



PROCESSO N. : 265101/2020 (AUTOS DIGITAIS)
ASSUNTO : PEDIDO DE RESCISÃO – REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA INTERNA
UNIDADE : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DE MATO GROSSO
GESTOR : JOSÉ EDUARDO BOTELHO - PRESIDENTE
RECORRENTE : ONDANIR BORTOLINI – EX-ORDENADOR DE DESPESAS
RELATOR : CONSELHEIRO VALTER ALBANO

PARECER Nº 2.497/2021

PEDIDO DE RESCISÃO. ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO GROSSO. ACÓRDÃO Nº 266/2018 - TP. APLICAÇÃO DO ART. 28 DA LINDB. NOVO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL PLENO. DESARRAZOABILIDADE NA APLICAÇÃO DE MULTA AO GESTOR QUE NÃO CONCORREU COM O ATO IRREGULAR. PARECER MINISTERIAL PELO PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE RESCISÃO.

1. RELATÓRIO

1. Retornam os autos de **Pedido de Rescisão com pedido liminar de concessão de efeito suspensivo**, proposto pelo Sr. Ondanir Bortolini, Deputado Estadual, por intermédio da Procuradoria da Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso, em face do Acórdão nº 266/2018-TP, que julgou parcialmente procedente Representação de Natureza Interna (processo nº 24955-6/2017).

2. O Acórdão ora questionado foi proferido nos seguintes termos:

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos do artigo 1º, XV, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, acompanhando o voto do Relator e de acordo com o Parecer nº 6.251/2017 do Ministério Público de Contas em, preliminarmente, conhecer e, no mérito, julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a Representação de Natureza Interna acerca de irregularidades no envio de informações e/ou documentos a este Tribunal, referentes aos exercícios de 2015 e 2016, formulada em desfavor da Assembleia Legislativa de Mato Grosso, sob a responsabilidade do Sr. Ondanir Bortolini - ordenador de despesas



do período de 1º-1 a 31-12-2016, sendo os Srs. José Eduardo Botelho – atual Presidente da Assembleia, João Gabriel Perotto Pagot – procurador-geral adjunto, Guilherme Antonio Maluf – primeiro secretário, Luis Otávio Trovo Marques de Souza – procurador-geral e Gabriel Machado dos Santos Costa – procurador, conforme fundamentos constantes no voto do Relator; excluir os atrasos referentes aos envios imediatos descritos nos itens 7 a 10 (processos licitatórios), tendo em vista a prorrogação concedida pela Decisão Administrativa nº 11/2016 deste Tribunal; e, ainda, nos termos do artigo 75, VIII, da Lei Complementar nº 269/2007, c/c os artigos 286, VII, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), e 2º, VII, da Resolução Normativa nº 17/2016, aplicar ao Sr. Ondanir Bortolini (CPF nº 332.215.709-10) a multa de 283,10 UPFs/MT, em razão da irregularidade que versa sobre o não envio e envio em atraso de documentos obrigatórios a este Tribunal (itens 1 a 6 e 11 a 21), conforme tabela constante no relatório preliminar de auditoria (fls. 01/03 - Doc. Nº 248743/2017); determinando à atual gestão que: 1) envie, no prazo de 30 (trinta) dias, as cargas mensais a que se referem as irregularidades constantes nos itens 11 a 21 do relatório técnico de auditoria (fls. 02/03 - doc. nº 248743/2017); e, 2) adote sistemática para enviar informações válidas, atuais e confiáveis aos informes mensais e de remessa imediata por meio do Sistema Aplic. A multa deverá ser recolhida com recursos próprios, no prazo de 60 dias. O boleto bancário para recolhimento da multa está disponível no endereço eletrônico deste Tribunal de Contas – <http://www.tce.mt.gov.br/fundecontas>.

3. O Excelentíssimo Conselheiro Relator proferiu o Julgamento Singular nº 989/VAS/2020, onde efetuou o juízo de admissibilidade, conhecendo o pedido de rescisão proposto, concedendo o efeito suspensivo requerido, nos termos do artigo 251, § 4º, 5º e 6º, do Regimento Interno do TCE-MT, que foi homologado pelo Tribunal Pleno, conforme Acórdão nº 1/2021 – TP¹.

4. Após, nos autos da Representação de Natureza Interna nº 24.955-6/2017, foram opostos os seguintes recursos: Recurso Ordinário em face do julgamento acima, que, conforme Acórdão nº 735/2019 – TP, foi conhecido, porém negado-lhe o provimento; e Embargos Declaratórios, que resultou no Acórdão nº 370/2020 – TP, que foi parcialmente acolhido, resultando na redução da multa aplicada de 283,10 UPFs/MT para 100 UPFs/MT, ao Sr. Ondanir Bortolini.

5. Inconformado com o julgamento do processo original citado acima, o interessado busca nesse momento a desconstituição do referido *decisum* alegando existência de violação literal de dispositivo legal, qual seja,

¹ Documento Digital nº 72409/2021



art. 28 da LINDB c/c art. 12, §§ 1º e 7º do Decreto nº 9.830/2019, por entender que a conduta do ora 1º Secretário da ALMT se trata de uma conduta culposa.

6. Submetidos os autos a análise da unidade de instrução, a Secex de Controle Externo de Recursos² se manifestou pela procedência das justificativas e/ou argumentações apresentadas pelo recorrente e, no mérito, pelo provimento do recurso para rescindir o Acórdão nº 266/2018 – TP e, por consequência, extinguir as multas aplicadas ao rescindente no montante de 100 UPFs/MT.

7. Vieram os autos para manifestação ministerial.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Preliminar

8. Inicialmente, cumpre salientar que o Pedido de Rescisão se trata de instituto processual previsto no Regimento Interno deste Tribunal em seus arts. 251 a 255, cuja legitimidade para propositura compete à parte, ao terceiro juridicamente interessado e ao Ministério Público de Contas, dentro do período de 2 (dois) anos a contar da irrecorribilidade da decisão atacada.

9. Trata-se de instrumento cabível para a modificação de deliberação definitiva do Tribunal Pleno transitada em julgado, quando verificada uma das situações previstas no art. 251, devendo o interessado observar os requisitos elencados nos arts. 252 e 254 para que tenha o pedido admitido.

10. Todavia, todos os pressupostos para a sua admissibilidade já foram analisados no Parecer nº 137/2021, ao passo que nesta manifestação apenas ratificamos a manifestação deste *Parquet* pelo **conhecimento** do presente pedido de rescisão com efeito suspensivo, conforme pleiteado pelo rescindente.

² Documento Digital nº 117020/2021



2.2 Do mérito

11. Adentrando-se à questão meritória, compulsando as razões apresentadas pelo interessado e confrontando-as com a realidade fática verificada nos autos nº da RNI nº 24.955-6/2017, em dissonância ao posicionamento exarado pela Secex de Recursos, infere-se que o presente Pedido de Rescisão **merece acolhida, devendo ser julgado procedente**, conforme razões que seguem.

12. Alega o Reincidente, que o pedido de rescisão, ora formulado, está fundamentado no inciso V do art. 251 do RI/TCEMT, ou seja, em razão de violação literal de lei, haja vista o que dispõe o art. 28 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro c/c §7º do art. 12 do Decreto nº. 9.830/2019, que regulamenta a LINDB, respectivamente.

13. Em seu entendimento, a dicção dos dispositivos legais citados permite concluir que a responsabilização do agente público somente é legítima em caso de dolo ou de erro grosseiro, bem como que a responsabilização no exercício do poder hierárquico, no caso da *culpa in vigilando* somente pode ser caracterizada quando a omissão caracterizar erro grosseiro ou dolo.

14. **Pois bem.**

15. A alteração dada à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, mediante Lei nº 13.655/2018, estipulou à Administração Pública a imposição de uma proporcionalidade no poder sancionador e o exame das circunstâncias decorrentes do caso concreto, vejamos:

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.



§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

16. Verifica-se que a alteração legislativa acima também modificou o critério para responsabilização pessoal do agente, ou seja, com o intuito de proteger o administrador honesto, o agente público só será responsabilizado em caso de dolo ou erro grosseiro.

17. No entanto, o Decreto nº 9.830/2019, regulou as inovações introduzidas na LINDB, reservando um Capítulo inteiro sobre a Responsabilização do Agente Público na hipótese de dolo ou erro grosseiro:

CAPÍTULO IV DA RESPONSABILIZAÇÃO DO AGENTE PÚBLICO Responsabilização na hipótese de dolo ou erro grosseiro

Art. 12. O agente público somente poderá ser responsabilizado por suas decisões ou opiniões técnicas se agir ou se omitir com dolo, direto ou eventual, ou cometer erro grosseiro, no desempenho de suas funções.

§ 1º Considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia.

§ 2º Não será configurado dolo ou erro grosseiro do agente público se não restar comprovada, nos autos do processo de responsabilização, situação ou circunstância fática capaz de caracterizar o dolo ou o erro grosseiro.

§ 3º O mero nexo de causalidade entre a conduta e o resultado danoso não implica responsabilização, exceto se comprovado o dolo ou o erro grosseiro do agente público.

§ 4º A complexidade da matéria e das atribuições exercidas pelo agente público serão consideradas em eventual responsabilização do agente público.

§ 5º O montante do dano ao erário, ainda que expressivo, não poderá, por si só, ser elemento para caracterizar o erro grosseiro ou o dolo.

§ 6º A responsabilização pela opinião técnica não se estende de forma automática ao decisor que a adotou como fundamento de decidir e somente se configurará se estiverem presentes



elementos suficientes para o decisor aferir o dolo ou o erro grosseiro da opinião técnica ou se houver conluio entre os agentes.

§ 7º No exercício do poder hierárquico, só responderá por culpa in vigilando aquele cuja omissão caracterizar erro grosseiro ou dolo.

§ 8º O disposto neste artigo não exime o agente público de atuar de forma diligente e eficiente no cumprimento dos seus deveres constitucionais e legais. (grifo nosso)

18. O conceito de dolo não gera dúvida, dado que consubstancia na vontade consciente de realizar um fato antijurídico, que se aproxima da ideia de “má-fé”. Fábio Medina Osório afirma que:

“... o dolo, em direito administrativo, é a intenção do agente que recai sobre o suporte fático da norma legal proibitiva. O agente quer realizar determinada conduta objetivamente proibida pela ordem jurídica. Eis o dolo. Trata-se de analisar a intenção do agente especialmente diante dos elementos fáticos – mas também normativos – regulados pelas leis incidentes à espécie.”³

19. Já para Hugo Nigro Mazzilli, “o dolo [...] é a vontade genérica de fazer o que a lei veda ou não fazer o que a lei manda.”⁴

20. Nesse diapasão, verifica-se que o dolo, em direito administrativo, basear-se-á no desrespeito à legalidade exigida para o ato, mais especificamente numa vontade dirigida contra a boa-fé estatal.

21. Já em relação ao erro grosseiro, o Ministro Augusto Sherman, no Acórdão 2.860/2018, assim discorreu:

TCU. Acórdão 2.860/2018 – Plenário. Relator: Augusto Sherman. J: 5/12/2018 [...] Resta configurada a ocorrência de erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lei 13.655/2018, quando a conduta culposa do agente público distancia-se daquela que seria esperada do administrador médio, avaliada no caso concreto.

22. No acórdão supra, o Ministro Bruno Dantas, ao declarar seu voto, apresentou a sua definição sobre a discussão:

[...] Ao refletir sobre esse tema, tenho entendido que o “erro grosseiro” previsto no art. 28 da Lei 13.655/2018 se equivale à

3 OSÓRIO, Fábio Medina. Improbidade Administrativa. Ed. Síntese, Porto Alegre, 1998, p. 135.

4 MAZZILLI, Hugo Nigro, A defesa dos interesses difusos em juízo, 7. ed. Saraiva, São Paulo, p. 162.



“culpa grave”, ou seja, à negligência extrema, imperícia ou imprudência extraordinárias, que só uma pessoa bastante descuidada ou imperita comete. É o erro que poderia ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal, ou seja, que seria evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário.

23. Por fim, o Ministro Benjamin Zymler, do Tribunal de Contas da União, também se manifesta no mesmo julgado, apresentando o seu conceito de erro grosseiro:

[...] O erro grosseiro, por sua vez, é o que poderia ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal, ou seja, que seria evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, consideradas as circunstâncias do negócio. Dito de outra forma, o erro grosseiro é o que decorreu de uma grave inobservância de um dever de cuidado, isto é, que foi praticado com culpa grave.

24. Assim, o erro grosseiro ocorre quando a conduta do administrador, sem justificativa plausível e de forma extraordinária, distancia-se dos padrões legais e éticos, como ocorreu nos autos da RNI, haja vista que, muito embora o órgão representado alegue dificuldades em relação à empresa contratada para o gerenciamento de suas soluções tecnológicas, vale observar que o meio informatizado não era o único modo de que dispunha o ordenador de despesas para o cumprimento da obrigação.

25. Como se infere do próprio Regimento Interno do TCE/MT, a inviabilidade do envio temporário dos balancetes por meio informatizado não constitui impeditivo para o correto cumprimento das remessas obrigatórias, por ser possível remetê-los, excepcionalmente, por meio físico, *in verbis*:

Art. 286 Nos termos das disposições do Capítulo IX do Título II da Lei Complementar Estadual nº 269/2007, o Tribunal Pleno, as Câmaras ou o julgador singular poderão, em cada processo, aplicar multa de até 1.000 (mil) vezes o valor da Unidade Padrão Fiscal de Mato Grosso - UPF/MT ou outra que venha a sucedê-la, a cada responsável por:

(...)

VII. inadimplência na remessa, **por meio informatizado ou físico**, dos documentos e informações a que está obrigado por determinação legal, independentemente de solicitação do Tribunal. (Grifo apostro).



26. A jurisprudência desta Corte de Contas era pacífica em reconhecer a responsabilidade do gestor - no caso dos autos, os ex-gestores da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso - quanto ao envio de documentos de remessa obrigatória a este Tribunal, veja-se:

19.29) Responsabilidade. Envio de informações via Aplic. Responsável primário. 1. A irregularidade decorrente do envio de informações incorretas via sistema Aplic deve ser imputada ao responsável primário pela prestação de contas do Poder ou órgão, sob a premissa de que a obrigação de prestar contas por meio eletrônico ao Tribunal não pode ser objeto de delegação a terceiros. 2. No Legislativo Municipal, o Presidente da Câmara é o responsável primário pela prestação de contas ao Tribunal por meio de sistema eletrônico, estando sujeito à aplicação de sanção pecuniária quando da constatação de divergência entre informações enviadas por meio físico e por meio eletrônico. (Representação de Natureza Interna. Relator: Conselheiro Substituto Isaías Lopes da Cunha. Acórdão nº 27/2015-SC. Julgado em 02/06/2015. Publicado no DOC/ TCE-MT em 22/06/2015. Processo nº 10.496-5/2014)

19.46) Responsabilidade. Gestor público. Envio de informações e documentos. Auxílio de empresa contratada. A contratação de empresa especializada para auxiliar a Administração na remessa eletrônica de informações e documentos, via Sistema Aplic, ao Tribunal de Contas, não exime o gestor público da responsabilidade pelo envio de documentos insuficientes e de informações intempestivas, tendo em vista que o ônus da prestação de contas é da autoridade pública. (Representação de Natureza Interna. Relator: Conselheiro Substituto Isaías Lopes da Cunha. Acórdão nº 89/2018-TP. Julgado em 10/04/2018. Publicado no DOC/ TCE-MT em 19/04/2018. Processo nº 20.321-1/2017).

19.80) Responsabilidade. Servidor designado para envio de informações via Aplic. Atrasos no envio. Nexo de causalidade entre conduta do agente e atrasos. Não cabe a responsabilização de servidor designado como responsável pelo envio de informações via Aplic em decorrência de atrasos na remessa dos informes, quando restar comprovado que o agente público adotou providências junto aos setores competentes para evitar os atrasos. **A mera delegação formal da atividade de envio de informações ao Tribunal de Contas não é suficiente para a responsabilização e penalização do agente designado, sendo necessária a constatação da responsabilidade subjetiva do agente, ou seja, deve restar comprovado o nexo de causalidade entre a conduta do agente e o resultado obtido (atrasos).** (Pedido de Rescisão. Relator: Conselheiro Waldir Júlio Teis. Acórdão nº 84/2016-TP. Julgado em 01/03/2016. Publicado no DOC/TCE-MT em 11/03/2016. Processo nº 20.475-7/2014).



27. No entanto, recentemente, o Tribunal Pleno desta Corte de Contas vem se posicionando de modo diverso, conforme se observa nos julgados abaixo colacionados:

Processual. Sanções. Multa. Envio intempestivo de documentos. Individualização. Intranscendência. 1) Para aplicação de multa, em decorrência de envio intempestivo de documentos por meio de sistema informatizado de auditoria, há que se evidenciar o efetivo causador do dano, a existência de culpa ou de dolo e o nexo entre a conduta e o eventual dano. Diante da dúvida de quem realmente é o responsável pelo atraso, deve-se optar pela não responsabilização. 2) *A multa deve ser aplicada de forma individual a cada agente que tiver concorrido para o fato irregular, atendendo-se ao princípio da "intranscendência" da sanção administrativa, que veda a imposição de sanções e restrições que superem a dimensão pessoal de quem cometeu o delito.* (REPRESENTACAO (NATUREZA INTERNA). Relator e Revisor: VALTER ALBANO. Acórdão 549/2020 - TRIBUNAL PLENO. Julgado em 01/12/2020. Decisão unânime. Processo 228940/2018).

Processual. Multa administrativa. Atraso ou não envio de informes. Ex-gestores. 1) *Não é razoável, em respeito ao princípio da "intranscendência da sanção administrativa", atribuir aos ex-gestores, na condição de titulares do Poder Executivo Municipal, imputando-lhes multa, as consequências do atraso ou não envio de informes por meio de sistema de auditoria de obras, uma vez que se trata de rotina administrativa atribuída a outras pessoas.* 2) Para aplicação de multa administrativa há que se evidenciar o efetivo causador do dano, a existência de culpa ou de dolo e o nexo entre a conduta e o eventual dano. (REPRESENTACAO (NATUREZA INTERNA). Relator: VALTER ALBANO. Acórdão 545/2020 - TRIBUNAL PLENO. Julgado em 01/12/2020. Decisão não unânime. Processo 367150/2018).

Responsabilidade. Envio de documentos. Descumprimento de prazo. Titulares de Poder ou órgão. Subordinados. Os titulares de Poder ou órgão público somente serão responsabilizados por descumprimento de prazo de envio de documentos ao Tribunal de Contas, praticado por seus subordinados, se concorrerem efetivamente para a ocorrência do ato irregular. É injusto responsabilizar esses agentes públicos titulares, simplesmente por serem ocupantes de cargos de maior hierarquia ou por terem designado servidor que veio a cometer infração ou ilícito, ou que deixou de cumprir com suas atribuições. (REPRESENTACAO (NATUREZA INTERNA). Relator: ISAIAS LOPES DA CUNHA. REVISOR: VALTER ALBANO. Acórdão 457/2020 - TRIBUNAL PLENO. Julgado em 13/11/2020. Publicado no DOC/TCE-MT em . Processo 224812/2018). (Divulgado no Boletim de Jurisprudência, Ano: 2020, nº 69, out/nov/2020). (destaques nossos)

28. Nesse diapasão, as argumentações apresentadas pelo rescindente vão ao encontro da recente jurisprudência deste Tribunal, afastando



a aplicação de penalidade aos gestores nos casos em que estes não concorreram efetivamente para a ocorrência do ato irregular.

29. Desta feita, diante das razões expendidas, considerando o recente entendimento adotado pelo Plenário desta Corte de Contas, este **Parquet de Contas** entende por acolher os argumentos dos Agravantes e manifesta-se pelo provimento dos Recursos de Agravo interpostos visando a alteração do Julgamento Singular nº 039/JBC/2021

30.

31. Desta feita, diante das razões expendidas, considerando o recente entendimento adotado pelo Plenário desta Corte de Contas, o **Ministério Público de Contas**, no uso de suas atribuições legais e institucionais, manifesta-se pela **procedência** do Pedido de Rescisão, merecendo ser alterado o julgamento proferido nos autos da Representação de Natureza Interna nº 24.955-6/2017, com o fito de afastar a penalidade aplicada ao Sr. Ondanir Bortolini, ex-Ordenador de Despesas.

3. CONCLUSÃO

32. Pelo exposto, e por tudo que consta nos autos, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo contábil, financeiro, orçamentário, operacional e patrimonial do Estado de Mato Grosso, manifesta:

a) preliminarmente, pelo **conhecimento** do pedido de rescisão, por ter preenchido os requisitos de admissibilidade estabelecidos pelos arts. 252 e 254 do RITCE/MT; e

b) **no mérito**, pela **procedência** do Pedido de Rescisão, para alterar o julgamento proferido nos autos da Representação de Natureza Interna nº 24.955-6/2017, com o fito de afastar a penalidade aplicada ao Sr. Ondanir Bortolini, ex-Ordenador de Despesas.



É o Parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, em 08 de julho de 2021.

(assinatura digital⁵)
ALISSON CARVALHO DE ALENCAR
Procurador-geral de Contas

5 - Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e Resolução Normativa Nº 9/2012 do TCE/MT.