

ACORDÃO Nº 010679/2023-PLEN

1 PROCESSO: 228208-0/2022

2 NATUREZA: REPRESENTAÇÃO EM FACE DE LICITAÇÃO

3 INTERESSADO: SGE-SECRETARIA GERAL DE CONTROLE EXTERNO, CAD-EDUCAÇÃO

4 UNIDADE: PREFEITURA MUNICIPAL DE ANGRA DOS REIS

5 RELATOR: MARCIO HENRIQUE CRUZ PACHECO

6 REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO: HENRIQUE CUNHA DE LIMA

7 ÓRGÃO DECISÓRIO: PLENÁRIO

8 ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **REPRESENTAÇÃO EM FACE DE LICITAÇÃO**, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, em sessão do **PLENÁRIO**, por unanimidade, por **CONHECIMENTO** com **REVOGAÇÃO**, **PROCEDÊNCIA**, **COMUNICAÇÃO**, **DETERMINAÇÃO** e **ARQUIVAMENTO**, nos exatos termos do voto do Relator.

9 ATA Nº: 3

10 QUÓRUM:

Conselheiros presentes: Rodrigo Melo do Nascimento, Marianna Montebello Willeman e Marcio Henrique Cruz Pacheco

Conselheiros-Substitutos presentes: Andrea Siqueira Martins, Marcelo Verdini Maia e Christiano Lacerda Ghuerron

11 DATA DA SESSÃO: 8 de Fevereiro de 2023

Marcio Henrique Cruz Pacheco

Relator

Rodrigo Melo do Nascimento

Presidente

Fui presente,

Henrique Cunha de Lima

Procurador-Geral de Contas

PROCESSO Nº: 228.208-0/22

ORIGEM: PREFEITURA MUNICIPAL DE ANGRA DOS REIS-RJ

ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO CAUTELAR

INTERESSADO: SGE-SECRETARIA GERAL DE CONTROLE EXTERNO

EMENTA. REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 048/21, ATA DE REGISTRO DE PREÇOS Nº 229/21. VISANDO À AQUISIÇÃO DE UNIDADES DE DISPOSITIVOS PORTÁTEIS DO TIPO TABLET EDUCACIONAL PARA ATENDIMENTO DE ALUNOS DA PRÉ-ESCOLA, DO 1º AO 5º ANO, DO 6º AO 9º, DA CORREÇÃO DE FLUXO E DO ENSINO DE JOVENS E ADULTOS – EJA DA REDE PÚBLICA MUNICIPAL DE ENSINO DE ANGRA DOS REIS. AUDITORIA GOVERNAMENTAL. PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. CONHECIMENTO. REVOGAÇÃO. PROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Trata-se de Representação com pedido de tutela provisória, interposta pelo Secretário Geral- de Controle Externo, por intermédio da proposta apresentada pela Coordenadoria de Auditoria de Políticas em Educação, Cultura, Ciência e Tecnologia – **CAD-Educação**, em face de supostas irregularidades cometidas pela Prefeitura do Município de Angra dos Reis na execução do Edital de Pregão Eletrônico nº 048/21 (processo administrativo nº 20211012419), cujo objeto é o Registro de Preços para aquisição de unidades de dispositivos portáteis do tipo *tablet* educacional, para atendimento de alunos da pré-escola, do 1º ao 5º ano, do 6º ao 9º, da Correção de Fluxo e do Ensino de Jovens e Adultos – EJA da rede pública municipal de ensino de Angra dos Reis.

A Representante requereu a concessão de tutela provisória para que as Prefeituras dos Municípios de Angra dos Reis, Rio Bonito, Casimiro de Abreu, Itatiaia, Niterói e Rio das Ostras se abstenham de efetuar quaisquer pagamentos relativos aos contratos firmados em decorrência da adesão à ARP nº 229/21 e se abstenham, também, de receber ou solicitar *tablets* cujo modelo não seja o M10 4G AC.

Requer, ainda, que a sociedade empresária AGIRA TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA se abstenha de fornecer, aos aderentes da ARP nº 229/21, *tablets* cujo modelo não seja o M10 4G AC.

O processo foi distribuído à minha relatoria para análise da tutela requerida, após a propositura de Representação da CAD-Educação relacionada a supostas irregularidades identificadas no Edital, em conformidade com o procedimento previsto na Deliberação TCE-RJ nº 266/16, artigo 9º, V, desta Corte de Contas. Diante disso, em 19.08.22 (peça 5), proferi a seguinte decisão:

I. Pelo DEFERIMENTO DA TUTELA PROVISÓRIA pleiteada, determinando que:

I.1 A Prefeitura de Angra dos Reis se abstenha de permitir nova adesão, contratação e execução de quaisquer pagamentos relativos aos contratos firmados em decorrência da ARP nº 229/2021 e se abstenha, também, de receber ou solicitar *tablets* cujo modelo não seja o **M10 4G AC**, até deliberação desta Corte de Contas quanto ao mérito desta Representação;

I.2 As Prefeituras de Rio Bonito, Casimiro de Abreu, Itatiaia, Niterói e Rio das Ostras se abstenham novamente de aderir, contratar e/ou efetuar quaisquer pagamentos relativos aos contratos firmados em decorrência da adesão à ARP nº 229/2021 e se abstenham, também, de receber ou solicitar *tablets* cujo modelo não seja o modelo **M10 4G AC**, até deliberação desta Corte de Contas quanto ao mérito desta Representação;

I.3 A sociedade empresária AGIRA TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA se abstenha de fornecer aos aderentes da ARP nº 229/2021 *tablets* cujo modelo não seja o M10 4G AC.

II. Pela COMUNICAÇÃO aos atuais Prefeitos dos Municípios de Angra dos Reis, Rio Bonito, Casimiro de Abreu, Itatiaia, Niterói e Rio das Ostras, nos termos do artigo 26, §1º, do Regimento Interno deste Tribunal, para que, no prazo 15 (quinze) dias, apresentem documentações e esclarecimentos elencados a seguir:

II.1 Que apontem os quantitativos de *tablets* fornecidos pela AGIRA TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA em desacordo com as especificações contratadas;

II.2 Que esclareçam se, na data da realização da aquisição dos *tablets*, estes não estariam fora de linha de produção do fabricante, juntando documentação comprobatória;

II.3 Caso tenham ocorrido os pagamentos, encaminhem os respectivos processos.

III. Pela **COMUNICAÇÃO** ao representante legal da sociedade empresária AGIRA TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, nos termos do artigo 26, §1º, do Regimento Interno deste Tribunal, para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, se manifeste acerca das irregularidades veiculadas nesta Representação, apresentando planilha atualizada informando quantos *tablets* em desacordo com as especificações contratadas foram entregues aos jurisdicionados elencados no item anterior;

IV. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO aos Tribunais de Contas dos Estados de Alagoas, Ceará, Mato Grosso do Sul, Paraná e Roraima e ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, para que tomem ciência do teor desta Representação;

V. Findo o prazo, pela **REMESSA À SGE**, com vistas à sua distribuição à Coordenadoria competente, com posterior remessa ao Ministério Público de Contas, para que se manifestem quanto à admissibilidade e o mérito da Representação, retornando, posteriormente, os autos ao meu Gabinete.

Conforme citado pela **CAD-Educação**, os ofícios a seguir foram expedidos, bem como devidamente respondidos e anexados ao presente processo (peça 76).

Ofício	Destinatário
PRS/SSE/CGC 22426/2022	Sr. Fernando Antônio Ceciliano Jordão Prefeito Municipal de Angra dos Reis
PRS/SSE/CGC 22428/2022	Sr. Leandro Pereira Netto Prefeito Municipal de Rio Bonito
PRS/SSE/CGC 22430/2022	Sr. Ramon Dias Gidalte Prefeito Municipal de Casimiro de Abreu
PRS/SSE/CGC 22431/2022	Sr. Irineu Nogueira Coelho Prefeito Municipal de Itatiaia
PRS/SSE/CGC 22433/2022	Sr. Marcelino Carlos Dias Borba Prefeito Municipal de Rio das Ostras
PRS/SSE/CGC 22434/2022	Sr. Axel Schmidt Grael Prefeito Municipal de Niterói
PRS/SSE/CGC 22539/2022	Representante Legal da Agira Tecnologia Comércio e Serviços LTDA

Ato contínuo, em 07.10.22, a Secretaria-Geral de Controle Externo, por intermédio da **CAD-Educação**, apreciando a Representação, sugeriu proposta de encaminhamento nos seguintes termos (peça 76):

- I. **CONHECIMENTO** desta Representação;
- II. **REVOGAÇÃO** da tutela concedida na decisão monocrática prolatada em 19/08/2022;
- III. **PROCEDÊNCIA** da Representação quanto ao mérito em face da análise realizada;
- IV. **COMUNICAÇÃO** aos atuais Prefeitos dos Municípios de Angra dos Reis, Rio Bonito, Casimiro de Abreu, Niterói e Rio das Ostras para que tomem ciência da decisão deste Tribunal de Contas;
- V. **COMUNICAÇÃO** ao representante legal da sociedade empresária AGIRA TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, a fim de que tome ciência da decisão deste Tribunal de Contas;
- VI. **DETERMINAÇÃO** ao representante legal da sociedade empresária AGIRA TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA para que, em futuras contratações, caso haja necessidade de alteração de produto ofertado, **seja informado justificadamente ao ente contratante as razões da substituição, mediante robusta demonstração de que os novos produtos sejam equivalentes ou superiores ao previamente contratado;**
- VII. **COMUNICAÇÃO** aos Tribunais de Contas dos Estados de Alagoas, Ceará, Mato Grosso do Sul, Paraná e Roraima e ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, para que tomem ciência da decisão desta Corte de Contas;
- VIII. Finda as providências supra, o **ARQUIVAMENTO** deste Processo.

O Ministério Público de Contas - **MPC**, devidamente representado por seu Procurador -Geral, Henrique Cunha de Lima, em parecer de 23.11.22 (peça 79), manifestou-se em conformidade com o Corpo Instrutivo da seguinte forma:

Sendo assim, o **Ministério Público de Contas**, com as considerações feitas, opina pelo **CONHECIMENTO** da representação; pela **REVOGAÇÃO** da tutela concedida; pela **PROCEDÊNCIA** da representação; e pelas **COMUNICAÇÕES, DETERMINAÇÃO** e **ARQUIVAMENTO** constantes do relatório instrutivo.

Por fim, os autos retornam a este Gabinete.

Eis o Relatório.

Compulsando os autos, nota-se que os argumentos que embasam a presente Representação cingem-se às supostas irregularidades cometidas pela Prefeitura do Município de Angra dos Reis na execução do Edital de Pregão Eletrônico nº 048/21 (processo administrativo nº 20211012419), cujo objeto é o Registro de Preços para aquisição de unidades de dispositivos portáteis do tipo *tablet* educacional, para atendimento de alunos da pré-escola, do 1º ao 5º ano, do 6º ao 9º, da Correção de Fluxo e do Ensino de Jovens e Adultos – EJA da rede pública municipal de ensino de Angra dos Reis e Prefeituras aderentes (Rio Bonito, Casimiro de Abreu, Itatiaia, Niterói e Rio das Ostras).

Desse modo, o Município de Angra dos Reis, conforme resposta constante no Doc. TCE-RJ nº 020.082-2/22 (peças 44 a 46), ordenou a imediata suspensão de novas adesões à ata de registro de preços, assim como a abstenção de execução de quaisquer pagamentos relativos aos contratos assinados e a suspensão da entrega de 204 *tablets* remanescentes, além de proceder à anulação das notas de liquidação.

Em relação às prefeituras aderentes, temos o seguinte panorama destacado pelo Corpo Instrutivo (peça 76), senão, vejamos:

- a) **Prefeitura de Rio Bonito: recebeu 2.564 tablets (dezembro de 2021), conforme** Documento digital 38 (RESPOSTA A OFÍCIO: 19898-0/2022) – Outros Documentos (PDF) #3264548. Valor pago: R\$3.099.876,00;
- b) **Prefeitura de Casimiro de Abreu: recebeu 6.295 tablets (entre dezembro de 2021 e fevereiro de 2022), conforme** Documento digital 42 (RESPOSTA A OFÍCIO: 20061-8/2022) – Outros Documentos (PDF) #3268749. Valor pago: R\$7.610.655,00;
- c) **Prefeitura de Itatiaia: o jurisdicionado informou que não recebeu nenhum aparelho fornecido pela Agira, consoante** Documento digital 25 (RESPOSTA A OFÍCIO: 19758-4/2022) – Outros Documentos (PDF) #3258598. Tal esclarecimento corrobora a informação contida no Relatório de Auditoria de Levantamento Processo TCE-RJ nº 212.958-3/2022, elaborado por esta Coordenadoria;
- d) **Prefeitura de Niterói: recebeu 5.100 tablets (em maio de 2022), conforme** Documento digital 48 (RESPOSTA A OFÍCIO: 20304-8/2022) – Outros Documentos (PDF) #3274859. Valor pago: R\$2.999.529,00; e
- e) **Prefeitura de Rio das Ostras: recebeu 4.470 tablets (em fevereiro de 2022), conforme** Documento digital 61 (RESPOSTA A OFÍCIO: 21949-1/2022) – Outros Documentos (PDF) #3322913. Valor pago: R\$5.404.230,00.

A empresa AGIRA TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA cumpriu a decisão monocrática suspendendo quaisquer entregas de dispositivos de acordo com resposta ao Doc. TCE-RJ nº 020.718-3/22 (peça 54).

Noutro giro, os Municípios de Angra dos Reis, Rio Bonito, Casimiro de Abreu, Niterói e Rio das Ostras, conforme respostas constantes nos Docs. TCE-RJ 019.985-9/22, 019.898-0/22, 020.061-8/22, 020.304-8/22 e 021.949-1/22, afirmam que os aparelhos recebidos atendem às especificações contidas na referida ARP. O Município de Itatiaia não adquiriu nenhum dispositivo móvel do tipo *tablet* fornecido pela sociedade empresária Agira Tecnologia Comércio e Serviços LTDA, conforme resposta ao Doc. TCE-RJ nº 019.758-4/22.

A empresa MULTILASER, fabricante dos *tablets*, forneceu a este processo relatório informando que, à época da realização do certame, havia dois produtos em linha: o M10 4G AC e o M10 4G PRO e, como teve problemas com o Processador MediaTek MT 8768, que poderia possibilitar o vazamento de informações pessoais, retirou de linha o modelo M10 4G AC e antecipou o lançamento do modelo M10 4G OCTA – família PRO.

Dessa forma, nas aquisições ocorridas a partir do final de setembro de 2021, não foi possível entregar o modelo M10 4G AC, visto ter sido retirado de linha. Desse modo, as prefeituras aderentes, ainda que tenham recebido modelo “distinto” do M10 4G AC, acabaram recebendo o modelo novo e, segundo atestado pelo fabricante, com desempenho superior ao AC.

Pois bem, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório exige da Administração Pública uma observância ao edital de licitação não podendo dele desviar. Conforme lição da professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no artigo 3º da Lei nº 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado no artigo 41, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.

¹ Di Pietro, Maria Sylvia Zanella Direito administrativo / Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 30.ed. Rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. Pg 363.

De acordo com o art. 2º do Decreto Federal nº 7.892 de 23 de janeiro de 2013, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Ata de Registro de Preços representa o compromisso estabelecido entre os órgãos, os fornecedores e as condições da aquisição. Vejamos:

Art. 2º Para os efeitos deste Decreto, são adotadas as seguintes definições:

I - Sistema de Registro de Preços - conjunto de procedimentos para registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras;

II - **Ata de registro de preços** - documento vinculativo, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas;

Como regra, não deve a Administração Pública aceitar produto diverso do inicialmente ofertado pela licitante nos procedimentos licitatórios. No entanto, **diante de situações de comprovado impedimento ou dificuldade no fornecimento do produto pactuado, mostra-se razoável a possibilidade de alteração, desde que sejam respeitadas as condições inicialmente impostas e não haja qualquer prejuízo ao interesse público.**

Existem situações que o descumprimento contratual pode ocorrer, estranho à vontade de ambas as partes, as quais são imputadas a terceiros. Assim, desde que o interesse público envolvido na contratação não seja descoberto, a Administração e o particular devem chegar a um denominador comum que preserve o contrato vigente.

Observa-se, por oportuno, que inexistente disciplina legal para tanto. Porém, tudo irá depender do interesse público envolvido na contratação. Além disso, deverá restar comprovado, por meio de documentos, que o produto efetivamente foi retirado de linha.

Nesse sentido entende Jorge Ulisses Jacoby Fernandes:²

“Tenha-se em vista a situação da retirada de um produto do mercado pelo fabricante, inviabilizando o cumprimento da obrigação de um fornecedor, nos termos ajustados. Pode a Administração Pública aceitar produto de qualidade equivalente ou superior pelo mesmo preço.”

² cf. in Sistema de registro de preços e Pregão, Belo Horizonte: Editora Fórum, p. 400/401.

Em outras palavras leciona o professor Diógenes Gasparini:³

“O conteúdo do contrato nesse particular não precisa ser idêntico ao da proposta mais vantajosa; basta que encerre mais vantagens para a contratante. Nenhuma nulidade causará ao ajuste se os termos e condições da proposta vencedora forem discutidos e a contratante obtiver mais vantagens (menor preço, menor prazo de entrega, menor juro moratório) que as originalmente oferecidas pelo proponente e as consignar no contrato. Esse afastamento do contrato em relação à proposta vencedora cremos ser sempre possível e constitucional. O que não se permite é o distanciamento entre o contrato e a proposta com prejuízos para a contratante, conforme ensina Hely Lopes Meirelles. Essa possibilidade, no entanto, não permite que o contratado entregue e a Administração Pública aceite outro bem. Sendo o mesmo bem, admite-se modelo de qualidade superior”

Nas palavras de Joel de Menezes Niebuhr e Pedro Menezes Nieburh:

“embora não seja determinação expressa da Lei de Licitações, a Administração pode exigir que os licitantes indiquem as marcas de seus produtos nas suas propostas, inclusive para melhor analisá-las. Trata-se, no bem da verdade, de ato discricionário do administrador, que busca com a análise do produto específico indicado pelo licitante aferir sua adequação ao interesse público perseguido. Procedendo dessa forma, integra a ata a marca do produto oferecido pelo futuro contratado.

(...)

Em nossa perspectiva, não existe prejuízo ao interesse público que o licitante vencedor postule a alteração da marca Bic- cuja amostra havia sido aprovada pela Comissão e integrava a ata para passar a fornecer canetas Faber Castell, **desde que, frise-se, a nova marca indicada satisfaça todas as exigências editalícias. O que se quer dizer é que, se plausível a justificativa do fornecedor para a alteração do produto consignado na ata, e não verificado no caso concreto prejuízo algum para o interesse público, a alteração pode ser legal.**

O procedimento, no caso, deve ser o seguinte: Exigir o interessado justificativa para a substituição da marca indicada na proposta, assim como a indicação da nova marca e modelo do produto; Se a justificativa for plausível, analisar a nova marca e modelo, a fim de verificar se o mesmo atende às exigências técnicas formuladas no edital de licitação; Se a resposta for positiva, promover aditivo à ata de registro de preços e a publicação de seu extrato.”.

(Destaquei)

³ cf. in Direito Administrativo, 9ª ed., Saraiva, São Paulo, 2004, p. 530

Ad argumentandum tantum, registro que há entendimento jurisprudencial similar do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria ora discutida, senão vejamos:

Recurso ordinário não-provido.” (STJ RMS 15817/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 03.10.2005, p. 156)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. PRODUTO COM QUALIDADE SUPERIOR À MÍNIMA EXIGIDA. MANTIDO O GÊNERO DO BEM LICITADO. ATENDIDO O REQUISITO DE MENOR PREÇO. NÃO CONFIGURADA A VIOLAÇÃO AOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO, DOS PRINCÍPIOS E DO EDITAL DE REGÊNCIA DO CERTAME PÚBLICO. PROPOSTA MAIS VANTAJOSA À ADMINISTRAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. A jurisprudência do STJ entende que é perfeitamente possível a oferta de produto que possua qualidade superior à mínima exigida em edital de certame licitatório, desde que o gênero do bem licitado permaneça inalterado e seja atendido o requisito do menor preço, sem que isso configure violação aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital. 2. A desclassificação de licitante que pode apresentar proposta mais vantajosa à Administração, quando amparada em mero formalismo, viola o princípio da razoabilidade, como na hipótese em que o objeto proposto, mesmo não apresentando as especificações técnicas idênticas às do edital regulador do certame, atende perfeitamente a necessidade do órgão público, devendo prevalecer, na espécie, a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, malgrado a vinculação da Administração Pública e dos administrados aos termos da legislação, dos princípios e do edital de regência do certame público.

O Tribunal de Contas da União - TCU, no Acórdão nº 394/13, também caminha no mesmo sentido:

Sob tais circunstâncias, não vejo afronta ao interesse público nem aos princípios licitatórios a oferta de produto de qualidade superior ao desejado pela administração contratante, desde que seu preço seja o mais vantajoso entre as propostas válidas.

Por fim, considerando que, no caso em apreço, **o Jurisdicionado comprovou, na presente Representação, a impossibilidade de fornecimento do modelo previsto no edital em virtude da descontinuidade de sua produção pelo fabricante e que é notória a situação que "paralisou o mundo", com a pandemia ocasionada pelo contágio pelo novo coronavírus**, elemento que jamais pode ser desconsiderando enquanto variante que provoca desequilíbrio nas relações contratuais privadas e públicas;

Considerando a situação pandêmica que implicou em alteração factual da produção de inúmeros produtos, havendo medidas restritivas empregadas pelo próprio poder público que atingiram sobremaneira a atividade produtiva em geral, o que em muitos casos afeta diretamente o equilíbrio dos contratos mantidos com o próprio poder público, alterando grandemente as diferenças nas moedas, especialmente do real em relação ao dólar;

Considerando que as prefeituras aderentes cumpriram as determinações contidas nos autos;

Considerando, ainda, que os bens adquiridos por meio da ARP nº 229/21 se destinam ao atendimento das necessidades dos estudantes matriculados nas escolas municipais das respectivas prefeituras e que, conforme informado pela Prefeitura de Angra dos Reis, algumas unidades de dispositivos móveis deixaram de ser recebidos em obediência à tutela deferida na decisão monocrática, o que poderia prejudicar o pleno atendimento das demandas escolares;

Entendo como mais acertada a decisão de revogar a medida cautelar anteriormente deferida, até mesmo porque **não houve nenhum prejuízo aos envolvidos, tratando-se, portanto, de mero formalismo**, o que contraria o princípio da razoabilidade.

Neste mesmo sentido, ensinamento de Hely Lopes Meirelles⁴:

“Procedimento formal, entretanto, não se confunde com ‘formalismo’, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo a Administração ou aos licitantes. **A regra e a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes.**”

Ademais, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório não é absoluto, na medida em que pode a Administração interpretar de acordo com princípios fins do procedimento licitatório, evitando rigorismos formais que não encontram conteúdos na seleção da proposta mais vantajosa, e que podem afastar da concorrência possíveis proponentes.

Nenhum princípio pode ser analisado de forma isolada, devemos sempre sopesar os fatos e buscar a finalidade da norma, seja lei ou edital, fazendo uma ponderação entre os princípios. Nesse

⁴ Direito Administrativa Brasileiro, p. 261-262, 27a ed., São Paulo, Malheiros, 2002

sentido, nos ensina Marçal, em sua obra Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos 14a ed., Dialética, São Paulo, 2010:

“Não cabe isolar algum princípio específico e determinado para promover sua aplicação como critério único de solução jurídica. Promover a concretização de princípios jurídicos e uma atividade de ponderação e de avaliação dos diversos aspectos e interesses envolvidos”.

“**A compatibilização entre os diversos princípios envolve uma técnica de proporcionalidade e de razoabilidade.** Toda atividade administrativa está submetida ao princípio da proporcionalidade, o qual comporta uma dimensão ampla e uma restrita”

Não basta comprovar a existência de defeito. É imperioso verificar se a gravidade do vício e suficientemente seria, 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.

Diante disso, após uma análise prudente dos autos, posiciono-me **DE ACORDO** com o Corpo Instrutivo e com o Ministério Público de Contas – MPC. Assim,

VOTO:

- I.** Pelo **CONHECIMENTO** desta Representação, nos termos do art. 9º, V e 9º-A da Deliberação TCE-RJ nº 266/16;
- II.** Pela **REVOGAÇÃO** da tutela concedida na decisão monocrática exarada em 19.08.22;
- III.** Pela **PROCEDÊNCIA** da Representação quanto ao mérito em face da análise realizada;
- IV.** Pela **COMUNICAÇÃO** aos atuais Prefeitos dos Municípios de Angra dos Reis, Rio Bonito, Casimiro de Abreu, Itatiaia, Niterói e Rio das Ostras para que tomem ciência da decisão deste Tribunal de Contas;

V. Pela **COMUNICAÇÃO** ao representante legal da sociedade empresária AGIRA TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, a fim de que tome ciência da decisão deste Tribunal de Contas;

VI. Pela **DETERMINAÇÃO** ao Representante legal da sociedade empresária AGIRA TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA para que, em futuras contratações, caso haja necessidade de alteração de produto ofertado, **seja informado justificadamente ao ente contratante as razões da substituição, mediante robusta demonstração de que os novos produtos são equivalentes ou superiores ao previamente contratado;**

VII. Pela **COMUNICAÇÃO** aos Tribunais de Contas dos Estados de Alagoas, Ceará, Mato Grosso do Sul, Paraná e Roraima e ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, para que tomem ciência da decisão desta Corte de Contas; e

VIII. Findas as providências supra, o **ARQUIVAMENTO** deste Processo.

CONSELHEIRO MÁRCIO PACHECO

Documento assinado digitalmente