

GRUPO I - CLASSE I - Primeira Câmara

TC 036.519/2011-1

Natureza: Recurso de Reconsideração (Tomada de Contas Especial).

Unidades jurisdicionadas: Município de Santa Luzia/MA; Fundo Nacional de Saúde (FNS)

Recorrente: M. A. Mendes Bezerra (02.757.167/0001-27)

Representação legal: Fernanda Mendes Bezerra Gomes (8.052/OAB-MA), representando M. A. Mendes Bezerra.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. FORTALECIMENTO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE MEDIANTE APOIO TÉCNICO E FINANCEIRO PARA A AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS PERMANENTES. EXECUÇÃO PARCIAL DO OBJETO PACTUADO. PRESTAÇÃO DE CONTAS REPROVADA PELO ÓRGÃO CONCEDENTE. CITAÇÃO E AUDIÊNCIAS. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. IMPUTAÇÃO DE DÉBITO. MULTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL PARA EXCLUIR A MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMA DO JULGADO. CONHECIMENTO E NEGATIVA DE PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de recurso de reconsideração interposto pela empresa M. A. Mendes Bezerra (peças 232 e 233) contra o Acórdão 1.150/2019-TCU-Primeira Câmara, retificado, por inexatidão material, pelo Acórdão 3.387/2019-TCU-Primeira Câmara, e modificado parcialmente pelo Acórdão 9.747/2020-TCU-Primeira Câmara.

2. A tomada de contas especial (TCE) que deu origem a estes autos foi instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) em razão de irregularidades na execução do Convênio 1.450/2003 (Siafi 494992), firmado com o Município de Santa Luzia/MA com vistas ao fortalecimento do Sistema Único de Saúde (SUS) no município mediante apoio técnico e financeiro para aquisição de equipamentos e materiais permanentes.

3. A deliberação recorrida apresentou o seguinte teor:

“9.1. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, 19, caput, 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas do sr. Ilzemar Oliveira Dutra (196.729.423-20) e da empresa **M. A. Mendes Bezerra** (02.757.167/0001-27), condenando-os, solidariamente, ao pagamento da importância abaixo descrita, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem perante este Tribunal (art. 214, inciso III, do RITCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional da Saúde, corrigida monetariamente e acrescida dos encargos legais pertinentes, calculados a partir da data indicada até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
40.000,00	14/6/2014

9.2. aplicar à **M. A. Mendes Bezerra** multa individual no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), nos termos dos arts. 19, caput, e 57 da Lei 8.443/1992, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar

da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, o pagamento das dívidas decorrentes em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, caso solicitado, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do RITCU, fixando o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais a cada 30 (trinta) dias, devendo incidir sobre cada uma os encargos devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

9.4. alertar os responsáveis de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 217, § 2º, do RITCU;

9.5. autorizar, desde logo, com fulcro no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.6. dar ciência do presente acórdão à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, em conformidade com o art. 209, § 6º, do RITCU, para a adoção das providências cabíveis; e

9.7. dar ciência do presente acórdão aos responsáveis, ao Fundo Nacional de Saúde e à Prefeitura de Santa Luzia/MA.”

4. Mediante o Acórdão 3.387/2019-TCU-Primeira Câmara, corrigiu-se, por inexatidão material, a data de ocorrência do débito para 14/6/2004.

5. Posteriormente, em julgamento de embargos declaratórios opostos também pela ora recorrente, o Tribunal decidiu, por meio do Acórdão 9.747/2020-TCU-Primeira Câmara, conhecer do recurso e dar-lhe provimento parcial para tornar insubsistente o subitem 9.2 da decisão, em razão da prescrição da pretensão punitiva.

6. Admitido o processamento do recurso, porquanto preenchidos os requisitos previstos nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, conferi efeito suspensivo aos itens 9.1 e 9.5 do acórdão recorrido em relação à recorrente (peça 236), não abordando o item 9.2 em razão de sua insubsistência.

7. Instruído o presente feito, faço reproduzir, com os ajustes que julgo pertinentes, o exame técnico e o encaminhamento oferecidos pela Secretaria de Recursos deste Tribunal (peça 261), que contou com a anuência do corpo diretivo da unidade (peça 262) e do Ministério Público junto ao TCU (peça 263):

“HISTÓRICO

2. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) em desfavor de Ilzemar Oliveira Dutra, ex-prefeito do Município de Santa Luzia/MA, em virtude da não comprovação da regular aplicação da totalidade dos recursos transferidos por força do Convênio 1.450/2003, Siafi 494992 (peça 1, p. 80-93).

2.1. Referido ajuste teve como objeto fortalecer o Sistema Único de Saúde (SUS) mediante apoio técnico e financeiro para aquisição de equipamentos e materiais permanentes. No caso específico, o plano de trabalho (peça 1, p. 105-112) previa a aquisição de um aparelho de raio X e outro de ultrassonografia para o Hospital Municipal Pedro dos Reis Fernandes Neto.

2.2. Para a consecução das metas pactuadas, o FNS repassou ao convenente a quantia de R\$ 119.940,00, ao passo que o Município arcou com a quantia de R\$ 30.060,00, a título de contrapartida, somando R\$ 150.000,00, valor total da avença. Os recursos federais foram repassados em uma única parcela, mediante a ordem bancária 2004OB402161, emitida em 24/5/2004 (peça 1, p. 97). Os recursos foram creditados na conta específica em 26/5/2004, conforme extrato à peça 1, p. 288.

2.3. O ajuste vigeu no período de 31/12/2003 a 19/5/2005, e previa a apresentação da prestação de contas até 18/7/2005, conforme cláusula oitava do termo de convênio (peça 1, p. 87- 89), alterada pelo 1º termo de prorrogação de vigência de convênio (peça 1, p. 147).

2.4. Depois de efetuar quatro vistorias *in loco*, o órgão concedente apurou que o objeto do convênio

foi executado em 50%, uma vez que não foi comprovada a entrega do aparelho de raio X constante da nota fiscal 541, emitida pelo empresário individual M. A. Mendes Bezerra (Dimed - Distribuidora de Equipamento Médico), no valor de R\$ 65.500,00. Constatou-se que apenas o aparelho de ultrassonografia (R\$ 84.500,00) estava instalado e funcionando devidamente.

2.5. Do valor cuja utilização não restou corretamente comprovada (R\$ 65.500,00), a quantia de R\$ 40.000,00 corresponde a recursos federais e, portanto, constitui dano ao erário passível de reparação. Neste caso, o dever de reparar o prejuízo recaiu sobre o ex-prefeito e a empresa que, apesar de ter recebido o pagamento, deixou de entregar o equipamento ao Município de Santa Luzia/MA.

2.6. No âmbito do Tribunal, a instrução à peça 18 constatou irregularidades na Tomada de Preços 4/2004, levada a efeito pela prefeitura de Santa Luzia/MA para a aquisição do objeto conveniado, e propôs, ainda, a audiência do ex-prefeito, Ilzemar Oliveira Dutra, e dos membros da CPL, Srs. Josias Chaves Ferreira, Pedro Soares Nobre e Franclíud Alves Araújo.

2.7. Na sequência, realizadas as citações e audiências sem manifestações perante este Tribunal, a instrução de peça 53 propôs o julgamento à revelia dos responsáveis, o qual se deu mediante o Acórdão 6.957/2014-1ª Câmara (peça 59).

2.8. Na sequência, notificada, Mary Anne Mendes Bezerra, empresária individual da M.A. Mendes Bezerra, opôs Embargos de Declaração contra o Acórdão 6.957/2014-1ª Câmara (peça 119), que foi conhecido e parcialmente provido por meio do Acórdão 2.402/2017-1ª Câmara (peça 126), o qual tornou insubsistentes os subitens 9.1 e 9.2 do acórdão embargado no tocante à empresa M.A. Mendes Bezerra ante a inexistência de citação válida e a subsequente ausência do contraditório e da ampla defesa, mantendo inalterados os demais termos da contestada deliberação.

2.9. Em atenção ao subitem 9.3 do Acórdão 2.402/2017-1ª Câmara (peça 126), os autos foram restituídos a Secex/MA, que deu ciência da referida deliberação à empresa M.A. Mendes Bezerra, por meio de sua representante legal, Mary Anne Mendes Bezerra, por meio do Ofício de Notificação 2.844/2017-TCU/Secex-MA, datado de 26/9/2017 (peça 139) e recebido em 10/10/2017, como comprova o aviso de recebimento à peça 145, data considerada como realizada a sua citação. As alegações de defesa foram apresentadas à peça 150.

2.10. O Tribunal de Contas da União proferiu o Acórdão 1.150/2019-TCU-1ª Câmara (peça 166).

2.11. Inconformada, M.A. Mendes Bezerra interpôs recurso de reconsideração contra o acórdão condenatório.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 234), ratificado à peça 236 pelo Relator, Ministro Bruno Dantas Nascimento, que concluiu pelo conhecimento do recurso de reconsideração interposto por M.A. Mendes Bezerra, nos termos dos arts. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 285 do Regimento Interno do TCU, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.1, 9.2 e 9.5 do Acórdão 1.150/2019-TCU-1ª Câmara, em relação à recorrente.

EXAME TÉCNICO

4. Delimitação do recurso

4.1. Constituem objeto do recurso as seguintes questões:

- a) prescrição;
- b) nulidade; e
- c) efetiva entrega do equipamento.

PRELIMINAR

Prescrição

Argumentos

5. A recorrente apresenta argumentos alegando prescrição, peça 232, p. 1-70.

5.1. A prescrição quinquenal, nos termos da Lei 9.873/1999 e da Lei 8.429/1992, teria ocorrido nesta TCE, pois o término da execução do convênio ocorreu em 2004, estando prescrito em 2009.

5.2. Considerando o prazo do Código Civil, a citação válida da recorrente ocorreu em 2017, mais de treze anos após o fato.

5.3. A imprescritibilidade seria imoral e atentatória à estabilidade das relações sociais. Como a TCE não seria equivalente a uma ação de ressarcimento, a imprescritibilidade do art. 37, parágrafo 5º da CF/1988 não seria aplicável ao presente caso. O tema 899 do STF afirma ser prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário em decisão de Tribunal de Contas.

5.4. A prescrição intercorrente também teria se operado em relação à recorrente tendo em vista a demora em chamá-la ao processo.

5.5. Há decisões judiciais que reconheceram a prescrição em processo executivo do TCU.

Análise

6. No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 260, que contém estudo e pronunciamentos anteriores da secretaria sobre o tema. Nessas manifestações, estão desenvolvidas as seguintes premissas, que serão utilizadas no presente exame:

a) ao julgar o RE 636.886, o STF conferiu nova interpretação ao art. 37, § 5º, da Constituição Federal, fixando a tese de que 'é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas';

b) as pretensões punitiva e de ressarcimento devem observar o mesmo regime na atividade de controle externo, dado o objetivo comum da prescrição, de fixar prazo para o Tribunal de Contas agir, para caracterizar o ilícito, identificar seu autor, dimensionar as consequências da conduta e impor as consequências legais, independentemente de tais consequências terem natureza punitiva ou ressarcitória; e

c) até que sobrevenha norma específica, entende-se que a prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento, no processo de controle externo, deve observar o regime da Lei 9.873/1999, na linha dos recentes pronunciamentos do STF a respeito. Assim, sem prejuízo de se realizar o exame da prescrição também segundo o prazo decenal previsto no Código Civil, o critério adotado, na formulação da proposta de encaminhamento, será o da Lei 9.873/1999.

6.1. Importante destacar dois aspectos relevantes.

6.2. O primeiro diz respeito à ressalva aos atos dolosos de improbidade. Observa-se que tanto na manifestação do TCU, como *amicus curiae* (peça 35 do RE 636.886), como na manifestação do Ministério Público Federal na condição de fiscal da ordem jurídica (peça 38), o tema 897 foi invocado com o fim de preservar a atuação dos tribunais de contas no caso de prejuízos causados dolosamente, mediante condutas típicas de improbidade administrativa. Todavia, o pedido não foi acolhido. No ponto, não houve divergência quanto ao entendimento do relator, de que '*as razões que levaram a maioria da Corte a estabelecer excepcional hipótese de imprescritibilidade, no tema 897, não estão presentes em relação as decisões do Tribunal de Contas que resultem imputação de débito ou multa*'.

6.3. O segundo aspecto diz respeito à não incidência do Código Civil no regime de prescrição do ressarcimento. Nos votos em que a questão do prazo prescricional foi abordada, a referência foi sempre ao prazo quinquenal, usualmente adotado pelas normas de direito público.

6.4. Com essas explicações adicionais, passa-se à análise da prescrição no caso em exame, considerando-se as premissas indicadas anteriormente.

Análise da prescrição segundo os critérios do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário

6.5. No que se refere à pretensão punitiva, o TCU tem tradicionalmente aplicado os critérios definidos no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, que, em incidente de uniformização de

jurisprudência, orientou-se pela aplicação do Código Civil. Por este acórdão, em linhas gerais, a prescrição **subordina-se ao prazo geral de dez anos** (CC, art. 205), contado a partir da data da ocorrência do fato e interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte.

6.6. Entre outras razões que justificaram a adoção desse critério destaca-se a de que o citado dispositivo constitui uma cláusula geral a ser empregada sempre que a pretensão for prescritível, mas a lei não estabelece um prazo específico, como na hipótese.

6.7. Portanto, mesmo no regime do Código Civil, adotado pelo Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, deve-se perquirir o termo inicial da prescrição, no caso de recursos transferidos à gestão de terceiros: enquanto perdurar o prazo concedido para que ocorra a aplicação desses recursos, não se inicia a fluência da prescrição (CC, art. 199, II), porque não estará caracterizada a inércia do titular do direito.

6.8. Veja-se a seguinte manifestação nos autos à peça 214 que subsidiou o Acórdão 9747/2020 TCU 1ª Câmara (peça 214, p. 7 - grifos do original):

21. No Voto Conduzido do Acórdão 1.510/2019-TCU-1ª Câmara foi ressaltado que o processo foi autuado em 29/11/2011, as citações e audiências foram ordenadas em 3/12/2012 e o julgamento deu-se em 4/11/2014. Ocorre que, o Acórdão 2.402/2017-TCU-1ª Câmara tornou insubsistentes os subitens 9.1 e 9.2 do Acórdão 6.957/2014-1ª Câmara no tocante à empresa M. A. Mendes Bezerra (02.757.167/0001-27), ante a inexistência de citação válida e a subsequente ausência do contraditório e da ampla defesa, nos termos do art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

22. No caso concreto, a irregularidade foi praticada no **exercício de 2004** e o despacho que ordenou a nova citação se deu, em 25/4/2017, data em que foi realizada a sessão inerente ao Acórdão 2.402/2017-TCU-1ª Câmara. Verifica-se, dessa forma, a ocorrência da pretensão punitiva nos termos do art. 205 do Código Civil (prazo de 10 anos, a contar da data de ocorrência da irregularidade).

23. O processo, ao receber nova citação em 2017, estava pendente de apreciação de mérito. A par do relatado, sugerimos ao Tribunal que acate, neste ponto, a omissão do Acórdão 1.510/2019-TCU-1ª Câmara no que tange à ocorrência da pretensão punitiva do Tribunal, de modo a tornar insubsistente o subitem 9.2 do citado *decisum*.

Análise da prescrição pelo regime da Lei 9.873/1999

6.9. Adotando-se as premissas fixadas na Lei 9.873/1999 ao caso em exame, e mesmo considerando-se o **prazo geral de cinco anos**, observa-se que não teria ocorrido a prescrição quinquenal. Para tanto, é preciso considerar os parâmetros abaixo destacados.

a) Termo inicial:

6.10. A Lei 9.873/1999, art. 1º, parte final, traz previsão expressa a respeito do início do prazo em se tratando de infração de caráter permanente ou continuado. Nesta hipótese, a prescrição começa a correr não da data de cada fato, e sim *'do dia em que tiver cessado'* a permanência ou a continuidade.

6.11. Na hipótese em exame, estão presentes os requisitos típicos de uma infração permanente, uma vez que o débito atribuído à recorrente decorre do recebimento do valor do bem sem a devida entrega do equipamento no âmbito do Convênio 1.450/2003, Siafi 494992 (peça 1, p. 80-93).

6.12. No regime da Lei 9.873/1999, a prescrição do ressarcimento, no caso de relação jurídica contratual, só começa a fluir da data do fato ilícito ou da data da consumação do dano; caso a infração seja permanente ou continuada, no dia da cessação da ilicitude.

6.13. Atente-se que a responsabilidade da recorrente somente foi apurada pelo TCU, não tendo o controle interno avaliado a sua contribuição para o dano ao erário.

6.14. Assim, há de se ter como termo inicial da prescrição **3/12/2012** (peças 18-20), a data em que o TCU lavrou instrução caracterizando o débito e incluindo no rol de responsáveis a empresa contratada, ordenando sua citação, diante do recebimento do valor do bem sem a sua efetiva

entrega. Veja-se excerto em que sua responsabilidade é apurada (peça 18, p. 2):

10. O grupo dos achados a ensejar débito e citação solidária deriva do fato de que o equipamento de raios X descrito na nota fiscal 0541, emitida pelo empresário individual M. A. Mendes Bezerra (Dimed - Distribuidora de Equipamento Médico), CNPJ 02.757.167/0001-27, em 11/6/2004 (peça 1, p.185), à qual se associa pagamento de R\$ 40.000,00 mediante o cheque 0850003, escriturado em 14/6/2004 a débito da conta convencional (peças 15, p.3, e 16, p. 31-34), jamais chegou a ser entregue pelo fornecedor à municipalidade adquirente, segundo em iterados e sucessivos trabalhos in loco constatou o órgão repassador. Acresce, com base em informações do Fisco maranhense (peça 14, p.1 e 7-10), que a nota fiscal 0541 não teve registro nas declarações que tal comerciante, aliás não encontrado no endereço que a correspondência da Secex/MA assinalou (equivalente ao aludido no corpo daquele documento tributário), prestara à Sefaz/MA.

6.15. Como asseverou o Voto condutor do Acórdão 1.150/2019-TCU-1ª Câmara, o chamamento da empresa aos autos, por sua vez, fundamentou-se nos art. 16, § 2º, da Lei 8.443/1992, que determina que este Tribunal, ao julgar irregulares as contas, deve fixar a responsabilidade solidária do agente público que praticou o ato irregular e do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo, haja concorrido para o cometimento do dano apurado.

6.16. No entanto, a citação válida da recorrente ocorreu em **10/10/2017** (peça 145) data em que foi dada ciência pela parte do ofício que ordenou a citação, conforme determinou o Acórdão 2.402/2017-TCU-1ª Câmara. Não tendo ocorrido a prescrição quinquenal entre a caracterização da responsabilidade e a citação válida.

b) Prazo:

6.17. A Lei 9.873/1999 apresenta um **prazo geral, de cinco anos** (art. 1º), e um prazo especial, previsto no art. 1º, § 2º, a saber: ‘quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal’.

c) Interrupções por atos inequívocos de apuração dos fatos:

6.18. No regime da Lei 9.873/1999, a prescrição se interrompe ‘*por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato*’ (art. 2º, II). Interrompendo a prescrição, ocorreram os seguintes atos apuratórios:

- 1) o Acórdão 6.957/2014-1ª Câmara enfrentou questões acerca do fato irregular;
- 2) o Acórdão 2.402/2017-TCU-1ª Câmara verificou a citação irregular; e
- 3) o Acórdão 9.747/2020-TCU-1ª Câmara, julgamento de embargos opostos pela recorrente.

d) Da prescrição intercorrente:

6.19. Nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/1999, opera-se a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, aguardando ‘julgamento ou despacho’.

6.20. Note-se que há uma correlação entre essa hipótese e as causas de interrupção da prescrição do art. 2º. Com efeito, uma vez interrompida a prescrição por alguma das hipóteses do art. 2º, o processo não pode ficar inativo, sem qualquer inovação processual relevante, por mais de três anos.

6.21. Trata-se de prazo específico, não se aplicando nem o prazo geral de cinco anos nem o prazo especial, da lei penal (§ 2º). A finalidade da prescrição intercorrente, com seu prazo próprio, é a de assegurar eficiência e celeridade nas apurações administrativas. Seria contrário a essa finalidade a paralisação injustificada do processo por período maior que o triênio estabelecido para a hipótese.

6.22. A extrapolação do prazo de três anos, sem inovação relevante no processo, pode configurar negligência. Por isso, além de se operar a prescrição, deve-se promover a ‘*apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso*’.

6.23. Especificamente quanto a esta TCE, as próprias causas de interrupção elencadas acima permitem evidenciar que o processo teve andamento regular, **não se operando a prescrição intercorrente**, uma vez que não houve o transcurso do prazo superior a 3 anos sem inovação

relevante.

e) Conclusão:

6.24. Independentemente da existência de outras causas interruptivas não elencadas acima (citações no âmbito administrativo, tentativas de solução conciliatória, etc.), cujo levantamento não se fez necessário, observa-se, pelos eventos indicados, que **não transcorreu prazo suficiente para se operar a prescrição**, tomando-se por referência a Lei 9.873/1999, considerada pelo STF como norma regente da prescrição da pretensão punitiva pelos Tribunais de Contas.

6.25. Considerando o prazo estabelecido no Código Civil, utilizado como fundamento pelo paradigmático Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, teria ocorrido apenas prescrição da pretensão punitiva, já que o referido *decisum* entende como imprescritível o dano ao erário (peça 167, p. 3, itens 20-22).

Nulidade do acórdão

7. A recorrente alega que o acórdão foi omisso em relação à responsabilidade solidária e individualização das condutas e, portanto, deve ser declarado nulo.

7.1. Não houve chamamento da recorrente na fase interna em que poderia ter acompanhado as vistorias *in loco*, ter obtido declaração da pessoa que realizou o atesto. Nesse sentido, houve cerceamento de defesa.

7.2. Quando da notificação regular da recorrente, já estava em vigor o art. 6º, inciso I, da IN 56/2007 que fixou o valor mínimo para o dano em 75 mil reais. No entanto, a valor original da presente TCE é de 40 mil reais, o que impõe seu arquivamento.

7.3. A prefeitura sofreu incêndio criminoso que impede recuperar os documentos de tanto tempo atrás.

7.4. A recorrente sofreu cerceamento de defesa na fase interna da TCE, em que não se esgotaram todas as medidas administrativas para obtenção do ressarcimento pretendido (art. 3º, parágrafo 1º, da IN/TCU 56/2007).

7.5. O acórdão recorrido é nulo por ter havido falha na notificação inicial da recorrente.

Análise

8. A recorrente reapresenta argumentos analisados exaustivamente pela decisão recorrida à peça 214, p. 4-5. Informe-se anuir ao entendimento mencionado, pelas razões abaixo destacadas.

8.1. Não assiste razão à recorrente.

8.2. O voto condutor do Acórdão 2.402/2017-TCU-1ª Câmara-rel. Benjamin Zymler, ao decidir os embargos declaratórios opostos pela recorrente nos presentes autos asseverou (grifos acrescidos):

24. A jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica em afirmar que a aplicação do art. 5º, § 4º, da IN TCU 56/2007 não era obrigatória (haja vista o comando contido na parte inicial do referido dispositivo regulamentar) e se sujeitava ao juízo discricionário de conveniência e oportunidade no exame do caso concreto (**vide** Acórdãos 1.430/2008 e 806/2008, ambos da 2ª Câmara, e Acórdãos 1.214/2008 e 1.131/2008, da 1ª Câmara).

25. A citada regra foi mantida pela IN TCU 71/2012, alterada pela IN 76/2016, que, ao revogar a IN 56/2007, também condicionou a dispensa de instauração da TCE, na mesma hipótese, à inexistência de *'determinação em contrário do Tribunal de Contas da União'* (art. 6º). Logo, o mero transcurso do tempo não é razão suficiente para trancamento das contas. É preciso que, além disso, existam fundadas razões para supor que o direito à defesa tenha ficado prejudicado.

26. No caso concreto sob exame, **restou sobejamente demonstrado** que a empresa M.A. Mendes Bezerra recebeu o pagamento pelo equipamento de raio X, deixando, todavia, de fornecê-lo à prefeitura de Santa Luzia/MA. É conhecida, portanto, a destinação desta parcela da verba federal, motivo pelo qual entendo que o dever de ressarcimento ao erário não deve recair somente sobre o ex-prefeito, em relação a quem a citação e julgamento permanecem válidos. Nesse sentido,

a embargante não pode alegar eventual demora na instauração da TCE para se eximir dos compromissos que contraiu.

8.3. No excerto acima bem como na análise constante da peça 168, p. 8, itens 37-38, fica clara a individualização da conduta da recorrente, sendo descabido seu argumento (peça 124, p. 5-6).

8.4. Quanto à fase interna, destaque-se que a recorrente não foi considerada responsável pelo controle interno, sendo responsabilizada no âmbito desta Corte. Isto porque o TCU não está vinculado a parecer da fase interna da TCE, tendo o devido contraditório ocorrido perante esta Corte, que, inclusive, declarou a citação inválida, refazendo-a de forma adequada, afastando a hipótese de nulidade processual. Veja-se peça 214, p. 6-7 e peça 168, p. 6-7, com cuja análise se anui.

8.5. O incêndio criminoso (peça 233) não a socorre, pois como empresa contratada, os documentos deveriam estar também em sua posse comprovando a entrega do bem.

8.6. Passa-se à análise do mérito.

MÉRITO

Efetiva entrega do equipamento

9. A recorrente defende que o equipamento foi entregue, mas quem atestou a entrega está em coma no hospital (peça 232, p. 70-71). O servidor que atestou a entrega deveria ser chamado aos autos.

9.1. A empresa tem reputação ilibada, sempre entregou os bens mediante atesto de recebido.

9.2. Pede realização de nova vistoria *in loco* bem como de diligências para atestar a entrega do equipamento.

Análise

10. A recorrente reapresenta argumentos analisados exaustivamente pela decisão recorrida à peça 214, p. 8-9, peça 167, p. 4 e peça 168, p. 8-9. Informe-se anuir ao entendimento mencionado, pelas razões abaixo destacadas.

10.1. Veja-se abaixo excerto da peça 167, p. 4 (voto do Acórdão 1.150/2019-TCU-1ª Câmara -rel. Benjamin Zymler - grifos acrescidos):

24. A cópia da nota fiscal 541 ora apresentada pela empresa (peça 150, p. 11), com suposto atesto de entrega dos materiais em 14/6/2004 (peça 150, p. 12), não pode ser aceita para comprovar a entrega do aparelho de raio X, ante a sua fragilidade. Isso porque, na prestação de contas apresentada pelo ex-prefeito ao órgão concedente, consta cópia da mesma nota fiscal, cujo verso encontra-se em branco (peça 2, p. 97).

25. Além disso, a Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, ao realizar o acompanhamento do convênio em 29/4/2005, registrou, no subitem 1.5 do Relatório de Verificação **in loco** 38-2/2005 (peça 1, p. 312), que a nota fiscal 541 (peça 1, p. 177-178 e 185) não continha atesto do responsável pelo recebimento dos bens, em infringência ao § 2º, inciso III, art. 63, da Lei 4.320/1964. Ou seja, em 2005, a nota fiscal da empresa utilizada pela prefeitura para comprovação da despesa não continha atesto, apesar do documento ora apresentado conter atesto datado de 14/6/2004.

26. Em reforço, cumpre salientar que a Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, no relatório supracitado, **registrou a não localização do aparelho de raio X** no município, sendo que a justificativa oferecida por Veronildo Tavares dos Santos, sucessor de Ilzemar Oliveira Dutra, foi no sentido de que a Administração estava *‘providenciando a liquidação do valor correspondente a contrapartida comprometida e o recebimento do bem’* (peça 1, p. 313). Posteriormente, no **terceiro** acompanhamento, realizado **em abril de 2006, observou-se, mais uma vez, que não havia a comprovação da entrega e do funcionamento do aparelho de raio X** (peça 2, p. 165-167).

27. Por conseguinte, não procedem as alegações de que o objeto foi comprovadamente cumprido em sua integralidade.

10.2. Note-se que a recorrente não apresenta argumentos nem documentos para superar essas constatações acerca da nota fiscal 541, não sendo possível acatar seus argumentos para reforma da decisão recorrida.

10.3. Quanto ao servidor que estaria em coma e deveria ser chamado aos autos, esta argumentação não procede sem que sejam superadas as constatações realizadas por esta Corte de que a nota fiscal 541 não continha atesto, bem como de que o equipamento não se encontra na Prefeitura Municipal de Santa Luzia/MA.

10.4. Quanto ao pedido para novas diligências e vistoria *in loco*, este não pode ser atendido por falta de previsão legal. Ademais, há provas suficientes nos autos que fundamentam a condenação da recorrente em débito, foram realizados no mínimo três vistorias *in loco* pelo controle interno e em nenhuma delas foi encontrado o equipamento de raio X cujo valor foi repassado à recorrente mediante o cheque 85003 (peça 168, p. 5 e 9).

10.5. Dessa forma, a decisão recorrida deve ser mantida em seus exatos termos.

INFORMAÇÃO ADICIONAL

11. A recorrente requer seja habilitada a advogada Fernanda Mendes Bezerra Gomes (OAB/MA 8.052) para o recebimento de notificações.

CONCLUSÃO

12. Da análise do recurso apresentado, conclui-se que:

- a) preliminarmente, não ocorreu prescrição da pretensão ressarcitória, bem como não há nos autos causa de nulidade processual;
- b) no mérito, que a recorrente não superou as análises e constatações dos autos, o que impede a reforma da decisão ora atacada.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

13. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de reconsideração interposto por M. A. Mendes Bezerra, contra o Acórdão 1.150/2019-TCU-1ª Câmara, propondo-se, com fundamento nos artigos 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 285 do RI/TCU:

- a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada à recorrente e aos demais interessados.”

É o relatório.