ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU NO ESPÍRITO SANTO.

REF: Pregão nº 10/2008

LTA-RH INFORMÁTICA, COMÉRCIO, REPRESENTAÇÕES LTDA., participante do Pregão em epígrafe, por seu representante legal ao final firmado, inconformada com a sua *desclassificação* proferida por Vossa Senhoria nesse certame, que decorre de manifesto e formal equívoco vem, respeitosamente, com base no Art.5º, XXXIV, da Carta Magna, no Artigo 4 Inciso XVIII da Lei 10.520 (Lei do Pregão) e, ainda, no art. 109 da Lei 8.666/93, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO, **pelas razões de fato e de direito que seguem.**

RAZÕES RECURSAIS

A IMPOSSIBILIDADE, PARA ESTA LICITANTE E PARA ESSA JUSTIÇA FEDERAL, DA MANUTENÇÃO DE UM PREÇO EQUIVOCADO.

A POSSIBILIDADE DE CLASSIFICAR ESTA LICITANTE.

A questão é relativamente simples.

Esta Recorrente, durante a fase de lances do Pregão eletrônico, apresentou, EQUIVOCADAMENTE, um preço de "**R$ 2.425.000.000,00 (dois bilhões e quatrocentos e vinte e cinco milhões de reais**" o que, convenhamos, é equívoco CLARO E INDISCUTÍVEL, já que ninguém cotaria um preço superior a **DOIS BILHÕES DE REAIS** numa licitação para fornecimento de computadores.

Esse equívoco pode decorrer tanto da PRESSA quanto da digitação repetitiva, ou na qual tenha sido empregada muita força, no momento de ofertar o respectivo lance.

O valor aposto na Proposta, naquele lance, obviamente desejou expressar "**R$ 2.425.000,00**", ou seja, o preço correto seria de **DOIS MILHÕES QUATROCENTOS E VINTE E CINCO MIL REAIS.**

Imediatamente ao equívoco, esta Recorrente MANIFESTOU EXPRESSAMENTE A INTENÇÃO DE CANCELAMENTO DO LANCE, o que está consignado **POR ESCRITO** em todas as atas eletrônicas do Pregão.

Ato contínuo a isso, esta Recorrente – por sua representante - **TELEFONOU A ESSE DIGNO PREGOEIRO** e requereu a retificação do lance com a reversão da **DESCLASSIFICAÇÃO, o que não foi aceito**.

O problema, no entanto, não foi esse.

O PROBLEMA, INCOMPREENSÍVEL A ESTA RECORRENTE É QUE, DURANTE A MESMA FASE DE LANCES, UM OUTRO LICITANTE DEU UM VALOR BEM ABAIXO DOS VALORES QUE ESTAVAM COMPETINDO E LIGOU PARA O PREGOEIRO A FIM DE CANCELÁ-LO, NO QUE O PREGOEIRO PRONTAMENTE ACATOU A SOLICITAÇÃO DAQUELE !!!!

O mais grave, aqui, a manter a nossa DESCLASSIFICAÇÃO, seria A FALTA DE ISONOMIA a praticamente privilegiar um licitante e aqui o privilégio não seria mais uma alegação batida e gasta, como aquelas que se vê em recursos administrativos apresentados em licitações públicas.
Porque se estaria criando CONDIÇÃO DIFERENTE, ou flexibilidade, para um licitante, em detrimento dos demais.

Fica ÓBVIO que, permitindo a RETIFICAÇÃO DO LANCE por um dos licitantes e não permitindo a MESMA FACULDADE a outro, justamente num Órgão do JUDICIÁRIO (e onde se faz, portanto, JUSTIÇA), se estará sendo INJUSTO com os demais licitantes.

Nada há que se questionar quando o adquirente dos produtos ou serviços for uma pessoa de direito privado, física ou jurídica, entretanto em se tratando de ente da administração pública direta ou indireta, e portanto sujeita ao regime jurídico administrativo, dever-se-á analisar esta vantagem face ao princípio da isonomia, constitucionalmente protegido, conforme passamos a fazer:

> *" Independentemente de determinação legal, a observância ao princípio da licitação é obrigatória para toda a Administração Pública, abrangendo os órgãos centralizados, as entidades descentralizadas e as pessoas jurídicas de direito público ou privado, que, de forma indireta, desempenham funções públicas, aplicando recursos públicos. Além disso, os órgãos e entidades de direito público ficam obrigados à estrita observância das normas sobre licitações eventualmente existentes nas respectivas esferas de governo" Adilson Abreu Dallari, Aspectos Jurídicos da Licitação, editora Saraiva, São Paulo, 4ª edição, 1997, pág. 191.*

O princípio da igualdade permeia toda a Constituição Federal Brasileira, sendo

erigido como um dos basilares de nosso estado no *caput*, do artigo 5º da Carta Magna:

> *"Art. 5º Todos são iguais perante a Lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se a brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito `a vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:"*

No mesmo sentido, isso decorre da Constituição Federal, pois o artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal, prescreve:

> *art. 37.*
>
> *XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações*

Portanto, não podendo a Constituição Federal ser interpretada restritivamente, sob pena de frustração da garantia dos direitos garantidos pela mesma, constando do texto constitucional a obrigatoriedade de *"igualdade de condições a todos os concorrentes"*, pois tanto esta Recorrente quanto o outro licitante que teve a oportunidade de retificar o seu lance estão contidos no conjunto delimitado pela expressão *"todos os concorrentes"*, devendo então terem tratamento paritário.

Em atenção e estrito cumprimento do preceito constitucional determina o *caput* e o § 1º, inciso I, do artigo 3º da Lei 8.666/93(7) e alterações:

> *Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração (...)*
>
> *§ 1º É vedado aos agentes públicos:*
>
> *I - admitir, prever ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicilio dos licitantes ou qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;*

De sorte que o direito de igualdade de tratamento entre os licitantes não pode ser derrogado sob qualquer argumento, menos ainda sob um argumento "qualquer".

Na hipótese *"sub examine"* temos claramente uma vantagem de um licitante em detrimento desta Recorrente por "diferença" que não sabemos identificar, uma vez que foi DESCLASSIFICADA para permitir a classificação de OUTRO LICITANTE que tentou (e conseguiu) retificar o seu lance equivocado, decorrente de erro formal.

Neste sentido um licitante não pode receber vantagem que não tenha estreita relação com o objeto da licitação e que não vise igualar os licitantes, sob pena de ferimento ao princípio da isonomia, conforme aponta nossa doutrina:

"Então no que atina ao ponto central da matéria abordada procede afirmar: é agredida a igualdade quando o fator diferencial adotado para qualificar os atingidos pela regra não guardar relação de pertinência lógica com a inclusão ou exclusão no benefício deferido ou com a inserção ou arredamento do gravame imposto (...)

*Em outras palavras: a discriminação não pode ser gratuita ou fortuita. Impende que exista uma adequação racional entre o tratamento diferenciado construído e a razão diferencial que lhe serviu de supedâneo. Segue-se que, se o fator diferencial não guardar conexão lógica com a disparidade de tratamentos jurídicos dispensados, a distinção estabelecida afronta o princípio da isonomia" (*Celso Antônio Bandeira de Mello, O conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade, 3ª ed., editora Malheiros, págs. 38 e 39)

"No plano específico das licitações, o princípio igualdade, sendo aplicado a rigor, impede que os concorrentes sejam ou favorecidos pelas cláusulas do edital, ou desfavorecidos" (J. Cretella Júnior, Licitações e Contratos do Estado, 1ª ed., editora Forense, pág. 42)

" Além da procura de condições mais vantajosas para a Administração Pública em seus contratos com particulares, a licitação se faz obrigatória por força do princípio da isonomia.

Por sua vez, o procedimento da licitação é informado por três princípios: igualdade entre os licitantes, publicidade e estrita observância das condições estabelecidas no instrumento de abertura." [grifo nosso] Adilson Abreu Dallari, Aspectos Jurídicos da Licitação, editora Saraiva, São Paulo, 4ª edição, 1997, pág. 191.

E conseqüente afronta ao princípio da justa competição entre os licitantes:

"O Estatuto Federal sobre licitação e contratos administrativos estabelece

que é vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação ou que estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos proponentes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante ao objeto do contrato (art. 3º, § 1º, I). Aí está consubstanciado o princípio da competitividade. Nada, por esse princípio, deve comprometer, restringir ou frustrar a disputa entre os interessados em contratar com a entidade, em tese, obrigada a licitar, sob pena de inexistir licitação."
(Diógenes Gasparini, Direito Administrativo, ed. Saraiva, 4ª edição, 1995, pág. 293)

Conforme a nossa doutrina majoritária o princípio da igualdade é a base de onde derivam os outros princípios das licitações e a própria licitação, que visa garantir a igualdade dos administrados face à administração:

"Quais são estes princípios [da licitação]? Parece-me que todos os elencados na doutrina se reduzem ao princípio da isonomia, expresso no artigo 153, § 1º, da CF [atual art. 37].

É verdade que esse entendimento de que todos são redutíveis à isonomia - eu afirmara isso há oito anos e hoje já não digo com tanta ênfase - demonstra-se cientificamente exato, e continua a me parecer exato; mas de um ponto de vista metodológico, a fim de que se possa conhecer melhor a realidade jurídica, penso que seria necessário elencar alguns princípios instrumentais da isonomia. Não apenas o princípio da isonomia, mas os princípios instrumentais, garantidores da isonomia, que visam, que objetivam a garantir tratamento isonômico."

(Antônio Carlos Cintra do Amaral, Boa Fé nas Licitações, *in* Curso de Direito Administrativo, Coordenador Celso Antônio Bandeira de Mello, ed. RT, pág. 140.)

"Quanto a nós, rejeitando, de logo, à força aberta, o último dos princípios enunciados - posto que não nos parece a adjudicação seja sempre

obrigatória - consideramos suficientes os seguintes: a) isonomia, b) publicidade, c) respeito às condições prefixadas no edital, d) possibilidade do disputante fiscalizar o atendimento dos princípios anteriores. Sem embargo, julgamos que todos descendem do primeiro, pois são requisitos necessários à existência ou à fiscalização de sua real ocorrência" [grifos nossos] Celso Antônio Bandeira de Mello, Licitação, ed. RT, 1ª edição, pág. 2.

"A igualdade entre os licitantes é o princípio primordial da licitação - agora previsto na própria Constituição da República (art. 37, XXI) - pois não pode haver procedimento seletivo com discriminação entre participantes, ou com cláusulas do instrumento convocatório que afastem eventuais proponentes qualificados ou os desnivelem no julgamento (art. 3º, § 1º)." Hely Lopes Meireles, Licitação e Contrato Administrativo, 11ª Edição, Ed. Malheiros Editores, pág. 28.

"Igualdade entre os licitantes - O Princípio da igualdade entre os licitantes impõe que o procedimento licitatório, desde a convocação até o ato final, não se despoje do seu caráter competitivo, para transformar-se em instrumento de privilégio ou desfavores a participantes. Daí a sua importância para a seriedade da licitação, reconhecida pela grande maioria dos doutrinadores, havendo quem, com muita razão, considere a isonomia entre os participantes a matriz dos demais princípios." Antônio Marcello da Silva, O princípio e os princípios da licitação, RDP 136/34.

"Além de normas procedimentais necessárias, o sistema jurídico da licitação atende fundamentalmente a princípios gerais que se vinculam à sua finalidade.O primeiro deles é o da igualdade entre os licitantes, ou seja, como outra face do postulado, a proibição de discriminar. O princípio vigora tanto em relação aos preceitos específicos, que integram os editais, e marcam as características das propostas, como também informam os critérios de ajuizamento e julgamento destas." (Caio Tácito, RDP 84/140)

Sendo incontroverso que a igualdade é o princípio primário das licitações,

temos que todos os concorrentes tenham igualdade de chances de vitória no certame, devendo em alguns casos o edital de licitação não só tratar igualmente os licitantes, como em alguns casos tratar desigualmente os licitantes que sejam desiguais na exata proporção desta desigualdade, visando elidir eventuais vantagens que uns tenham sobre os outros que não decorram de suas condições subjetivas face ao objeto licitado, a fim de que realmente haja concorrência em igualdade de condições entre os licitantes:

> *"A igualdade de tratamento entre os possíveis interessados é a espinha dorsal da licitação. É condição indispensável da existência de competição real, efetiva, concreta. Só existe disputa entre iguais, a luta entre desiguais é farsa (ou, na hipótese melhor: utopia). (...)*
>
> *A competitividade real, concreta, efetiva, é condição essencial do sucesso da licitação. Quando a competição entre diversos sujeitos for impossível, não se fará licitação (art. 25), pois ela não existe sem confronto, sem disputa, sem oposição, sem conflito de interesses entre pessoas."* Carlos Ari Sundfeld, Licitação e Contrato Administrativo, 2ª ed., ed. Malheiros Editores, págs. 20/22
>
> *"A licitação é um procedimento que visa à satisfação do interesse público, pautando-se pelo princípio da isonomia.*
>
> *A licitação, assim, há de ser concebida como uma imposição do interesse público. Pressuposto dela é a competição.*
>
> *"Competição" é no entanto, termo que assume mais de uma significação.*
>
> *Há competição, pressuposto da licitação, quando o universo dos possíveis licitantes não estiver previamente circunscrito, de sorte que dele não se exclua algum ou alguns licitantes potenciais.*
>
> *Por isso, impõe-se que a competição, de que ora se trata, pressuposto da licitação, seja desenrolada de modo que reste assegurada a igualdade*

(isonomia) de todos quantos pretendam acesso às contratações com a administração." (Eros Roberto Grau, Licitação e Contrato Administrativo Estudo Sobre a Interpretação da Lei, Malheiros Editores, págs. 14/15.)

Havendo-se que aplicar, com igual influencia no certame, o princípio da proposta mais vantajosa e da isonomia, redundando portanto que a vencerá a melhor proposta auferida em um critério igualitário:

"A licitação, que ao tempo do artigo 3º do Decreto lei n.º 2.300/86 já visava a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, passou, no texto da nova lei, a Ter uma finalidade conjugada com a garantia da observância do princípio da isonomia tratado nos artigos 5º e 37, XXL da Constituição federal.

Vê-se que legislador tratou de igual forma o fim colimado pela licitação e o meio pelo qual o mesmo se realiza, evidenciando-se que os proponentes concorrerão em condições de igualdade, sem o que o ato poderá ser considerado viciado" (Antônio Roque Citadini, Comentários e Jurisprudência sobre a Lei de Licitações Públicas, ed. Max Limonad, 2ª ed., pág. 31/32).

Conclui-se portanto que o princípio da isonomia constitui-se como uma limitação à buscada proposta mais vantajosa pelo órgão público, distintamente do que ocorre com as pessoas privadas.

Note-se que tal equívoco desta Recorrente foi CLARO, desde o inicio, sobretudo na comparação com os lances feitos pelos demais licitantes.

Quando se iniciou a fase de lances esta Recorrente apresentou um lance em torno de **MIL POR CENTO (1.000%) MAIS ALTO** do que os demais licitantes o que, por óbvio, não poderia estar correto.

Ou seja, fica claro que **não poderiam as licitantes remanescentes** – que atuam no mesmo mercado e tendo por base preços similares – **estarem enganadas em relação aos preços usualmente praticados. E não estavam**. Os preços de ambas observaram os preços usuais.

E o preço desta Recorrente TAMBÉM, apenas com três ZEROS a mais.
Então fica **FLAGRANTE O ERRO FORMAL NA PROPOSTA**.

O objeto primordial de qualquer licitação é selecionar a proposta mais vantajosa à Administração.

Portanto, no pregão, como em qualquer outra modalidade licitatória, deverá ser buscada a proposta que traga a maior vantagem ao Poder Público.

A vantagem, considerada sob o enfoque econômico, se traduz na seleção do menor preço. Mas é primordial que esse **MENOR PREÇO** se dê, de fato, e não por um erro, seja do licitante que ganhou como pela mera DESCLASSIFICAÇÃO sumária daquele licitante que se equivocou.

E nem por insistência na manutenção do erro, sobretudo quando OUTRO LICITANTE procede DA MESMA MANEIRA e recebe tratamento diferente.

Vejam, Senhores, que pela linha da **RAZOABILIDADE**, a ninguém aproveita essa desclassificação decorrente de ERRO.

Não aproveita a essa Justiça Federal porque o preço ofertado pela Recorrente tenha laborado em notório equívoco, consignado em Ata. Vale dizer, acompanhou os ditames da Lei sobre o momento oportuno para a retificação da proposta.

Por **MOTIVO JUSTO** e decorrente de **FATO SUPERVENIENTE**, que foi a constatação do erro **APÓS O PREENCHIMENTO DA PROPOSTA** mas, como dissemos, ainda antes da adjudicação.

É tal o teor do Artigo 43, § 6° da Lei das Licitações, aplicável supletivamente à modalidade Pregão:

> ***§ 6° Após a fase de habilitação, não cabe desistência de proposta, salvo por motivo justo decorrente de fato superveniente e aceito pela Comissão.***

Se a Comissão (ou o Pregoeiro) aceitou o **MOTIVO JUSTO de OUTRO LICITANTE, que é rigorosamente o MESMO desta Recorrente**, não se sabe, de fato, agora, se essa Justiça tem a MELHOR PROPOSTA, já que deixou de considerar o lance equivocado – assim como os subseqüentes – oferecido por esta Recorrente.

Não há razão plausível ou razoável para que esse Pregoeiro **DEIXE DE ACEITAR**, a menos que motive essa não-aceitação, a retificação da proposta desta Recorrente, já

que o permitiu a outra licitante, sobretudo quando esta tem amplas CONDIÇÕES DE FORNECER O EQUIPAMENTO E OFERTANDO PREÇOS JUSTOS DE MERCADO.

O excesso na interpretação da Lei, sem motivo aparente que não o simples "não aceitar", intransigente, prejudica a todos.

Inclusive àqueles licitantes que, tendo preenchido corretamente a Proposta, estão em condições de realizar o fornecimento.

Veja, Senhor Pregoeiro, que esta Recorrente está fazendo O CONTRÁRIO do que normalmente fazem os licitantes que, a qualquer custo, querem afastar seus concorrentes nos certames.

Aqui, admitindo o ERRO FORMAL, esta Recorrente abre a possibilidade de que outro licitante, desde que devidamente habilitado e ofertando um preço menor do que o seu, efetue o fornecimento.

No entanto, quer apenas a OPORTUNIDADE DE OFERTAR O SEU LANCE CORRETAMENTE, como foi dado a outro que corrigiu a sua proposta.

Mesmo que se saiba, o que de fato se sabe, que as prerrogativas da Administração Pública muitas vezes se sobrepõem aos direitos dos contratados, nesse caso se está diante de um ERRO e, mais do que isso, um erro formal cujo aviso a esse Pregoeiro foi consignado atempadamente, antes da adjudicação.

Muito se fala, em Direito Administrativo, em **RAZOABILIDADE** ao julgar, o que virou lugar-comum em recursos administrativos.

Mas, nesse caso da Justiça Federal, justamente um Órgão do Poder Judiciário e que denota maior facilidade para JULGAR, porque **sabe** que não se pode aplicar a LETRA FRIA da Lei sobre cada caso, mas que se deve aplicar a IMPARCIALIDADE POSSÍVEL, com a proporcionalidade devida, ser razoável é um DEVER.

Nesse caso, a DESCLASSIFICAÇÃO desta Recorrente decorrente de um equívoco se transforma em "penalidade prejudicial", ou seja, CAUSA PREJUÍZO ao licitante.

Como o objetivo da Administração Pública é obter a MELHOR VANTAGEM sem, contudo, causar prejuízo aos seus contratados, manter tal desclassificação indevida não se justifica.

O que se deve ter em mente é que, ainda que no pregão busque-se reduzir o preço consideravelmente através da fase de lances, tal redução deverá ocorrer dentro do que é factível, não podendo tornar a proposta impraticável. A nossa Proposta – tal como foi **equivocadamente apresentada** – era impraticável.

No pregão, a análise da exeqüibilidade das propostas ocorre em dois momentos: o primeiro, logo em seguida à abertura dos envelopes (art. 4°, inc. VII, da Lei n° 10.520/2002); o segundo, imediatamente após a fase de lances, sendo analisada

somente a proposta classificada em primeiro lugar (art. 4º, inc. XI, da Lei nº 10.520/2002).

Em qualquer dos momentos, quando constatada a manifesta inexeqüibilidade de determinada oferta (**para baixo**, portanto), em face do valor orçado pela Administração e da prática de mercado, primeiramente, deverá o pregoeiro oportunizar ao particular a possibilidade de comprovar sua viabilidade econômica, o que pode ser feito por meio da apresentação de documentos, planilhas, etc., ou seja, através de instrumentos capazes de atestar que os valores propostos são praticáveis materialmente.

Caso o particular não consiga demonstrar a viabilidade da respectiva oferta, o pregoeiro deverá, aí sim, desclassificá-la.

Aqui ocorreu um fato atípico, porém tempestivo: esta Recorrente apresentou, para nos utilizarmos, de forma emprestada, do jargão do Direito Tributário, a chamada "denúncia espontânea" e apontou o próprio erro escusando-se, mas requerendo a oportunidade de **apresentar corretamente o lance**.

Esse Pregoeiro não precisou oportunizar PROVA, porque o fato carece de provas sendo constatável por COMPARAÇÃO com os lances dados pelos demais concorrentes, assim como é facilmente comprovável pela praxe de mercado. A

Proposta desta Recorrente, caso considerada em REAIS, é simplesmente IMPRATICÁVEL, por representar MIL VEZES o preço das outras.

Mas, ao invés da DESCLASSIFICAÇÃO, ainda mais quando praticada diante da oportunidade dada a outro licitante, há uma outra alternativa.

OUTRA ALTERNATIVA PREVISTA NA DOUTRINA E NA JURISPRUDÊNCIA: A CLASSIFICAÇÃO DESTA RECORRENTE A PARTIR DA CORREÇÃO DO ERRO.

Há doutrinadores que defendam, assim como a jurisprudência, que o erro pode ser corrigido – dada a flagrante IMPOSSIBILIDADE de que tal valor expresse a realidade de mercado, no caso presente – corrija-se a mesma para converter tal valor àquele REAL E PRATICÁVEL.

A Lei nº 8.666/93, aplicável supletivamente à modalidade do pregão, *ex vi* de seu Art. 48, inc. I, estabelece que as propostas que não atendam as especificações contidas no ato convocatório da licitação, devem ser desclassificadas.

Com efeito, a teor daquele Artigo, na análise das propostas, cabe à Comissão de Licitação (ou, no caso, ao Pregoeiro) aferir se o conteúdo das mesmas subsume-se às

prescrições editalícias e, em caso negativo, rejeitá-las, a par dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

Não obstante, é certo que o rigor excessivo na apreciação das propostas na fase de julgamento das licitações, vêm sendo mitigado, com fulcro em outros princípios, quais sejam, da **proporcionalidade e razoabilidade**, os quais já mencionamos antes, que também devem estar presentes na prática de toda atividade administrativa.

Se há vícios relevantes, que maculem a essência da oferta, devem ensejar, de plano, sua desclassificação, o que NÃO É O CASO, mas mero erro formal e cuja consignação do mesmo não apenas foi feita em Ata como manifestada POR TELEFONE por esta Recorrente.

No entanto, quando entender que o erro for incapaz de macular a essência da proposta, não prejudicando o interesse público ou a segurança do futuro contrato, não há razão para a rejeição da Proposta. **Isso aumenta a competitividade, sobretudo num certame como no caso do presente Pregão, onde há MAIS LICITANTES CLASSIFICADOS.**

O sempre citado Hely Lopes Meirelles ensinou que:

> *"A desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta deve ser substancial e lesiva à Administração ou aos outros licitantes, pois um simples lapso de redação, ou uma falha inócua na interpretação do edital, não deve propiciar a rejeição sumária da oferta. Aplica-se, aqui, a regra universal do utile per inutile non vitiatur, que o Direito francês resumiu no pas de nullité sans grief. Melhor que se aprecie uma proposta sofrível na*

apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e inconsentâneo com o caráter competitivo da licitação" (cf. Licitação e Contrato Administrativo, 11ª ed., Malheiros, 1997, p. 124).

Ou seja, no caso específico do Pregão levado a efeito por essa Justiça Federal, se deseja a oportunidade a esta Recorrente de ofertar LANCES FACTÍVEIS, dentro dos preços de mercado, a partir daquele que gerou a sua desclassificação, devidamente corrigido, e eventuais outros, posteriores.

É na mesma linha que segue Diogenes Gasparini:

"Não obstante esse rigoroso procedimento, há que se compreender que só a inobservância do edital ou carta-convite no que for essencial ou a omissão da proposta no que for substancial ou no que trouxer prejuízos à entidade licitante, ou aos proponentes, enseja a desclassificação. De sorte que erros de soma, inversão de colunas, número de vias, imperfeição de linguagem, forma das cópias (xerox em lugar da certidão) e outros dessa natureza não devem servir de motivo para tanto" (Direito Administrativo, 8ª ed., Saraiva, 2003, p. 502/503).

O próprio Tribunal de Contas da União assim já decidiu:

"(...) conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, sem que a falha identificada, entretanto, de natureza formal, tenha invalidado o procedimento licitatório questionado neste processo" (Decisão n.º 757/97).

Também o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consoante se vê de decisão prolatada no Processo n.º 200271000030996, julgado pela Quarta Turma em 17/12/2003, decidiu que:

> *". Não se mostra ilegal ato da administração consistente na alteração de ordem classificatória de licitação em face de erro de cálculo. ".*

Se vê, então, Senhor Pregoeiro, que é uma possibilidade tal **correção para PERMITIR A ORDEM CLASSIFICATÓRIA**, já que a nossa Proposta enquadra-se naquilo que alguns doutrinadores (JESSÉ TORRES PEREIRA JR., por exemplo), qualifica de **"Proposta Inepta".**

É extremamente oportuno, aqui, exemplificar um caso concreto trazido por MARÇAL JUSTEN FILHO que é, em função do fato da grafia na proposta ter sido feita em valor estrangeiro, aplicável à correção classificatória que ora se pretende:

> *"Vale referir, ainda outra vez, decisão prolatada pelo Superior Justiça Federal de Justiça no julgamento do MS n.º 5.418/DF.*
>
> *O edital exigia que as propostas consignassem os valores em algarismos e por extenso. **Um dos licitantes apresentou proposta onde o valor constava apenas em algarismo e grafada segundo padrão estrangeiro** (com vírgulas e não pontos para indicar milhares). **A proposta foi classificada como vencedora, em um primeiro momento.***
>
> *Após e atendendo recurso, a Comissão desclassificou-a. O STJ concedeu o mandado para restabelecer a classificação original. **Reputou que a redação da proposta, ainda que descoincidente com a exigência do edital, não acarretava dúvida acerca do montante ofertado.***

Considerando que a diferença dessa proposta para a classificada logo após ultrapassava cem milhões de reais, seria contrário ao interesse público promover a desclassificação.

O precedente tem grande utilidade por balizar a atividade de julgamento das propostas pelo princípio da proporcionalidade. Não basta comprovar a existência de defeito. É imperioso verificar se a gravidade do vício é suficientemente séria, especialmente em face da dimensão do interesse público. Admite-se, afinal, a aplicação do princípio de que o rigor extremo na interpretação da lei e do edital pode conduzir à extrema injustiça ou ao comprometimento da satisfação do interesse público" (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., Dialética, 1998, p. 436).

Aqui, Senhor Pregoeiro, **a extrema injustiça se daria pela DESCLASSIFICAÇÃO DESTA RECORRENTE** quando a expressão numérica foi NITIDAMENTE equivocada e, por completar, **A OUTRO LICITANTE FOI DADO CORRIGIR A SUA PROPOSTA**.

O que se quer, pois, é uma OPORTUNIDADE IGUAL. Nem mais e nem menos.

O PEDIDO.

Esse Pregoeiro e a sua Equipe, diante da necessidade de observância razoável do ERRO FORMAL COMETIDO por esta Recorrente, apontado espontaneamente antes da adjudicação, há de reformar sua decisão desclassificatória para:

a) CLASSIFICAR **esta Recorrente no Pregão 10/2008 por erro formal no preenchimento da Proposta, já corrigido e, assim,**

b) REABRIR A FASE DE LANCES, **a partir daquele valor devidamente**

corrigido, considerado o último lance de R$ 2.425.000,00 (dois milhões, quatrocentos e vinte e cinco mil reais), oportunizando, a partir daquele momento, a TODOS OS LICITANTES, inclusive a esta Recorrente, a oferta de novos lances até o encerramento daquela fase.

É O QUE SE REQUER.

Pede Deferimento.

Porto Alegre, 10 de novembro de 2008.

LTA-RH INFORMÁTICA, COMÉRCIO, REPRESENTAÇÕES LTDA.

ALEXANDER BARCELOS

Diretor Comercial