

Fls.

Processo: 0072195-14.2019.8.19.0001

Processo Eletrônico

Classe/Assunto: Mandado de Segurança - CPC - Abuso de Poder / Atos Administrativos

Impetrante: MINISTÉRIO PÚBLICO
Autoridade Coatora: SECRETÁRIO MUNICIPAL DE FAZENDA DO RIO DE JANEIRO
Impetrado: MUNICIPIO DO RIO DE JANEIRO

Nesta data, faço os autos conclusos ao MM. Dr. Juiz
Neusa Regina Larsen de Alvarenga Leite

Em 02/04/2019

Decisão

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO contra ato praticado por CESAR AUGUSTO BARBIERO, Secretário Municipal de Fazenda do Município do Rio de Janeiro.

Alega que instaurou, por intermédio do Grupo Especializado no Combate à Sonegação Fiscal e aos Ilícitos contra a Ordem Financeira, Tributária e Orçamentária - GAESF, no âmbito das suas atribuições descritas na Resolução GPGJ n. 2.100/2017, o inquérito civil nº 07/2017, com o objetivo de analisar a regularidade da renúncia fiscal do IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS (ISS), instituída pela Lei Municipal nº 5223/2010, em benefício das concessionárias prestadoras de serviço público de transporte coletivo urbano, os consórcios INTERSUL, INTERNORTE, INTERCARIOCA e SANTA CRUZ, e seu impacto na modicidade tarifária do modal no interregno de sua vigência até a sanção da Lei nº 101-A/2017, em dezembro de 2018.

Aduz que, com vistas à instrução do Inquérito Civil, expediu o ofício GAESF/SEC nº 02/19, dirigido ao Secretário Municipal de Fazenda César Augusto Barbiero, requisitando os valores referentes à renúncia de receita fiscal em benefício de cada consórcio, que prestam serviço de transporte municipal, em decorrência da Lei Municipal nº 5223/2010.

Informa que, em resposta, no dia 22 de fevereiro de 2019, o Secretário Municipal de Fazenda encaminhou o ofício SMF nº 115/2019, recusando-se a prestar as informações requisitadas sob o argumento de que estavam guarnecidas pelo sigilo fiscal previsto no art. 198, caput, do Código Tributário Nacional.

Sustenta que a negativa de resposta se baseia em equivocada aplicação da regra de sigilo de dados fiscais, prevista no artigo 198 do CTN, por entenderem que informações sobre gastos tributários realizados pelo Município confundem-se com a "situação econômico ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades".

Sustenta que a falta de cooperação da Fazenda Municipal não apresenta qualquer fundamentação lógica que justifique a exclusão dos princípios da transparência e publicidade no tocante à renúncia fiscal, visto se tratar de recursos que deveriam compor o orçamento do Município e que

deixaram de ser recolhidos para supostamente subsidiar um serviço público prestado por particular. Ademais, que a norma aplicada do art. 198 do CTN comporta exceções, previstas nos parágrafos do mesmo artigo, como a de intercâmbio de informações sigilosas com autoridades administrativas, desde que cumpridos certos requisitos, conforme previstos nos autos do Inquérito Civil.

Argumenta que, embora o Ministério Público tenha informado, por meio do ofício requisitório, a existência de prévia de inquérito civil e que necessitava das informações para instrução do mesmo, o Secretário Municipal de Fazenda contrapôs as assertivas do impetrante apresentando manifestação genérica e abstrata referente às informações requisitadas.

Aduz que a negativa é agravada pela incoerência no comportamento da Fazenda Pública Municipal que encaminhou ao Órgão Ministerial, em 2015, informações do montante total a título de renúncia fiscal no período de 2011 a 2015, em favor dos consórcios de empresas alvo de investigação do Inquérito Civil nº 07/2017 e agora se recusa a fornecer informação atualizada e mais detalhada sobre a receita que deixou de ser recolhida por cada beneficiado.

Ressalta que não requisitou informações sobre a situação econômica e financeira das concessionárias, mas somente dados da renúncia de receita, tratando-se, portanto, de dados da receita do Município sobre os quais devem incidir o princípio da transparência na gestão orçamentária, bem como as normas de responsabilidade fiscal.

Assevera que negar as informações de interesse público necessárias à instrução do inquérito civil viola as normas de proteção constitucional concernentes a missão e funções institucionais do Ministério Público dispostas no art. 129 da Constituição Federal e no art. 173 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro.

Assevera, outrossim, que a negativa na prestação das informações requisitadas encontra-se desassociada das normas cogentes previstas na Lei Complementar nº 105/01; no art. 198, §1º, I e II do CTN; no art. 26 §2º da Lei nº 8.625/93.

Para tanto, requer "inaudita altera parte" que seja determinado ao Município do Rio de Janeiro e à autoridade coatora o integral cumprimento, no prazo de 10 dias, da requisição contida no ofício GAESF/SEC nº 02/19 e, no mérito, a concessão da segurança para determinar ao Município do Rio de Janeiro e/ou a autoridade coatora encaminhe o valor correspondente ao benefício fiscal usufruído por cada consórcio prestador de serviço de transporte coletivo municipal, discriminando por consorciada, ao longo dos exercícios de 2010 a 2018, em razão da Lei Municipal nº 5223/2010.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

A Constituição Federal consagra o Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, consoante dicção do art. 127.

Dentre as inúmeras funções institucionais atribuídas ao Parquet dispostas no art. 129 da Carta Magna encontram-se a de promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, assim como a de expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva.

A Lei nº 8.625/1993, que dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados, prevê no art. 26, inc. I, "b" que a instituição, no exercício de suas funções, poderá instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes, podendo

requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, assim como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Nesse mesmo sentido tem previsão a Lei Complementar nº 106/2003, que institui a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, no art. 35, inc. I, "b", isto é, que cabe à Instituição requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades e outros órgãos federais, estaduais e municipais, fazendo, no entanto, a ressalva de que somente poderão ser requisitadas informações de caráter sigiloso para instruir procedimentos em curso, de atribuição do requisitante, que deverá indicar o número do procedimento e, quando for o caso, o motivo da requisição, consoante previsto no §6º do artigo acima referenciado.

Vê-se, portanto, que a Constituição da República, e de resto todo o arcabouço jurídico que rege a matéria, ao conferir ao Ministério Público a nobre missão de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, proveu o Parquet de poderes tendentes a conferir efetividade em sua missão constitucional, entre os quais o de requisitar informações das autoridades e órgãos públicos para instrução de procedimentos administrativos de sua competência, não sendo razoável que o impetrado sonegue tais informações ao argumento de estarem acobertadas por qualquer tipo de sigilo, tendo em vista que constam dos autos que tais documentos se destinam a averiguar a regularidade da renúncia fiscal relativa ao Imposto Sobre Serviços (ISS), instituída pela Lei Municipal nº 5223/2010, em benefício das concessionárias de prestadoras de serviço público de transporte coletivo urbano, tratando-se de ato da administração que envolve recursos públicos e afastam, assim, a necessidade de sigilo, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, in verbis:

EMENTA Recurso ordinário em habeas corpus. Ação penal. Associação criminosa, fraude a licitação, lavagem de dinheiro e peculato (arts. 288 e 313-A, CP; art. 90 da Lei nº 8.666/93; art. 1º da Lei nº 9.613/98 e art. 1º, I e II, do DL nº 201/67). Trancamento. Descabimento. Sigilo bancário. Inexistência. Conta corrente de titularidade da municipalidade. Operações financeiras que envolvem recursos públicos. Requisição de dados bancários diretamente pelo Ministério Público. Admissibilidade. Precedentes. Extensão aos registros de operações bancárias realizadas por particulares, a partir das verbas públicas creditadas naquela conta. Princípio da publicidade (art. 37, caput, CF). Prova lícita. Recurso não provido. 1. Como decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ao tratar de requisição, pelo Tribunal de Contas da União, de registros de operações financeiras, "o sigilo de informações necessárias para a preservação da intimidade é relativizado quando se está diante do interesse da sociedade de se conhecer o destino dos recursos públicos" (MS nº 33.340/DF, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 3/8/15). 2. Assentou-se nesse julgado que as "operações financeiras que envolvam recursos públicos não estão abrangidas pelo sigilo bancário a que alude a Lei Complementar nº 105/2001, visto que as operações dessa espécie estão submetidas aos princípios da administração pública insculpidos no art. 37 da Constituição Federal (ç)". 3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu ao Ministério Público Federal o poder de requisitar informações bancárias relativas a empréstimos subsidiados pelo Tesouro Nacional, ao fundamento de que "se se trata de operação em que há dinheiro público, a publicidade deve ser nota característica dessa operação" (MS nº 21.729/DF, Pleno, Relator para o acórdão o Ministro Néri da Silveira, DJ 19/10/01). 4. Na espécie, diante da existência de indícios da prática de ilícitos penais com verbas públicas, o Ministério Público solicitou diretamente à instituição financeira cópias de extratos bancários e microfílmagens da conta corrente da municipalidade, além de fitas de caixa, para a apuração do real destino das verbas. 5. O poder do Ministério Público de requisitar informações bancárias de conta corrente de titularidade da prefeitura municipal compreende, por extensão, o acesso aos registros das operações bancárias realizadas por particulares, a partir das verbas públicas creditadas naquela conta. 6. De nada adiantaria permitir ao Ministério Público requisitar diretamente os registros das operações feitas na conta bancária da municipalidade e negar-lhe o principal: o acesso ao real

destino dos recursos públicos, a partir do exame de operações bancárias sucessivas (v.g., desconto de cheque emitido pela Municipalidade na boca do caixa, seguido de transferência a particular do valor sacado). 7. Entendimento em sentido diverso implicaria o esvaziamento da própria finalidade do princípio da publicidade, que é permitir o controle da atuação do administrador público e do emprego de verbas públicas. 8. Inexistência de prova ilícita capaz de conduzir ao trancamento da ação penal. 9. Recurso não provido.

De outro lado, ao conferir os poderes de requisição de informações, a legislação supramencionada também estabeleceu deveres e responsabilidades ao dispor que o membro do Ministério Público será responsável pelo uso indevido das informações e documentos que requisitar, inclusive nas hipóteses legais de sigilo (art. 26, §2º da Lei nº 8.625/93; art. 35, §2º da LC 106/2003), cumprindo consignar, por oportuno, a previsão contida no §2º do art. 8º da Lei Complementar nº 75/93 - Lei Orgânica do Ministério Público da União, aplicável subsidiariamente aos Ministérios Públicos dos Estados, de que nenhuma autoridade poderá opor ao Ministério Público, sob qualquer pretexto, a exceção de sigilo, sem prejuízo da subsistência do caráter sigiloso da informação, do registro, do dado ou do documento que lhe seja fornecido.

Dessarte, presente se encontra a probabilidade do direito autorizador do deferimento da medida, porquanto privar a Instituição de acesso a informações e documentos que irão instruir o Inquérito Civil nº 07/2017, acostado, em pdfs. 33 e seguintes, o qual foi expressamente mencionado no Ofício GAESF/SEC Nº 02/19 (MPRJ Nº 2014.00948043), juntado, em pdf. 523, ao fundamento de que o sigilo fiscal é oponível ao Ministério Público não se coaduna com os preceitos constitucionais e legais aplicáveis à espécie, tampouco com o entendimento da Corte Suprema.

Ademais, trata-se de requisição de informação do valor nominal da renúncia de receita de cada concessionária/consórcios de transporte municipal por ônibus decorrentes da Lei Municipal nº 5223/2010, que reduziu a alíquota do ISS de 2% para 0,01%, em nada se confundindo com a situação financeira ou econômica das concessionárias, tampouco de assuntos relacionados aos seus negócios e atividades, não se aplicando a vedação do art. 198 do CTN.

O periculum in mora, por seu turno, exsurge da necessidade dos documentos para a devida apuração da regularidade de renúncia fiscal do Imposto Sobre Serviços (ISS) que, como dito, envolve recursos públicos, importando a demora na conclusão do Inquérito Civil em potencial prejuízo ao interesse público.

Em face do exposto, estando presentes os requisitos legais do fumus boni juris e do periculum in mora, nesta fase processual, DEFIRO A LIMINAR para determinar que o MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO e a apontada AUTORIDADE COATORA cumpram, no prazo de 10 dias, a requisição contida no ofício GAESF/SEC nº 02/19.

Notifique-se a autoridade coatora para apresentar informações.

Intime-se o MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, por sua Procuradoria, para, querendo, apresentar impugnação.

Decorridos os prazos legais, e considerando que o impetrante é o MPRJ, certifique-se e voltem conclusos para sentença.

Rio de Janeiro, 02/04/2019.

Neusa Regina Larsen de Alvarenga Leite - Juiz Titular

Autos recebidos do MM. Dr. Juiz

Neusa Regina Larsen de Alvarenga Leite

Em ____/____/____

Código de Autenticação: **4LCR.T1DQ.NMLG.IAA2**

Este código pode ser verificado em: www.tjrj.jus.br – Serviços – Validação de documentos

