ACÓRDÃO - AC00 - 1129/2024

PROCESSO TC/MS	: TC/4677/2017/001
PROTOCOLO	: 2106787
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE MUNDO NOVO
RECORRENTE	: HUMBERTO CARLOS RAMOS AMADUCCI
RELATORA	: CONS. SUBS. PATRÍCIA SARMENTO DOS SANTOS

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – IRREGULARIDADE DO CONTRATO ADMINISTRATIVO – CONTAMINAÇÃO PELA NULIDADE CONSTATADA NA LICITAÇÃO – ART. 49, § 2º, E ART. 59, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI FEDERAL Nº 8.666/93 – DESPROVIMENTO.

1. Os comandos postos no art. 49, § 2º, e art. 59, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93, são claros ao afirmar que a nulidade do procedimento licitatório induz a nulidade do contrato, e sua nulidade opera retroativamente, impedindo os efeitos jurídicos que ele ordinariamente deveria produzir, além de desconstruir os já produzidos.
2. Considerando que as razões da irregularidade do procedimento licitatório não são discutíveis neste processo, não há como desconsiderar a contaminação do contrato administrativo decorrente do procedimento licitatório realizado por atos irregulares, por se tratar de expressa cominação legal, devendo ser mantida a formalização contratual como irregular.
3. Conhecimento e desprovimento do recurso ordinário.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 4ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada em 6 a 9 de maio de 2024, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, pelo **conhecimento** do presente Recurso Ordinário (art. 69, da Lei Complementar n. 160/2012), porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos art. 66, I, 67, I e art. 69, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c arts. 161 e seguintes, do RITC/MS; no mérito, pelo **não provimento** do presente Recurso Ordinário, **mantendo-se inalterado o Acórdão nº. AC01 – 901/2019,** proferido no processo originário TC/4677/2017; e pela **comunicação** do resultado deste julgamento as autoridades competentes e demais interessados, em conformidade com os arts. 50 e 65, da Lei Complementar nº 160/2012.

Campo Grande, 9 de maio de 2024.

Conselheira-Substituta **Patrícia Sarmento dos Santos** – Relatora

(Ato convocatório n. 03/2023)

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Conselheira-Substituta Patrícia Sarmento dos Santos - Relatora

I – RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Ordinário interposto por HUMBERTO CARLOS RAMOS AMADUCCI, Prefeito Municipal de Mundo Novo/MS à época, em face do Acórdão AC01 – 901/2019, proferido no processo originário TC/4677/2017 (fls. 27-29), que assim decidiu:

> I – Pela IRREGULARIDADE do Contrato Administrativo nº 149/2015, celebrados entre o Município de Mundo Novo (CNPJ nº 03.741.683/0001-26) e a empresa RR Comercial Ltda (CNPJ nº 15.208.813/0001-49), nos termos do inciso III do art. 59 da Lei Complementar nº 160/2012, pois embora haja regularidade formal ocorreu a contaminação da nulidade constatada na Licitação, conforme preconizado no § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/93;
>
> II - Pela INTIMAÇÃO às autoridades e aos demais interessados, nos termos do art. 50 da Lei Complementar n° 160/2012.
>
> III – Pelo RETORNO dos autos à equipe técnica, no caso a Divisão de Fiscalização de Educação, para acompanhamento da execução financeira.

Nas razões do recurso (fls. 4-7), em síntese, o recorrente sustenta que a decisão se pautou em apenas em uma teoria, no caso, do fruto da árvore envenenada.

Insurge-se quanto ao mérito da decisão a respeito do procedimento licitatório o Pregão Presencial nº 80/2015, com intenção de reapreciar os fundamentos daquele acórdão, como forma de influir no mérito da decisão ora recorrida.

O recurso foi recebido pelo presidente deste Tribunal, Despacho DSP - GAB.PRES. - 14381/2021, fl. 9.

A equipe técnica (ANA – DE – 6441/2021, fls. 14-17) entendeu que os argumentos recursais, em seus aspectos objetivos, possuem o condão de modificar a Deliberação AC01 – 901/2019 – prolatada nos autos do processo originário – TC- 4677/2017.

A Procuradoria de Contas por meio do Parecer PAR - 4ª PRC - 8398/2022 (fls. 18-21), opinou pelo não conhecimento do recurso por entende-lo intempestivo e, no mérito, negar provimento, mantendo-se inalterada a decisão recorrida.

É o relatório.

VOTO

A Exma. Sra. Conselheira-Substituta Patrícia Sarmento dos Santos - Relatora

II – CONHECIMENTO

A Procuradoria de Contas arguiu a intempestividade do recurso, alegando que Acórdão foi publicado em 06/02/2020 e que o prazo recursal esgotou em 27/05/2020.

Ocorre que o gestor só foi intimado (fls. 31/33 dos autos originários) do teor do Acórdão combatido em 28/10/2020. Portanto, o prazo de 45 dias para interpor recurso, iniciou-se com a ciência do recorrente ao termo de intimação INT - GCI - 8596/2020 (fl. 33 dos autos originários). Neste contexto, o prazo recursal teve início em 30/10/2020 (peça 13 – autos originários), encerrando-se em 05/02/2021 (art. 55, inciso II, alínea b c/c art. 69, § único, ambos da LC nº 160/2012).

Antes do vencimento do prazo recursal, o recorrente protocolou pedido de prorrogação de prazo, alegando e comprovando que o expediente na Prefeitura estava suspenso em razão do período pandêmico. O pedido em questão foi deferido pela Presidência desta Corte de Contas (peça 18 dos autos originários), sendo concedido ao recorrente o prazo de mais 30 dias (fl. 44 dos autos originários), com início em 03/03/2021, findando em 20/05/2021.

Portanto, considerando a excepcional prorrogação de prazo justificada pelo recorrente e deferida pela presidência, o presente recurso atende aos requisitos de admissibilidade descritos nos arts. 66, I, 67, I, “a” e 69, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c art. 161 e seguintes da Resolução TCE/MS nº 98/2018.

Assim, conheço do Recurso Ordinário e, ausente de questões preliminares, passo à apreciação de mérito.

III – MÉRITO

Inicialmente, o recorrente destacou que a irregularidade foi decorrente da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, em razão de o Pregão Presencial nº 80/2015 (TC/1848/2016) ter sido julgado irregular. Ainda, alegou (fls. 6-7) “a inviabilidade da aplicação da dita Teoria, a fim de sua utilização para a decretação de nulidade de um contrato, mesmo que regular, quando a administração pública deve ser pautada pela economicidade e eficiência”.

Pois bem, as razões da irregularidade do procedimento licitatório **não** são discutíveis neste processo. Assim, embora o recorrente afirme que a decisão se pautou somente em teoria (do fruto envenenado), ante ao que determina o § 2º do art. 49 da Lei 8.666/93, não há como desconsiderar a contaminação do contrato administrativo decorrente de um **procedimento licitatório realizado por atos irregulares**, por se tratar de expressa cominação legal.

Os comandos postos no art. 49, § 2º, e art. 59, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93, são claros ao afirmar que a nulidade do procedimento licitatório induz a nulidade do contrato, e sua nulidade opera retroativamente, impedindo os efeitos jurídicos que ele ordinariamente deveria produzir, além de desconstruir os já produzidos.

> Art. 49 A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.
>
> (...)
>
> § 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
>
> (...)
>
> Art. 59 A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

Corporificando o entendimento de contaminação do vício da licitação ao contrato, torna-se conveniente colacionar os ensinamentos de MARÇAL JUSTEN FILHO, que afirma, ao comentar o artigo 49 da Lei 8.666/93, que "*há vínculo lógico-jurídico entre a licitação e o contrato*". Portanto, a revelação do vício da licitação produz reflexos sobre o contrato já firmado. Assim, "a *proclamação do vício em momento posterior à assinatura do contrato não impede o desfazimento deste último*."

Neste mesmo sentido, já decidiu esta Corte de Contas:

> **EMENTA - CONTRATO ADMINISTRATIVO – FORNECIMENTO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS PARA A ELABORAÇÃO DE MERENDA ESCOLAR PARA AS ESCOLAS MUNICIPAIS – FORMALIZAÇÃO – TERMOS ADITIVOS – TERMO DE APOSTILAMENTO – TERMO DE SUPRESSÃO – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO JULGADO IRREGULAR – CONTAMINAÇÃO DOS ATOS SUBSEQUENTES – IRREGULARIDADE – EXECUÇÃO FINANCEIRA – EXAME E JULGAMENTO QUANTO AOS ATOS DE EXECUÇÃO DO OBJETO DO CONTRATO – REGULARIDADE – REMESSA INTEMPESTIVA – MULTA – RECOMENDAÇÃO**. Mesmo que apresentada a exatidão dos atos referentes ao contrato e aos seus termos aditivos, termo de apostilamento e termo de supressão, o fato de decorrerem de procedimento licitatório julgado irregular, que contamina os atos subsequentes, nos termos do § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/1993, impõe a declaração de irregularidade destes, sem a aplicação de multa por tal reconhecimento, que já imposta ao responsável pelas infrações reconhecidas na primeira fase, em respeito ao princípio do "non bis in idem".
>
> (TC/2966/2011, Rel. Cons. Waldir Neves Barbosa, j. 08/07/2021)

À vista disso, a formalização contratual, deve ser mantida como **irregular**, pois é diretamente atingida por eventual irregularidade no procedimento licitatório.

Neste compasso, acompanho o parecer da Procuradoria de Contas (fls. 17-20), que concluiu pela manutenção, sem modificações, da decisão recorrida em face da ausência de justificativas e documentos que pudessem afastar a penalidade aplicada.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, acompanho parcialmente o parecer da Procuradoria de Contas e, considerando as razões de fato e de direito nas alegações apresentadas pelo Recorrente, **VOTO**:

I - CONHECIMENTO do presente Recurso Ordinário (art. 69, da Lei Complementar n. 160/2012), porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos art. 66, I, 67, I e art. 69, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c arts. 161 e seguintes, do RITC/MS;

II – No mérito, pelo **NÃO PROVIMENTO** do presente Recurso Ordinário, mantendo-se inalterado o Acórdão nº. AC01 – 901/2019, proferido no processo originário TC/4677/2017;

III - COMUNICAÇÃO do resultado deste julgamento as autoridades competentes e demais interessados, em conformidade com os arts. 50 e 65, da Lei Complementar nº 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto da Relatora, pelo conhecimento e não provimento do recurso ordinário.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relatoria da Exma. Sra. Conselheira-Substituta Patrícia Sarmento dos Santos.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt, os Exmos. Srs. Conselheiros-Substitutos Célio Lima de Oliveira e Leandro Lobo Ribeiro Pimentel.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 9 de maio de 2024.

Conselheira-Substituta **PATRÍCIA SARMENTO DOS SANTOS**

Relatora (Ato Convocatório n. 03/2023)

MRLOS / MRMAM