua regularidade fiscal.

Convém pontuar, ainda, que o Edital não prevê a exigência de que, para se comprovar a regularidade junto ao fisco, a única documentação possível seria a certidão negativa de débitos- vez que nem poderia, uma vez que afastaria o caráter competitivo, com exigências infundadas e contrárias à legis.

Deste modo, há de se observar que regularidade não implica necessariamente quitação com a Fazenda, vez que, por exemplo, pode acontecer de haver parcelamento do débito, o que acarreta regularidade perante a Fazenda, sem a consequente quitação, que ficaria na pendência do pagamento da última parcela.

Segue esta linha de entendimento Jessé Torres Pereira Júnior, que assim leciona:

"A prova que se exigirá doravante é a de regularidade para com o Fisco. A lei alude a 'regularidade', que pode abranger a existência de débito consentido e sob o controle do credor. E, não, a quitação, que é ausência de débito" (grifamos).

E, como não poderia deixar de ser, o entendimento de REGULARIDADE, desvinculado à apresentação de certidão de débito não inscrito, segue a literalidade do artigo 29 da Lei 8.666/93, que prevê justamente a necessidade da licitante estar com situação regular, sendo que o débito NÃO INSCRITO em dívida ativa não representa pendência fiscal.

Neste ponto, pedimos venia para colacionar trecho de importante julgado, analisando caso análogo, o qual considerou que:

"Neste ponto, a Magistrada esclareceu que, *"a prova da regularidade fiscal exigida pela Lei de Licitações e que foi reproduzida no edital da concorrência objeto desta ação, se dá mediante apresentação da certidão da dívida ativa, o*

débito tributário não goza de liquidez e certeza e, deste modo, não pode ser exigida pela Fazenda do Estado."

*Como bem decidiu o Juízo de primeiro grau, **o edital não exigia a certidão de regularidade fiscal de débitos não inscritos na dívida ativa e que houve comprovação de regularidade perante o fisco com a apresentação da certidão negativa de débitos tributários** expedidos pela Procuradoria Geral do Estado (PGE) e que abrange todos os débitos tributários estaduais, não havendo qualquer ilegalidade na decisão administrativa que considerou cumprida as exigências do edital.*

(...)

*Desta forma, **a prova de regularidade fiscal exigida pela Lei de Licitações e pelo edital se dá pela certidão negativa de débitos inscritos na dívida ativa. Quanto aos não inscritos, ainda que haja obrigação quanto ao pagamento, não há que se falar em liquidez e certeza, de modo que não pode ser exigido pelo fisco**, conforme bem explanado pela magistrada de primeiro grau. (TJ-SP - AGT: 22630038120188260000 SP 2263003-81.2018.8.26.0000, Relator: Eduardo Gouvêa, Data de Julgamento: 25/03/2019, 7ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 26/03/2019)*

E, o entendimento quanto a regularidade da licitante que apresenta CERTIDÃO DE DÉBITOS INSCRITOS, mormente relacionados ao Estado de São Paulo- documento que causa entendimentos dúbios- **é pacífico na Jurisprudência, denotando que o equívoco cometido neste processo administrativo é escusável, porém deve ser imediatamente retificado:**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO. PROVA DE REGULARIDADE FISCAL. RIGORISMO

*FORMAL. 1. Hipótese em que a empresa agravante foi inabilitada, **pois não teria comprovado sua regularidade fiscal perante a Fazenda Estadual da sua sede, uma vez que deixou de apresentar certidão de débitos não inscritos em dívida ativa.** 2. **A certidão apresentada pela agravada (negativa de débitos inscritos em dívida ativa) supre a exigência posta no Edital, para o fim de comprovar a regularidade da agravada com a Fazenda Pública do Estado de São Paulo.***

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. UNÂNIME. (Agravo de Instrumento Nº 70076677848, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 25/04/2018).

Além disso, tal entendimento não poderia deixar de ser diferente, uma vez que o próprio Código Tributário Nacional prevê, em seu artigo 204¹, que somente a DÍVIDA REGULARMENTE INSCRITA goza da presunção, certeza e liquidez, elementos que possibilitam a exigibilidade do débito pelo ente fiscal, o que distancia-se notadamente dos apontamentos constantes da certidão da recorrente.

E, nesta toca, após intenso debate já há muito superado, firmou-se tese no sentido de que o débito não inscrito em dívida ativa, ainda que existente, não pode, de qualquer forma, inviabilizar a certidão NEGATIVA de débitos, denotando que a resistência neste processo administrativo é totalmente injustificada:

*TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CND. DÉBITO NÃO INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA. POSSIBILIDADE. 1. **Enquanto não inscrito o débito na dívida ativa, é ilegal a recusa de CND.** 2. Apelação provida. (TRF-1 - AMS: 102872 MG 1999.01.00.102872-1, Relator: JUIZ HILTON QUEIROZ, Data de Julgamento: 21/03/2000, QUARTA TURMA, Data de Publicação: 26/05/2000 DJ p.481)*

*TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO NEGATIVA - DÉBITOS NÃO INSCRITOS COMO DÍVIDA ATIVA. 1. **Somente os débitos inscritos na dívida ativa impedem a concessão de certidão negativa.** 2. **Débitos não inscritos podem ser impugnados e sofrerem a suspensão da exigibilidade.** 3. **Recurso e remessa oficial improvidos.** (TRF-1 - AMS: 94242 MG 1998.01.00.094242-4, Relator: JUIZA ELIANA CALMON, Data de*

¹ Art. 204. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

Julgamento: 20/04/1999, QUARTA TURMA, Data de Publicação: 03/09/1999 DJ p.366)

Assim, nobres julgadores, uma vez comprovada cabalmente a regularidade da licitante recorrente com o fisco, por não apresentar NENHUM DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA e, portanto, exigível, tem-se que esta atendeu plenamente o instrumento convocatório, tornando a sua inabilitação viciada.

Diante da clara violação de direito líquido e certo da recorrente, imperiosa a revisão da decisão, com anulação da inabilitação da recorrente e consequente declaração de vitória a esta, adjudicando o item.

III- **DOS PEDIDOS**

Assim, frente a todas as fundamentadas exposições trazidas à apreciação de Vossas Senhorias por estas razões recursais, requer, desta Nobre Comissão de Licitação:

I) Preliminarmente, que o presente Recurso Administrativo seja recebido com efeito suspensivo, conforme previsto em lei;

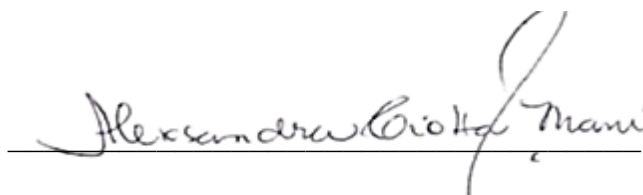
II) **Anulação do ato que desclassificou a recorrente**, visto que devidamente comprovada sua regularidade fiscal, com apresentação de documentação suficiente a tal fim.

III) Em consequência, que sejam anulados os atos posteriores, visto que baseada em ato nulo anteriormente praticado.

Outrossim, amparada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese de não reconsideração, que faça este subir à autoridade superior em consonância com o previsto no § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93, comunicando-se aos demais licitantes para as devidas impugnações, se assim o desejarem, conforme previsto no § 3º, do mesmo artigo do Estatuto.

Nestes Termos

São Caetano do Sul/SP, 07 de julho de 2020.



Alexsandra Ciotta Mani
Gerente de Licitações
RG: 34.971.911-1
CPF: 222.421.438-32

05.652.247/0001-067
LUMIAR HEALTH BUILDERS
EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA
Av. Guido Aliberti, 3005
Jd São Caetano - CEP 09581-680
São Caetano do Sul - SP