

Improbidade administrativa - Denúncia anônima - Auditor fiscal de tributos estaduais - Exigência de quantia em dinheiro para omissão da prática de atos de ofício - Indícios de irregularidade de conduta - Início de prova - Ação penal - Deflagração - Viabilidade - Quebra de sigilo bancário - Possibilidade - Evolução patrimonial incompatível - Comprovação - Princípios da moralidade e da publicidade - Dever de honestidade - Busca da verdade real -
Prosseguimento do feito

Ementa: Agravo de instrumento. Ação de improbidade administrativa. Recebimento da inicial. Indícios de ato ímprobo. Existência. Quebra de sigilo bancário e fiscal. Possibilidade. Recurso desprovido.

- A denúncia anônima, por si só, não constitui expediente bastante para fundamentar a deflagração de procedimento judicial. Contudo, se, após o conhecimento da denúncia anônima, o órgão ministerial empreende investigação e apura, com base nesta, a existência de início de prova de ato de improbidade, é válida a demanda judicial manejada. Precedentes do STF e do STJ.

- Presentes indícios da ocorrência de ato de improbidade administrativa, consubstanciados na apuração do arriamento de patrimônio incompatível com os vencimentos do servidor, somada à existência de início de prova da exigência, pelo agravante, de quantia em dinheiro para se omitir de praticar os respectivos atos de ofício, tendo sido expressamente individualizada a conduta do postulante, uma vez que as alegações ministeriais encontram suporte nos elementos de prova inicialmente trazidos aos autos, não desconstituídos de plano pela defesa prévia do demandado, deve a petição inicial ser recebida, possibilitando a elucidação das graves irregularidades apontadas pelo órgão ministerial durante a instrução do feito.

- A quebra de sigilo bancário e fiscal é admitida, excepcionalmente, nas hipóteses em que se denota a existência de interesse público superior, visto que a proteção da intimidade não consubstancia direito absoluto a sobrepor-se ao interesse coletivo e aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

- Em razão da independência entre a área cível e a penal, eventual arquivamento do processo penal não implica, necessariamente, o arquivamento da ação cível, mormente quando há elementos para a instauração do feito, que deve seguir com a oportunidade de defesa.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0079.11.026456-5/001 - Comarca de Contagem - Agravante: Jocemir Caetano Soares - Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relatora: DES.ª SANDRA FONSECA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 7 de maio de 2013. - Sandra Fonseca - Relatora.

Notas taquigráficas

DES.ª SANDRA FONSECA - Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Jocemir Caetano Soares, visando à reforma da r. decisão que, nos autos da ação de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, recebeu a inicial, na

forma do art. 17, §§ 7º e 9º, da Lei 8.429/92, determinando a manutenção da medida liminar de quebra de sigilo bancário e fiscal anteriormente concedida.

Em suas razões recursais, sustentou o agravante, em síntese, que não existem elementos suficientes de prática de improbidade administrativa que autorizem o recebimento da inicial.

Argumentou que o parecer técnico-contábil efetuado pelo Ministério Público é imprestável para estribar a ação, já que produzido unilateralmente e sem o crivo do contraditório, aduzindo que a decisão de primeiro grau deve ser reformada, para que seja indeferida a inicial.

Ao final, pugnou pelo provimento do recurso para obstar o curso do feito na origem, assim como para revogar a quebra de sigilo ordenada no primeiro grau.

O agravo foi recebido apenas em seu efeito devolutivo, f. 61/69 e 180/188.

Contrarrazões às f. 74/83 e 214/220.

A d. Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo não conhecimento do recurso ou, no mérito, pelo desprovimento, f. 121/128.

O MM. Juízo a quo prestou informações às f. 309 e 356.

Preliminar.

Suscitou a d. Procuradoria-Geral de Justiça preliminar de intempestividade.

Do exame dos autos, consoante informou o MM. Juízo singular (f. 309-TJ), a r. decisão objurgada foi publicada no dia 2 de março de 2012, eis que equivocada a certidão exarada às f. 1.864 do feito de origem - que noticiou ter sido o provimento publicado no dia 29 de fevereiro de 2012.

Dessa maneira, tendo-se iniciado o prazo recursal no dia 3 de março de 2012, é tempestivo o recurso ajuizado em 13 de março de 2012 (f. 02-TJ).

Via de consequência, conheço do agravo, porquanto presentes os respectivos pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

Mérito.

O Ministério Público ajuizou o feito de origem, narrando a ocorrência de supostos atos de improbidade administrativa realizados pela ora agravante, que teria reunido patrimônio incompatível com os respectivos rendimentos na qualidade de auditor fiscal de tributos estaduais, segundo o órgão ministerial, através de indevidas exigências de quantias das empresas fiscalizadas, em troca da omissão no exercício da fiscalização devida.

Colhe-se da narrativa ministerial que chegou ao conhecimento do recorrido denúncia anônima, realizada por contribuinte junto ao Delegado Fiscal de Contagem, acusando o agravante de praticar as aludidas exigências de pagamento para deixar de atuar as empresas fiscalizadas.

Diante das informações, iniciou o Ministério Público investigação interna, inclusive com a quebra de sigilo bancário e fiscal do requerido, o que teria levado à confir-

mação dos indícios de prática da improbidade, culminando com a propositura da demanda originária.

De saída, importa delimitar que a existência unicamente de denúncia anônima, por si só, não pode respaldar o processamento de demanda judicial, porquanto a Constituição não acolhe o anonimato como meio de promoção da persecução pessoal.

Entretentes, nos casos em que seguem ao conhecimento da denúncia anônima diligências investigativas pela autoridade responsável, que, com base nestas, apura a existência de indícios da irregularidade da conduta do agente, exsurge de todo válido o procedimento judicial instaurado, porquanto respaldado este não no anonimato da delação, mas no início de prova regularmente produzido através de procedimento próprio.

É dizer, interessa à validade do feito judicial a existência de investigação hábil a apurar o indício da prática de ato ímprobo, de sorte que, na espécie, inexistente regularidade decorrente tão só da circunstância de as condutas supostamente irregulares praticadas pelo recorrente terem chegado ao conhecimento do órgão ministerial, inicialmente, por denúncia anônima, já que, consoante defendeu o agravado, foram elas confirmadas pelas diligências realizadas, especialmente com a elaboração de laudo técnico pelo Setor de Apoio do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, baseado nas movimentações financeiras do agravante (f. 26/36-TJ), que concluiu pela inexistência de correlação entre a renda do recorrente e a evolução do seu patrimônio, assim como a oitiva do servidor, que, a princípio, não esclareceu a origem dos recursos financeiros por ele utilizados.

Sobre o tema, pacificou o col. Supremo Tribunal Federal:

[...] O Supremo Tribunal Federal assentou ser possível a deflagração da persecução penal pela chamada denúncia anônima, desde que esta seja seguida de diligências realizadas para averiguar os fatos nela noticiados antes da instauração do inquérito policial. Precedente. (STF - HC 108.147/PR - Rel.º Min.º Cármen Lúcia - Publicação: 01.02.2013.)

Habeas corpus. Constitucional e processual penal. Possibilidade de denúncia anônima, desde que acompanhada de demais elementos colhidos a partir dela. Instauração de inquérito. Quebra de sigilo telefônico. Trancamento do inquérito. Denúncia recebida. Inexistência de constrangimento ilegal. 1. O precedente referido pelo impetrante na inicial (HC nº 84.827/TO, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJ de 23.11.07), de fato, assentou o entendimento de que é vedada a persecução penal iniciada com base, exclusivamente, em denúncia anônima. Firmou-se a orientação de que a autoridade policial, ao receber uma denúncia anônima, deve antes realizar diligências preliminares para averiguar se os fatos narrados nessa 'denúncia' são materialmente verdadeiros, para, só então, iniciar as investigações. 2. No caso concreto, ainda sem instaurar inquérito policial, policiais federais diligenciaram no sentido de apurar as identidades dos investigados e a veracidade das respectivas ocupações funcionais, tendo eles confirmado tratar-se de oficiais de justiça lotados naquela comarca, cujos nomes eram os mesmos fornecidos

pelos 'denunciantes'. Portanto, os procedimentos tomados pelos policiais federais estão em perfeita consonância com o entendimento firmado no precedente supracitado, no que tange à realização de diligências preliminares para apurar a veracidade das informações obtidas anonimamente e, então, instaurar o procedimento investigatório propriamente dito. 3. *Habeas corpus* denegado. (STF, HC 95.244/PE, Rel. Min. Dias Toffoli, publ.: 30.04.2010.)

No mesmo sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

[...] Não obstante seja a acusação anônima insuficiente para a abertura de inquérito policial, nada impede que, após investigação preliminar, seja iniciado o inquérito com base em tais fatos, para sua apuração e eventual instauração de ação penal. Precedentes. (STJ, HC 83.611/SP, Rel.º Min.º Laurita Vaz, publ.: 01.03.2010.)

Via de consequência, revela-se desimportante o fato de ter sido anônima a denúncia inicialmente vertida em face do recorrente, porquanto interessa ao recebimento da peça inicial a presença atual de indícios de improbidade, que, *in casu*, estão baseados nas investigações já realizadas pelo órgão ministerial.

É cediço que a ação de improbidade administrativa encontra regramento próprio na Lei nº 8.429/92, que estabelece procedimento especial de oitiva dos requeridos previamente ao recebimento da inicial.

O referido diploma estabelece:

Art. 17. [...] § 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias.

§ 8º Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

A fase processual disciplinada na legislação especial exige, portanto, após a manifestação dos interessados, a realização do juízo de viabilidade da ação proposta, a fim de evitar o processamento de demandas com o propósito exclusivo de denegrir a imagem do requerido, sem qualquer amparo em circunstância de fato que seja minimamente apta a ensejar ulterior condenação judicial.

Nessa linha, consoante esclarecido na oportunidade da recepção do presente recurso, conquanto não se exija incursão no mérito da discussão, o recebimento da inicial da ação de improbidade deve se respaldar na existência de indícios mínimos capazes de sustentar o seguimento do feito.

No caso dos autos, ao que se apura neste exame prefacial da espécie, vislumbra-se a existência de indícios suficientes para se determinar o recebimento da ação.

Com efeito, com base na investigação da movimentação bancária e fiscal do agravante, o autor ministerial, através de parecer técnico contábil (f. 26/36-TJ), realizado pelo Setor de Apoio do Ministério Público do Estado

de Minas Gerais, apurou a inexistência de correlação entre a renda do servidor e a evolução do seu patrimônio.

Restou verificado, também, através do acompanhamento contábil da conta corrente bancária, que o servidor recebia entradas em dinheiro, não identificadas, em valores muito superiores aos seus rendimentos como fiscal, realizando, ainda, diversos pagamentos de bens móveis e imóveis, bem como de faturas de cartão de crédito, em dinheiro vivo, também em valores não condizentes com a respectiva remuneração, e sem qualquer identificação de origem.

Assim, tem-se que, pelo menos até o presente momento processual, existem elementos que afastam a origem lícita proveniente dos valores recebidos e movimentados pelo agravante a título de remuneração, decorrentes dos indícios veementes de riqueza.

Evidentemente, a prática ou não do ato de improbidade só será definitivamente apurada após dilação probatória; mas, além de as acusações serem sérias, estão fundadas em trabalho técnico que se baseou em documentos obtidos das movimentações do próprio agravante, demonstrando, pelo menos a princípio, existir, de fato, fortes indícios de improbidade.

Em suma, as alegações e os documentos trazidos pelo agravante, por ora, não lograram convencer acerca da inexistência de ato de improbidade, pelo que injustificável a extinção prematura do feito de origem.

É dizer, manifestada a existência de início de prova da invocada improbidade administrativa, deve a questão ser elucidada durante a instrução processual, não se podendo concluir, de plano, que o recorrente não concorreu, de nenhum modo, para as condutas irregulares descritas pelo Ministério Público.

Nesse sentido, tem entendido este eg. Tribunal de Justiça:

[...] Diante da presença de indícios de atos de improbidade administrativa, pertinente se faz a manutenção da decisão que recebeu a petição inicial da ação civil pública, transferindo para a fase de cognição a análise da descrição dos fatos imputados e da ocorrência da materialidade de ato de improbidade, sob pena de se adentrar no mérito antes mesmo de estabilizada a lide e se incorrer em flagrante desrespeito ao devido processo legal, contraditório e direito de ação, todos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos. Com efeito, o § 8º do art. 17 da Lei nº 8.429/92 exige fundamentação para a rejeição da petição inicial, não para o seu recebimento, quando a motivação poderá se dar em elementos mínimos, não sendo necessária uma larga fundamentação, sem que isso signifique afronta aos princípios constitucionais processuais, mormente porque ainda será oportunizada a defesa ao requerido, nos termos do § 9º do mesmo artigo.

Logo, a teor dos fatos narrados na inicial e das documentações carreadas aos autos, verificados os pressupostos processuais e condições da ação, deve o juiz, por imposição legal, receber a petição inicial, com base em elementos mínimos e em fundamentação restrita, sob pena de antecipação da tutela jurisdicional, passando à fase de cognição e permitindo a necessária instrução probatória. (TJMG - Al

1.0188.05.035639-6/001, Rel. Des. Dárcio Lopardi Mendes, publ.: 30.08.2007.)

Acresça-se que, mesmo em face dos argumentos trazidos pelo postulante em sede de defesa preliminar, não foram esclarecidos os supostos erros da perícia providenciada pelo órgão ministerial, capazes, como alegado, de retirar por completo a validade dos indícios produzidos pelo agravado, ao menos nessa avaliação preliminar do caso.

Outrossim, não se apura, de plano, qualquer violação ao contraditório ou ao direito de defesa do agravante, já que, pelo que se vislumbra do processado, o feito vem sendo regularmente impulsionado.

Dessarte, presentes os requisitos necessários ao recebimento da exordial da ação de improbidade, deve ser mantida a r. decisão nesse tocante, sendo certo que a responsabilidade do agravante é matéria pertinente ao mérito da demanda, que será apreciado após o devido processamento da lide.

Noutro giro, no que concerne às medidas referentes à quebra de sigilo bancário e fiscal do recorrente, certo é que devem ser encaradas à luz das garantias constitucionais tanto de proteção à intimidade quanto de proteção do interesse público, no que toca à garantia da moralidade administrativa.

Nesse raciocínio, em defesa da probidade na Administração Pública há de se compatibilizar publicidade e o direito de intimidade.

Desse modo, é exigido do servidor público, no exercício de sua função, o fiel atendimento aos princípios da Administração, especialmente à legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, com respeito aos postulados da razoabilidade e justiça.

O dever de honestidade está intimamente ligado ao princípio da publicidade, pelo qual todos os atos públicos devem ser de conhecimento geral, para que a sociedade possa fiscalizá-los.

Sendo assim, da interpretação conjunta dos princípios da moralidade e da publicidade, veda-se ao agente público valer-se da inviolabilidade à intimidade e à vida privada para a prática de atividades ilícitas, visto que, na interpretação das normas constitucionais, deve ser adotado o sentido que assegure sua maior eficácia, vedada a interpretação que diminua a respectiva finalidade ou alcance.

Por sua vez, no caso dos autos, a quebra dos sigilos bancário e fiscal se justifica em busca da verdade real, porque necessária para se comprovarem as condutas delitivas atribuídas ao recorrente, a princípio caracterizadoras da improbidade administrativa.

Vale dizer, o esclarecimento sobre as movimentações bancárias do investigado constitui elemento de indispensável conhecimento para que se possa, com regularidade, apurar a existência ou não de ato ímprobo, como defende o Ministério Público.

Outrossim, como se sabe, não existe direito absoluto. Assim, os direitos fundamentais não são, cada um por si, de todo ilimitados, mas obtemperados pela necessidade de se assegurar a eficácia do provimento judicial buscado pelo autor ministerial, como forma de garantir a importante proteção do patrimônio e do interesse público.

Por conseguinte, a garantia constitucional do sigilo bancário e fiscal cede perante a supremacia do interesse público, como vem decidindo o col. Superior Tribunal de Justiça, consoante se pode ver do seguinte precedente:

Processual civil. Recurso ordinário em mandado de segurança. Quebra de sigilo. Irregularidades de pagamento. Desvio de recursos. Exame de contas do impetrante. *Notitia criminis* de fatos causadores de prejuízos à união. - 1. A quebra de sigilo bancário é admitida, excepcionalmente, nas hipóteses em que se denotem a existência de interesse público superior, posto proteção não consubstanciadora de direito absoluto a sobrepor-se ao interesse coletivo. 2. O art. 38 da Lei nº 4.595/64 (Lei do Sistema Financeiro Nacional) previa a quebra de sigilo bancário e fiscal, sendo certo que, com o advento da Lei Complementar 105, de 10.01.2001, culminou por ampliar as hipóteses de exceção do sigilo (§§ 3º e 4º do art. 1º), permitindo ao Poder Legislativo e à CPI obter informações das instituições financeiras, sem a interferência do Poder Judiciário, revelando inequívoca intenção do legislador em tornar a quebra do sigilo bancário instrumento eficiente e necessário nas investigações patrimoniais e financeiras tendentes à apuração da autoria dos atos relacionados com a prática contra o erário de condutas ilícitas, como soem ser a improbidade administrativa, o enriquecimento ilícito e os ilícitos fiscais. 3. Precedentes jurisprudenciais do STF: RE nº 219780/PE, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ de 10.09.1999 e do STJ: RMS 15364/SP, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 10.10.2005; RHC 17.353/SP, Relator Ministro Félix Fischer, DJ de 29.08.2005; RMS 18.445/PE, Relator Ministro Castro Filho, DJ de 23.05.2005; MC 2.981/PE, desta relatoria, DJ de 28.02.2005. 4. Deveras, *in casu*, descabida a insurreição contra decisão judicial, que determina a apresentação de documentos necessários à instrução de procedimento investigatório engendrado pelo Ministério Público Federal, notadamente porque o direito à intimidade não se aplica à hipótese vertente, na medida em que à administração pública incumbe velar pela transparência no trato do interesse coletivo. 5. Recurso ordinário desprovido. (STJ, RMS 20.350/MS, Rel. Min. Luiz Fux, publ.: 08.03.2007.)

Dessa forma, mormente porque indispensável ao deslinde do feito, descabe, também, a suspensão da medida de quebra de sigilo bancário e fiscal do recorrente, tal como deferida no primeiro grau, pelo que deve ser integralmente mantida a r. decisão.

Gize-se que, em razão da independência entre a área cível e a penal, o arquivamento da ação penal não acarreta automático trancamento da ação civil pública, para a qual a configuração de improbidade é mais tênue do que o tipo penal.

Dessa forma, ultrapassada a notícia anônima por elementos colhidos pelo Ministério Público, mormente a prova técnica informativa, descabe a reforma da decisão,

devendo o feito prosseguir na instrução e julgamento na fase própria.

Com esses fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

DES. CORRÊA JUNIOR - De acordo com a Relatora.

DES. EDILSON FERNANDES - De acordo com a Relatora.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.