



**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DA 5ª VARA FEDERAL CÍVEL
DE VITÓRIA – SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO**

**Processo nº 0011785-47.2010.4.02.5001 (2010.50.01.011785-5) – Ação
Civil Pública**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, nos autos da Ação Civil Pública que move em face do **BANCO DO BRASIL S/A** e do **BANCO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - BANESTES**, inconformado com a sentença de fls. 110/121, que julgou improcedentes os pedidos autorais, vem interpor, tempestivamente, o presente recurso de **APELAÇÃO**, com fundamento nos artigos 513 e 514 do Código de Processo Civil, oferecendo desde logo as anexas razões recursais, que pede sejam processadas e encaminhadas ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região, para julgamento.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Vitória/ES, 19 de julho de 2011.

CARLOS FERNANDO MAZZOCO
Procurador da República



TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Ref. ao Processo nº 0011785-47.2010.4.02.5001 (2010.50.01.011785-5)

5ª Vara Federal Cível de Vitória – Seção Judiciária do Espírito Santo

Apelante/autor: Ministério Público Federal

Apelados/réus: Banco do Brasil S/A e Banco do Estado do Espírito Santo - BANESTES

RAZÕES DE APELAÇÃO

**EGRÉGIO TRIBUNAL
COLENDIA TURMA
EMINENTE RELATOR**

1. SÍNTESE DA DEMANDA

Ajuizou o *Parquet* Federal a presente Ação Civil Pública em face do Banco do Brasil S/A e do Banco do Estado do Espírito Santo - BANESTES, objetivando a sua condenação nas obrigações de fazer consistentes em fornecer, nos prazos legais, sempre que requeridos pelos órgãos constitucionalmente investidos de poderes de fiscalização e controle, as informações relativas a qualquer operação financeira na qual sejam utilizados recursos públicos, de qualquer das esferas do poder estatal.

O pleito ministerial fez-se necessário pela constante negativa,

de tais instituições financeiras, de prestarem informações requisitadas pelo *Parquet* relativas a contas bancárias que movimentam verbas públicas, sob a equivocada invocação do sigilo bancário, independentemente de intervenção judicial.

Em sede de inicial, o MPF demonstrou que não se trata, *in casu*, de determinação de quebra de sigilo bancário sem passar pelo crivo do Judiciário, haja vista serem as referidas contas relativas a movimentações financeiras somente de verbas públicas, sujeitas, portanto, à publicidade inerente a toda atuação da Administração Pública.

Apontou, ainda, o MPF, que a postura das instituições financeiras, além de desrespeitar os princípios norteadores da Administração Pública, representa um entrave para a atividade do Ministério Público, ao criar-se imenso obstáculo à proteção do patrimônio público e social, entre outros bens tutelados pelo órgão ministerial, além de ensejar a desnecessária atuação do Judiciário para deliberar sobre “quebra de sigilo bancário” em situações nas quais tal sigilo não se configura.

Além disso, sustentou que ao retardar, dificultar e até inviabilizar as atividades do Ministério Público, as instituições financeiras contribuem para a impunidade daqueles que se valem de atividades criminosas e atos de improbidade para dilapidar o erário.

Os réus, na oportunidade de apresentação de peças de defesa, alegam que a pretensão autoral não encontra guarida na Lei Complementar 05/2001 e, portanto, não excepciona o sigilo bancário, ainda que tratem as contas de verbas exclusivamente públicas.

Em sentença, a MM. Juíza Federal considerou tratar-se o pleito ministerial de quebra de sigilo bancário. Nesse sentido, expôs que a Lei Complementar 105/2001 facultou o acesso direto aos dados bancários, independentemente de autorização judicial, apenas ao Poder Legislativo Federal e às Comissões Parlamentares de Inquérito após prévia aprovação do pedido pelo Plenário da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal. Assim, não havendo

autorização legal relacionada ao *Parquet*, e não cabendo interpretação extensiva da referida regra, impossível estender a possibilidade de quebra de sigilo ao MPF.

Ademais, manifestou-se (fls. 114/115) a d. Magistrada da seguinte forma:

"[...] Embora inserido dentre as funções institucionais do Ministério Público o poder investigatório para as apurações de lesões e/ou ameaças de lesões a valores essenciais da sociedade (art. 129 da CF/88) – o que está a justificar sua pretensão de eventual quebra de sigilo bancário sem a interferência da autoridade judiciária –, na lei específica que tratou do tema, não há autorização para seu acesso direto a dados bancários, isto é, independentemente de autorização judicial. E, logo, por se tratar de exceção à regra constitucional que assegura o sigilo bancário, não cabe interpretação extensiva.

Ressalte-se que o Ministério Público, no exercício do seu poder de investigação, ostenta legitimidade para requerer ao Poder Judiciário informações, inclusive bancárias, necessárias à promoção de inquérito civil/criminal e de ação civil pública/penal, nos termos do art. 129, VI e VIII da CF/88, ainda que alusivas aos próprios entes públicos ou àqueles que movimentem verba pública.

Ademais, deve se levar em conta que, como o MPF é parte nos referidos procedimentos e/ou processos judiciais, o mesmo não atua de forma totalmente imparcial, ou seja, não possui a necessária isenção para decidir sobre a imprescindibilidade ou não da medida que excepciona o sigilo bancário.

Com efeito, somente o Poder Judiciário detém a imparcialidade exigida para decidir em que circunstâncias pode ser revelada a intimidade do indivíduo ou de pessoa jurídica (pública ou privada). Ou seja, apenas por ordem judicial é possível ultrapassar-se a barreira constitucional dos direitos fundamentais em questão para mensurar quando o valor privacidade deverá ceder em prol do interesse público, salvo exceções previstas em lei expressamente".

2. RAZÕES RECURSAIS

Conforme depreende-se da leitura do excerto acima, julgou improcedente a d. Juíza a pretensão ministerial ao reconhecer que esta se refere à

quebra de sigilo bancário e que o *Parquet* não tem legitimidade para efetuar-la, por si só, necessitando de autorização judicial. Embasou-se ainda na argumentação de que o MPF, ao atuar como parte nos procedimentos investigativos e processos judiciais, não possui a necessária imparcialidade para decidir quanto a imprescindibilidade ou não da medida de quebra de sigilo.

Ora, *data venia*, equivocou-se a MM. Magistrada.

Primeiramente, relevante observar que não trata, o pleito autoral, de quebra de sigilo. Da própria fundamentação da sentença (fl. 114), vê-se o porquê:

"Convém registrar que o sigilo bancário é garantia constitucional que complementa o direito à intimidade e à vida privada (art. 5º, XII), podendo tal regra, portanto, ser excepcionada nas hipóteses em que se vislumbra a existência de interesse público superior. Em outras palavras: a regra do sigilo bancário deve ceder todas as vezes que as transações bancárias denotem ilicitude, porquanto ninguém pode, alegando estar sob o manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. O sigilo bancário é garantido pela Constituição Federal como direito fundamental para guardar a intimidade das pessoas, desde que não sirva para encobrir ilícitos". (grifo nosso)

O sigilo bancário é, como dita a d. Magistrada, uma garantia dada pelo ordenamento jurídico com vistas à preservação da intimidade e da vida privada dos indivíduos. Em verdade, há que se falar em tal direito para além das pessoas físicas, abrangendo, também, as pessoas jurídicas.

Contudo, considerar a hipótese de tutela de interesses da vida íntima e privada quando estiverem sob análise contas vinculadas à movimentação financeira do Poder Público, inevitavelmente, incorre-se em grave erro na aplicação do instituto.

É cediço que a Administração Pública submete-se a regime jurídico especial, caracterizado, principalmente, pela supremacia e pela

indisponibilidade dos interesses públicos, pelos quais o agente estatal deve estar sempre vinculado ao interesse público, e este em predominância sobre o interesse privado.

Para a consecução de tal objetivo é que o Poder Público possui princípios específicos, orientadores da ação de seus agentes no trato com a coisa pública, quais sejam, a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência. Por oportuno, transcreve-se o art. 37, da CF:

*"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, **publicidade** e eficiência [...]". (grifo nosso)*

Não por menos, o princípio da publicidade foi expressamente elencado na Carta Magna, como de observância obrigatória pela Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Com relação a este princípio, colaciona-se a breve explanação dada por este *Parquet* na exordial (fl. 06):

"O princípio da publicidade é uma decorrência lógica do próprio Estado Democrático de Direito: uma vez que a Constituição Federal, no parágrafo único do seu art. 1º, reza que todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes, não poderia o titular do poder ficar privado de informações concernentes ao agir da Administração Pública. Os representantes do povo possuem o dever de dar satisfação de seus atos.

Reforçando o já citado caput do art. 37 da Constituição da República, inúmeros outros dispositivos que deixam clara a intenção do constituinte originário de não privar o povo do direito de obter informações dos órgãos da Administração, ressaltando-se os seguintes incisos do art. 5º:

- a) XXXIII – que garante a todos o direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral;*
- b) LXXII – que institui o habeas data, assegurando o*

conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
c) XXXIV – *que, independente do pagamento de taxas, assegura o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder”.*

Nesse contexto é que o agente público deve pautar sua conduta na transparência da coisa pública, que é elemento indispensável ao Poder Público para aferição dos atos estatais e a consecução do interesse público.

É com base no princípio da publicidade que a prestação de informações pelas instituições financeiras ao órgão ministerial relativas à atividade financeira dos entes públicos, independentemente de intervenção judicial, não constitui quebra de sigilo bancário, simplesmente pelo fato de que tal privacidade e intimidade não existem.

Ora, não se está aqui a negar o direito à vida íntima e privada. Porém, não cabe qualquer alegação de segredo ou privacidade nas situações que envolvam bens e direitos públicos, vez que tais interesses devem ser de conhecimento amplo, salvo nos casos de risco à segurança da sociedade e do Estado (Art. 5º, XXXIII, CF).

Ressalte-se que não se pretende rastrear desenfreadamente todas as operações realizadas em instituições financeiras, mas apenas aquelas que envolvam recursos públicos. É por essa mesma razão que não se questiona as disposições contidas na Lei Complementar nº 105/2001, que dispõe sobre o sigilo das operações financeiras, já que a pretensão ministerial se funda na própria Constituição Federal, que impõe a publicidade aos atos do Poder Público.

Desse modo, observa-se o claro equívoco da MM. Juíza Federal ao considerar a hipótese de quebra de sigilo bancário na prestação de informações, pelas instituições financeiras, relativas a contas que versem sobre verbas públicas.

Ademais, a Nobre Julgadora prossegue fundamentando a

impossibilidade de “quebra de sigilo” em entendimentos jurisprudenciais dos principais tribunais brasileiros.

Sustenta a d. Magistrada que o Supremo Tribunal Federal, na ocasião do julgamento do MS 22801/DF, afastou pretensão idêntica ao pleito autoral no caso ora em análise.

Ora, quanto a este ponto, novamente equivocou-se a MM. Juíza Federal, já que o acórdão em questão trata de situação muito diversa e mais específica que a pretensão ministerial.

Tal julgado refere-se à auditoria realizada pelo Tribunal de Contas da União nas contas do Banco Central do Brasil, exercício de 1995, na pessoa do Presidente da autarquia à época.

Na hipótese, o Banco Central negou ao TCU o acesso ao Sistema “SISBACEN” tendo em vista que *“algumas transações, na área do Departamento de Pessoal, eram de interesse e consulta pessoal de cada servidor da Autarquia. [...] Certas transações, a cargo de diversas Unidades, permitiriam inclusões, exclusões e alterações das bases de dados, sendo, assim, consideradas transações de segurança, por isso mesmo de acesso restrito a um número limitado de funcionários selecionados e qualificados”*.

Tendo negado o acesso ao “SISBACEN”, o TCU aplicou multa ao então presidente do BACEN, informando-o, ainda, que a insistência no não atendimento do acesso solicitado sujeitaria o responsável ao afastamento temporário do exercício de suas funções.

Nos dizeres do Ministro Relator, Dr. Menezes Direito, vê-se por que foi considerada a hipótese de quebra de sigilo e o motivo pelo qual foi afastada a sua possibilidade:

“[...] o que estamos discutindo não é a prestação de informações pelo Banco Central ao Poder Legislativo, mas se é possível uma Câmara do Tribunal de Contas

exigir que o Banco Central preste informações irrestritas relativas ao SISBACEN, que é o sistema de informação.

[...]

O que se está dizendo aqui, e por isso não me parece [...] que exista qualquer possibilidade de conflito, porque não estamos dizendo que o Banco Central não deva informações ao Poder Legislativo, ao contrário; nós estamos reafirmando que deve.

O que estamos aqui decidindo é se uma Câmara do Tribunal de Contas – e o Tribunal de Contas não é o Poder Legislativo, mas um órgão auxiliar do Poder Legislativo – pode autorizar a invasão do Sistema SISBACEN de forma irrestrita, como foi determinado, além de determinar a aplicação de multa e o afastamento do próprio Presidente da Instituição”.
(grifo nosso)

Conforme denota da leitura de breve excerto do acórdão em que se fundamentou a sentença, vê-se que, em análise superficial, poder-se-ia considerar a hipótese de semelhança entre os casos. Entretanto, num exame mais profundo, observa-se que o caso trata, em verdade, de acesso irrestrito, pelo TCU, a informações e a sistema interno do Banco Central do Brasil, bem como a aplicação de multa e afastamento do presidente da Instituição pelo não atendimento da requisição feita pelo Tribunal de Contas.

No tocante aos demais entendimentos jurisprudenciais utilizados, em sentença, para exposição da livre motivação, tem-se que os processos referenciados pela d. Magistrada referem-se a situações em que se analisa a possibilidade de quebra de sigilo bancário de contas privadas em investigações criminais, o que nada tem em comum com o pleito autoral que, frise-se, refere-se ao acesso a informações de contas estritamente públicas.

Ora, o objeto da ação civil pública ajuizada pelo MPF, que move em face das instituições financeiras ora apeladas, em nada se assemelha ao acesso total e irrestrito a sistemas das instituições, como o requisitado pelo TCU ao Banco Central, nem à requisição de informações relacionadas a contas de pessoas físicas submetidas à investigação criminal.

Requer o *Parquet* a concessão de informações somente sobre contas relativas à movimentação financeiras de recursos públicos a fim de pôr em prática a sua função de proteção do patrimônio público, prevista constitucionalmente.

O Ministério Público, entendido como órgão que tutela o patrimônio público, deve estar provido de todos os meios de controle e acesso às operações realizadas envolvendo o erário, sob pena de ver-se sem instrumentos para atuar em sua função fiscalizadora.

Para tanto, deve-se buscar a máxima aplicação do princípio da publicidade, princípio este que busca, precipuamente, preservar a moralidade do Estado e tornar possível a fiscalização e controle dos atos realizados com recursos públicos.

A coletividade, titular do poder, tem o direito subjetivo de conhecer as condutas de seus representantes, bem como ter ciência das operações que envolvam o erário, para que só assim, possa efetivamente fiscalizar a correta aplicação das verbas públicas e inibir sua malversação. Nesse quadro, insere-se o importante papel do Ministério Público, como guardião dos interesses públicos.

Cumprе salientar que a relevância do pleito ministerial não decorre de mera prerrogativa do *Parquet*, mas da necessidade imediata na obtenção dos referidos dados. Retardar o acesso a essas informações impossibilitaria o êxito das investigações do *Parquet* federal.

Assim, para que se possa exercer a efetiva tutela do patrimônio público e a preservação dos interesses da coletividade, é indispensável o acesso célere aos dados bancários necessários às investigações, relativos exclusivamente a verbas públicas.

Dessa forma, negar ao Ministério Público Federal o acesso a tais informações, inevitavelmente, causaria dano ao patrimônio público da União, na medida em que os procedimentos instaurados pelo *Parquet* não serão

suficientemente instruídos, no tempo preciso, a ponto de justificarem uma possível ação judicial para apuração dos fatos. O que se requer, ressalte-se, não é a prerrogativa do Ministério Público em ter acesso aos dados bancários ora referidos, mas possibilitar a **efetiva proteção ao patrimônio da União, do patrimônio público e social**.

3. DO PEDIDO

Ante as razões apresentadas, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL seja **provido** o presente apelo, reformando-se a sentença, nos limites definidos nesta peça recursal, **para que, reconhecendo-se a necessidade de acesso às informações financeiras, requisitadas pelo *Parquet*, de contas relativas a recursos públicos, sejam os réus compelidos a fornecer tais dados, nos prazos legais, sempre que requeridos, independentemente de intervenção judicial**.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento

Vitória/ES, 19 de julho 2011.

CARLOS FERNANDO MAZZOCO
Procurador da República