ACÓRDÃO - AC00 - 710/2025

PROCESSO TC/MS	: TC/5358/2017/001
PROTOCOLO	: 2016409
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE CASSILÂNDIA
RECORRENTE	: JAIR BONI COGO (Falecido)
INTERESSADA	: EMPRESA TASTY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE POLPAS DE FRUTAS LTDA- ME
ADVOGADOS	: MARINA BARBOSA MIRANDA - OAB/MS 21.092; ANTONIO SIDONI NETO - OAB/MS 20.059; PAULO CEZAR GREFF VASQUES - OAB/MS 12.214.
RELATORA	: CONS.SUBS. PATRÍCIA SARMENTO DOS SANTOS

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. ACÓRDÃO. FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL E DOS TERMOS ADITIVOS. IRREGULARIDADE POR CONTAMINAÇÃO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO IRREGULAR. DESCUMPRIMENTO DO ART. 15, § 7º, I, DA LEI N. 8.666/93. INDEPENDÊNCIA E AUTONOMIA DAS FASES DA CONTRATAÇÃO PÚBLICA. ART. 121, § 1º DO RITCE/MS. AUSÊNCIA DE IMPROPRIEDADES NA FORMALIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. REGULARIDADE E LEGALIDADE. PROVIMENTO.

1. As fases da contratação são juridicamente distintas, o que permite julgar em separado a subsequente ainda que pendente de julgamento a antecedente (art. 121, § 1º, do RITCMS - Resolução n. 98/2018).

2. Ainda que declarada a irregularidade do procedimento licitatório, sem, contudo, a sua nulidade, por não estar revestida de gravidade no caso, cabe reconhecer a regularidade da formalização do contrato e de seus aditivos, que desenvolvidos em conformidade com a legislação, em observância à distinção jurídica entre as fases da contratação e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

3. Provimento do recurso ordinário. Regularidade e legalidade da formalização do contrato administrativo e de seus termos aditivos.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 11ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 23 de junho a 1º de julho de 2025, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, **conhecer** do recurso ordinário, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos arts. 66, I, 67, I, e 69 da Lei Complementar n. 160/2012 c/c os arts. 161 e seguintes do RITCE/MS; **dar provimento** ao recurso ordinário, para que seja reformada a deliberação **AC01 - 682/2019**, a fim de declarar a **regularidade e a**

legalidade da formalização do Contrato Administrativo n. 29/2017 e dos 1º e 2º Termos Aditivos, celebrado entre o Município de Cassilândia/MS e a empresa Tasty Indústria e Comércio de Polpas de Frutas Ltda – ME, consoante o previsto no art. 59, I, da LC n. 160/2012 c/c o art. 121, II, do RITCE/MS; e **intimar** do resultado deste julgamento as autoridades competentes e demais interessados, em conformidade com os arts. 50 e 65 da LC n. 160/2012.

Campo Grande, 1º de julho de 2025.

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

Tratam os autos de recurso ordinário interposto por Jair Boni Cogo, Prefeito do Município de Cassilândia/MS à época dos fatos, em face da deliberação AC01 - 682/2019, proferida nos autos do processo TC/5358/2017, nos seguintes termos:

> Ante o exposto, VOTO no seguinte sentido:
>
> I – pela IRREGULARIDADE da formalização do Contrato Administrativo nº 29/2017 e do 1º e 2º Termos Aditivos, celebrado entre o Município de Cassilândia, CNPJ/MF nº 03.342.920/0001-86, e a empresa Tasty Indústria e Comércio de Polpas de Frutas Ltda – ME, CNPJ/MF nº 21.249.665/0001-03, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar nº 160/2012;
>
> II – pela REGULARIDADE da execução financeira do Contrato Administrativo nº 29/2017, celebrado entre o Município de Cassilândia, CNPJ/MF nº 03.342.920/0001- 86 e a empresa Tasty Indústria e Comércio de Polpas de Frutas Ltda – ME, CNPJ/MF nº 21.249.665/0001-03, haja vista que os atos praticados atenderam às disposições legais aplicáveis à espécie, nos termos do art. 59, I, da Lei Complementar nº 160/2012; (...).

Em suas razões recursais (peça 2), o recorrente requereu a declaração da regularidade da formalização do Contrato Administrativo n. 29/2017 e dos 1º e 2º Termos Aditivos.

O recurso foi recebido em seu efeito suspensivo pelo Presidente deste Tribunal, consoante o despacho de fl. 15.

O Ministério Público de Contas, através do parecer PAR - 4ª PRC - 10917/2023 (peça 12), opinou pelo conhecimento e, no mérito, pelo não provimento do apelo.

VOTO

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

II – CONHECIMENTO

O presente recurso atende aos requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 66, inciso I, 67, inciso I, alínea “a” e 69 da Lei Complementar n. 160/2012 e no art. 161 e seguintes da Resolução TCE/MS n. 98/2018.

Assim, conheço do recurso ordinário e passo à apreciação do mérito.

III – MÉRITO

O caso em comento trata-se de recurso ordinário interposto contra a deliberação AC01 - 682/2019, a qual declarou a irregularidade da formalização do Contrato Administrativo n. 29/2017 e dos seus 1º e 2º Termos Aditivos, celebrado entre o Município de Cassilândia/MS e a empresa Tasty Indústria e Comércio de Polpas de Frutas Ltda – ME.

Irresignado com o acórdão, o recorrente alegou que as fases de qualquer contratação pública deverão ser julgadas separadamente, de modo que a deliberação sobre uma não interfira no resultado da outra, razão pela qual deve ser declarada a regularidade da formalização do Contrato Administrativo n. 29/2017 e dos seus 1º e 2º Termos Aditivos.

Inicialmente, ressalta-se que, inobstante o falecimento do recorrente após a interposição deste recurso, não há impedimento para o prosseguimento do feito, uma vez que a deliberação contestada não tem caráter punitivo, isto é, não foi imposta qualquer penalidade ao jurisdicionado e/ou responsável, como bem observou o Ministério Público de Contas (fl. 25):

> Antes de adentrar no mérito recursal, cabe observar que depois de interposto o Recurso Ordinário o Recorrente veio a óbito, ocorrido em 31 de maio de 2022. Desta feita, não obstante o falecimento do Gestor, nada impede o processamento do presente recurso, haja vista que deliberação vergastada não possui caráter ressarcitório, ou seja, não houve penalidade ao recorrente, razão pela qual não há que se falar em extinção da punibilidade, em face do caráter personalíssimo da sanção, consoante determina o artigo 5º, XLV, da Constituição Federal, visto que não há obrigação de multa ou reparação de prejuízo causado ao erário.

Pois bem. No presente caso, embora a deliberação AC01 - 682/2019 tenha considerado irregular a formalização do Contrato Administrativo n. 29/2017 e dos 1º e 2º Termos Aditivos devido a declaração anterior de irregularidade e ilegalidade do procedimento licitatório dele decorrente, observa-se que o artigo 121, § 1º, do Regimento Interno do TCE/MS estabelece que os julgamentos das matérias no âmbito de cada fase da contratação pública serão juridicamente distintos, bem como estabelece o objeto de análise de cada uma das fases. Vejamos:

> Art. 121. O controle externo dos atos de contratação pública e de execução do objeto do contrato será exercido, pelo Tribunal, nos âmbitos das seguintes fases: (...)
>
> II - segunda fase, serão realizados o exame e o julgamento da matéria relativa à regularidade do contrato administrativo firmado, quanto ao teor do seu termo ou do instrumento que o substituiu, tal como carta contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço; (...)
>
> § 1º **As fases de que trata este artigo são juridicamente distintas, o que permite julgar a fase subsequente ainda que pendente de julgamento a fase antecedente**. (Redação dada pela Resolução n. 223, de 2024).

Dessa forma, pela própria determinação normativa, constata-se que, em regra, há a separação, com autonomia e independência, entre as fases da contratação pública, de modo que o eventual julgamento irregular de uma fase não acarreta, obrigatoriamente, a declaração de irregularidade da seguinte, conforme o entendimento desta Corte:

> RECURSO ORDINÁRIO – ACÓRDÃO – IRREGULARIDADE DO CONTRATO ADMINISTRATIVO – VÍCIO DECORRENTE DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – EXECUÇÃO FINANCEIRA REGULAR – MULTA PELA REMESSA INTEMPESTIVA – INDEPENDÊNCIA E AUTONOMIA DE FASES – OBJETIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E REGULAMENTARES ALCANÇADOS – EXCLUSÃO DA MULTA – PROVIMENTO. 1. **O julgamento pela irregularidade de uma fase da contratação não acarreta, necessariamente, a irregularidade da seguinte, em razão da independência e autonomia das fases**. (...) (Acórdão AC00 – 80/2023, TC/120070/2012/001, Tribunal Pleno, Rel. Cons. Flávio Kayatt, j. em 15/03/2023).

Por sua vez, da leitura do Regimento Interno, depreende-se que na segunda fase analisa-se e julga-se o mérito da formalização contratual, de sorte que se exige um exame detalhado do acórdão combatido. Notemos:

> Com relação ao instrumento de contrato, este foi formalizado de acordo com as determinações do capítulo III da Lei Federal nº 8.666/93 e estabelece com clareza e precisão as condições para a sua formalização. No entanto, aponta-se que tendo havido o julgamento quanto à irregularidade do procedimento licitatório, não há como se ratificar o contrato administrativo dele decorrente, nos termos do artigo 49 §2º, da Lei n° 8.666/93 (Deliberação AC01 - 682/2019, TC/5358/2017, 1ª Câmara, Rel. Cons. Waldir Neves Barbosa, j. em 17/09/2019).

Da leitura do referido Acórdão, combinada com a análise técnica (peça 14 dos autos originários), observo que nenhuma irregularidade foi apontada na formalização do contrato, inclusive a relatoria do processo original frisou que o contrato e os seus termos aditivos, embora regulares, ampararam-se em procedimento licitatório declarado irregular.

À luz da regra regimental insculpida em seu art. 121, § 1º que estabelece a independência e autonomia das fases, assim como da jurisprudência desta Corte de Contas, uma vez declarada pela área técnica a regularidade do contrato e dos seus termos aditivos (fls. 344/349 dos autos originários), poderíamos argumentar que o recurso em análise deve ser provido, uma vez que nenhuma irregularidade foi detectada pelo corpo instrutivo.

Contudo, como curadores do erário público, entendo que tal regra deve ser analisada em conjunto com art. 49, § 2º da Lei 8.666/93, para evitar que esta Corte de Contas venha a chancelar contratos com potencial de causar danos ao erário público.

A partir de tal ótica, convém analisar dois aspectos: se os motivos da irregularidade revestem -se de tamanha gravidade a ponto de ensejar dano ao erário (superfaturamento, sobre-preço, direcionamento ou outras irregularidades graves) e as justificativas do gestor (LINDB – art. 22).

Pois bem. O procedimento licitatório foi julgado irregular em face do descumprimento da regra prevista no art. 15, § 7º, I, da Lei n. 8.666/93, a qual determina que não deve haver a indicação de marca dos produtos a serem adquiridos.

Todavia, observa-se que existe a possibilidade de preferência, desde que certas exigências sejam cumpridas e que haja a demonstração da real necessidade da administração, consoante a jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União (TCU)[1].

No presente caso, apesar do jurisdicionado citar marcas de referência em alguns itens a serem adquiridos, não vislumbro que a gravidade mencionada possa acarretar a nulidade de todo contrato correspondente, inclusive quando a sua execução financeira foi declarada regular.

Sendo assim, não se discute nestes autos a declaração de irregularidade do procedimento licitatório Pregão Presencial n. 006/2017, cuja a irregularidade restou comprovada, com o processo transitado em julgado e penalidades pecuniárias adimplidas. **O que se discute é a independência das fases à luz do regimento interno desta Corte de Contas, e a possibilidade de a irregularidade, ainda que de gravidade reduzida e justificada, condicionar a decretação de irregularidade de todas as fases seguintes de forma automática e obrigatória, sem o necessário juízo de ponderação da razoabilidade, da proporcionalidade e da existência de dano**.

No caso em tela, entendo que a irregularidade não está revestida de gravidade tal que contamine, de forma automática, todas as fases subsequentes.

Dessa maneira, considerado a afirmação de fls. 344/349 dos autos originários, no qual equipe técnica manifesta de forma expressa a regularidade da formalização do Contrato Administrativo n. 29/2017 e respectivos termos aditivos, e considerando ainda, que a irregularidade que motivou a decretação de irregularidade do procedimento licitatório originário não se reveste de gravidade a ponto de ensejar dano ao erário entendo, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, que o recurso merece provimento.

Isto posto, a reforma da deliberação recorrida, com a declaração de regularidade e legalidade da formalização do Contrato Administrativo n. 29/2017 e dos 1º e 2º Termos Aditivos, celebrado entre o Município de Cassilândia/MS e a empresa Tasty Indústria e Comércio de Polpas de Frutas Ltda – ME, é a medida que se impõe.

[1] Acórdãos n. 99/2005, 636/2006 e 2401/2006.

IV – DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fundamento no artigo 164 do Regimento Interno do TCE/MS, **VOTO** nos seguintes termos pelo(a):

I – **CONHECIMENTO** do presente Recurso Ordinário, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos arts. 66, I, 67, I e 69 da Lei Complementar n. 160/2012 c/c os arts. 161 e seguintes do RITCE/MS;

II – **PROVIMENTO** deste Recurso Ordinário, para que seja reformada a deliberação AC01 - 682/2019, a fim de **declarar** a regularidade e a legalidade da formalização do Contrato Administrativo n. 29/2017 e dos 1º e 2º Termos Aditivos, celebrado entre o Município de Cassilândia/MS e a empresa Tasty Indústria e Comércio de Polpas de Frutas Ltda – ME, consoante o previsto no art. 59, I da LC n. 160/2012 c/c o art. 121, II, do RITCE/MS;

III – **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento as autoridades competentes e demais interessados, em conformidade com os arts. 50 e 65 da LC n. 160/2012.

DECISÃO

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

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt.

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

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e os Exmos. Srs. Conselheiros Substitutos Leandro Lobo Ribeiro Pimentel e Célio Lima de Oliveira.

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

Campo Grande, 1º de julho de 2025.

Conselheira Substituta **PATRÍCIA SARMENTO DOS SANTOS**

Relatora (Ato Convocatório n. 03/2023)

MRLOS/MFGM