04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. DIAS TOFFOLI**
RECTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S)	: H.C.H.
RECDO.(A/S)	: T.J.H.
ADV.(A/S)	: ROBERTO ANTONIO AMADOR
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
PROC.(A/S)(ES)	: MAURÍCIO STEGEMANN DIETER

EMENTA

Repercussão geral. Tema 990. Constitucional. Processual Penal. Compartilhamento dos Relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil com os órgãos de persecução penal para fins criminais. Desnecessidade de prévia autorização judicial. Constitucionalidade reconhecida. Recurso ao qual se dá provimento para restabelecer a sentença condenatória de 1º grau. Revogada a liminar de suspensão nacional (art. 1.035, § 5º, do CPC). Fixação das seguintes teses: 1. É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil - em que se define o lançamento do tributo - com os órgãos de persecução penal para fins criminais sem prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional; 2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB referido no item anterior deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios.

ACÓRDÃO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2688-634F-79DF-56FC e senha 45F1-36A3-D20D-BC82

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, sob a presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar da Procuradoria-Geral da República quanto ao alcance do tema em julgamento. Vencidos os Ministros Rosa Weber, Cármen Lúcia, Marco Aurélio e Celso de Mello. Ausentes, ocasionalmente, os Ministros Roberto Barroso e Ricardo Lewandowski. Em seguida, o Tribunal, por maioria, apreciando o tema 990 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário para, cassando o acórdão recorrido, restabelecer a sentença condenatória de 1º grau. Ficaram vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello, que negavam provimento ao recurso. Por unanimidade, foi revogada a tutela provisória anteriormente concedida. Ademais, acordam, os Ministros, por maioria de votos e nos temos do voto do Relator, em aderir à proposta formulada pelo Ministro Alexandre de Moraes, fixando a seguinte tese de repercussão geral: 1. É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil - em que se define o lançamento do tributo - com os órgãos de persecução penal para fins criminais sem prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional; 2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB referido no item anterior deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que não referendava a tese.

Brasília, 4 de dezembro de 2019.

Ministro Dias Toffoli

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2688-634F-79DF-56FC e senha 45F1-36A3-D20D-BC82

Presidente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2688-634F-79DF-56FC e senha 45F1-36A3-D20D-BC82

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. DIAS TOFFOLI**
RECTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S)	: H.C.H.
RECDO.(A/S)	: T.J.H.
ADV.(A/S)	: ROBERTO ANTONIO AMADOR
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
PROC.(A/S)(ES)	: MAURÍCIO STEGEMANN DIETER

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ministério Público Federal interpõe recurso extraordinário contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3º Região, o qual foi assim ementado:

> "PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N° 24. PRELIMINAR DE NULIDADE. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARTILHAMENTO COM A ESFERA PENAL. PROVA ILÍCITA. NULIDADE DA AÇÃO PENAL. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.
>
> 1. Nos termos da Súmula Vinculante nº 24, o crime material previsto no art. 1°, I, da Lei nº 8.137/90 somente se tipifica com o lançamento definitivo do crédito tributário, sendo este o marco inicial da prescrição da pretensão punitiva estatal. Hipótese em que o lustro prescricional incidente à hipótese não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7B90-2F04-0067-FC29 e senha A802-B522-5281-FAF2

se esgotou nem entre os fatos e o recebimento da denúncia, nem entre esta data e a da publicação da sentença condenatória.

2. Conforme precedentes do C. STJ e da Quarta Seção deste Regional, a quebra do sigilo bancário para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, nos termos do art. 5°, XII, da Constituição Federal, está sujeita à prévia autorização judicial.

3. Hipótese em que a prova da materialidade encontra-se em procedimento administrativo no bojo do qual a Receita Federal, com fundamento no art. 6° da Lei Complementar nº 105/2001, obteve dados acobertados por sigilo mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial.

4. Reconhecida a ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal, para fins penais, e estando a materialidade delitiva demonstrada exclusivamente com base em tais elementos (ou em provas dele derivadas), tem-se que a ação penal padece de nulidade desde o início.

5. Apelo defensivo parcialmente provido para acolher a nulidade suscitada." (fls. 260-261)

Nas razões do extraordinário, sustenta o recorrente, em síntese, que o acórdão recorrido teria afrontado os arts. 5º, incisos X e XII; 145, § 1º; e 129, inciso VI, da Constituição Federal ao concluir pela ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal para fins penais.

Ressalta que a Corte já teria decidido, em repercussão geral (RE nº 601.314/SP-RG), em conjunto com as ADI nºs 2.390, 2.386, 2.397 e 2.589, pela constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001, bem como da quebra de sigilo bancário pela Receita Federal sem a autorização do Poder Judiciário.

Colaciona, ainda, julgado da Corte que corroboraria seu convencimento na matéria, a saber: ARE nº 953.058/SP, Relator o Ministro **Gilmar Mendes**, DJe de 30/5/16.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7B90-2F04-0067-FC29 e senha A802-B522-5281-FAF2

Na visão do recorrente, não prosperaria a tese da nulidade do compartilhamento de dados - fundada na alegação da ilicitude da prova coligida aos autos -, tendo em vista a constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001. De sua perspectiva, seria de rigor o provimento do presente recurso extraordinário.

Requer, por essas razões, o provimento do recurso para que seja cassado o acórdão recorrido, determinado-se "ao Egrégio Tribunal **a quo** a admissão das provas colhidas, pois ilícitas".

Em sede de contrarrazões, os recorridos sustentam que a matéria constitucional suscitada não teria sido prequestionada, bem como que seria indispensável o reexame de matéria fática, o qual é inadmissível na via eleita.

Defendem, ainda, em suma, a impossibilidade, por imperativo constitucional, de quebra do sigilo no bancário "no curso do processo administrativo sem a manifestação de autoridade judicial, e muito menos por simples solicitação de autoridade administrativa ou do Ministério Público".

Em 22 de março de 2018, reconheci a existência da repercussão geral da matéria aqui em discussão, tendo o Plenário Virtual desta Corte referendado essa decisão (DJe de 30/4/18).

Eis o teor da ementa:

> "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. COMPARTILHAMENTO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS PENAIS, DOS DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS PELO FISCO NO LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE SEU DEVER DE FISCALIZAR, SEM A INTERMEDIAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM FACE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DO SIGILO DE DADOS. ART. 5º, INCISOS X E XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUESTÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7B90-2F04-0067-FC29 e senha A802-B522-5281-FAF2

> DO INTERESSE PÚBLICO. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL."

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da então Procuradora-Geral da República, Dra. **Raquel Elias Ferreira Dodge**, opinou pelo provimento do recurso extraordinário, com a fixação da seguinte tese de repercussão geral:

> "É possível o compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte obtidos pela Receita Federal, no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário."

Em 16/7/19, no intuito de preservar os postulados constitucionais da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF) e por vislumbrar risco a sua intangibilidade, **determinei**, com base no poder geral de cautela e à luz do art. 1.035, § 5º, do CPC, a suspensão nacional dos processos judiciais, dos inquéritos policiais e dos procedimentos de investigação criminal (PIC) em andamento - atinentes aos ministérios públicos estaduais e Federal - que tivessem sido instaurados à míngua de supervisão do Poder Judiciário, sem sua prévia autorização, relativamente aos dados compartilhados pelos órgãos de inteligência e fiscalização e que foram além da identificação dos titulares das operações bancárias e dos montantes globais movimentados.

Na oportunidade, além da cientificação dos órgãos do sistema judicial pátrio e dos ministérios públicos federal e estaduais, determinei, ainda, a solicitação de informações pormenorizadas aos seguintes órgãos, no tocante ao procedimento adotado em relação ao compartilhamento de dados e ao seu nível de detalhamento: i) Procuradoria-Geral da República; ii) Tribunal de Contas da União; iii) Receita Federal do Brasil; iv) Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF); v) Procuradorias-Gerais de Justiça; e vi) Conselho Nacional do Ministério Público.

A Procuradoria-Geral da República opôs embargos de declaração a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7B90-2F04-0067-FC29 e senha A802-B522-5281-FAF2

essa decisão, com pedido de efeitos modificativos, que entendo prejudicado por conta do início de julgamento do caso em tela.

Todas as informações solicitadas foram oportuna e satisfatoriamente prestadas ao longo da instrução processual.

Devidamente saneado, o feito vem a julgamento Plenário.

É o breve relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7B90-2F04-0067-FC29 e senha A802-B522-5281-FAF2

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Dr. Augusto Aras, Vossa Excelência está fazendo referência ao fato de que o Ministério Público não necessita, ao receber a representação fiscal para fins penais, da íntegra dos extratos. Poderá obter isso junto ao juiz. E a declaração do imposto de renda?

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - A declaração do imposto de renda está no contexto do sigilo fiscal.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Então, também é o mesmo em relação à declaração de imposto de renda.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - O mesmo. Nós defendemos, aqui, que a reserva de jurisdição se restringe àquilo que a própria Corte já decidiu, ou seja, aos extratos bancários, aos elementos profundos no tocante ao que faz a Receita Federal, sem prejuízo de que a representação fiscal para fins penais, associada ao respectivo processo administrativo fiscal, seja acompanhada de todos os elementos, com respeito aos julgados da Corte já firmados nesse sentido.

Há uma distinção, Senhor Presidente, em razão do pedido de esclarecimento de Vossa Excelência. Distingue-se UIF/Coaf como uma atividade de inteligência, que não está submetida a contraditório, ampla defesa e devido processo legal. Mas, como um ato de inteligência, apenas serve como elementos informativos para que se busquem provas, que é um outro dado da realidade. E nós já abordamos aqui que o Ministério Público não requisita. Não há interferência humana. Há apenas uma relação passiva de recepção de dados, seja *ex officio* pela UIF, seja pela

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E521-D13E-C9BB-4E45 e senha 752D-D2D4-DB1F-66C4

solicitação também de recepção passiva do Ministério Público. E há a questão posta originariamente nesse RE, a questão pertinente aos dados fornecidos pela Receita Federal quando faz uma representação fiscal para efeitos penais. Essa é a posição que estamos abordando agora. E, nesse aspecto, nós ratificamos e defendemos a posição da Corte. Ou seja, é possível o compartilhamento das informações sem a reserva de jurisdição, desde que essa reserva de jurisdição não atinja esses elementos mais profundos que dizem respeito à privacidade.

E, com isso, o Ministério Público não pretende inovar em nada, tão somente reafirmar as ADIs 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859, que já estabeleceram o compartilhamento de dados entre banco e fisco. Isso não tem diretamente uma relação com UIF/Coaf, porque são dois modelos diferentes, embora com tratamento, ao mesmo tempo, de proteção do Estado brasileiro, defesa do Estado brasileiro e também defesa dos direitos e garantias fundamentais.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E521-D13E-C9BB-4E45 e senha 752D-D2D4-DB1F-66C4

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Tendo em vista, inicialmente, as manifestações orais, é necessário fazer alguns esclarecimentos.

Quanto à questão de ordem apresentada pelo eminente Procurador-Geral da República a respeito dos limites do presente julgamento, ao longo de meu voto, eu enfrento essa questão. Então, evidentemente, essa é uma questão que poderá ser colocada, mas eu vou fazer a leitura de meu voto porque isso estará, ao longo do voto, explicado. Como Sua Excelência mesmo disse, quando ultrapassada a questão de ordem, que, no mérito, a receita também recebe RIF do Coaf, atual UIF, com dados de alertas bancários. É evidente, já fica esclarecida, a necessidade de se tratar do tema como um todo.

E vejam que o próprio **amicus curiae** do IBCCRIM, Dr. Gustavo Badaró, falou que - da óptica dele, não estou dizendo que estou a acatar, estou dizendo o que foi dito da tribuna - uma coisa é a circulação de informações no âmbito do estado-administrador e outra coisa é o estado-persecutório. Sua Senhoria fez essa distinção.

É nesse sentido que, ao longo de meu voto, demonstro a necessidade de que, ao julgarmos esse caso, que está em repercussão geral, firmemos uma tese sobre como deve funcionar todo esse sistema de compartilhamento.

Há uma outra questão que eu gostaria de esclarecer, porque o eminente Procurador-Geral da República referiu que não há requerimentos por parte do Ministério Público ao UIF. Eu recebi informações da UIF de quem eram as autoridades cadastradas para receber os requerimentos. Depois eu vou ler todas as autoridades cadastradas. O Supremo Tribunal Federal não está cadastrado a receber esses requerimentos, é bom que se diga, e está no relatório da UIF. O

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E31F-34AD-9AD7-7889 e senha 085F-5AFD-BC36-B983

Supremo não se cadastrou e não está cadastrado a recebê-los, mas, ao longo dos últimos três anos, nós temos o seguinte número: de ofício, encaminhados ao Ministério Público Federal, 1.607. A requerimento do Ministério Público Federal 1.165. Ou seja, em 3 anos o Ministério Público, Dr. Augusto Aras, requereu sim.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Vossa Excelência me permite?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Pois não.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - O que o Ministério Público disse nesta assentada, Presidente, é que não faz requisições, não fez requisições. Requerimento é uma solicitação que pode ser, ou não, acolhida. Então feita essa observação somente...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas reconhece que foram feitos esses requerimentos. É importante esse esclarecimento porque, pela fala de Vossa Excelência, ficou parecendo que o Ministério Público não faz nenhum tipo de solicitação. O Ministério Público faz solicitação sim.

Pode não ser na forma de requisição, mas faz na forma de requerimento. E, em 3 anos, foram 1.165. Quatorze deles, especificamente, feitos pela Procuradoria-Geral da República.

Requerimentos de Ministério Público estaduais: 2.820. As 6 mil RIF que existem envolveriam as tais 600 mil pessoas físicas e jurídicas, pois cada RIF tem umas 100 pessoas envolvidas, 100 CNPJ ou 100 CPF.

Vejam, os ministérios públicos estaduais requereram 2.880 e receberam, de ofício, 2.300, ou seja, os ministérios públicos estaduais requerem mais do que recebem de ofício.

RIF encaminhados por requerimentos da Polícia Federal - a PF é recordista -: 3.221. Praticamente a metade dos RIF a Polícia Federal recebeu por requerimento próprio. RIF encaminhados de ofício à Polícia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E31F-34AD-9AD7-7889 e senha 085F-5AFD-BC36-B983

Federal: 2.845. Ou seja, a Polícia Federal recebeu menos de ofício e requereu mais por moto-próprio. São alguns dados que são importantes.

E olha que, para chegar a receber esses dados, Ministro **Celso**, Ministro **Marco Aurélio**, foi necessário dar uma decisão bastante dura, embora eu não tenha feito o cadastro e não tenha acessado os dados - diga-se a verdade. Mas, se não fosse aquela decisão, jamais teria obtido estes dados sobre: quem são as autoridades que estão cadastradas; quem são as autoridades que recebem de ofício, a partir de disseminação própria da UIF; quem requer por motivação própria; para aí saber as movimentações e o que se tem sobre elas no banco de dados do antigo COAF, atual Unidade Inteligência de Financeira.

Que isso fique claro: todos esses números que foram ditos pela imprensa já foram disseminados. E a maior parte deles a requerimento das autoridades, e não de ofício pelo COAF. Nós temos que acabar com essas lendas urbanas!

Uma outra questão importante para ficar claro aqui: não está em julgamento, em nenhum momento, o Senador **Flávio Bolsonaro**. A decisão que proferi a respeito da suspensão foi com base na determinação legal do novo CPC - do CPC **Luiz Fux** -, que, no art. 1.035, § 5º, diz que, havendo repercussão geral, o relator pode suspender todos os pleitos em andamento. Mas como envolvia matéria criminal, além de suspender, eu suspendi a prescrição também.

E, por outro lado, todos - todos - os relatórios que tinham informações globais tiveram sua continuidade permitida, tanto que muitas das Senhoras e dos Senhores Ministros receberam reclamações e as negaram, porque as informações eram globais.

No caso específico do Senador Flávio Bolsonaro, está suspenso o caso dele por uma determinação numa reclamação cujo relator é o Ministro **Gilmar Mendes**. Não está suspenso nesse RE! É bom afastar essa outra lenda urbana! Não está em julgamento nesse RE nenhum caso do Senador **Flávio Bolsonaro**. Não é objeto deste julgamento.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E31F-34AD-9AD7-7889 e senha 085F-5AFD-BC36-B983

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

I – INTRODUÇÃO.

Reconhecida a repercussão geral do tema debatido nos autos, passo ao julgamento do mérito, uma vez que o feito se encontra devidamente saneado, inclusive com o parecer da Procuradoria-Geral da República sobre a questão de fundo a ser analisada pelo Colegiado.

Não obstante, reputo necessário esclarecer, antes da imersão no caso, a importância de se fazer uma profunda reflexão a respeito do compartilhamento de informações para fins penais por órgãos administrativos de inteligência e de fiscalização que detêm informações protegidas por sigilo, daí a razão de se realizar uma análise detida quanto à Receita Federal do Brasil e à Unidade de Inteligência Financeira (antigo COAF).

Em que pese no caso concreto a celeuma versar acerca de situação na qual a Receita Federal, após procedimento administrativo e constituição do crédito tributário encaminhou ao Ministério Público Federal representação fiscal para fins penais (acompanhada de dados regularmente obtidos no curso da fiscalização), é necessário expandir a apreciação do compartilhamento de informações para fins penais de modo a abarcar o acesso do Ministério Público e da autoridade policial aos dados protegidos pelos sigilos bancário e fiscal por qualquer outra via.

Ou seja, a questão controvertida no presente caso parte, inicialmente, da seguinte indagação: **é constitucional, tendo presentes os postulados constitucionais da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF), o compartilhamento de dados bancários e fiscais dos**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

contribuintes com órgãos de investigação criminal (Ministério Público e Polícia Judiciária) sem a intermediação do Poder Judiciário?

Também é importante que esta Suprema Corte fixe **i)** quais são as balizas objetivas que os órgãos administrativos de inteligência e de fiscalização, como o Fisco e a UIF, devem observar ao comunicar às autoridades competentes a existência de indícios de ilícitos penais e **ii)** quais informações sobre movimentação bancária e fiscal podem ser compartilhadas com os órgãos de persecução penal sem comprometer a higidez constitucional da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF).

Isso porque estamos, em verdade, diante de um **sistema único de compartilhamento de informações por órgãos administrativos de inteligência e de fiscalização**, não sendo recomendável a análise sob a óptica de apenas um deles.

Tanto é verdade que o teor da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, declarada constitucional por esta Suprema Corte no julgamento das ADI nºs 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859, todas de minha relatoria (DJe de 21/10/16), não versa sobre o sigilo das operações de instituições financeiras apenas sob a óptica dos dados repassados para a Receita Federal – a perspectiva é mais ampla. Para demonstrar isso, vou citar apenas alguns dispositivos gerais da referida legislação complementar:

> "Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.
>
> (…)
>
> § 3º **Não constitui violação do dever de sigilo**:
>
> III – **o fornecimento de informações de que trata** o **§ 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;**
>
> IV – **a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa**;
>
> (...)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

§ 4º A quebra de sigilo poderá ser decretada, quando necessária para apuração de ocorrência de qualquer ilícito, em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial, e especialmente nos seguintes crimes:

I – de terrorismo;

II – de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;

III – de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado a sua produção;

IV – de extorsão mediante seqüestro;

V – contra o sistema financeiro nacional;

VI – contra a Administração Pública;

VII – contra a ordem tributária e a previdência social;

VIII – lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores;

IX – praticado por organização criminosa.

Art. 2º **O dever de sigilo é extensivo ao Banco Central do Brasil,** em relação às operações que realizar e às informações que obtiver no exercício de suas atribuições.

(...)

§ 3º **O disposto neste artigo aplica-se à Comissão de Valores Mobiliários**, quando se tratar de fiscalização de operações e serviços no mercado de valores mobiliários, inclusive nas instituições financeiras que sejam companhias abertas.

(…)

§ 5º **O dever de sigilo de que trata esta Lei Complementar estende-se aos órgãos fiscalizadores mencionados no § 4º e a seus agentes [Banco Central do Brasil e Comissão de Valores Mobiliários].**

§ **6º** **O Banco Central do Brasil, a Comissão de Valores Mobiliários e os demais órgãos de fiscalização, nas áreas de suas atribuições, fornecerão ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF, de que trata o art. 14 da Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, as informações cadastrais e de movimento de valores relativos às operações previstas no**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

inciso I do art. 11 da referida Lei" (grifos nossos).

No caso dos autos, o **termo de verificação de infração fiscal** se originou do confronto entre as informações globais acerca das movimentações financeiras - prestadas à Secretaria da Receita Federal pelas instituições financeiras, em cumprimento ao art. 11, § 2º, da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996 (a qual institui a contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira (CPMF)) - e as informações sobre rendimentos provenientes das declarações de ajuste anual apresentadas pelos contribuintes (fl. 13, apenso 01).

Como se vê, conquanto cada órgão ou instituição pública mencionado na Lei Complementar nº 105/2001 tenha regramento em legislações específicas, todos eles – quando se trata de informações sigilosas – são alcançados pelas disposições da referida legislação complementar.

Ademais, como veremos ao longo de meu voto, a atuação de todos esses órgãos no compartilhamento de informações é extremamente relevante para o combate à corrupção, à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo, além de atender aos compromissos internacionais assumidos nessa seara pela República Federativa do Brasil, não sendo possível analisá-la de forma compartimentada. É o caso por exemplo da **Recomendação nº 9 do Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI)**, a qual "determina que sigilo bancário não pode ser impeditivo para o compartilhamento de dados entre autoridades investigadoras".

Isso porque o compartilhamento de informações sigilosas não é um procedimento estanque, em que o encaminhamento aos órgãos de persecução penal (Ministério Público ou autoridade policial) tem sempre igual caminho.

Os dados sigilosos encontram-se na posse de instituições vocacionadas para sua guarda (Receita Federal para dados fiscais; instituições financeiras e Banco Central para dados bancários etc.). Note-se que a legislação definiu, ainda, a possibilidade de trâmite dos dados de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

movimentações financeiras para o COAF e para a Administração Fazendária (LC nº 105/06).

De todo modo, a Receita Federal é, sem dúvida, instituição de extrema relevância na apreciação do compartilhamento de informações para fins penais (porque ela é, ao mesmo tempo, vocacionada à guarda de uma espécie de dados – os fiscais – e detentora da prerrogativa de acessar, quando necessário, outros dados igualmente sigilosos – tais como os bancários).

Não obstante, a Receita Federal também compartilha informações sigilosas que se encontram em seu domínio com outros órgãos vocacionados, nos termos da lei, a detê-las. Insere-se aqui, por exemplo, o COAF/UIF, o órgão nacional central que recebe e analisa movimentações financeiras suspeitas.

A UIF, nos termos da Lei nº 9.613/98, tem a função de "coordenar e propor mecanismos de cooperação e de troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores" (§ 2º do art. 14), podendo, ainda, "requerer aos órgãos da Administração Pública as informações cadastrais bancárias e financeiras de pessoas envolvidas em atividades suspeitas" (§ 3º do art. 14). Ressalte-se, aqui, para que não haja dúvida – o que será explicitado ao longo do voto -, que a Lei nº 9.613/98 autoriza o requerimento tão somente de informações cadastrais de que disponha a administração pública.

A Lei nº 9.613/98 também dispõe, em seu art. 15, sobre o dever do COAF de comunicar "às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito".

Por isso, a Receita Federal, além de se inserir na cadeia de alimentação dos dados que embasam a apreciação da Unidade de Inteligência Financeira (UIF) – com informações cadastrais dos contribuintes e comunicações de procedimentos de investigação em curso em seu âmbito de competência -, é também destinatária de suas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

comunicações.

Nesse passo, sem a apreciação do compartilhamento para fins penais das informações fiscais e bancárias diretamente pela UIF, se poderia ter dúvidas sobre os limites do compartilhamento direto dos mesmos dados pela Receita Federal.

Portanto, o completo deslinde do tema carece da análise de ambas as situações de compartilhamento de dados fiscais/bancários.

Justifica-se, desse modo, que a Corte abranja, em seu exame da questão, o compartilhamento de informações pela UIF, superando-se, dessa forma, qualquer barreira processual que impeça esse amplo debate.

Aliás, minhas convicções não inovam no que tange à jurisprudência da Corte no sentido da possibilidade de exame de ponto que não tenha sido objeto do acórdão atacado no julgamento de tema de repercussão geral.

A propósito, destaco que, no julgamento do RE nº 564.354/SE, feito paradigma do Tema 76 da repercussão geral, quando se firmou a tese de que "[n]ão ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional", o ponto relativo ao art. 5º da EC nº 41/2003 não estava devidamente prequestionado, conforme destacado expressamente pela eminente Relatora, Ministra **Cármen Lúcia**. A despeito disso, o Plenário da Corte deliberou que a decisão então tomada abrangeria esse dispositivo constitucional, dada a pertinência dessa norma relativamente ao art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998.

Nessa mesma linha, ao julgar o RE nº 657.718/MG, da relatoria do Ministro **Marco Aurélio**, no qual ficou como Relator para o acórdão o Ministro **Roberto Barroso**, feito paradigma do Tema 500 da repercussão geral, que versa sobre o "Dever do Estado de fornecer medicamento não registrado pela ANVISA", este Plenário optou por inserir na tese de repercussão geral um tópico explicitando que a União seria a única

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

legitimada passiva para responder a ações daquela natureza, nestes termos: "4. As ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na ANVISA deverão necessariamente ser propostas em face da União". Essa questão, entretanto, como fez ver a Ministra **Cármen Lúcia**, não havia sido devolvida para análise do Supremo Tribunal Federal.

Apesar disso, concluiu a maioria dos integrantes da Corte que a definição dessa questão era necessária para a completa solução da matéria objeto da repercussão geral. Nos debates, o Ministro **Alexandre de Moraes** destacou que a definição desse ponto era "decorrência lógica" da decisão que estava sendo tomada pelo Tribunal.

O Ministro **Luiz Fux**, por sua vez, assentou que, "**por vezes, a tese a ser fixada na repercussão geral transcende o caso concreto**", notadamente, digo eu, como ocorre no presente caso, em que o exame de determinados pontos se mostra essencial para o inteiro deslinde da matéria objeto do tema de repercussão geral.

No voto-vista que proferi no RE nº 579.431/RS, da relatoria do Ministro **Marco Aurélio**, no qual o Plenário desta Corte examinou o tema 96 da repercussão geral, adotei os seguintes fundamentos, que entendo ser bastante oportunos no caso ora em debate:

> "(...) **[A] já mencionada aproximação dos controle difuso e concentrado de constitucionalidade, no tangente tanto a procedimentos, como a efeitos, permitiu a ampliação do escopo dos leading cases levados à apreciação sob a sistemática da repercussão geral.**
>
> **Quando, nos termos do art. 102, § 3º, da Carta Política, exige-se a transcendência e a relevância do tema, não se está a falar da causa concretamente considerada, mas sim da questão constitucional abstrata nela embutida. Disso decorre a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal aprofundar-se na questão constitucional, indo além dos fundamentos trazidos pelas partes – uma vez que, aqui, o processo adquire uma dimensão muito maior do que aquela do simples processo subjetivo tradicional.**
>
> **Ao eleger-se um determinado processo para análise de**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> **tese de repercussão geral, não se está a cuidar apenas de uma demanda isolada, mas sim de um universo muito maior de lides, de modo que aquilo que restar decidido será de interesse de toda a sociedade – o leading case consiste tão somente no veículo escolhido para se obter um pronunciamento desta Corte.**
>
> **Desse panorama resulta que esta Suprema Corte, ao analisar, no exercício da jurisdição constitucional, a questão relativamente à qual se reconheceu a repercussão geral, não se encontra necessariamente adstrita ao que está contido nos autos.** Consoante já dito, o que importa aqui é a questão constitucional abstratamente considerada e não o enfoque a ela emprestado na hipótese concreta.
>
> Assim, entendendo ser o caso de a Corte alargar o escopo do caso concreto para abranger situações análogas ou assemelhadas às do processo **sub examine**. Assinalo que, em oportunidades anteriores, o Supremo Tribunal já entendeu ser possível a mencionada ampliação do objeto do julgamento – exemplo disso foi o julgamento do RE nº 579.951/RN-RG, de relatoria do Ministro **Ricardo Lewandowski**, no qual a decisão tomada acerca da vedação do nepotismo se aplicou não apenas àqueles autos, mas a toda a Administração Pública, dos três poderes" (DJe de 30/6/17 – grifos nossos).

Ao comentar sobre a **causa petendi** aberta nos processos com repercussão geral reconhecida, **Taís Schilling** anota que

> "[a]lguns julgamentos de questões de repercussão geral indicam que o STF não vem apenas admitindo a introdução de questões não suscitadas na causa paradigma, mas também vem atribuindo às suas decisões efeitos para além do pedido concretamente formulado pelo recorrente, o que decorre do mesmo processo de objetivação e da própria natureza de uma decisão de inconstitucionalidade, de vocação expansiva" (**O precedente da Jurisdição Constitucional**: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral. São Paulo:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

Saraiva, 2017, p. 201).

E prossegue a jurista ressaltando a necessidade de se distinguirem os efeitos da decisão sobre o recurso que a instrumentalizou dos efeitos sobre a questão constitucional nele reconhecida:

> "Um dos exemplos de julgamento de mérito, em que o âmbito de cognição da questão constitucional *e do pedido* não ficou restrito aos lindes do recurso extraordinário escolhido como paradigma, ocorreu na sessão em que decidido o RE 565.714/SP, cuja relatora foi a Min. Cármen Lúcia.
>
> Ao decidir sobre a constitucionalidade de disposição legal que previa o uso do salário mínimo como parâmetro de fixação e indexador de adicional de insalubridade, os ministros não ficaram restritos ao exame da adequação de uma lei complementar do Estado de São Paulo que era trazida à apreciação. Superando os lindes da causa, assentaram a tese de que viola o art. 7° IV, da Constituição Federal a utilização do salário mínimo naquele caso e em qualquer outro semelhante, seja para calcular o valor do adicional de insalubridade de policiais de São Paulo, seja para qualquer outra vantagem decorrente do trabalho, para qualquer servidor ou para trabalhadores celetistas.
>
> Houve um exame ampliado da questão constitucional, e, mais do que isso, atingiu-se, com este exame, a possibilidade de pagamento de outras vantagens calculadas com base no salário mínimo. A decisão deu ensejo, inclusive, à edição de uma súmula vinculante em ato contínuo.
>
> Nesse caso, a abstração foi além. É que embora a questão constitucional justificasse um pronunciamento em tese do tribunal, se este pronunciamento fosse aplicado ao caso concreto, resultaria em ***reformatio in pejus.***
>
> O STF, então, construiu solução inovadora. Reconheceu, incidentalmente, a inconstitucionalidade do uso do salário mínimo como indexador, que era a causa de pedir dos recorrentes (eles buscavam outro fator de fixação e indexação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

do adicional de insalubridade, já que a decisão na origem considerara adequada a utilização do salário mínimo, contrariando o art. 7º, IV, da CF). No entanto, ao dar solução ao caso concreto, decidiu desprover o recurso extraordinário, mantendo a sistemática prevista na lei estadual (o próprio uso do salário mínimo).

A Corte assim procedeu por entender que, mesmo afastado o uso do salário mínimo, não poderia acolher a pretensão dos recorrentes de que o adicional fosse calculado sobre o total de suas remunerações ou fazer a escolha de outro fator de fixação e indexação, porque tal significaria substituir-se ao legislador. Suprimir-se, no entanto, o salário mínimo da relação jurídica resultaria em não permitir o pagamento do próprio adicional de insalubridade, o que agravaria a situação dos recorrentes.

Em outras palavras, embora acolhidos os fundamentos dos recorrentes, desproveu-se o respectivo recurso, numa clara demonstração de que em matéria de repercussão geral a tese descola-se do recurso eleito como seu veículo de apreciação, como, por vezes, o próprio pedido acaba extrapolado.

(…)

Em decisão posterior, no RE 561.836/RN, o STF decidiu sobre a forma de cálculo dos vencimentos de servidores do Estado do Rio Grande do Norte quando da conversão da moeda de cruzeiro real para URV, controvérsia que se estendeu à possibilidade de compensação das perdas havidas com reajustes remuneratórios posteriormente concedidos previstos em leis locais. Neste julgamento atuaram como *amici curiae* diversos Estados, por suas procuradorias e associações, trazendo ao conhecimento do STF as situações pertinentes aos seus servidores. Ao final, examinando a tese, o STF assentou a inconstitucionalidade da lei estadual potiguar, que havia previsto critério diverso do estabelecido na Lei n. 8.880/94 para fins de conversão, negando a compensação das perdas na forma pretendida pelo recorrente. Dos fundamentos da decisão colhe-se que estados membros e municípios não estão autorizados a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> legislar sobre a matéria em detrimento do que foi previsto na Lei n. 8.880/94. Por ter a situação se reproduzido em grande parte dos demais estados, o critério de conversão e a impossibilidade de compensação de perdas com reajustes posteriores - efeitos concretos - a todos foram aplicados, de onde se percebe que diante da extensão da questão constitucional debatida, ao ser assentada a tese, os efeitos se projetaram para muito além do que pretendia, concretamente, o recorrente no recurso paradigma ou ainda do que poderiam pretender outros servidores do mesmo Estado" (**op. cit.** p. 201-204).

Em arremate, conclui a autora que

> "os lindes da lide, no regime da repercussão geral, vêm admitindo alargamento. Não para os fins do recurso individual, escolhido como paradigma, mas em razão da possibilidade de construção de um preceito geral, a ser adotado no julgamento de casos que dependam da solução da mesma questão constitucional, ainda que para efeitos concretos diversos" (**op cit.** p. 204).

Dando continuidade à análise da questão, para finalizar esse primeiro trecho de meu voto, é importante destacar que **o presente julgamento trata do uso de importantes ferramentas de combate à corrupção, à sonegação fiscal e à ação das redes de crime organizado - domésticas e transnacionais -; mas trata, também, da necessidade imperiosa de que o uso dessas ferramentas seja acompanhado do respeito à lei e à Constituição pelos agentes de fiscalização e de investigação do Estado no compartilhamento de informações.**

O equilíbrio entre o combate a condutas ilícitas e a observação do sigilo está na essência das recomendações de órgãos internacionais como o GAFI e faz parte do cotidiano de países nos quais os agentes do estado observam plenamente as garantias constitucionais do cidadão.

Esse julgamento ocorre em razão de múltiplas situações no Brasil em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

que há controvérsia sobre a observância dessas garantias. É disto que vamos tratar aqui: da necessidade do uso de certas ferramentas no combate ao crime, sem afronta aos postulados constitucionais da intimidade e do sigilo de dados dos cidadãos (art. 5º, incisos X e XII, da CF).

Para orientar meu voto, **pedi um amplo conjunto de informações e realizamos amplo diálogo com órgãos domésticos e internacionais envolvidos com a matéria. Minha assessoria reuniu-se pessoalmente com o Secretariado da OCDE e do GAFI em Paris, tendo em vista a importância dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.**

A Suprema Corte brasileira tem o histórico de ser uma instituição essencial para os avanços jurídicos recentes do Brasil no combate à corrupção e à lavagem de dinheiro, tendo sido provocada frequentemente para se manifestar quanto a diversas inovações normativas voltadas para o aprimoramento dos métodos de investigação, tais como a criação de varas especializadas em crimes financeiros, a atribuição de poderes de investigação ao Ministério Público e o instituto da delação premiada.

Reitero, portanto, que o Brasil tem feito enormes avanços contra a corrupção nos últimos anos e que o Poder Judiciário tem sido aliado de primeira hora nesse projeto.

A forma como o Tribunal vem se manifestando sobre essas questões evidencia o alinhamento do país aos esforços internacionais de combate à corrupção, à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo, sem abrir mão das proteções constitucionais e do próprio Estado Democrático de Direito.

Estabelecidas essas premissas passo ao caso.

II – A DECISÃO DE SUSPENSÃO NACIONAL (art. 1.035, § 5º, CPC).

Atento aos postulados constitucionais da **intimidade e do sigilo de dados** (art. 5º, incisos X e XII, da CF) e **por vislumbrar risco a sua**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

intangibilidade, em 16/7/19, com base no poder geral de cautela e à luz do art. 1.035, § 5º, do CPC, **determinei a suspensão nacional dos processos judiciais, dos inquéritos policiais e dos procedimentos de investigação criminal (PIC) em andamento - atinentes aos ministérios públicos estaduais e Federal** - que tivessem sido instaurados à míngua de supervisão do Poder Judiciário, sem sua prévia autorização, relativamente aos dados compartilhados pelos órgãos de fiscalização e controle e **que tivessem ido além da identificação dos titulares das operações bancárias e dos montantes globais movimentados**.

O embasamento jurídico para tanto repousou no reconhecimento da constitucionalidade da LC nº 105/2001 pelo Plenário do Supremo em ações diretas de inconstitucionalidade e no vislumbre do risco de resultarem nulas as persecuções penais fundadas no compartilhamento de dados bancários e fiscais entre os órgãos administrativos de fiscalização e controle e o Ministério Público, ou a autoridade policial, sem o adequado balizamento das informações transferidas, por ofensa às matrizes constitucionais da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF).

Como relatado, tratou-se de decisão de suspensão nacional, a qual se insere no âmbito de competência do Relator, prevista no art. 1.035, § 5º, do CPC, para analisar a conveniência e a oportunidade de se implementar tal medida, quando reconhecida a repercussão geral da matéria pela Corte.

Importa ressaltar, no entanto, que a decisão proferida não impedia o antigo COAF (agora UIF) de receber e analisar movimentações financeiras suspeitas e também mantinha incólume sua atribuição, prevista no art. 14 da Lei 9.613/1998, de "receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas previstas nesta Lei, sem prejuízo das competências de outros órgãos e entidades". Por outro lado, a decisão também não interferia no dever da UIF, previsto no art. 15 da Lei nº 9.613/1998, de comunicar "às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

qualquer outro ilícito".

Também não se obstou o prosseguimento das ações penais e/ou dos procedimentos investigativos (inquéritos ou PIC) nos quais o compartilhamento de informações fosse compatível com os dados de movimentações globais ou nos quais tivesse havido prévia autorização judicial. Note-se que a decisão determinou também a suspensão da contagem do prazo da prescrição nos processos judiciais e procedimentos suspensos.

De toda forma, a decisão de suspensão tem, por natureza, caráter precário e perde sua razão de ser quando se julga o mérito da repercussão geral, o que ora estamos a realizar nesta Corte.

Em meu voto de mérito, adianto, desde logo, que, após a coleta de amplo conjunto de informações e a manutenção de amplo diálogo institucional com órgãos domésticos e internacionais envolvidos com a matéria, **estou revendo parcialmente o entendimento delineado na decisão de suspensão nacional antes proferida**.

Feito esse registro, passo a discorrer sobre os julgamentos deste Tribunal quanto às disposições contidas na Lei Complementar nº 105, de 2001.

III – A LEI COMPLEMENTAR Nº 105/01 E O JULGAMENTO DAS ADI NºS 2.390, 2.386, 2.397 E 2.859.

A discussão a respeito do tema do compartilhamento de informações protegidas por sigilo entre os órgãos de fiscalização da administração pública já foi objeto de questionamentos perante esta Corte em algumas ocasiões.

A primeira delas, no julgamento da AC 33/PR. Nesses autos, em que o Plenário findou por não referendar a medida liminar inicialmente concedida, se iniciou profícuo debate entre os membros da Corte acerca da oponibilidade do sigilo bancário ao Fisco em face das disposições constantes da LC nº 105/01. O julgado restou assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TUTELA DE

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> URGÊNCIA (PODER GERAL DE CAUTELA). REQUISITOS. AUSÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. REFERENDO DE DECISÃO MONOCRÁTICA (ART. 21, V DO RISTF). CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DADOS BANCÁRIOS PROTEGIDOS POR SIGILO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES SIGILOSAS DA ENTIDADE BANCÁRIA AO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA FEDERAL SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. LEI 10.174/2001. DECRETO 3.724/2001. A concessão de tutela de urgência ao recurso extraordinário pressupõe a verossimilhança da alegação e o risco do transcurso do tempo normalmente necessário ao processamento do recurso e ao julgamento dos pedidos. Isoladamente considerado, o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade sobre o tema é insuficiente para justificar a concessão de tutela de urgência a todo e qualquer caso. Ausência do risco da demora, devido ao considerável prazo transcorrido entre a sentença que denegou a ordem e o ajuizamento da ação cautelar, sem a indicação da existência de qualquer efeito lesivo concreto decorrente do ato tido por coator (21.09.2001 – 30.06.2003). Medida liminar não referendada. Decisão por maioria" (AC 33/PR-MC, Rel. Min. **Marco Aurélio**, Rel. p/ o ac. Min. **Joaquim Barbosa**, Tribunal Pleno, DJe de 10/2/11).

Os debates se aprofundaram na apreciação do RE nº 389.808/PR, também de relatoria do eminente Ministro **Marco Aurélio**, o qual recebeu a seguinte ementa:

> "SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção – a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgão equidistante – o Judiciário – e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL. Conflita com

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal – parte na relação jurídico-tributária – o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte" (RE 389.808/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, Tribunal Pleno, DJe de 10/5/11).

Segundo a posição que prevaleceu na Corte, por maioria, o acesso pelo Fisco dos dados bancários do contribuinte constituía matéria sujeita à reserva de jurisdição, sendo, por isso, as previsões contidas na LC nº 105/01 inconstitucionais.

Em 24/2/16, no julgamento conjunto das ADI nº 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, de **minha relatoria**, o Tribunal, novamente por maioria (DJe de 21/10/16), reviu o entendimento anterior e declarou a constitucionalidade das disposições contidas na LC nº 104/2001 e na LC nº 105/2001, as quais possibilitam a utilização, por parte da fiscalização tributária, de dados bancários acobertados por sigilo constitucional sem a intermediação do Poder Judiciário, os quais passam a tramitar sob a proteção do sigilo fiscal (LC nº 104/2001, art. 1º; LC nº 105/2001, arts. 1º, §§ 3º e 4º; 3º, § 3º; 5º e 6º; Decreto nº 3.724/2001; Decreto nº 4.489/2002; e Decreto nº 4.545/2002).

Na mesma ocasião, o Tribunal Pleno, ao julgar o RE nº 601.314/SP-RG, em sede de repercussão geral, decidiu que

> "[o] art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal" (Rel. Min. **Edson Fachin**, DJe de 16/9/16).

No julgamento das ADI nº 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, após discorrer a respeito: i) da inexistência, nos dispositivos combatidos, de violação de direito fundamental (notadamente de violação da intimidade), pois não havia quebra de sigilo bancário, mas, ao contrário, a afirmação daquele direito; e ii) da confluência entre os deveres do contribuinte (o dever fundamental de pagar tributos) e os deveres do Fisco (o dever de bem

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

tributar e fiscalizar), concluí que a atuação fiscalizatória traçada nos arts. 5º e 6º da LC nº 105/01 e em seus decretos regulamentadores (Decretos nºs 3.724/2001 e 4.489/2002) não encerrava inconstitucionalidade. Ao contrário, retratava o pleno cumprimento dos comandos constitucionais e dos compromissos internacionais assumidos nessa seara pela República Federativa do Brasil.

Naquele contexto, a declaração de constitucionalidade da LC nº 105/2001 se deu forte na premissa de que não se tratava de **quebra de sigilo bancário** (ocasião em que os dados antes protegidos em virtude do direito de intimidade passam a ser acessíveis pelo Estado-juiz e pelos sujeitos parciais do processo), e sim de **transferência de sigilo**, em que os dados continuam excluídos do acesso público, mas sob a guarda do Poder Público, transmutando-se apenas o portador (de um que tem o dever de sigilo – instituição financeira – para outro que tem a obrigação de sigilo - Fisco).

O julgado, portanto, esteve centrado essencialmente na transferência do sigilo de dados das instituições financeiras ao Fisco (porque esse era o objeto da lei examinada em sede de controle concentrado).

A transferência de sigilo de dados das instituições bancárias ou do Fisco **a outras instituições** foi ainda objeto de apreciação especificamente quanto à Advocacia-Geral da União, uma vez que o art. 3º, § 3º, da LC nº 105/01, também impugnado naquele conjunto de ações, previa que o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários deviam fornecer à Advocacia-Geral da União "as informações e documentos necessários à defesa da União nas ações em que seja parte", dispositivo que também fora julgado constitucional.

Não se apreciou naquela ocasião - senão de modo tangencial ao debate - a questão relativa ao compartilhamento dos dados bancários ou fiscais para fins criminais ou com entidades não contempladas na aludida norma.

Em relação ao compartilhamento com o Ministério Público, o então Procurador-Geral da República observou - após indagação deste Relator -

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

que o compartilhamento para fins criminais ocorria nos termos do art. 5º da LC nº 105/01 quando verificados indícios da prática de ilícito penal e exclusivamente em relação aos montantes globais mensalmente movimentados, sem acesso a dados detalhados das movimentações financeiras dos contribuintes.

Foi central para a discussão **a amplitude do acesso à informação pelo Fisco (em seu dever de bem fiscalizar e tributar) e as garantias dos contribuintes nesse procedimento (tendo em vista seus direitos constitucionais fundamentais)**.

Compatibilizando as várias esferas de direitos, esta Corte reconheceu que

> (i) o Fisco detém sob amparo constitucional "**ampla informação** relativa '[a]o patrimônio, [a]os rendimentos e [à]s atividades econômicas do contribuinte' (art. 145, § 1º, da CF/88)", mas, por outro lado, possui o **dever de sobre tais informações silenciar** (no sentido de não proceder a sua divulgação);
>
> (ii) o acesso do Fisco à informação bancária se dá **para o fim de exercer os comandos constitucionais que lhe são impostos**, de modo que é sob esses limites (sigilo e utilização devida) que sua atuação estará respaldada pela ordem constitucional;
>
> (iii) há, ainda, relativamente ao compartilhamento, um sistema protetivo do cidadão, assentado especialmente no **acesso gradual do fisco às informações de instituições financeiras**: inicialmente, bastante restrito – limitando-se à identificação dos "titulares das operações e dos montantes globais mensalmente movimentados, sendo vedada a inclusão de qualquer elemento que permita identificar sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados" (§ 2º do art. 5º da LC 105/01) –; apenas se – no cotejo dessas informações com os dados fornecidos anualmente pelas próprias pessoas físicas e jurídicas via declaração anual de imposto de renda – forem "detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

cometimento de ilícito fiscal" é que "a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos" (§ 4º do art. 5º);

(iv) para o exame mais acurado das informações financeiras por autoridades e agentes fiscais tributários, exigem-se requisitos rigorosos: a **existência de processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e a inexistência de outro meio hábil que não a aludida requisição para esclarecer os fatos investigados pela autoridade administrativa; e**

(v) como o requerimento de acesso mais minudente pressupõe a existência de processo administrativo (ou procedimento fiscal), **asseguram-se ao contribuinte todas as garantias da Lei nº 9.784/99 – dentre elas, a observância dos princípios da finalidade, da motivação, da proporcionalidade e do interesse público (art. 2º, caput, da Lei nº 9.784/99) –, a permitir extensa possibilidade de controle sobre os atos da Administração Fiscal.**

A Corte fez constar, ainda, no resultado do julgamento a necessidade de se observarem os seguintes procedimentos:

i) pertinência temática entre as informações bancárias requeridas na forma do art. 6º da LC nº 105/01 e o tributo objeto de cobrança no processo administrativo instaurado;

ii) **prévia notificação do contribuinte quanto à instauração do processo (leia-se, o contribuinte deverá ser notificado da existência do processo administrativo previamente à requisição das informações sobre sua movimentação financeira) e relativamente a todos os demais atos;**

iii) submissão do pedido de acesso a um superior hierárquico do agente fiscal requerente;

iv) **existência de sistemas eletrônicos de segurança que sejam certificados e com registro de acesso, de modo que seja**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> **possível identificar quem teve acesso aos dados sigilosos, inclusive para efeito de responsabilização, na hipótese de abusos;**
>
> v) **estabelecimento de mecanismos efetivos de apuração e correção de desvios;**
>
> vi) **amplo acesso do contribuinte aos autos, garantindo-se-lhe a extração de cópias de quaisquer documentos e decisões, de maneira a permitir que possa exercer, a qualquer tempo, o controle jurisdicional dos atos da administração, segundo atualmente dispõe a Lei 9.784/1999**.

Portanto, naquele conjunto de ações diretas, com todas as condicionantes necessárias à salvaguarda dos direitos fundamentais dos cidadãos, assentou esta Corte a constitucionalidade das normas combatidas, ante a imprescindibilidade do cruzamento de informações ali previsto. De um lado, pela importância desse mecanismo para a queda da sonegação fiscal, de outro, pelo perfeito alinhamento da medida aos compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro acerca do intercâmbio de informações financeiras para fins tributários e de combate à movimentação de dinheiro de origem ilegal no mundo.

De fato, conforme destaquei em meu voto já naquela ocasião,

> "o acesso às informações bancárias pela Administração é relevante não só para coibir os casos de sonegação fiscal, mas também para o combate às organizações criminosas, às fraudes do comércio exterior e às condutas caracterizadoras de concorrência desleal", bem para o "combate à corrupção no país e aos crimes de lavagem de dinheiro, dentre tantos outros delitos".

Esta Corte, portanto, consignou o seguinte: **o compartilhamento de informações bancárias com a Receita Federal se insere em um conjunto de medidas de transparência traçado, em esforço global, para o combate a movimentações ilegais de dinheiro no mundo**. **O Brasil, dessa feita, em termos de compartilhamento de informações financeiras dos**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

contribuintes com a administração tributária, segue uma tendência internacional.

Nesta oportunidade, novo questionamento se põe para esta Suprema Corte, agora relativo ao **acesso do Ministério Público e das autoridades policiais aos dados protegidos sob sigilo fiscal e bancário para fins de investigação criminal**.

É certo que, em razão da **intelecção** estabelecida no RE nº 601.314/SP-RG e nas ADI nºs 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859, **este Supremo Tribunal já proferiu decisões admitindo o compartilhamento de dados protegidos sob sigilo para fins de persecução penal sem a intermediação do Poder Judiciário**. Nesse sentido, transcrevo excerto da decisão proferida no ARE nº 953.058/SP:

> "[A] teor do art. 198, § 3º, inciso I, do Código Tributário Nacional (com redação dada pela Lei Complementar 104/2001), não é vedada a divulgação de informações, para representação com fins penais, obtidas por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.
>
> Dessa maneira, sendo legítimo os meios de obtenção da prova material e sua utilização no processo administrativo fiscal, mostra-se lícita sua utilização para fins da persecução criminal. Sobretudo, quando se observa que a omissão da informação revelou a efetiva supressão de tributos, demonstrando a materialidade exigida para configuração do crime previsto no art. 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, não existindo qualquer abuso por parte da Administração Fiscal em encaminhar as informações ao *Parquet*" (Relator o Ministro **Gilmar Mendes**, DJe de 30/5/16).

Perfilham esse entendimento os seguintes precedentes: ARE nº 973.685/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 24/3/17; ARE nº 998.818, Rel. Min. **Ricardo Lewandowski**, DJe de 4/10/16; e ARE nº 939.055/ES, Rel.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

Min. **Gilmar Mendes**, DJe de 18/4/16.

É extremamente relevante, a meu ver, a Corte debater sobre a possibilidade de os órgãos administrativos de fiscalização e de inteligência transferirem informações sobre movimentação financeira e fiscal para órgãos de investigação criminal, bem como sobre os limites dessa eventual transferência, de modo que não se comprometa **a higidez das salvaguardas constitucionais à intimidade e ao sigilo de dados** (art. 5º, incisos X e XII, da CF).

Passo agora a tratar do **Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF)**, também objeto da decisão de suspensão nacional, o qual foi transformado em **Unidade de Inteligência Financeira (UIF)** pela Medida Provisória nº 893, de 19 agosto de 2019.

IV – A UNIDADE DE INTELIGÊNCIA FINANCEIRA (UIF).

Instituído pela Lei nº 9.613/98, o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), inicialmente vinculado ao Ministério da Fazenda, teve como finalidade, sem prejuízo da competência de outros órgãos e entidades, receber, examinar e identificar as suspeitas de lavagem de capitais, aplicar as penas administrativas correspondentes e disciplinar a matéria disposta na lei.

Sua criação se relaciona diretamente com os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil nas convenções de Viena (1988), Palermo (2000) e especialmente na de Mérida (ratificada pela ONU em 2003), a qual, além prever a adoção de medidas de fomento à cooperação internacional, contém dispositivo específico (art. 14) relativo ao combate ao crime de lavagem de dinheiro, o qual impõe ao estado-parte a instituição de rígidos controles administrativos sobre setores que estão no cerne dessa espécie de delito.

Desde sua criação, o COAF exerceu, no ordenamento brasileiro, papel crucial no combate à lavagem de dinheiro, inserindo-se, em âmbito internacional, no esforço conjunto dos países para desenvolver políticas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

de combate a essa espécie de crime, que não raro deita raízes em delitos prévios de natureza gravíssima, como o tráfico ilícito de entorpecentes e o terrorismo.

Recentemente, o COAF foi vinculado ao Banco Central e transformado em unidade de inteligência financeira (UIF) pela Medida Provisória nº 893, de 19 agosto de 2019, tornando-se responsável por

> "produzir e gerir informações de inteligência financeira para a prevenção e o combate à lavagem de dinheiro, ao financiamento do terrorismo e ao financiamento da proliferação de armas de destruição em massa e promover a interlocução institucional com órgãos e entidades nacionais, estrangeiros e internacionais que tenham conexão com a matéria" (art. 2º, § 1º, da MP nº 893/19).

A Unidade de Inteligência Financeira (UIF), conforme previsão do art. 3º da MP nº 893/19, goza de autonomia técnica e operacional e tem atuação em todo o território nacional.

Como se observa, a Unidade de Inteligência Financeira é dotada pela legislação nacional da mesma feição consagrada em normativos internacionais sobre o tema.

Feito esse preâmbulo, anoto que, após a suspensão nacional por mim determinada em julho de 2019, uma série de matérias jornalísticas e notas de diversas entidades, nacionais e internacionais (evidentemente alimentadas por atores internos), apontaram para os riscos de descumprimento, pelo Brasil, de compromissos internacionais por si firmados.

Se aqueles que subscreveram essas afirmações realmente tivessem lido os compromissos internacionais a que se referem, veriam que a decisão não apenas não ofende como, ao contrário, reforça vários aspectos desses compromissos.

De fato, a comunidade internacional tem se esforçado para implementar e reforçar medidas voltadas para o combate à corrupção, à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo e do tráfico

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

internacional de drogas. Todavia, como faço questão de demonstrar a seguir, isso não se faz às custas da supressão de direitos e garantias individuais.

Ressalte-se que, nesse contexto, o Grupo de Ação Financeira (GAFI) ocupa posição de destaque no esforço internacional de prevenção e combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo (PLD/FT).

Tanto é assim que a Resolução nº 2.462 de 2019 do Conselho de Segurança das Nações Unidas, órgão preocupado com o contínuo financiamento do terrorismo no âmbito internacional, reforça o papel das Recomendações GAFI, como se extrai dos seguintes trechos:

> "Reconhecendo a significativa necessidade de construir e reforçar a capacidade dos Estados Membros, mediante solicitação e com a visão de apoiar a incorporação nacional de medidas mais efetivas de combate ao terrorismo e ao financiamento do terrorismo e de fazer melhor uso de instrumentos e mecanismos internacionais (...).
>
> (...)
>
> 4. Insta fortemente todos os Estados a implementares os padrões internacionais incorporados nas revisadas **Quarenta Recomendações GAFI para o Combate à Lavagem de Dinheiro, ao Financiamento do Terrorismo e à Proliferação de Armas de Destruição em Massa**, assim como às suas notas interpretativas" (grifos nossos).

A exposição que faço a seguir está toda baseada nas Recomendações GAFI e nos apontamentos feitos pelo próprio Grupo sobre suas recomendações, pois esses são os únicos critérios objetivos, no âmbito internacional, utilizados para a avaliação dos países quanto a seu grau de compromisso com o combate à corrupção e à lavagem de dinheiro. É com base nessas recomendações que os países integrantes do GAFI (entre eles o Brasil) são periodicamente avaliados, segundo a metodologia desenvolvida por aquela instituição.

Consideradas em seu conjunto, as recomendações do GAFI não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

visam eliminar as leis de sigilo financeiro/fiscal, mas sim garantir que o sigilo não impeça a implementação de suas recomendações. Isso é o que diz a Recomendação 9:

> "D. MEDIDAS PREVENTIVAS
> **9. Leis de sigilo de instituições financeiras**
> Os países deveriam assegurar que as leis de sigilo das instituições financeiras não inibam a implementação das Recomendações do GAFI."

A decisão de suspensão nacional não dificultou a implementação das Recomendações GAFI, nem obstou as investigações, criminais ou não, baseadas nos relatórios da UIF ou de outras agências administrativas; apenas exigiu maior cuidado dessas instituições no manuseio e no intercâmbio das informações acobertadas pelo sigilo financeiro/fiscal.

A Recomendação 29 do GAFI trata das unidades de inteligência financeira nos seguintes termos:

> "OPERACIONAL E APLICAÇÃO DA LEI
> 29. Unidades de inteligência financeira
> Os países deveriam estabelecer uma unidade de inteligência financeira (UIF) que sirva como um centro nacional de recebimento e análise de: (a) comunicações de operações suspeitas; e (b) outras informações relevantes sobre lavagem de dinheiro, crimes antecedentes e financiamento do terrorismo, e de disseminação dos resultados de tal análise. A UIF deveria ser capaz de obter informações adicionais das entidades comunicantes e ter acesso rápido a informações financeiras, administrativas e de investigação que necessite para desempenhar suas funções adequadamente."

A Nota Interpretativa da Recomendação 29 deixa claro que a "UIF faz parte da rede operacional ALD/CFT de um país e tem um papel central nela, além de fornecer suporte para o trabalho de outras autoridades competentes". Ainda segundo o documento,"[l]evando-se

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

em conta que **existem diferentes modelos de UIFs**, a Recomendação 29 não julga a escolha dos países por modelos específicos e se aplica da mesma forma a todos eles".

O objetivo aqui é mostrar que o modelo brasileiro de UIF **não é muito diferente do que existe mundo afora** (considerando os países que adotam modelos similares de UIF administrativas) e não constitui prejuízo à eficiência das medidas antilavagem de dinheiro e de combate ao financiamento do terrorismo (ALD/CFT).

Voltando à nota interpretativa do GAFI a respeito da Recomendação 29, verifica-se que a

> "UIF funciona como uma agência central de recebimento de informações das entidades comunicantes. Essas informações devem incluir, no mínimo, comunicações de operações suspeitas, conforme exigem as Recomendações 20 e 23, e devem incluir também outras informações exigidas pelas legislações locais (tais como comunicações de operações em espécie, relatórios de transferência eletrônicas e outras declarações/informações baseadas em limiares)".

A Recomendação 20 está no título Comunicação de Operações Suspeitas e orienta que,

> "se uma instituição financeira suspeitar ou tiver motivos razoáveis para suspeitar que os fundos sejam produtos de atividade criminosa ou estejam relacionados ao financiamento do terrorismo, ela deveria estar obrigada, por lei, a comunicar prontamente suas suspeitas à unidade de inteligência financeira (UIF)".

Essa recomendação está sendo observada plenamente no Estado brasileiro, pois é justamente o que determina o art. 11 da Lei nº 9.613/98, com a redação da Lei nº 12.683/12. **Vide**:

> "Art. 11. As pessoas referidas no art. 9º:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> I - dispensarão especial atenção às operações que, nos termos de instruções emanadas das autoridades competentes, possam constituir-se em sérios indícios dos crimes previstos nesta Lei, ou com eles relacionar-se;
>
> II - deverão comunicar ao Coaf, abstendo-se de dar ciência de tal ato a qualquer pessoa, inclusive àquela à qual se refira a informação, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, a proposta ou realização:
>
> a) de todas as transações referidas no inciso II do art. 10, acompanhadas da identificação de que trata o inciso I do mencionado artigo; e
>
> b) das operações referidas no inciso I;
>
> III - deverão comunicar ao órgão regulador ou fiscalizador da sua atividade ou, na sua falta, ao Coaf, na periodicidade, forma e condições por eles estabelecidas, a não ocorrência de propostas, transações ou operações passíveis de serem comunicadas nos termos do inciso II.
>
> § 1º **As autoridades competentes, nas instruções referidas no inciso I deste artigo, elaborarão relação de operações que, por suas características, no que se refere às partes envolvidas, valores, forma de realização, instrumentos utilizados, ou pela falta de fundamento econômico ou legal, possam configurar a hipótese nele prevista.**
>
> § 2º As comunicações de boa-fé, feitas na forma prevista neste artigo, não acarretarão responsabilidade civil ou administrativa.
>
> § 3º O Coaf disponibilizará as comunicações recebidas com base no inciso II do **caput** aos respectivos órgãos responsáveis pela regulação ou fiscalização das pessoas a que se refere o art. 9º."

Destarte, a decisão de suspensão nacional por mim proferida **em nenhum aspecto afetou o que vinha sendo feito pelas instituições financeiras brasileiras nos termos da legislação ordinária**.

Adicionalmente, as notas interpretativas da Recomendação 29 acrescentam outras observações quanto ao nível de acesso da UIF a outras

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

informações. **Vide**:

> "*C. ACESSO A INFORMAÇÕES*
>
> (a) Obtenção de informações adicionais das entidades comunicantes
>
> 5. Além das informações que as entidades fornecerem para a UIF (na função de recebimento), a UIF também deverá ser capaz de obter e usar informações adicionais de entidades comunicantes, conforme for necessário para conduzir apropriadamente sua análise. Entre as informações que a UIF deverá estar autorizada a obter poderão estar informações que as entidades comunicantes são obrigadas a manter de acordo com as Recomendações GAFI relevantes (Recomendações 10, 11 e 22).
>
> (b) Acesso a informações de outras fontes
>
> 6. A fim de conduzir análises apropriadas, a UIF deverá ter acesso à maior variedade possível de informações financeiras, administrativas e policiais. Isso deverá incluir informações de fontes públicas, além de informações relevantes coletadas e/ou mantidas por outras autoridades (ou em seu nome) e, quando apropriado, dados mantidos em registros comerciais."

Deixo consignado que as fontes de informação da UIF não são objeto de questionamento. A UIF continua tendo acesso a todas as fontes de informação previstas na legislação, que é abrangente. Além de receber informações do sistema financeiro, a UIF também faz parte da rede de compartilhamento de informações.

O art. 9º da Lei 9.613/1998, na redação atual, de 2012, diz quais são os setores obrigados a realizar comunicações à UIF.

Segundo documento explicativo elaborado pela própria unidade de inteligência,

> "[a] Unidade de Inteligência Financeira (UIF) brasileira recebe informações dos denominados setores obrigados,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

definidos no artigo 9º da Lei nº 9.613/1998. Esses setores da economia devem obrigatoriamente informá-la sobre movimentações financeiras suspeitas de lavagem de dinheiro ou de financiamento do terrorismo realizadas por seus clientes.

Alguns exemplos desses setores obrigados são:

Instituições financeiras e consórcios;

Empresas seguradoras e de previdência complementar;

Instituições que atuam no mercado de valores mobiliários;

Joalherias;

Comércio de bens de luxo ou de alto valor.

Comércio de imóveis;

Juntas comerciais e registros públicos.

As informações encaminhadas à UIF são denominadas comunicações, que podem ser de dois tipos:

Comunicação de Operação Suspeita: são encaminhadas à UIF quando os setores obrigados percebem indícios de lavagem de dinheiro, de financiamento do terrorismo ou de outros ilícitos em transações de seus clientes. Essas comunicações contêm a explicação das suspeitas identificadas sobre operações realizadas em determinado período.

Comunicação de Operação em Espécie: são encaminhadas automaticamente à UIF pelos setores obrigados quando seus clientes realizam movimentações em espécie ('dinheiro vivo') acima de determinado valor estabelecido em norma".

Além das pessoas obrigadas pelo art. 9º da Lei 9.613/1998, algumas autoridade competentes, como o Ministério Público, a Polícia e a Receita Federal, enviam comunicações à UIF, que também busca informações em fontes abertas.

Nada disso, enfatizo, foi objeto de suspensão pela decisão liminar que proferi em julho passado com fundamento no art. 1.035, § 5º, do CPC.

O recebimento de informações pela UIF é essencial para que essa possa exercer plenamente seu papel de órgão de inteligência financeira.

De acordo com o Banco Mundial, uma UIF deve ter três funções

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

básicas: **receber**, **analisar** e **disseminar** as informações. A forma como ela fará isso dependerá da estrutura de cada país, existindo quatro modelos básicos de UIF: (i) o administrativo; (ii) o coercitivo (**law-enforcement-type**); (iii) o judicial ou persecutório (**prosecutorial**); e (iv) o modelo híbrido.

O modelo brasileiro é o do tipo administrativo, considerado o modelo mais eficiente, por servir como um filtro entre o sistema financeiro e as instituições de aplicação da lei.

Para melhor compreensão do papel de uma UIF de natureza administrativa, transcrevo a definição que o Banco Mundial dá para esse modelo:

> "A UIF Administrativa é usualmente parte ou está sob supervisão de uma estrutura administrativa ou de uma agência diferente de uma autoridade de aplicação da lei ou judicial. Por vezes, constituem uma agência separada, colocada sob supervisão forte de um ministério ou administração (UIFs autônomas) ou não estão sob esse tipo de supervisão (UIFs independentes).
>
> A razão principal para esse tipo de modelo é o de estabelecer um 'filtro' ou 'buffer' entre o setor financeiro e outras entidades comunicantes (tais como cassinos, ONGs, setor de negócios, outras entidades e profissionais que estão sujeitos a comunicar atividades) e as autoridades de aplicação da lei. Com frequência, **as instituições financeiras que encontram uma transação problemática ou uma atividade relacionada não têm uma forte evidência, ou não tem investigadores treinados ou não têm a capacidade de terminar com certeza se aquela transação ou atividade está conectada com uma atividade criminosa. Como resultado, elas ficam relutantes em comunicar a atividade diretamente para uma entidade de aplicação da lei, dado a preocupação de se tratar de uma suspeita infundada, o que prejudicaria sua relação com seus clientes**.
>
> Uma dos papeis da UIF é conduzir uma análise que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> fundamentará a suspeita e enviar o caso para a autoridade competente responsável pela investigação e persecução criminar ou, se a suspeita for infundada, arquivar a informação e não prosseguir com o caso. Na maioria dos casos, **a decisão de instituir uma UIF fora do sistema de aplicação da lei decorre de uma decisão no sentido de limitar os poderes da UIF a apenas receber, analisar e disseminar o relatório de transação suspeita e outros relatórios, não tendo poderes investigatórios ou persecutórios.** (...) **Os poderes de uma UIF de disseminar a informação contida num relatório de transação suspeita é normalmente especificamente direcionada, de modo a preservar o caráter confidencial da informação. Afinal de contas, trata-se de inteligência financeira, não evidência!**
>
> (...)
>
> Vantagens:
>
> - Serve como um filtro/buffer entre a entidade comunicadora e as entidades de aplicação da lei;
>
> - As instituições financeiras ficam mais confortáveis de encaminhar informações em razão da disseminação limitadas após a análise;
>
> - A UIF conduz as análises de forma neutra e técnica;
>
> - A informação é trocada de forma mais fácil com todos os tipos de UIFs.
>
> Desvantagens:
>
> - Possíveis demoras na tomada de medidas coercitivas;
>
> - Alcance limitado de poderes legais."

Ou seja, o modelo administrativo adotado pelo Brasil para sua UIF visa tanto à proteção do sistema financeiro (que depende da relação de confiança entre o cliente e a instituição financeira, a qual ficaria seriamente abalada caso não houvesse uma entidade para filtrar as comunicações de transações financeiras suspeitas) quanto à proteção dos dados protegidos por sigilo e ao reforço do combate à lavagem de dinheiro.

A Recomendação 29 do GAFI exige, no mínimo, que os relatórios de transação suspeita sejam encaminhados à UIF. **O ponto mais diretamente**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

relacionado com a discussão posta diz respeito à disseminação do resultado do trabalho de inteligência realizado pela UIF.

A esse respeito, as notas do GAFI dispõem que

> "[a] UIF deverá ser capaz de disseminar, espontaneamente ou a pedido, as informações e os resultados de suas análises para as autoridades competentes relevantes. Deveriam ser usados **canais dedicados, seguros e protegidos para a disseminação**.
>
> • Disseminação Espontânea: A UIF deverá ser capaz de disseminar as informações e resultados de suas análises para as autoridades competentes quando houver suspeita de lavagem de dinheiro, crimes antecedentes ou financiamento do terrorismo. Com base na análise da UIF**, a disseminação das informações deverá ser seletiva e permitir que as autoridades destinatárias se concentrem em casos/informações relevantes**.
>
> • Disseminação a pedido: A UIF deverá ser capaz de responder a pedidos de informações de autoridades competentes de acordo com a Recomendação 31. **Quando a UIF receber um pedido de uma autoridade competente, a decisão de conduzir a análise e/ou disseminar as informações para as autoridades solicitantes será da própria UIF**" (grifos nossos).

Também o GAFI demonstra preocupação a respeito da segurança e da confidencialidade das informações compartilhadas, conforme se observa, mais uma vez, nas notas interpretativas à Recomendação 29:

> "D. SEGURANÇA E CONFIDENCIALIDADE DAS INFORMAÇÕES
>
> 7. **As informações recebidas, processadas, mantidas ou disseminadas pela UIF deveriam ser protegidas e trocadas de forma segura, e usadas apenas de acordo com os procedimentos, políticas e leis e regulamentações aplicáveis acordados.** Dessa forma, uma UIF deverá possuir regras vigentes que governem a segurança e confidencialidade de tais informações, inclusive procedimentos de manuseio,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> armazenamento, disseminação e proteção de tais informações, assim como o acesso a elas. A UIF deverá se assegurar de que seus funcionários possuam os níveis de autorização necessários, além da compreensão de suas responsabilidades ao lidarem com informações sensíveis e confidenciais e disseminá-las. A UIF deverá se assegurar de que o acesso a suas instalações e informações, inclusive aos sistemas de tecnologia da informação, seja limitado."

Antes de adentrar no aspecto procedimental da UIF, quero **destacar o ponto das notas interpretativas à Recomendação 29 do GAFI que diz respeito à autonomia que a UIF deve ter na tomada de decisão a respeito da disseminação, ou não, de informações de inteligência financeira**:

> "E. INDEPENDÊNCIA OPERACIONAL
>
> 8. A UIF deverá ser operacionalmente independente e autônoma, o que significa que a UIF deverá ter autoridade e capacidade de desenvolver suas funções livremente, inclusive tomar por conta própria a decisão de analisar, solicitar e/ou disseminar informações específicas. Em todos os casos, isso significa que **a UIF tem o direito independente de encaminhar ou disseminar informações para autoridades competentes**."

Isso quer dizer que a UIF não é obrigada a gerar ou disseminar relatórios <u>por solicitação das autoridades investigativas competentes (Ministério Público ou autoridade policial)</u>.

Em documento emitido pelo GAFI a respeito da independência e da autonomia das UIF, **podemos verificar o quanto a comunidade internacional leva a sério a importância de UIF autônomas**:

> "12. Os Padrões GAFI exigem que as UIFs tenham amplos poderes legais, que são fundamentais para que elas possam decidir autonomamente. Dentro desses poderes estão incluídos o recebimento de Relatórios de Transações Suspeitas, a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> possibilidade de requerem e obterem maiores informações de outras fontes e de tomada de decisão a respeito da disseminação de suas análises. Sem esses poderes, a UIF pode ficar dependente de outras agências para exercer suas atividades. As UIFs deveriam ter a habilidade de decidir, no mínimo: i) quais casos/objetos analisar e quais casos/objetos rejeitar: ii) quais dados usar nos resultados da análise da UIF; iii) quais casos encerrar e quando encerra-los; iv) como analisar a informação passível de ser obtida; e **v) quais agências/pessoas receberão os relatórios de inteligência financeira da UIF e em qual formato**.
>
> (...)
>
> 13. Algumas considerações surgem quando analisamos a autonomia no contexto de da posição institucional de uma UIF, incluindo a qualidade institucional em geral de um país de respeitar instituições independentes e a cultura desse respeito. Independência operacional e autonomia significam que a UIF exerce suas funções primordiais sem interferência indevida e não ter a exigência de se reportar em questões operacionais. A decisão operacional de uma UIF não deve estar sujeita a revisão, avaliação ou aprovação prévia por outra agência. **Além disso, outras agências não devem ter acesso indevido às informações da UIF antes da sua disseminação ou sem autorização específica pela UIF, de acordo com a legislação**."

Conhecendo os padrões internacionais a respeito das unidades de inteligência financeira, passarei a pontuar o procedimento que é feito pela Unidade de Inteligência Financeira brasileira, conforme informações que foram encaminhadas pela própria UIF.

Para relembrar, compete à UIF "o **recebimento** de comunicações sobre operações suspeitas, a **análise** tática e operacional desse material e a disseminação dos resultados desse trabalho para as autoridades encarregadas da persecução criminal".

O fluxo de trabalho da UIF depende da origem das informações recebidas, ou seja, se provenientes (i) dos setores obrigados a prestar

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

informações ou (ii) de autoridades competentes.

Quando proveniente dos **setores obrigados a prestar informações**, as comunicações podem ser de dois tipos (art. 11, inciso II, alíneas a e b, da Lei nº 9.613/1998 – Lei de Lavagem de Dinheiro):

> "**Comunicação de Operação em Espécie (COE)**: comunicações encaminhadas automaticamente à UIF pelos setores obrigados quando seus clientes realizam transações em espécie (dinheiro 'vivo') acima de determinado valor estabelecido em norma.
>
> **Comunicação de Operação Suspeita (COS)**: comunicações encaminhadas à UIF quando entes dos setores obrigados percebem em transações de seus clientes indícios de lavagem de dinheiro, de financiamento do terrorismo ou de outros ilícitos."

Recebida a comunicação, a UIF inicia a **análise sistêmica** de forma eletrônica pelo SISCOAF,

> "utilizando regras simples de seleção previamente definidas, a partir da identificação de fatos e fenômenos específicos que, em princípio, não apresentam riscos potenciais de lavagem de dinheiro, de financiamento do terrorismo ou outros ilícitos".

Essas são chamadas de **regras de diferimento automático** e são aplicáveis às comunicações feitas de forma automática cujas partes sejam consideradas de baixíssimo risco associado. Se a comunicação se enquadrar numa dessas regras, ela é encaminhada para a base de dados e não segue para as etapas seguintes.

Ultrapassada a primeira etapa, a comunicação é encaminhada para análise pelo **modelo preditivo**. Esse modelo é baseado na análise estatística "de classificação que seleciona comunicações recebidas para análise individualizada, baseando-se na probabilidade de a comunicação recebida conter elementos de risco".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

Após a sujeição da comunicação pela **análise preditiva**, a comunicação é encaminhada para uma fase de grande importância para o objeto discutido nestes autos, pois é quando entram em cena os analistas da UIF.

Transcrevo trecho das informações encaminhadas pela UIF:

> "Uma vez selecionada pelo modelo preditivo, a comunicação segue finalmente para ser **apreciada individualmente por um dos analistas** da UIF. A distribuição das comunicações selecionadas pelo modelo preditivo **é realizada de forma aleatória pelo próprio SISCOAF, não sendo permitido que analistas escolham quais comunicações serão por eles examinadas.**
>
> Cumpre ao analista registrar uma **matriz de risco** informações coletadas durante a apreciação da comunicação. Essa matriz estabelece automaticamente o nível de risco da comunicação, somando os pontos calculados de cada fatos de risco assinalado. Esses fatores podem ser referentes à forma de movimentação comunicada, às partes envolvidas, às regiões geográficas apontadas, à existência de investigações em curso, dentre outros.
>
> Ao final a matriz estabelecerá se o risco calculado é: 'baixo', 'médio' ou 'alto'. A análise individualizada é, portanto, uma terceira etapa de seleção. Caso o risco calculado seja 'médio' ou 'alto', essa comunicação e outras existentes na base de dados da UIF sobre aqueles principais envolvidos, até mesmo comunicações eventualmente diferidas anteriormente [ou seja, encaminhadas anteriormente à base de dados sem encaminhamentos], irão compor um processo eletrônico chamado '**Caso**'.
>
> Os Casos são registrados em uma **Central de Gerenciamento de Risco e Prioridades (CGRP)**. A CGRP nada mais é que uma lista de todos os casos abertos cuja ordem de distribuição é também estabelecida de acordo com a pontuação de risco anteriormente atribuída. Em seguida o Caso será distribuído para análise aprofundada a cargo de analista

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> diverso, reforçando a impessoalidade do processo. Nessa etapa elabora-se o **Relatório de Inteligência Financeira (RIF)**."

Como se observa, **o sistema de UIF adotado pelo Brasil está de acordo com os padrões internacionais.** A relação entre a UIF e o sistema financeiro deve ser tão aberta quanto tem sido, e não vejo sua forma de proceder como uma afronta à garantia constitucional do sigilo financeiro.

Nessa fase do trabalho de inteligência financeira, segundo afirmado pela UIF, **não há acesso a extratos bancários**. A UIF "recebe somente informações de operações consideradas suspeitas pelo comunicante ou realizadas em 'dinheiro vivo' em valores superiores aos limites fixados em atos normativos".

As informações prestadas à Corte pelo Banco Central do Brasil são claras nesse sentido:

> "**[N]ão compete à UIF acessar contas bancárias em busca de operações suspeitas de lavagem de dinheiro. Além de ser materialmente impossível, já que a UIF não dispõe de acesso direito a contas bancárias, falta-lhe sobretudo competência legal para tanto**" (Petição/STF nº 69779/19).

As informações não deixaram dúvidas também de que

> "**o Coaf atém-se unicamente às comunicações recebidas. Pode eventualmente requisitar que a instituição financeira esclareça o conteúdo de algumas delas. Porém jamais, para solicitar informações outras, alheias ao escopo da comunicação em questão**" (grifos nossos).

É MUITO IMPORTANTE QUE ISSO FIQUE CLARO!

Por fim, uma vez elaborado o relatório de inteligência financeira (RIF), chega-se à fase da **disseminação**, **ponto nevrálgico da discussão sobre a qual se debruça a Corte neste julgamento**. Essa é a etapa relevante para se saber se a UIF está encaminhando às autoridades competentes informações que, ao final, implicam violação da garantia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

constitucional do sigilo financeiro. Trato disso no próximo item do voto.

V - DO INTERCÂMBIO DE INFORMAÇÕES ENTRE A UNIDADE DE INTELIGÊNCIA FINANCEIRA (UIF) E AS AUTORIDADES COMPETENTES.

Como já explicitado ao longo de meu voto, a UIF funciona como uma grande base de dados que reúne todas as operações financeiras e transações que, por lei, devem ser comunicadas por diversas entidades, como, por exemplo, bancos, corretoras, seguradoras e cartórios.

Vale mencionar aqui, aliás, que, em outubro deste ano, o Corregedor Nacional de Justiça, Ministro **Humberto Martins**, assinou o Provimento nº 88, que determinou que operações registradas em cartório que levantassem suspeitas de lavagem de dinheiro ou de financiamento do terrorismo fossem comunicadas à Unidade de Inteligência Financeira (UIF).

A edição desse conjunto de regras, que passa a vigorar em 3 de fevereiro de 2020, contemplando todos os atos e operações realizados em cartórios, como compras e vendas de bens, veio com o intuito de executar uma das ações previstas para 2019 pelos órgãos públicos que integram a Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA).

Essa hipótese, como ressaltei naquela ocasião, **simboliza o resgate do protagonismo do Judiciário no combate à corrupção, à lavagem de capitais e ao financiamento do terrorismo.**

Nesse sentido, a cooperação e o intercâmbio de informações com o órgãos de persecução penal é de extrema relevância para viabilizar ações rápidas e eficientes na prevenção de crimes, notadamente aqueles contra o sistema financeiro e de financiamento ao terrorismo.

É digno de nota o papel fundamental da Unidade de Inteligência Financeira na proteção da economia brasileira, visto que recebe, examina e identifica ocorrências suspeitas de atividade ilícita, disseminando-as às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

consoante preconizado no art. 15 da Lei nº 9.613/98. **Vide**:

> "Art. 15. O COAF comunicará às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito."

Trata-se, portanto, de um dever legal, e não de uma faculdade. Conforme descrito pela UIF,

> "[o] RIF é disseminado **exclusivamente por meio eletrônico** na plataforma do Sistema Eletrônico de Intercâmbio (SEI-C). O SEI-C converte as informações do RIF, que para o analista se apresenta de forma particionada no SISCOAF, em um documento PDF **com elementos de segurança disponível exclusivamente para a autoridade destinatária**. Isto é, como um elemento adicional de segurança, o SISCOAF não permite que o analista visualize o relatório produzido no mesmo formato em que a autoridade destinatária recebe, **o que elimina a possibilidade de vazamento do documento a partir da UIF**" (grifos nossos).

Assim, as autoridades competentes investigativas não podem acessar diretamente a base de dados da UIF brasileira. É o que se espera do sistema, pois a Unidade de Inteligência Financeira não é um órgão investigativo. Portanto, **nem sua base de dados nem o RIF constituem prova criminal, conforme veremos mais adiante**.

Esse procedimento, voltado para o tratamento das comunicações dos setores obrigados a prestar informações, é praticamente o mesmo quando a comunicação é recebida das autoridades competentes.

Por se tratar de instituição voltada para a coordenação de troca de informações, a UIF não apenas encaminha RIF para as autoridades competentes (MP e autoridade policial, por exemplo), como também recebe informações das autoridades competentes para a formação de sua base de dados.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

Para melhor se desincumbir dessa atribuição, a UIF

> "criou o Sistema Eletrônico de Intercâmbio (SEI-C), ambiente digital seguro em que as autoridades competentes podem **comunicar informações sobre investigações em curso**. No SEI-C, autoridades como **membros do Ministério Público, policiais e juízes** registram dados sobre pessoas investigadas, sobre ilícitos e modus operandi por elas realizados".

Ao receber a comunicação das autoridades competentes, o SISCOAFI busca, em sua base de dados, a existência de maiores informações sobre as pessoas investigadas, tenham elas resultado em algum RIF ou não. Nessa etapa automatizada, buscam-se informações já existentes no sistema (não é feita busca junto às instituições financeiras).

A partir desse momento,

> "a UIF verifica se o procedimento de investigação informado pela autoridade é válido e se foi descrito o **modus operandi** criminoso investigado. Essas informações recebidas, quando confrontadas com o conjunto de informações já possuídas pela UIF, podem se revelar significativas para a identificação de fundados indícios da prática de crime de lavagem de dinheiro e de outros ilícitos".

Como se vê, a UIF tem amplo espectro de fontes de informação e pode compartilhar seus RIF de forma igualmente abrangente.

O conteúdo e a forma de disseminação dos RIF, considerando as informações prestadas nestes autos pela UIF, **preservam o sigilo financeiro do indivíduo ao não incluírem extratos bancários**. Embora do RIF possa constar o detalhamento de certas movimentações e operações, ele se restringe às operações especificamente consideradas no alerta de suspeita da transação e, de toda a forma, não atinge a íntegra da movimentação financeira do cidadão (como ocorreria com a juntada de extratos bancários ou mesmo a descrição integral de todas as operações realizadas pelo cliente).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

Ressalte-se, ainda, que o GAFI promove avaliações mútuas entre os países membros sobre o funcionamento e a eficiência dos diversos modelos de UIF pelo mundo. A última avaliação do Brasil foi feita em 2010, considerando a metodologia existente à época e as recomendações que então vigiam (diferentes em vários aspectos das que vigem atualmente, dada a reformulação feita em 2012). A próxima avaliação está prevista para começar em 2020 e terminar em 2021.

O que se extrai das avaliações mútuas é a grande diversidade de sistemas de inteligência financeira, sendo difícil fazer uma correlação entre seu funcionamento em diferentes países.

Porém, compararei o sistema brasileiro ao espanhol e mostrarei que nossa prática não é muito diferente da desse país, o qual enfrentou tão fortemente o financiamento do terrorismo que praticamente erradicou do país o principal grupo terrorista ali em ação.

As autoridades da Espanha têm acesso a um amplo espectro de informações financeiras e não financeiras. Elas podem acessar diretamente (sem decisão judicial prévia): registros públicos de propriedade de terras, de companhias, de móveis e de imóveis; registro de seguros de vida; dados notariais; registro de seguridade social. Essas autoridades também podem acessar informação tributária ou de setores obrigados a prestar informações, desde que o acesso seja permitido por autoridade judiciária.

As autoridades de persecução criminal espanhola ainda podem ter acesso às informações de inteligência financeira para auxiliar em investigações criminais. Porém, a lei de prevenção ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo naquele país (Lei 10/2010) **é expressa ao afirmar, em seu art. 46, que os relatórios de inteligência financeira não têm valor probatório e não podem ser juntados em processos judiciais ou administrativos**. ***Vide*:**

> "Artigo 46
>
> Os relatórios de inteligência financeira não devem ter valor probatório e não podem ser incorporados diretamente em processos judiciais ou administrativos."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

Essa percepção **já se faz presente nos relatórios disseminados pela UIF.** Colho, como exemplo, as informações contidas em um RIF enviado à Polícia Federal (autoridade competente), transcrito no julgamento de um **habeas corpus** no STJ:

> "1. Em decorrência das atribuições conferidas pelos artigos 14 e 15 da Lei nº 9.613/98, encaminho, em anexo, Relatório de Inteligência Financeira - RIF com informações sobre movimentações que**, embora não sejam necessariamente consideradas ilícitas, evidenciam situações de atipicidade. Essas informações de inteligência destinam-se a subsidiar investigações porventura existentes ou que venham a ser instauradas**.
>
> 2. Destaco que as informações constantes do RIF são classificadas como confidenciais, nos termos da Lei 8.159/91, ficando o destinatário responsável pela sua preservação.
>
> 3. Com o intuito de resguardar à **integridade das pessoas que, por obrigação legal, devem fornecer informações ao COAF, e do sistema brasileiro de inteligência financeira, o RIF não deve ser exposto aos relacionados, pelo que não é recomendada sua inclusão em inquéritos ou processos.** Informo, por oportuno, que expediente de igual teor foi encaminhado ao Ministério Público Federal e ao Ministério Público Estadual" (HC nº 191.378/DF, Sexta Turma, DJ de 5/12/11 – grifos nossos).

Contudo, é extremante comum encontrarmos no bojo de procedimentos investigativos (IP e PIC) ou processos judicias **cópias dos relatórios de inteligência que podem ser geradas pelas autoridades competentes investigativas destinatárias** (Ministério Público e autoridade policial), a exemplo do caso que chegou ao conhecimento do STJ no **habeas corpus** citado como exemplo.

Isso indica que nossa legislação precisa evoluir, a exemplo da espanhola, para coibir essa forma de proceder, que tem potencial para

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

comprometer o eficiente sistema brasileiro de inteligência.

Prosseguindo e já me encaminhando para o final do estudo comparado, digo que a UIF espanhola (SEPBLAC) tem acesso direto às informações tributárias, sem a necessidade de decisão judicial prévia. A SEPBLAC recebe comunicações de transações suspeitas de diversas origens e de autoridades públicas.

A SEPBLAC tem **software** de ponta com ferramentas analíticas e de gerenciamento de dados. **O resultado de seu trabalho, como vimos, pode ser usado apenas como inteligência financeira, sem valor de evidência criminal**. Por fim, "a UIF e as Agências de Aplicação da Lei usam canais seguros para a troca de informações e protegem a confidencialidade da informação trocada ou utilizada".

A nossa Unidade de Inteligência Financeira também é detentora de um complexo e evoluído sistema de gerenciamento de dados, cujos canais seguros de intercâmbio de informações verificadas protegem sua confidencialidade.

Nesse sentido, estou convicto de que os relatórios de inteligência disseminados pela UIF, repito, "não t[ê]m por finalidade fornecer um extrato completo de transações de um determinado cliente ou conjunto de clientes", mas tão somente a função de "'chamar a atenção para certas transações[,] contrapartes ou situações que foram consideradas atípicas ou suspeitas" (Petição/STF nº 69.779/19 – grifos nossos)

Dessa perspectiva, por entender preservada a **intangibilidade da intimidade e do sigilo de dados,** que gozam de proteção constitucional (art. 5º, incisos X e XII, da CF), **não há dúvidas, para mim, quanto a possibilidade de a UIF compartilhar relatórios de inteligência (RIF por intercâmbio) por solicitação do Ministério Público, da polícia ou de outras autoridades competentes.**

No entanto, sua disseminação deve ser feita **única e exclusivamente mediante seus sistemas eletrônicos de segurança, que deverão ser certificados, com registro de acesso (como já é feito via SISCOAF/SEI-C) e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de desvios, caso não existentes.**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

Fica vedada, assim, a produção ou disseminação de informação por qualquer outro meio de comunicação.

É extremamente importante enfatizar, ainda, a absoluta e intransponível impossibilidade da geração de RIF por encomenda (**fishing expedition**) contra cidadãos que não estejam sob investigação criminal de qualquer natureza ou em relação aos quais não haja alerta já emitido de ofício pela unidade de inteligência com fundamento na análise de informações contidas em sua base de dados.

A Nota Técnica nº 40.303 encaminhada pela UIF à Corte esclarece que

> "[o] segundo grupo de informações consiste no intercâmbio com autoridades competentes, usualmente denominado Comunicação de Autoridades Competentes (CAC). Por meio do SEI-C. Por meio do SIC-, autos como membros do Ministério Público, policiais, auditores fiscais e magistrados registram dados sobre pessoas investigadas, apurações, processos, ilícitos e respectivo mod[us] operandi.
>
> Essas informações, uma vez cotejadas com o acervo de dados já possuídos pela UIF, podem se revelar importantes para identificação de fundados indícios da prática de crimes de lavagem de dinheiro ou de outros ilícitos. Assim, é possível que dessa análise resulte a disseminação de RIF, tendo possivelmente, mas não necessariamente, entres seus destinatários a própria autoridade originariamente comunicante.
>
> Muito embora o jargão se refira a esse modelos como 'RIF a pedido' ou 'RIF por solicitação', não se trata, a rigor , de um RIF por encomenda. A disseminação, nessa hipótese, segue sendo uma autuação desempenhada *ex officio* pela UIF, a qual deve dispor de 'autoridade e capacidade de desenvolver suas funções livremente (…)" (grifos nossos).

Isso significa que a UIF é investida de autonomia suficiente, que lhe confere a prerrogativa de disseminar ou não as informações de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

inteligência financeira para a autoridade competente solicitante, a exemplo do Ministério Público, o que atende à Recomendação 29 do GAFI, à qual já me referi anteriormente e que diz respeito à autonomia dos órgãos de inteligência mundo afora na tomada de decisões.

Esse ponto **reforça a ausência de poder requisitório** do Ministério Público junto à Unidade de Inteligência brasileira, que simplesmente produz atividade de inteligência, sem, contudo, certificar a legalidade ou não das operações financeiras analisadas.

O então Presidente do COAF, Antônio Gustavo Rodrigues, ao prestar depoimento à CPI da Petrobras na Câmara dos Deputados, em 7/7/15, esclareceu os seguintes aspectos:

> "Esse conceito da comunicação de operação suspeita. É muito importante entender que ele não é uma comunicação de operação ilegal. [...] Uma operação suspeita é uma coisa mais sutil. É algo que você não caracteriza uma ilegalidade aparente, mas tem alguma coisa que foge à normalidade.
>
> Vamos dizer, Polícia e Ministério Público entendem essas comunicações ou entendiam essas comunicações como denúncia crime — e elas não são denúncias crime; elas são constatações de situação suspeita, fora do normal — e acabavam assim tomando ações extremamente... mais agressivas com relação a isso.
>
> A partir de sua análise, ele produz seus relatórios e, aí sim, vai encaminhar às autoridades que têm competência para investigar se aquelas situações suspeitas efetivamente representam crime. O COAF não pode nem confirmar efetivamente, porque ele não investiga, se aquela movimentação efetivamente está ligada a um crime. [...] Chamo a atenção: o fato de estarem com o nome no relatório não quer dizer que sejam bandidos. Se eu fizer uma transação com alguém que eventualmente esteja investigado num crime, o meu nome eventualmente pode constar de um relatório, mas isso não quer dizer que eu tenha participação no crime, mas, sim, que eu tive um relacionamento financeiro com aquela

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

pessoa.

E o fato de o COAF ter sido criado na mesma lei que tipificou o crime de lavagem de dinheiro acabou dando a impressão para alguns de que o COAF seria o órgão responsável pela aplicação da Lei de Lavagem de Dinheiro, o que não é verdade.

No fundo, a definição do papel principal do COAF é esta: receber as comunicações de operação suspeita e as de natureza automática, que são feitas pelos setores obrigados. Nada disso, lógico, constitui indicação de culpa ou crime — nada disso —, mas é simplesmente para que a gente entenda a situação com que a gente está lidando. Feita essa análise [...] os analistas identificam essas situações, fazem as pesquisas e produzem o relatório. [...] Agora, de novo, o fato de você enquadrar alguém numa dessas situações não quer dizer que ela deva ser comunicada automaticamente, porque, se for automático, você perde esse elemento subjetivo da suspeição.

Cada relatório, no fundo, reproduz uma série de comunicações. A cada comunicação é atribuída um valor pelo comunicante. Então, algumas comunicações referem-se a um depósito ou a um saque, mas têm outras que falam de movimentações num período de um ano, seis meses, uma semana. Então, varia, cada uma é cada uma.

O relatório do COAF não constitui prova" (grifos nossos).

O renomado professor **José Paulo Baltazar Júnior** anota que o trabalho da UIF

"é orientado por critérios objetivos quanto às transações consideradas de forma isolada ou, quando muito, é pautado no cruzamento dos dados obtidos com eventuais informações que estejam ao seu alcance**, haja vista que não é atribuição do órgão certificar a legalidade das operações financeiras ou a origem dos valores analisados**" (**Crimes federais**. 10. ed., Saraiva: São Paulo, 2015. p. 1140 – grifos nossos).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

É estreme de dúvidas, como já afirmei anteriormente, que a Unidade de Inteligência Financeira não é um órgão investigativo e, portanto, **sua base de dados e seus relatórios de inteligência (RIF) não constituem prova criminal**.

Na verdade, os relatórios de inteligência disseminados pela UIF **constituem um meio de obtenção de prova**.

Para melhor demonstrar meu ponto de vista, cumpre extremar, de um lado, meios de prova e, de outro, meios de pesquisa, investigação ou obtenção de prova.

Mario Chiavario, com base na tipologia adotada pelo Código de Processo Penal italiano, distingue meios de prova (**mezzi di prova**) dos meios de pesquisa de prova (**mezzi di ricerca della prova**): os primeiros definem-se oficialmente como os meios por si sós idôneos a oferecer ao juiz resultantes probatórias diretamente utilizáveis em suas decisões; os segundos, ao revés, não constituem, **per se**, fonte de convencimento judicial, destinando-se à "aquisição de entes (coisas materiais, traços [no sentido de vestígios ou indícios] ou declarações) dotados de capacidade probatória", os quais, por intermédio daqueles, podem ser inseridos no processo (**Diritto processuale penale – profilo istituzionale**. 5. ed. Torino: Utet Giuridica, 2012. p. 353).

Para **Antônio Magalhães Gomes Filho**,

> "[o]s *meios de prova* referem-se a uma atividade *endoprocessual* que se desenvolve perante o juiz, com o conhecimento e participação das partes, visando a introdução e fixação de dados probatórios *no processo.* Os *meios de pesquisa* ou *investigação* dizem respeito a certos procedimentos (em geral, *extraprocessuais*) regulados pela lei, com o objetivo de conseguir provas materiais, e que podem ser realizados por outros funcionários (policiais, por exemplo).
>
> Com base nisso, o Código de Processo Penal italiano de 1988 disciplinou, em títulos diferentes, os *mezzi di prova* (testemunhos, perícias, documentos), que se caracterizam por oferecer ao juiz resultados probatórios diretamente utilizáveis na decisão, e os *mezzi di ricerca della prova* (inspeções, buscas e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> apreensões, interceptações de conversas telefônicas etc.), que não são por si fontes de conhecimento, mas servem para adquirir coisas materiais, traços ou declarações dotadas de força probatória, e que também podem ter como destinatários a polícia judiciária ou o Ministério Público" (Notas sobre a terminologia da prova - reflexos no processo penal brasileiro. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (Orgs.). **Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DSJ, 2005. p. 303-318).

No mesmo sentido, aduz **Gustavo Badaró** que,

> "enquanto os **meios de prova** são aptos a servir, **diretamente**, ao convencimento do juiz sobre a veracidade ou não de uma afirmação fática (p. ex., o depoimento de uma testemunha, ou o teor de uma escritura pública), os meios de obtenção de provas (p. ex.: uma busca e apreensão) são instrumento para a colheita de elementos ou fontes de provas, estes sim, aptos a convencer o julgador (p. ex.: um extrato bancário [documento] encontrado em uma busca e apreensão domiciliar). Ou seja, enquanto o meio de prova se presta ao convencimento direto do julgador, **os meios de obtenção de provas** somente **indiretamente**, e dependendo do resultado de sua realização, poderão servir à reconstrução da história dos fatos" (**Processo Penal**. Rio de Janeiro. Campus: Elsevier. 2012, p. 270).

Há que se distinguir, ainda, "elemento de prova" de "resultado da prova".

Antônio Magalhães Gomes Filho, após assentar a natureza polissêmica do vocábulo "prova", aduz que,

> "na terminologia do processo, a palavra *prova* serve também para indicar cada um dos *dados objetivos* que confirmam ou negam uma asserção a respeito de um fato que interessa à decisão da causa. É o que se denomina *elemento de*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> *prova* (*evidence*, em inglês). Constituem elementos de prova, por exemplo, a declaração de uma testemunha sobre determinado fato, a opinião de um perito sobre a matéria de sua especialidade, o conteúdo de um documento etc.
>
> (…)
>
> Sob outro aspecto, a palavra *prova* pode significar a própria conclusão que se extrai dos diversos elementos de prova existentes, a propósito de um determinado fato: é o *resultado da prova* (*proof*, em inglês), que é obtido não apenas pela soma daqueles *elementos*, mas sobretudo por meio de um procedimento intelectual feito pelo juiz, que permite estabelecer se a afirmação ou negação do fato é verdadeira ou não" (Notas sobre a terminologia da prova - reflexos no processo penal brasileiro. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (Orgs.). **Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DSJ, 2005. p. 303-318).

Como se observa, as comunicações emitidas pela Unidade de Inteligência brasileira, como **meios de obtenção de prova**, destinam-se à "aquisição de entes (coisas materiais, traços - no sentido de vestígios ou indícios) dotados de capacidade probatória", razão por que não constituem meios de prova propriamente ditos.

Em outras palavras, os RIF têm caráter subsidiário e servem apenas como instrumentos para o alcance de provas, pois não são, como explica o renomado professor **Aury Lopes Jr.**, "fontes de conhecimento", mas sim "caminhos para chegar-se à prova" (**Direito Processual Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p 352).

Em relação à UIF, esclareço que as premissas de meu voto decorrem integralmente das informações apresentadas pela UIF, pelo Banco Central do Brasil e pelas Recomendações do GAFI, razão pela qual não inovam quanto à forma de atuação da unidade de inteligência brasileira.

Nessa conformidade, estabeleço o seguinte no tocante à Unidade de Inteligência Financeira:

i) é **constitucional** o compartilhamento pela Unidade de Inteligência Financeira (UIF) dos relatórios de inteligência financeira (RIF) com órgãos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

de persecução penal no exercício dessa função;

ii) a Unidade de Inteligência Financeira (UIF) não é órgão de investigação penal, e sim de inteligência, competindo-lhe receber, examinar e identificar suspeitas de atividades ilícitas e disseminá-las às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis (art. 15 da Lei nº 9.613/98);

iii) o conteúdo e a forma de disseminação dos RIF preservam o sigilo financeiro do indivíduo, pois, embora **deles possam constar informações específicas sobre movimentações e operações consideradas suspeitas, eles não fornecem um extrato completo de todas as transações de um determinado cliente ou conjunto de clientes**;

iv) são lícitas as comunicações dirigidas pelas autoridades competentes à UIF, as quais não consistem em requisição, possuindo a UIF plena autonomia e independência para analisá-las, produzir – eventualmente - o RIF e disseminá-lo para as autoridades competentes;

v) não é possível a geração de RIF por encomenda (**fishing expedition**) contra cidadãos em relação aos quais não haja alerta emitido de ofício pela unidade de inteligência ou qualquer procedimento investigativo formal estabelecido pelas autoridades competentes;

vi) os RIF caracterizam-se como **meios de obtenção de prova**, **não constituindo** provas criminais;

vii) o recebimento das comunicações, a produção e a disseminação dos RIF são realizados única e exclusivamente mediante sistemas eletrônicos de segurança com certificados e registros de acesso.

VI – DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

VI.1. **Do compartilhamento de informações bancárias entre o Fisco e as instituições financeiras.**

De início, reafirmo que são naturais e de interesse mundial as iniciativas de compartilhamento de informações entre instituições financeiras e órgãos fazendários da União, dos estados e dos municípios,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

dentro dos parâmetros legais e à luz dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil em matéria de intercâmbio de informações bancárias e fiscais.

Quando da apreciação sobre a constitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar nº 105, de 2001, destaquei que os arts. 5º e 6º lá questionados se mostravam consentâneos com os direitos individuais dos cidadãos, **uma vez que a hipótese não seria propriamente de quebra de sigilo, mas de transferência de sigilo das instituições financeiras e equiparadas ao Fisco. Os dados, até então protegidos pelo sigilo bancário, prosseguem protegidos pelo sigilo fiscal** (art. 5º, § 5º, da LC nº 105/01). Referi, em meu voto, que nessa transmutação **inexiste qualquer distinção entre uma e outra espécie de sigilo que possa apontar para uma menor seriedade do sigilo fiscal em face do bancário**.

Destaco, também, a convicção da Ministra **Rosa Weber** manifesta no julgamento das ações diretas:

> "A se entender que a hipótese regrada pela Lei Complementar nº 105 implica **quebra de sigilo bancário, necessariamente estará configurada hipótese de reserva de jurisdição**. Só que a minha convicção não se fez nessa linha; a minha convicção é a de que há, **na verdade, transferência de sigilo bancário, e não quebra de sigilo bancário nesse acesso do Fisco às informações bancárias.** E há que privilegiar, do meu ponto de vista, justamente o interesse coletivo, à luz do próprio artigo 145, § 1º, da Constituição Federal" (grifos nossos).

A partir do julgamento das ações diretas, portanto, **não se controverte** que a Receita Federal é detentora de informações e dados acobertados por sigilo constitucional (art. 5º, X e XII, CF). Recebidas das instituições pertinentes informações sobre os titulares de operações financeiras e sobre os montantes globais mensalmente movimentados (art. 5º da LC nº 105/01), deve a Receita, ao detectar indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal - via

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

cruzamento dessas informações com os dados fornecidos pelas próprias pessoas físicas e jurídicas em suas declarações de ajuste anual - instaurar procedimento administrativo fiscal, podendo requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos (art. 5º, § 4º, LC 105/01), ou, ainda, examinar **livros, documentos e registros dessas instituições** caso a autoridade competente **considere isso indispensável** para a apuração da existência do crédito tributário (art. 6º da LC nº 105/01).

A reflexão cabível deve ser, na verdade, sobre a **forma e o controle da transferência dos dados sigilosos**, a fim de evitar abusos ou agressões aos direitos dos contribuintes, titulares das informações que vão circular entre as instituições financeiras e os órgãos de administração tributária, **conforme a finalidade para a qual estão sendo requeridas**. Desse modo, a **utilização** dos dados por parte dos órgãos fazendários **deve ser legítima**, inclusive no que se **refere ao dever de não divulgar informações econômico-fiscais** obtidas em **decorrência de suas funções institucionais**.

De acordo com o Decreto nº 3.724/01, os procedimentos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela Receita Federal são precedidos de expedição de **termo de distribuição de procedimento fiscal** (TDPF), que atualmente cumpre papel análogo ao do antigo mandado de procedimento fiscal (MPF). Apenas em casos particulares, em que a urgência assim exija, haverá o imediato início do procedimento, com a posterior expedição de uma TDPF especial.

Por procedimento de fiscalização, entende-se aquele aludido pelo art. 7º do Decreto nº 70.735/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal (PAF).

A requisição de informações sobre movimentações financeiras (RMF) deverá ser precedida de relatório circunstanciado, onde deverá constar a **motivação da proposta** de expedição da RMF, demonstrando-se, **com precisão e clareza, tratar-se de situação enquadrada em hipótese de indispensabilidade**, **observado o princípio da razoabilidade**.

Na prática hodierna, a apresentação em meio magnético das

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

informações requisitadas pela SRF, na forma do art. 6º, se dá via internet, por meio do Programa de Atendimento à Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (PA-RMF, Instrução Normativa SRF nº 165/02). No tocante às informações **apresentadas em papel**, vale destacar que a elas são aplicáveis, dentre outras, as **cautelas previstas no art. 7º do decreto**.

Conforme informa a SRF na Nota nº 07/2019 – RFB/Sufis,

> "do total de 1.502.022 procedimentos fiscais executados nos últimos quatro anos, foram expedidas apenas **554 RMF solicitando dados às instituições financeiras, o equivalente a apenas 0,04% do total de procedimentos fiscais no período referido**".

Como se vê, existe toda uma regulação normativa que estabelece limites e condições para o acesso da RFB às informações referentes a operações e serviços das instituições financeiras e das entidades a ela equiparadas. O acesso aos dados globais **(art. 5º, LC 105/01 – via escritural digital e-Financeira)** e aos dados analíticos de determinado sujeito passivo sob procedimento fiscal **(art. 6º, LC 105/01, via emissão de RFM**) é estruturado em sistemas eletrônicos institucionais.

VI.2. **Do compartilhamento de informações entre a Secretaria da Receita Federal do Brasil e o Ministério Público Federal para fins penais.**

Incontroverso que é **dever legal** da autoridade administrativa formalizar a **representação fiscal para fins penais (RFFP**) ou mesmo a **representação para fins penais (RFP)** se, **no curso do processo administrativo fiscal de apuração do crédito tributário**, forem constatados indícios da prática de **crime de descaminho ou contrabando** (DL 2.848/40, arts. 334 e 334-A), de crime **contra a ordem tributária** (arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90) ou **previdenciária** (arts. 168-A e 337-A, do Código Penal) ou, ainda, de **crimes conexos**, como o **de lavagem de**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

dinheiro ou de **ocultação de bens, direitos ou valores** (Lei nº 9.613/98).

Deve se debruçar o Plenário desta Corte sobre o seguinte: considerado o **dever legal** da autoridade fiscal de formalizar a **representação fiscal para fins penais (RFFP)** ou, nos **crimes conexos**, a **representação para fins penais** (**RFP**), **quais informações do contribuinte podem ser transferidas ao Ministério Público, para fins de persecução penal, sem afetar a higidez dos sigilos fiscal e bancário, assegurados constitucionalmente nos incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal**?

Como se verá ao longo de meu voto, **as normas legais que tangenciam a matéria** - notadamente o art. 198 do CTN, o art. 83 da Lei nº 9.430/96 e o § 3º do art. 1º da LC nº 105/01 – não **descem a minúcias** para disciplinar i) quais **informações sigilosas** sobre a **situação econômica ou financeira do contribuinte em face das quais foi formalizada a representação fiscal para fins penais (RFFP)** - inclusive sobre **a natureza e o estado de negócios ou atividades por ele realizados**. -; e, **muito menos**, ii) quais **informações de terceiros** protegidas por sigilo fiscal ou bancário, está a Secretaria da Receita Federal do Brasil autorizada a transferir ao Ministério Público Federal, sem a necessária supervisão do Poder Judiciário

Encontram-se nos normativos internos da Secretaria da Receita Federal do Brasil, notadamente na **Portaria RFB nº 1.750, de 12 de novembro de 2018,** os **procedimentos, os documentos e os elementos** relativos i) à **representação fiscal para fins penais** (RFFP) referente a crimes de contrabando ou descaminho, contra a ordem tributária ou a Previdência Social; ii) à **representação para fins penais** (RFP) referente a crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores.

Vejamos.

O **manuseio, a transferência e a divulgação** de dados **acobertados por sigilo fiscal** obtidos pela Fazenda Pública ou seus servidores **em razão de ofício** encontram disciplina no art. 198 do Código Tributário Nacional, o qual disciplina a matéria em questão nos seguintes termos:

"Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> **é vedada a divulgação,** por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, **de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.**
>
> § 1º **Excetuam-se** do disposto neste artigo, além dos casos previstos no art. 199, os seguintes:
>
> I – **requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça**;
>
> II – **solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública**, desde que seja **comprovada a instauração regular de processo administrativo**, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo **de investigar o sujeito passivo** a que se refere a informação, **por prática de** infração administrativa.
>
> § 2º O intercâmbio de informação sigilosa, no âmbito da Administração Pública, será realizado mediante processo regularmente instaurado, e a entrega será feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, que formalize a transferência e assegure a preservação do sigilo.
>
> § 3º **Não é vedada a divulgação de informações** relativas a:
>
> I – **representações fiscais para fins penais;**
>
> II – inscrições na Dívida Ativa da Fazenda Pública;
>
> III – parcelamento ou moratória."

Em um primeiro momento, para garantir o sigilo de "**informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades"**, o **manuseio das informações no âmbito da administração pública** deverá obedecer aos procedimentos legais mediante o devido processo administrativo, no qual tudo deve ser registrado, inclusive a **exposição clara e fundamentada da motivação do ato da autoridade que fez a solicitação da informação,** cabendo à autoridade requerente **preservar a garantia do sigilo fiscal**.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

No que se refere ao **intercâmbio** de informações sigilosas, **no âmbito da administração pública,** exige o art. 198 do CTN:

> a) que a solicitação seja **proveniente de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública**;
>
> b) que esta autoridade comprove a **instauração de processo administrativo**, no respectivo órgão, cujo objetivo seja apurar o **cometimento de infração administrativa** por parte do sujeito passivo ao qual a informação se refira".

O art. 198 do Código Tributário Nacional excepciona do dever de sigilo fiscal imposto à Fazenda Pública e a seus servidores, caso em que admite a divulgação (**leia-se**) **a transferência** de "**informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades**", além dos casos previstos no art. 199, CTN, as seguintes hipóteses:

> "I – **requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça**;
>
> II – solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja **comprovada a instauração regular de processo administrativo**, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo **de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa**."

Saliente-se: somente para investigar sujeito passivo por **prática de infração administrativa** é que informações fiscais sigilosas do sujeito passivo podem ser **diretamente transferidas**, desde que a autoridade administrativa solicitante **comprove a instauração regular de processo administrativo**.

Nos demais casos, só mediante "**requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça**".

Já o **§ 3º do art. 198, do Código Tributário Nacional**, com a devida

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

vênia, não tem o alcance que alguns julgados pretenderam dar, a exemplo dos ARE nº 953.058/SP, Rel. Min. **Gilmar Mendes;** ARE nº 973.685/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 24/3/17; ARE nº 998.818, Rel. Min. **Ricardo Lewandowski**, DJe de 4/10/16.

Com efeito, ao prever a **possibilidade de divulgação de informações relativas à representação fiscal para fins penais** - a qual, **ressalte-se**, é formalizada em **autos apartados** e não se confunde com o processo administrativo fiscal (PAF) de apuração do crédito tributário –, o § 3º do art. 198 do CTN está se atendo **tão somente às informações contidas na própria representação fiscal para fins penais (RFFP), desde que preservada a regra geral de sigilo** contida no **caput** do referido dispositivo legal.

A possibilidade de se **divulgarem informações** relativas a **representações fiscais para fins penais, inscrições na Dívida Ativa da Fazenda Pública** e **parcelamentos ou moratórias** não respalda a interpretação de ser possível **instruir a RFFP** com **documentos do contribuinte** investigado que contenham informações sigilosas **suas e de terceiros**, como é o caso da declaração de ajuste anual e dos extratos bancários.

Se fosse assim, poderíamos chegar ao absurdo de admitir que a divulgação de informações relativas à Dívida Ativa da Fazenda Pública englobando dados acobertados pelo sigilo fiscal, como, por exemplo, a declaração de imposto de renda e eventuais extratos bancários obtidos na forma do art. 6º, da LC nº 105, de 2001 - que passaram a tramitar sob a proteção do sigilo fiscal e de dados -, seria uma hipótese de mitigação da necessária autorização judicial para quebra de sigilo desses dados, os quais gozam de proteção constitucional.

Aliás, anote-se: **uma coisa é a representação, em que pode até haver menção a informações detalhadas, ligadas com o fato suspeito ou configurador, em tese, do delito; outra são os documentos que a instruem.** Assim, por exemplo, numa RFFP oriunda de constatação de omissão de receita, pode haver, ao se descrever o fato delituoso, menção a certo valor creditado na conta corrente do sujeito passivo em determinada

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

data, ainda que essa informação tenha sido obtida em razão de extratos bancários, por força de expedição de RMF no curso do processo fiscal. **Contudo, não pode a RFFP ser instruída com a íntegra de extratos bancários, visto que esses contêm uma miríade de informações inteiramente impertinentes para o caso**.

Dessa perspectiva, é importante frisar que da representação fiscal para fins penais (RFFP) podem constar **informações detalhadas** (**acobertadas, a priori, pelo sigilo fiscal ou bancário**), desde que **conectadas com a descrição do fato suspeito ou configurador, em tese, do delito objeto de comunicação.** E essas informações, é bom anotar, **podem, inclusive, ser pinçadas** (isto é, **extraídas, de modo preciso)** de documentos obtidos pelo Fisco por força de expedição de RMF, **como extratos bancários.** O art. 1º, § 3º, IV, da LC nº 105/01, a propósito, vai nessa direção:

> "Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.
>
> [...]
>
> § 3º Não constitui violação do dever de sigilo:
>
> [...]
>
> IV – a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, **abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa**".

Isso significa dizer, por outro lado, que **não poderão constar da RFFP** encaminhada ao **Parquet** informações acobertadas pelo sigilo fiscal (ou bancário) que não tenham qualquer pertinência com a descrição de fato suspeito ou ao qual se atribua, em tese, o caráter de ilícito.

Vide, ademais, que o art. 83 da Lei nº 9.430, de 1996, **nada dispõe sobre as informações e os documentos que a representação fiscal para fins penais deve conter**, pois ele apenas determinou que ela fosse encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

correspondente, o que está em consonância com a súmula vinculante.

Ou seja, nem o art. 198 do CTN (o qual, inclusive, é mencionado na Portaria RFB nº 1.750/18), nem o art. 1º, § 3º, IV, da LC nº 105/01, nem o art. 83 da Lei nº 9.430/96 admitem que a representação fiscal para fins penais (RFFP) seja instruída **com documentos (na acepção ampla da palavra) completos (integrais)** contendo **informações sensíveis atinentes ao sujeito passivo e, principalmente, a terceiros protegidas por sigilo fiscal (ou bancário)**. Nesse sentido, não pode ser ela instruída, por exemplo, com a íntegra de declaração de ajuste anual do imposto de renda ou mesmo com os extratos bancários obtidos junto às instituições financeiras.

Relembro que o Supremo Tribunal Federal elevou o sigilo fiscal (ao lado do sigilo bancário e do sigilo telefônico) à categoria de direito fundamental, por entender que ele representa projeção específica dos direitos à intimidade e à inviolabilidade de dados, garantidos pelo art. 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal. Como consequência disso, prevalece na Corte o entendimento de ser necessária a autorização judicial para a quebra do sigilo (matéria sob "reserva de jurisdição").

Merece transcrição o trecho do voto do Ministro **Celso de Mello** no julgamento das ações diretas em que Sua Excelência tratou da matéria:

> "A quebra do sigilo bancário importa, necessariamente, em inquestionável restrição à esfera jurídica das pessoas afetadas por esse ato excepcional do Poder Público. A pretensão estatal voltada à 'disclosure' das operações financeiras constitui fator de grave ruptura das delicadas relações – já estruturalmente tão desiguais – existentes entre o Estado e o indivíduo, tornando possível, até mesmo, quando indevidamente acolhida, o próprio comprometimento do sentido tutelar que inequivocamente qualifica, em seus aspectos essenciais, o círculo de proteção estabelecido em torno da prerrogativa pessoal fundada no direito constitucional à privacidade.
>
> Dentro dessa perspectiva, revela-se de inteira pertinência a invocação doutrinária da **cláusula do 'substantive due process of law'** – já consagrada e reconhecida, em diversas decisões

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> proferidas por este Supremo Tribunal Federal, como instrumento de expressiva limitação constitucional ao próprio poder do Estado (ADI 1.063/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADI 1.158/AM, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) –, **para efeito de submeter o processo de "disclosure" às exigências de seriedade e de razoabilidade**.
>
> (...)
>
> A exigência de preservação do sigilo bancário – enquanto meio expressivo de proteção ao valor constitucional da intimidade – impõe ao Estado o dever de respeitar a esfera jurídica de cada pessoa. A ruptura desse círculo de imunidade só se justificará desde que ordenada por órgão estatal investido, nos termos de nosso estatuto constitucional, de competência jurídica para suspender, excepcional e motivadamente, a eficácia do princípio da reserva das informações bancárias. **Em tema de ruptura do sigilo bancário, somente os órgãos do Poder Judiciário dispõem do poder de decretar essa medida extraordinária**, sob pena de a autoridade administrativa interferir, indevidamente, na esfera de privacidade constitucionalmente assegurada às pessoas. **Apenas o Judiciário, ressalvada a competência das Comissões Parlamentares de Inquérito (CF, art. 58, § 3º), pode eximir as instituições financeiras do dever que lhes incumbe em tema de sigilo bancário**" (grifos nossos).

Novamente, a Lei Complementar nº 105, no § 4º, VII, do art. 1º, esclarece que a **quebra de sigilo** poderá ser **decretada** (leia-se **pelo juiz competente**) em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial, para a apuração de ocorrência de crimes contra a ordem tributária ou a previdência social, nos seguintes termos:

> "Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.
>
> (...)
>
> § 4º A **quebra de sigilo** poderá ser decretada, quando necessária para apuração de ocorrência de qualquer ilícito, em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

> qualquer fase do inquérito ou do processo judicial, e especialmente nos seguintes crimes:
>
> (...)
>
> VII - contra a ordem tributária e a previdência social".

Por isso, os documentos ou elementos de provas acobertados por sigilo fiscal ou sigilo bancário obtidos pela administração tributária em razão das suas funções institucionais que contiverem **dados sobre a situação econômica ou financeira de contribuinte ou de terceiros estranhos ao fato investigado ou sobre a natureza ou o estado de seus negócios ou atividades (e.g. extratos bancários e financeiros, declaração de ajuste anual do IRPF**) somente podem integrar os autos de inquérito ou de processo judicial **mediante a regular quebra de sigilo, a qual está sujeita a prévia autorização judicial**.

VI.3. **Dos normativos internos da SRFB - Portaria nº 1.750, de2018.**

De início, observo que a **representação para fins penais (RFP)** relativa a fatos que configuram, em tese, crimes de **lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores**, definidos no art. 1º da Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, é encaminhada ao Ministério Público, **ainda que** eventual representação fiscal para fins penais **com ela conexa** não tenha sido remetida ao órgão do MPF **por estar pendente de julgamento**. (art. 17, §§ 1º e 2º, Portaria nº 1.750/18).

Conforme o § 3º do referido art. 17, aplica-se, **no que couber**, o art. 5º da referida portaria em relação às informações e aos documentos que devem constar da representação para fins penais (RFP).

Já o § 4º do referido artigo, dispõe que **não poderão ser incluídas na RFP** "**informações sobre a situação econômica ou financeira, inclusive sobre a natureza e o estado de negócios ou atividades realizados pelo sujeito passivo ou terceiro contra os quais tenha sido formalizada**".

Como se vê, na formalização da representação para fins penais (RFP) em relação a fatos que configurem, em tese, os crimes de **lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores** definidos no art. 1º da Lei nº

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

9.613/98, o normativo interno da Receita Federal **veda que as autoridades fiscais incluam informações e documentos acobertados por sigilo fiscal ou bancário**.

Na **representação fiscal para fins penais (RFFP)** (art. 83 da Lei nº 9.430/97 e arts. 47 a 49 do Decreto nº 7.574/11), instrumento pelo qual a Receita Federal **comunica os fatos** que, **em tese**, configurem **crimes** i) **de contrabando ou descaminho** (DL 2.848/40, arts. 334 e 334-A); ii) **contra a ordem tributária** (arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90); iii) **contra a Previdência Social** (arts. 168-A e 337-A do Código Penal), inexiste tal ressalva. Essa comunicação, via de regra, se faz após a "**decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente"**.

Os incisos **I a III do art. 5º e o inciso I do art. 6º** da Portaria RFB nº 1.750, de 2018, disciplinam **as informações** que devem constar da representação fiscal para fins penais (RFFP), tanto nas hipóteses de indícios de crimes **contra a ordem tributária ou a previdência social** (art. 5º) - aplicável aos crimes de contrabando e descaminho, no que couber - quanto nos casos de indícios de crimes verificados em procedimento fiscal executado **unicamente com fundamento nos dados disponíveis nas bases de dados da RFB** (art. 6º).

Dispõem os incisos I a III do art. 5º e o inciso I do art. 6º da Portaria RFB nº 1.750/2018 o seguinte:

> "Art. 5º A representação fiscal para fins penais referente a fatos que configuram, em tese, **crimes contra a ordem tributária** definidos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, **ou crimes contra a Previdência Social** definidos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), **deverá conter**:
>
> I - a **identificação das pessoas físicas** a quem se atribua a **prática do delito penal**, da pessoa jurídica autuada e, quando couber:
>
> a) das pessoas que possam t**er concorrido ou contribuído para a prática do ilícito**, mesmo que por intermédio de pessoa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

jurídica; e

b) dos gerentes ou administradores de instituição financeira que possam ter **concorrido para abertura de conta ou movimentação de recursos sob nome falso, em nome de pessoa física ou jurídica inexistente ou de pessoa jurídica liquidada de fato ou sem representação regular**;

II - a **descrição dos fatos caracterizadores do ilícito penal e o seu enquadramento legal**; e

III - a **identificação** das pessoas que possam ser arroladas como **testemunhas**, assim consideradas aquelas que tenham conhecimento do fato ou que, em razão de circunstâncias a ele relacionadas, deveriam tê-lo.

(...)

Art. 6º A representação fiscal para fins penais decorrente de procedimento fiscal executado **unicamente com fundamento nos dados disponíveis nas bases de dados da RFB** será formalizada mediante documento simplificado, o qual deverá:

I - conter as informações a que se referem a alínea "a" do inciso I e o inciso II do caput do art. 5º".

Isto é importante. O normativo interno da Receita Federal, ao disciplinar o **conteúdo que deve conter** a representação fiscal para fins penais (RFFP), permite a **identificação: das pessoas físicas a quem se atribua a prática do delito penal**; **das que concorreram ou contribuíram** para a prática do ilícito, mesmo que por intermédio de pessoa jurídica; dos **gerentes ou administradores de instituições financeiras** que possam ter concorrido, nas hipóteses que especifica e de **testemunhas** que possam ser arroladas. Nos termos do referido art. 5º, a RFFP deve conter a **descrição dos fatos caracterizadores do ilícito penal e seu enquadramento legal**.

Vide, portanto, que orientação da Receita Federal, especialmente quanto às **informações que deve conter** a representação fiscal para fins penais (RFFP), não ultrapassa os limites das normas legais que tangenciam a matéria (art. 1º, § 3º, IV, LC nº 105, de 2001 e o § 3º do art.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

198 do CTN) e **está conforme o entendimento aqui externado**.

Já os **documentos que devem instruir a representação fiscal para fins penais (RFFP)**, nos crimes contra a ordem tributária e a previdência social, constam do **parágrafo único** do citado art. 5º:

> "Art. 5º..
> (...)
> **Parágrafo único**. A representação fiscal para fins penais **deve ser instruída com os seguintes documentos, no mínimo**:
> I - o auto de infração ou a notificação de lançamento;
> II - cópia atualizada do contrato social ou do estatuto social da pessoa jurídica autuada;
> III - **declarações ou escriturações apresentadas à RFB relacionadas ao lançamento;**
> IV - termos lavrados na ação fiscal de que resultou o lançamento, especialmente referentes a depoimentos, declarações, diligências e perícias; e
> V - **documentos com indícios de irregularidades apreendidos no curso da ação fiscal**.
> Art. 6º A representação fiscal para fins penais decorrente de procedimento fiscal executado **unicamente com fundamento nos dados disponíveis nas bases de dados da RFB** será formalizada mediante documento simplificado, o qual deverá:
> (...)
> II - **ser instruída com os documentos a que se referem os incisos I e III do parágrafo único do art. 5º**."

Malgrado o zelo e o esforço da Secretaria da Receita Federal do Brasil em disciplinar internamente a matéria - **dada a ausência de normas legais claras sobre os limites de sua atuação no cumprimento de seu dever legal de formalizar a representação fiscal para fins penais (RFFP)** –, é de se concluir que os **incisos III e V do parágrafo único do art. 5º**, bem como **o inciso II do art. 6º** (no que remete ao inciso III do art. 5º), ambos da **Portaria nº 1.750/18, estão em descompasso com as normas**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

legais (art. 198, CTN, art. 83 da Lei 9.430/1996 e art. 1º, § 3º, IV, da LC nº 105/01) e constitucionais que garantem o direito à intimidade e a inviolabilidade de dados (art. 5º, X e XII, da CF) ao permitirem que a representação seja instruída com a **declaração de ajuste anual do imposto de renda e com os extratos bancários e financeiros do sujeito passivo** obtidos junto às instituições financeiras e equiparadas na forma do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001.

VI.4. **Da praxis administrativa.**

Em despacho de diligência que proferi nos autos em 25 de outubro de 2019, como bem compreendeu a Secretaria da Receita Federal do Brasil (conforme Nota nº 140/2019 – RFB/Sufis/Cofis, de 4/11/19), busquei conhecer não exatamente o universo das RFFP formalizadas pela autoridade tributária, mas sim **o conjunto das que foram efetivamente encaminhadas ao Ministério Público Federal nos últimos três anos**.

As diligências adotadas nos autos permitiram verificar que, como regra, a Secretaria da Receita Federal repassa ao Ministério Público Federal, na RFFP, a **cópia integral dos autos do procedimento ou processo administrativo fiscal (PAF)**, dos quais podem constar dados **sobre movimentações financeiras do sujeito passivo e, principalmente, de terceiros, os quais podem estar sob a proteção do sigilo fiscal (art. 5º, § 5º, LC nº 105/01) e ser estranhos aos fatos criminosos descritos na representação.**

Ou seja, na prática hodierna, a RFFP formalizada no âmbito da administração tributária federal é, costumeiramente, instruída com a cópia integral de todos os elementos (atos, termos, documentos, livros, registros etc.) que compõem os autos da respectiva ação fiscal. Em razão disso, acabam sendo remetidos diretamente ao **Parquet**:

> **i - declarações de ajustes anuais dos contribuintes;**
>
> **ii - demonstrativos de financiamentos, como os extratos bancários;**
>
> **iii** - comprovantes de rendimentos tributáveis recebidos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

de pessoas jurídicas e das respectivas retenções de imposto na fonte (ex.: contracheque);

iv - comprovantes de rendimentos tributáveis recebidos de pessoas físicas e do exterior;

v - comprovantes de rendimentos isentos e não tributáveis;

vi - comprovantes de pagamentos e doações efetuados;

vii - documentos que comprovem a relação de dependência mantida com dependentes informados na declaração de ajuste anual;

viii - contratos celebrados pelo sujeito passivo; extratos bancários de contas correntes, de poupanças e de aplicações financeiras;

ix - livros contábeis, como o livro caixa;

x - demonstrativos de receita;

xi - demonstrativos de despesas de custeio e investimentos de atividades;

xii - notas fiscais de compras e vendas de produtos e mercadorias;

xiii - contratos de empréstimos etc.

Vide que os documentos encaminhados ao Ministério Público Federal pela Receita Federal, embora respaldados em norma interna (arts. 5º e 6º da Portaria RFB nº 1.750/18), contêm todos os dados sobre a situação econômica ou financeira e sobre a natureza e o estado dos negócios ou atividades do contribuinte (e, ressalte-se, de terceiros), cujo alcance extrapola, em muito, os limites da descrição dos fatos caracterizadores do ilícito penal constante da representação fiscal para fins penais.

Nessa conformidade, proponho o seguinte no tocante à Receita Federal:

i) É constitucional o compartilhamento pela Receita Federal com órgãos de persecução penal, via representação fiscal para fins penais, de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

crimes a) de descaminho ou contrabando (DL 2.848/40, arts. 334 e 334-A), ou b) contra a ordem tributária ou a Previdência Social (art. 83 da Lei 9.430/96).

ii) É vedada a transferência da íntegra de documentos acobertados pelos sigilos fiscal e bancário - como a declaração de imposto de renda e os extratos bancários - sem prévia autorização judicial (CF, art. 5º, X e XII).

iii) O Ministério Público Federal, ao receber a representação fiscal para fins penais e instaurar procedimento investigativo criminal (PIC), deve comunicar o fato ao juízo competente, tendo em vista o compartilhamento de informações protegidas por sigilo fiscal.

Esclareço, ainda, o seguinte: na representação fiscal para fins penais pode constar a **descrição de fatos, de movimentações ou operações específicas do contribuinte que envolvam recursos provenientes da suposta prática do ilícito fiscal**, inclusive com menção a dados obtidos legitimamente pela Receita Federal em conformidade com o art. 6º da LC 105/2001 (o qual reputo constitucional, conforme ficou decidido nas ADI nºs 2.386 2.390 2.397 e 2.859).

Uma coisa é a representação fiscal para fins penais, que pode descrever todas as informações necessárias relacionadas com o fato suspeito ou configurador, em tese, de delito (por exemplo, menção discriminada dos valores creditados na conta corrente do sujeito passivo em determinadas datas); outra coisa é o encaminhamento, na íntegra, de extratos bancários e declarações de imposto de renda, que são **documentos sensíveis** do **sujeito passivo (e que, ressalte-se, contêm informações de terceiros)**, relativos a sua privacidade e intimidade, cujo conteúdo ultrapassa os elementos necessários para a caracterização do ilícito tributário justificador do envio da representação.

VII – SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

À luz das substanciosas ponderações lançadas pelos membros da Corte durante os debates, adiro à conclusão da ilustrada maioria no

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

sentido de prover o recurso, cassar o acórdão recorrido e restabelecer a sentença condenatória de primeiro grau. **Ressalvo, contudo, a compreensão externada ao longo do voto**.

VIII – TESE.

Ao aderir, **com a ressalva em parte de meu entendimento**, à compreensão da maioria, à luz das sugestões do Ministro **Alexandre de Moraes,** ficam fixadas as seguintes teses de repercussão geral:

1. É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil - em que se define o lançamento do tributo - com os órgãos de persecução penal para fins criminais sem prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional;

2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB referido no item anterior deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F976-54E1-30A7-F09C e senha 6B6F-F9EC-8B13-A727

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR E PRESIDENTE):

É necessário um destaque, para que não haja dúvida, o qual será explicitado ao longo de meu voto. O que a Lei nº 9.613/98 autoriza o Coaf a requerer são apenas informações cadastrais - dados como nome, CPF, CNPJ, endereço, informações de cadastro. Quanto a informações de movimentação, ele é inerte, é apenas recipiente dessas informações. Ele não pode, por lei, requerer informações. É importante que isso fique claro. Ou seja, a UIF (antigo Coaf) não tem o poder de ir a um banco e requerer a movimentação financeira. Ela, recebendo a notícia do banco, pode pedir as informações cadastrais - de quem é essa conta, qual é o CPF ou CNPJ, onde é o endereço -, formando então o cadastro; mas ela não tem o poder de requerimento.

A grande questão - e aqui aproveito a oportunidade para destacar - nos diálogos que tivemos, principalmente com o Banco Central, que hoje é o órgão em que se encontra inserida a UIF (antigo Coaf), e também em conversas que os meus assessores tiveram no Gafi...

Aliás, é bom que também se disperse uma outra lenda urbana: quem esteve visitando o Brasil não foi o Gafi. As autoridades que vieram visitar o Brasil e que eu recebi aqui no Supremo Tribunal Federal - e foi muito importante o diálogo - não são integrantes do Gafi, são integrantes de uma subcomissão da OCDE de combate à corrupção e à lavagem de dinheiro. Não é o Gafi.

Assessores meus foram ao Gafi para obter uma melhor compreensão desse sistema, a qual foi também corroborada pelas conversas aqui com a UIF, no Brasil, e com o Presidente do Banco Central, Dr. Roberto Campos.

O importante para o Gafi é a natureza de autonomia da UIF, ou seja, a UIF é um órgão de inteligência, ela não é um órgão de fiscalização, ela não é um órgão de persecução. Ela é um órgão que recebe alertas e, sobre

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código B844-17C8-2CFE-D2F5 e senha 7964-7452-AD58-9CD5

esses alertas, faz uma análise. Como ela tem que ter autonomia, ela não pode ter iniciativa, ela não tem iniciativa. Assim como o Poder Judiciário não tem iniciativa, a UIF não tem iniciativa de procurar os bancos para se imiscuir na vida das pessoas. O que ela detém são informações que a ela chegam dos próprios bancos, ou da CVM, ou, agora, mais recentemente, por resolução por mim apresentada e aprovada no Conselho Nacional de Justiça, de todos os cartórios de registro imobiliário do Brasil, que, eventualmente, em determinadas compras e vendas suspeitas ali registradas, devem encaminhar à UIF o informe sobre aquela suspeita. Essa resolução foi baixada em minha gestão no Conselho Nacional de Justiça.

Todos nós temos a compreensão da necessidade do combate à lavagem de dinheiro, do combate à corrupção. Então, a UIF é essa unidade autônoma. É por isso que foi importante a observação do eminente Procurador-Geral da República de que o Ministério Público não pode fazer requisição; e se o faz, está errado. Ele pode fazer pedido de esclarecimento, mas ele não pode determinar ou requerer nada à UIF, porque ela tem que ter autonomia de análise das informações por si recebidas. Então não pode o Ministério Público requisitar à UIF que ela requisite ao banco uma informação. Por isso que a UIF trata todas essas comunicações, seja a disseminação, sejam solicitações, com a denominação "comunicação". Nós fazemos comunicações, nós recebemos comunicações, porque o que o Gafi quer é a autonomia da unidade de inteligência. A única coisa que ela faz é inteligência. Por isso é bom, desde logo, destacar que seus relatórios - não só na Espanha, mas também no Reino Unido - contêm a marca d'água "não pode ser utilizado como meio de prova".Até porque - e ouvi isso do Presidente do Banco Central, Roberto Campos -, muitas vezes, uma informação que um gerente de banco manda à UIF pode ter inconsistências; uma informação que um cartório manda à UIF pode ter inconsistências; uma informação que a Comissão de Valores Imobiliários manda à UIF pode ter inconsistências. Só que ela não pode analisar se aquilo é consistente ou inconsistente, ela faz a análise do alerta. Verificando que há um alerta, ela produz um

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código B844-17C8-2CFE-D2F5 e senha 7964-7452-AD58-9CD5

relatório, e é esse relatório que vai à autoridade que ela entende competente para receber tal informação.

Então, é importante ficar claro isto: o que há de ser preservado é a autonomia da Unidade de Inteligência Financeira. Ela não vai atrás de informação, ela não pode ser instada a ir atrás de informação, porque ela tem que ter autonomia para receber as informações. Ela não tem autonomia para pedir informações. E ela tem autonomia para quê? Para fazer a análise de inteligência. Muitas das comunicações que ela recebe, ela entende que ali não há nada a ser alertado, que tudo está dentro de parâmetros normais. De outras, ela faz uma análise de inteligência, encaminha e dissemina essas informações, seja à polícia estadual, seja à Polícia Federal, seja ao ministério público estadual, seja ao Ministério Público Federal, seja à CVM, seja a outras autoridades competentes – muitas vezes a Justiça do Trabalho ou o Ministério Público do Trabalho têm recebido e requerido informações. Então, são inúmeras as instituições.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código B844-17C8-2CFE-D2F5 e senha 7964-7452-AD58-9CD5

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Desde maio de 2019, agendada a data do julgamento do presente recurso extraordinário com repercussão geral - na verdade, seria amanhã, mas antecipamos para hoje -, já se vislumbrava que o feito viria a julgamento do Plenário muito rapidamente, muito prontamente. Então, é importante destacar isso.

E é importante destacar que não foram, em nenhum momento, suspensos aqueles dados com informações globais que foram transferidos sem supervisão judicial, que são a maioria dos casos. Infelizmente, muitos leram a decisão de suspensão - e tive a oportunidade de conversar com alguns procuradores-gerais de Justiça - como se abarcasse todos os casos.

Aí eu mostrava: "Acho que Vossa Excelência não leu aqui que há uma exceção". E a exceção é maior até do que a suspensão. A exceção é de que a investigação dos casos em que houve transferência de informações com dados globais podia ter continuidade.

Tanto que várias reclamações que chegaram ao Supremo Tribunal Federal foram negadas e rejeitadas pelos Colegas, que entenderam que ali a suspensão não se aplicava, em razão exatamente do alcance da minha decisão. Uma lenda urbana surgiu. E, muitas vezes, surgem, infelizmente, de alguns agentes públicos que não querem respeitar devidamente as instituições e o Estado Democrático de Direito, colocando-se acima das instituições, colocando seus pensamentos acima dos pensamentos do Estado Democrático de Direito, da Constituição, do respeito e da lealdade que há de haver entre os agentes públicos, insuflando interpretações de pessoas, geralmente na imprensa, com uma má compreensão de uma decisão que tinha toda a sua especificidade e que alcançou poucos processos, mas que determinados agentes fizeram parecer que alcançava muitos outros, exatamente para gerar um clima de terrorismo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código B800-EE68-6D9E-10F9 e senha D16F-FAA1-5ED0-5546

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

E, aqui, eu me lembro muito bem, nos debates, Ministro **Alexandre**, Ministro **Fachin** - acho que o Ministro **Fachin** já estava na Corte na oportunidade -, que o Ministro **Marco Aurélio** defendia que mesmo a Receita deveria ter acesso apenas com a interveniência do Poder Judiciário. Eu disse, nos debates, algo mais ou menos assim: A Receita Federal tem, como órgão da administração tributária, todo dia 31 de dezembro, a fotografia de nossa movimentação bancária e a fotografia de nosso patrimônio. Então, não se trata de quebra de privacidade. A Receita Federal, com a intenção de fiscalizar se a declaração está dentro da realidade, pode pedir ao sistema financeiro a movimentação, porque a lei já determina que todos nós - cidadãos, empresas – a informemos à Receita.

Aí está a questão. Nós estamos informando à Receita na qualidade de detentora da administração. Ao permitir que a Receita tenha esse acesso diretamente, estamos autorizando que ela transmita essas informações a terceiros? Essa é a questão que passa a ser colocada neste processo agora, porque a Receita tem o direito de saber o nosso patrimônio e a nossa movimentação bancária. Isso, evidentemente, seria impossível de ser feito no dia a dia, pois são dezenas de milhões de contribuintes, pessoas naturais e pessoas jurídicas. Então, isso é feito uma vez por ano.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Então a Receita pode quebrar o nosso sigilo bancário? Estamos compelidos a fazer a declaração do imposto de renda!

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Sim. Ela tem o dever de manter esse sigilo, foi isso que eu disse.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 122B-FF85-D952-0F00 e senha 057B-E26C-F9E1-9B77

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Sim, mas não pode entrar, como parte, na relação tributária, nas contas dos contribuintes.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Foi essa a posição de Vossa Excelência no julgamento das ações diretas. E eu retorqui, porque entendi que ela pode ter acesso aos dados bancários, exatamente com este argumento: se ela pode ter acesso às nossas informações bancárias...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Sim, mas espontaneamente apresentadas pelo contribuinte.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Apresentadas pelo contribuinte. Vossa Excelência ficou vencido, salvo engano de memória, acompanhado do Ministro **Celso de Mello**, no sentido de que o dispositivo seria inconstitucional em relação à possibilidade de a Receita ter acesso a movimentações bancárias.

A questão que ora se coloca é posterior a isso. A Receita, que teve esse acesso definido pela lei, pode pegar esses dados bancários - e mesmo a declaração de imposto de renda de pessoa natural ou pessoa jurídica - e passar ao Ministério Público? Pelo que entendi da sustentação do Procurador-Geral, o Ministério Público não tem necessidade disso para uma eventual persecução penal. Só precisa ter o alerta da informação da representação penal e ir atrás desses elementos, do ponto de vista de uma investigação criminal. Foi o que entendi da manifestação de Vossa Excelência, estou errado?

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Senhor Presidente, de posse das informações, que não têm valor probante, o Ministério Público vai em busca indícios e provas a partir daqueles elementos da inteligência.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ou seja, o Ministério Público não pode, a partir daquilo, fazer uma denúncia imediata.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 122B-FF85-D952-0F00 e senha 057B-E26C-F9E1-9B77

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Não pode. Inclusive, na Operação Boi Barrica, o STJ declarou a invalidade desse meio de prova na época tentado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ou seja, o Ministério Público não pode afastar o sigilo de dados.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

É importante esse depoimento do Dr. **Augusto Aras**, Procurador-Geral da República. Ele entende que, por segurança jurídica, a Receita não deveria passar esses dados bancários para o Ministério Público; só a informação de que ali há um delito, e o Ministério Público iria atrás do delito.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Na prática, nós temos a representação fiscal para efeitos penais que segue acompanhada de um processo administrativo fiscal - PAF. Neste PAF, a Receita Federal deve velar para que, junto com ele, não sigam as informações que importem quebra de sigilo.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

É muito importante a manifestação do Dr. Aras.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, posso pedir, então, só um esclarecimento ao ilustre Procurador-Geral? Ele está pleiteando o provimento ou o desprovimento do recurso do Ministério Público? Porque o Ministério Público recorreu e defende que pode denunciar com base no procedimento administrativo que a Receita estabeleceu. Nesse procedimento administrativo, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, a Receita envia o procedimento completo, em que constam tanto os dados fiscais, quanto bancários e financeiros.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

No caso concreto, foram 600 páginas de extrato e todas as declarações de imposto de renda. Todas as declarações de imposto de renda!

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 122B-FF85-D952-0F00 e senha 057B-E26C-F9E1-9B77

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Exatamente. Presidente, não vou entrar no mérito ainda, mas o que o Ministério Público pleiteia é a licitude desse compartilhamento. O que me parece é que o eminente Procurador-Geral da República disse que nem sempre é necessário, mas, no caso concreto, está pleiteando o provimento do recurso.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Permita-me, Excelência, esclarecer. Vossa Excelência aborda efetivamente o que pensa o Ministério Público, mas, com um esclarecimento mais preciso, o Ministério Público deve respeitar aqueles elementos que importem quebra de sigilo bancário e que estão submetidos à reserva de jurisdição. Então, o que se espera é que a Receita tenha o cuidado de não enviar junto com a representação fiscal para efeitos penais, que vai acompanhada do PAF, aquele detalhamento que possa implicar, em tese, quebra de sigilo bancário. Mas todos os demais elementos são bastante úteis ao Ministério Público para a *persecutio criminis* e para que o Ministério Público possa inclusive pleitear, na via judicial, a quebra do sigilo, em tendo elementos para isso.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Presidente, eu tenho uma pergunta ao eminente Procurador-Geral da República. Quando nós julgamos a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar 105/2001, ficou claro que - inclusive fiz uma pergunta para a representante da Fazenda Nacional que fazia à época uma sustentação oral, para fins eminentemente fiscais e após o devido processo administrativo, dados poderiam ser enviados ao Ministério Público para que houvesse o início da persecução penal.

Mas eu vejo que, subjacente a essa discussão toda, inclusive alguns organismos internacionais levantaram essa preocupação, está justamente o combate à corrupção, especificamente o combate à lavagem de dinheiro. E eu pergunto: de posse desses dados, poderia eventualmente o Ministério Público utilizá-los para iniciar a persecução penal não apenas relativamente a crimes fiscais, mas também a outros crimes eventualmente compreendidos dentro desta massa de informações que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 122B-FF85-D952-0F00 e senha 057B-E26C-F9E1-9B77

recebe? Por exemplo, lavagem de dinheiro? Esta é a grande preocupação.

Parece-me que ficou estabelecido que, quando nós decidimos pela constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar 105/2001, a questão restringia-se apenas a informações relativas a um eventual delito fiscal, mas não à utilização ampla para outros fins destas informações por parte do Ministério Público e de outros órgãos da persecução penal, notadamente a Polícia.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Senhor Presidente, Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, na verdade, a Corte já decidiu acerca da constitucionalidade dos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001. Isso já está superado, creio eu, em sucessivos julgados - três ou quatro julgados.

A nossa preocupação aqui é que o próprio Ministério Público reconhece que há um limite das informações que importem quebra do sigilo bancário, não em todos os elementos contidos no PAF ou na representação fiscal. O que nós acreditamos é que, por método de prezar pelo sigilo do que está submetido à reserva de jurisdição, deve a Receita Federal curar para que, nesses elementos, representação fiscal e PAF, não se leve também em conjunto aqueles elementos informativos que importem quebra de sigilo. Mas isso não significa que todos os demais elementos de compartilhamento já reconhecidos por este egrégio Colegiado, este egrégio Plenário, devam ser suprimidos. Não, é só o aspecto da quebra do sigilo bancário no que toca aos elementos da conta corrente cotidiana e outros elementos dessa natureza, porque o que nós temos é o que a Corte já decidiu, três ou quatro vezes, e aqui foi dito várias vezes, sobre esse tema.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A essa altura, Presidente, constatamos que o Tribunal, no julgamento anterior, flexibilizou a reserva do Judiciário quanto à quebra de sigilo, flexibilizou autorizando a Receita.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 122B-FF85-D952-0F00 e senha 057B-E26C-F9E1-9B77

Mas a Receita, para comunicar os órgãos persecutórios, poderia informar os valores globais, ou seja: "Há aqui uma suspeita de tais crimes, porque entre a declaração e a movimentação não há compatibilidade". Ela pode dar essa informação.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas, constatando o descompasso entre o patrimônio informado e o rendimento...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ela informa o órgão persecutório.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Aí, sim.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Foi o que nós decidimos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas sempre acionando o Judiciário.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

O que há no caso concreto? No caso concreto, foram enviadas 600 páginas de extratos bancários que atingem terceiros que não foram objeto da investigação administrativa tributária fiscal; há impostos de renda diversos. Ou seja, no nosso precedente, eu entendo, Ministro **Alexandre**, quando o Dr. **Augusto Aras** fala "de acordo com o precedente", é exatamente isso. Quer dizer, as informações globais de que há indícios de crime, porque entre a renda global e a movimentação há incompatibilidade. Mas eu vou chegar em meu voto, senão nós vamos ficar aqui debatendo.

Eu já estou a perceber que eu vou ter que parar no próximo item para interromper para o almoço. Mas é um tema que, realmente, necessita de um aprofundamento e de todos os esclarecimentos, seja da Procuradoria, seja da Administração Pública. Vejo que se encontra aqui o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, Dr. Levi. Se necessário, qualquer um de nós poderá fazer um requerimento de esclarecimento. Ressalto a importância da presença da Advocacia-Geral da União e dos advogados

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 122B-FF85-D952-0F00 e senha 057B-E26C-F9E1-9B77

privados que atuam no feito.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 122B-FF85-D952-0F00 e senha 057B-E26C-F9E1-9B77

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Senhoras e Senhores Ministros, relembro o julgamento da Lei Complementar nº 105 nas ADC de que fui relator, quando indaguei ao então Procurador-Geral da República, **Rodrigo Janot**, em razão das discussões e das opiniões de colegas contrárias à constitucionalidade do dispositivo. Ele, da cadeira em que hoje está sentado o Dr. **Augusto Aras**, respondeu o seguinte: que o compartilhamento para fins criminais ocorreria nos termos do art. 5º da Lei Complementar quando verificados indícios da prática de ilícito penal e se restringiria aos montantes globais - exatamente aquilo que nos diz hoje o Dr. **Augusto Aras**. O Dr. **Rodrigo Janot** disse o mesmo que o Dr. **Augusto Aras** disse aqui hoje.

Nós temos o direito, a Receita tem o dever e o Ministério Público tem o direito de receber a representação fiscal para fins penais. Mas ela não receberá o detalhamento, ela receberá os valores globais.

Quando esse tema entrou no debate do julgamento das ADI, eu perguntei: "Dr. **Rodrigo Janot**, como isso deve funcionar, como isso funciona?" "A Receita manda a representação com um informe dos valores globais: valor do patrimônio global, sem o detalhamento do patrimônio; valor da renda total, sem o detalhamento das fontes de renda; valores da dívida global, sem o detalhamento das dívidas; e os valores das movimentações financeiras globais, sem extratos discriminados" Isso foi o que disse o Dr. **Rodrigo Janot**.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Presidente, então, dentro desse valor global, pode ter, por exemplo, compras de supermercado e atividades ilícitas?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não, aí são créditos, débitos, patrimônio total e renda total, e de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 405A-638E-3BA7-7615 e senha CB83-84AF-1BA5-8845

quanto foi a movimentação financeira no ano. São os valores globais. Com base nesses indícios, o Ministério Público pode pedir a quebra de sigilo.

O Dr. **Rodrigo** falou, em síntese, o mesmo que o Dr. **Augusto Aras**.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Não seria a simples notícia de possível prática delituosa?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não, ela tem de indicar alguns elementos.

No caso concreto, ela não deu valores globais. Ela deu a íntegra de todos os impostos de renda, pessoas naturais e pessoas jurídicas, e todos os extratos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Qual é a diferença, Presidente, se ela extravasa, em si, os limites da declaração de imposto de renda?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Há uma diferença, porque há supervisão. Porque, o que faz hoje o Ministério Público? Vamos falar da prática atual. O Ministério Público recebe o que a Receita fez, produziu e, no dia seguinte, entra com a denúncia-crime. Não precisa trazer nenhum elemento.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, por que o Ministério Público faz isso? Acho que é um elemento importante para a reflexão de todos.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ou não faz e põe numa gaveta, porque, sem supervisão judicial, tudo pode ir para a gaveta.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Mas por que o Ministério Público assim age? Porque o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em súmula vinculante, determinou que o Ministério Público só pode oferecer denúncia por crimes tributários depois que a Receita constatou, em procedimento administrativo, que há o débito tributário.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 405A-638E-3BA7-7615 e senha CB83-84AF-1BA5-8845

Digo, com o maior respeito à própria CORTE, que sempre discordei dessa súmula vinculante, que engessa a própria investigação do Ministério Público. O Ministério Público não pode oferecer denúncia, ele não pode prosseguir na investigação, por quê? Ele precisa aguardar que a materialidade da infração penal seja comprovada pela Receita. A partir disso, a Receita...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não, não, a Receita não pode tratar de materialidade penal. É materialidade tributária.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Perdão, Presidente, mas a materialidade do crime tributário se configura a partir do momento em que a Receita constata, durante todo o procedimento administrativo, que, de forma dolosa, houve alguma omissão, tanto que, desde 2016, de 1.502.022 procedimentos fiscais, a Receita constatou 10.027. Ao constatar isso - e o Ministério Público aguardando, porque o Ministério Público não pode dar sequência se não houver isso -, ela envia ao Ministério Público, porque esse precisa disso por determinação do SUPREMO.

Isso é importante verificarmos, porque a necessidade de envio do procedimento inteiro, nesse caso, é totalmente diferente de qualquer persecução penal. É o único caso em que o titular da ação penal pública, no sistema acusatório, está de mãos amarradas, dependendo de um outro órgão.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Agora, sem supervisão judicial, já está ocorrendo o seguinte - Dr. **Augusto Aras**, é muito relevante o que eu vou dizer agora, eu ouvi isso de membros do próprio Ministério Público Federal -: em razão de uma resolução do Conselho Nacional do Ministério Público, contra a qual há uma ação direta colocada aqui pela AMB e pela AJUFE, salvo engano, da relatoria do Ministro **Ricardo Lewandowski**, estabeleceu-se a possibilidade do acordo de não persecução penal. E aí o Ministério

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 405A-638E-3BA7-7615 e senha CB83-84AF-1BA5-8845

Público recebe o relatório de representação penal para fins fiscais da Receita Federal. Sem supervisão judicial, com todo o detalhamento, ele vai e faz um acordo com o contribuinte.

Nossa jurisprudência diz que o contribuinte, para ter extinta a punibilidade, tem que pagar todo o tributo, com todas as multas envolvidas. Lembro aqui de casos que julgamos. Um do Deputado Tatico, que, por dívida previdenciária de supermercados, quando esta Corte o condenou, recolheu 2 bilhões ao Fisco e teve extinta a punibilidade. Por quê? Porque a matéria penal tributária é um meio de cobrança de tributo.

Agora, se esse dado vai para o Ministério Público sem supervisão judicial, pode, em tese, um procurador federal, se for débito tributário federal, pode, em tese, um procurador de estado, se for débito tributário municipal ou estadual, chegar ao contribuinte e fazer com ele um acordo de não persecução penal, que, pela resolução do CNMP, não precisa ser submetida ao Judiciário. Daí a AMB ter entrado com uma ação direta de inconstitucionalidade. Sem supervisão judicial! E nesse acordo: "Ah, paga-se X, Y, Z aqui para uma instituição de caridade e recolhe-se o Darf no valor que entender por direito".

Eu não estou dizendo aqui, nem insinuando nada, mas, como já disse **Nelson Rodrigues**, a vida como ela é.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, de qualquer forma, pressupõe-se o devido processo legal fiscal, ouvindo-se a parte envolvida.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O que não cabe é a Receita, em si, entrar nas contas bancárias.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas esse é um tema que não está aqui, porque foi decidido na ação direta. Vossa Excelência ficou vencido lá.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – E continuo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 405A-638E-3BA7-7615 e senha CB83-84AF-1BA5-8845

convencido de que o Tribunal acabou, de certa forma, flexibilizando o primado do Judiciário.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Então eu continuo aqui, mas os debates são muito importantes para nós e clareamos inclusive essa realidade que acontece. Já ouvi, Dr. **Augusto Aras**, colega de Vossa Excelência do Ministério Público Federal dizer que o colega que trabalha ao lado dele, numa matéria tributária, fez acordo de não persecução penal numa dívida tributária contra uma pessoa que o Fisco condenou. Eu gostaria de saber se aquele contribuinte pagou a totalidade da dívida tributária.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Vossa Excelência me permite?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Pois não.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Presidente, o CNMP, em gestão anterior a minha presença hoje na chefia do Ministério Público Federal, efetivamente, editou resolução do acordo de não persecução penal para crimes apenados com até 4 anos de reclusão. Eu, pessoalmente, tenho grandes reservas. Eu prefiro que a sociedade funcione com freios e contrapesos permanentes, em que o Judiciário participe de todos esses atos para que não haja jamais uma superposição de um órgão do sistema de Justiça sobre outro. Isso não significa dizer que não haja possibilidade de, em conjunto, podermos estabelecer veículos que possam mitigar a grande pletora de demandas processuais em curso no país, que chegam a 110 milhões, isso não significa também que o nosso parlamento não possa fazer, regulamentar o caso, como me sugeriu, inclusive, o Senador Anastasia recentemente, interessado pela importância de redução de tantos e tantas questões postas no Judiciário, que estão a engessar o funcionamento regular. Uma observação somente pessoal nesse momento já que não passou por mim.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 405A-638E-3BA7-7615 e senha CB83-84AF-1BA5-8845

RELATOR):

Agradeço o esclarecimento. Ministro Alexandre.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, permita-me duas observações rápidas. Uma em relação a isso, que está gerando, principalmente nos Ministérios Públicos estaduais e Judiciário estadual, grandes problemas porque vários juízes não concordam com essa resolução, até porque a somatória dos PICs - dos Procedimentos de Investigação Criminal - sem supervisão judicial, com essa transação sem supervisão judicial, vem permitindo, em várias hipóteses, que se abra um PIC, se faça uma transação ao largo do Judiciário e, depois, se reabra isso a partir do próximo promotor, que vem e não concorda com aquela transação, até porque o art. 18 do Código de Processo Penal, quando exige novas provas para reabertura da investigação, presume o quê? Que houve um arquivamento homologado pelo Judiciário.

Para evitar isso, ontem, o grupo de trabalho na Câmara dos Deputados aprovou - e em duas semanas deve estar no plenário - a ampliação do acordo de não persecução penal, porque é importante, pelos cálculos que fizemos - e eu presidi a Comissão - em torno de 72% do trabalho do Judiciário criminal pode ser eliminado rapidamente, com uma rápida resposta, com essa nova lei, para concentrarmos o restante no combate à criminalidade organizada. Mas o acordo de não persecução penal obrigatoriamente precisará ser homologado pelo Poder Judiciário, até porque, se surgirem novas provas para eventual anulação ou revogação da homologação, também passará pelo Poder Judiciário. Então essa é uma questão importante.

E uma segunda rápida observação - que depois vou tratar no meu voto - também aqui tanto na questão da receita quanto na questão do antigo COAF, hoje a UIF, eu diria que o grande problema, o maior do que o que estamos discutindo é exatamente a ausência de possibilidade de supervisão, inclusive posterior, do Judiciário. Em alguns casos, o que vem ocorrendo - eu diria - sem nenhum procedimento, pede-se uma informação ao COAF, agora UIF - Unidade de Inteligência Financeira -, e não há procedimento instaurado. Chega a informação, não se instaura

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 405A-638E-3BA7-7615 e senha CB83-84AF-1BA5-8845

procedimento e essa informação fica flanando por aí. Então essa questão é importante, acho que é o momento também de debatermos. Eu vou depois, de forma mais detalhada, complementar.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Dossiês sem elementos concretos de investigação.

Independentemente do sentido de meu voto – que, pedindo escusas, vai demorar um tempo para chegar ao fim -, digo que o fundamental, a partir do que disse o Ministro **Alexandre de Moraes**, do que debatemos, aqui, agora, fora da leitura do voto, com a interveniência dos Colegas e do Dr. Antonio **Augusto Aras**, Procurador-Geral da República, é a necessidade de supervisão judicial. Se tivermos uma solução para isso, eu penso que nós estaremos engrandecendo o sistema de Justiça como um todo e protegendo as próprias instituições persecutórias de eventuais abusos, o que é nosso dever constitucional.

Então, eu, desde logo, me coloco, Ministro **Alexandre**, diante do que Vossa Excelência lembrou. Talvez, o mais importante aqui seja a questão da supervisão judicial, para evitar abusos de investigações de gaveta que servem apenas para assassinar reputações, sem ter elemento ilícito nenhum. Isso pode ser utilizado contra qualquer cidadão, contra qualquer empresa. E isso é nosso dever coactar.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 405A-638E-3BA7-7615 e senha CB83-84AF-1BA5-8845

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR E PRESIDENTE):

Pois não, Dr. **Augusto Aras**.

O SENHOR ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - É sobre a não repercussão do acordo de não persecução penal.

Eu fui avisado pelo Secretário do CNMP que, com alteração da Resolução nº 181 pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2019, foi inserida a obrigatoriedade de remessa ao juiz competente do acordo de não persecução penal. Esse juiz competente homologa ou não. Se o juiz não homologar, ele então poderá remeter para Segunda Câmara Criminal do Ministério Público Federal.

Esse esclarecimento eu faço para que não haja dúvida. Registro, inclusive, que neste período mais de mil acordos de não persecução penal já foram feitos nos termos da Resolução do CNMP e submetidos à apreciação judicial, de maneira que isso nos dá uma certa tranquilidade da existência dessa reserva de jurisdição.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR E PRESIDENTE):

A informação de Vossa Excelência é importante, porque o acordo vai para um juiz homologar. Mas, por outro lado, não existem parâmetros legais, com a devida vênia, como há no caso de colaboração premiada, porque não há lei a sustentar isso. Tanto que o assunto está em debate, com a denominação de **plea bargain**, e isso foi resolução do Conselho Nacional do Ministério Público - eu sei que não foi da época de Vossa Excelência. E quais são os parâmetros legais? Quais são os benefícios de se abrir mão da persecução penal para a sociedade, para o Estado? Na colaboração premiada a lei estabeleceu os parâmetros, que esta Corte placitou em julgamento, de que eu também fui o Relator, sobre a natureza

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EF25-4AE0-9062-50FA e senha C5C1-D9A4-2D9A-0D37

jurídica da colaboração premiada. Caso aquilo que a pessoa se comprometeu com o Estado a entregar não se realize, ela perde as vantagens então concedidas no acordo. Mas e nessa não persecução penal? Qual é o sistema de controle?

Portanto, ainda paira essa questão, mesmo que o acordo seja submetido a homologação. Porque, muitas vezes, o que faz o juiz - todos nós sabemos - é simplesmente homologar o acordo, mas qual é o parâmetro? Porque o juiz não vai ter parâmetro legal. Não é à toa que duas associações de magistrados entraram com ação direta de inconstitucionalidade.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EF25-4AE0-9062-50FA e senha C5C1-D9A4-2D9A-0D37

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR E PRESIDENTE):

Por resolução do Conselho Nacional de Justiça, como já referi na parte da manhã, os cartórios de registro de imóveis hoje são obrigados a comunicar os registros de imóveis que entendam suspeitos. E não há que se falar em sigilo, porque o registro de imóveis existe exatamente para dar publicidade aos atos notariais de transação de propriedade de bem imóvel, e isso é de acesso público, por qualquer um.

A Enccla, de cuja fundação tive a honra de participar, é uma entidade que reúne hoje mais de 90 instituições no combate à lavagem de dinheiro e da qual surgiram várias das legislações que hoje permitiram combate à corrupção. Eu estava lá presente. Em cumprimento a um compromisso da Enccla de 2018, quando eu já estava na Presidência do CNJ, participando em Foz do Iguaçu do Encontro Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro, que reúne mais de 90 instituições entre iniciativa privada e instituições públicas, assumi o compromisso, em nome do CNJ, de aprovar uma resolução - que já aprovei no Conselho Nacional de Justiça - no sentido de que os cartórios de registro de imóveis sejam obrigados a fornecer ao Coaf, hoje UIF, as informações relativas a transações de registros de imóveis que entendam suspeitas.

Além desse rol que eu li, hoje, os cartórios de registro de imóveis, Dr. **Augusto Aras**, também são impelidos a informar ao Coaf e à UIF transações suspeitas: transações em espécie, compras de imóveis por milhões de reais em espécie obrigatoriamente têm que ser comunicadas.

Quem aqui é contra o combate à corrupção e à lavagem de dinheiro? Vamos acabar com essas lendas urbanas. Vamos acabar com caluniadores. Temos que responder às calúnias.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A702-0D3E-0C55-2364 e senha 119F-C8CD-5BB4-54F4

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

O Ministério e a Administração, diga-se aqui, Ministra **Rosa**, têm acesso a todos os RIF, todos. Seja via Ministério da Economia, como no passado, Ministério da Fazenda, Ministério da Justiça, como o foi, ou hoje, Banco Central, as autoridades dessas instituições têm acesso a todos os RIF. E não têm a imparcialidade do Judiciário, até porque o Judiciário não tem poder de iniciativa nenhum.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C203-6371-9A90-C07D e senha B9A7-A02F-7B8A-9755

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR E PRESIDENTE):

Por que o Banco Mundial prefere e sugere a supervisão administrativa? Porque, se tivesse que comunicar diretamente aos aplicadores da lei ou ao Judiciário, muitas vezes, isso poderia trazer constrangimento às entidades financeiras, porque elas comunicam fatos que não são ilícitos ou comunicam fatos inconsistentes.

Eu ouvi do Presidente do Banco Central, Dr. Roberto Campos, estavam presentes o Procurador-Geral da República, Dr. **Augusto Aras**, o Advogado-Geral da União, Dr. **André Mendonça**, na segunda-feira, o seguinte: "Muitas vezes, as comunicações que chegam à UIF são equivocadas, são inconsistentes". Foi por isso que Sua Excelência disse, e repetiu aqui o Dr. **Augusto Aras**: "Os relatórios de inteligência financeira jamais podem ser considerados meios de prova, porque eles não passaram por nenhum crivo e, muitas vezes, eles têm inconsistências".

Porque, às vezes, trata-se de um gerente de um banco - um gerente de banco é autoridade comunicante. Quantas agências bancárias há Brasil afora? Eles comunicam à UIF, mas, muitas vezes, comunicam até movimentação que não é real, algo que, depois, foi estornado. Então, aquilo que chega à UIF não pode ser considerado prova. Por isso que o Banco Mundial entende que o melhor sistema é o administrativo, porque se cria um filtro: uma agência de inteligência, uma agência neutra.

Continua o Banco Mundial:

> "Um dos papéis da UIF é conduzir uma análise que fundamentará a suspeita, ou não, e, aí, enviar o caso para a autoridade competente responsável pela investigação e persecução criminal. Ou, se a suspeita for infundada, arquivá-la e não prosseguir com o caso".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8565-DE69-30F7-5D07 e senha 020A-6D30-D86D-0637

O que faz a UIF brasileira, nos diálogos que tivemos? Numa análise que entenda infundada uma movimentação, essa vai para um banco de dados diferido. O que significa o banco de dados diferido? A UIF recebe uma informação que a autoridade competente entendeu suspeita, seja um banco, seja a Comissão de Valores Mobiliários, seja a Receita Federal, seja um cartório de registro de imóveis. Ela recebe aquela informação e, fazendo um trabalho de inteligência, a analisa. Se entende que há suspeita de ilícito, encaminha o caso a uma autoridade competente e dissemina a comunicação. Se entende que aquilo não é suspeito, coloca em seu banco de dados, que é um banco de dados diferido. Depois, a autoridade comunicante pode perguntar se existe alguma coisa naquele banco de dados. Mas o que não se pode é requisitar, e, aí, por meio da unidade financeira, se querer achar a movimentação financeira de origem. Isso não pode.

Continua o Banco Mundial: "Um dos papéis da UIF é conduzir uma análise que fundamentará a suspeita e enviará o caso para a autoridade competente responsável pela investigação e persecução criminal. Ou, se a suspeita for infundada, arquivar a informação e não prosseguir com o caso". Na maioria das vezes, a decisão de instituir uma UIF fora do sistema de aplicação da lei decorre de uma decisão para se limitar os poderes da UIF a apenas receber, analisar e disseminar o relatório de transação suspeita e outros relatórios, não tendo ela poderes investigatórios ou persecutórios.

A escolha de deixar fora do sistema de **enforcement** da lei é exatamente porque a UIF só tem a possibilidade de receber o relatório, não tendo poderes investigatórios ou persecutórios. A UIF brasileira, o antigo COAF, não tem nenhum poder persecutório ou investigatório. É a Agência de Inteligência.

Alguém já viu aqui relatório da ABIN como prova? Relatório de inteligência? Aquilo não pode ser utilizado como prova, tem que ser corroborado por outros meios.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8565-DE69-30F7-5D07 e senha 020A-6D30-D86D-0637

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Quando alguma autoridade competente encaminha um pedido à UIF, a UIF não é obrigada a consentir, porque ela tem que ter sua autonomia preservada. É isso que o GAFI quer.

Por isso que, de maneira inteligente, o Dr. **Augusto Aras**, em sua sustentação, disse que o Ministério Público jamais requisitou a UIF; mas, depois que mostrei os números, ele disse: "Não, requereu". Só que, em conversas com membros do Banco Central e da UIF, disseram-me, Dr. **Aras**, que, muitas vezes, eles se sentem constrangidos pelo Ministério Público a ir atrás de informações que não detêm.

E isso o GAFI não quer! Está aqui, Recomendação 31:

Quando a UIF receber um pedido de uma autoridade competente, a decisão de conduzir a análise e/ou disseminar as informações para as autoridades solicitantes será da própria UIF.

Fiquei muito satisfeito quando Vossa Excelência assim também compreendeu em sua manifestação oral.

Pode uma autoridade comunicante perguntar à UIF se existe algum registro, desde que comprovado que já haja um procedimento previamente aberto? Se ela recebeu alguma comunicação? Pode. Mas ela não pode impelir a UIF a produzir uma análise sobre dada pessoa.

E vejo que Vossa Excelência assente com o que estou dizendo. É fundamental nós demarcarmos isso, e está exatamente de acordo com o que o GAFI tem de recomendação. Não há nada aqui do que estou dizendo que seja contra qualquer recomendação do GAFI.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 03D8-B37B-198E-6B46 e senha D274-21C6-F095-3E41

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Eu perguntei ao Procurador-Geral da República na semana passada: Vossa Excelência sabe quem, na Procuradoria-Geral, está autorizado a receber informações? Qual foi a resposta?

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Não.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não tinha a resposta.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Vossa Excelência me permite explicar?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Pois não.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Porque, na verdade, o sistema utilizado é totalmente passivo. Quando um membro do Ministério Público preenche um formulário e aponta para o sistema a existência de um procedimento, é o procedimento que escolhe as informações que vai entregar. Não há uma solicitação no sentido estrito em relação a dados específicos. Simplesmente, o Ministério Público, tendo interesse em obter alguma informação, comunica que existe em trâmite um PIC, ou outro procedimento administrativo, e com isso o sistema gera uma informação.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Eu verifiquei que há uma autoridade cadastrada...

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Sim.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1258-6D0F-F9D7-AD23 e senha C6DF-E35F-31E5-FADB

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

... pela PGR junto ao UIF para receber as informações disseminadas pela UIF à PGR.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Permita-me? Nós não temos o nome de cada colega que faz a comunicação. Cada colega preenche um formulário e recebe uma senha de acesso.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não há transparência.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - E essa comunicação é feita diretamente entre a UIF e o membro do Ministério Público. Em síntese: tudo se faz de forma direta, linear e passivamente, o sistema informa o que tem no seu banco de dados.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas, por exemplo, a investigação de um parlamentar é de competência de Vossa Excelência. Se vier uma comunicação de um parlamentar, quem é que a recebe?

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Na hipótese, se o Procurador-Geral da República entra no sistema, obtém uma senha de acesso...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas há aquela que é disseminada de ofício.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Aquela que é de ofício é recebida por um órgão próprio da PGR, chama-se SPER - já que é de ofício. Este órgão recebe e cadastra aquela informação de ofício. E a depender do foro competente, da autoridade competente, ela encaminha, mas ela não tem... ela não recebe direcionado para um...

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1258-6D0F-F9D7-AD23 e senha C6DF-E35F-31E5-FADB

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ou seja, muitas vezes, não é autoridade competente para investigar que recebe a informação. Foi esclarecido. Era importante isso, ou seja, não há um controle.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Controle direto.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Direto não há.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Entre o sistema UIF e o membro do Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Importantes esses esclarecimentos.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, só para nós entendermos. Então, na verdade, o Ministério Público é passivo, recebe as informações, mas, caso haja uma investigação penal, o Ministério Público pode se instruir com informações de alguns órgãos, é isso?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Sim.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) -Vossa Excelência me permite concluir?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Pois não.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Presidente, o Ministério Público tendo uma investigação em curso, acessa o UIF, antigo COAF, preenche o formulário e simplesmente comunica. Sendo uma autoridade, identifica-se como tal, e comunica a existência de um processo administrativo ou penal, e aquilo ali gera informações do próprio sistema.

Que tipo de informação recebe o membro do Ministério Público? Aquela que o sistema UIF fornece por conta própria e risco, ou seja, só há

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1258-6D0F-F9D7-AD23 e senha C6DF-E35F-31E5-FADB

o desdobramento de informação na remota hipótese de inexatidão material. Aí, sim, o próprio UIF consulta as suas fontes e corrige o eventual desvio ou excesso. Mas não há uma requisição, como disse, não há propriamente uma exigibilidade, mas, sim, o sistema que opera sem interferência humana: recebe a comunicação de que existe em curso uma investigação e fornece, de ofício, aquela informação.

Em síntese, Senhor Presidente, Senhores Ministros, Senhoras Ministras, na verdade, o sistema funciona todo sem interferência humana. Ele, de ofício, comunica as atividades atípicas e, de ofício, responde à autoridade solicitante policial, ministerial ou da magistratura.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas sempre há um ser humano por trás, sempre há, seja de um lado, seja de outro, e há competências a serem preservadas.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Presidente, essa é uma dúvida que me salta e eu já me manifestei, na manhã de hoje, sobre essa questão. Eu indago mais uma vez: essas operações atípicas são só de natureza fiscal, ou podem contemplar quaisquer outros crimes? E o nosso Código Penal é muito amplo em matéria de crime. É porque Sua Excelência o eminente Procurador-Geral da República está dizendo que há um automatismo no envio de informações.

Se o sistema detecta uma operação, em tese, extravagante ou ilegal, envia para o Ministério Público, ou seja, transcende apenas a esfera fiscal, pode ser uma fraude falimentar, um crime de lavagem de dinheiro, um crime de corrupção, ou qualquer outro, ou a fraude a credores, eventualmente. Quer dizer, o Ministério Público, não só o Federal, como o Estadual, estaria apto a encetar, iniciar uma ação penal a partir dessas informações que são genericamente transmitidas. É isso que eu quero saber: qual é a amplitude das informações que o sistema está enviando ao Ministério Público e à Polícia?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1258-6D0F-F9D7-AD23 e senha C6DF-E35F-31E5-FADB

Ministro **Lewandowski**, o capítulo que estou abordando não é o da Receita Federal, porque aí são estritamente fiscais. O capítulo que estou abordando é o da UIF, dentro dos parâmetros internacionais, e isso é geral.

Interrompi para fazer a pergunta ao Senhor Procurador-Geral da República, para saber se Sua Excelência pessoalmente acessou o sistema ou recebeu a chave para seu acesso. Ou seja, Sua Excelência, que tem legitimação para atuar no Supremo, nunca fez esses acessos.

Então, evidente que tem que ter algum nível maior de controle nessas...

O SENHOR AGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Esse nível de controle, Senhor Presidente, é feito pelo próprio sistema, por exemplo...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas o sistema pode mandar para uma autoridade incompetente.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Bom, esse é um nível de informação que o sistema... Eu não posso afirmar, mas, por exemplo, o sistema não envia para o Ministério Público Federal, de ofício, nenhuma informação que seja da competência do Ministério Público Estadual, da atribuição do MP Estadual. Isso me faz presumir que, não havendo essa mistura entre o MP Federal, o MP Trabalho, o MP da União...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas, dentro do Ministério Público Federal, há competências diferentes.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Quando vai ao Federal, ele vai dentro de um universo; universo de estágios e instâncias.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Dr. **Augusto**, nós sabemos bem de quem são as competências para

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1258-6D0F-F9D7-AD23 e senha C6DF-E35F-31E5-FADB

atuar no Supremo, STJ, no TRE, e nos juízos das varas federais de origem. Se não há esse controle no Ministério Público Federal, não há o controle por autoridade competente.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - É que o controle é feito pelo próprio UIF, não é feito pelo Ministério Público Federal.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas o Ministério Público tinha que ter o cuidado para gerir isso. Quem é que se cadastra? Por exemplo, o Supremo não se cadastrou para pedir ou para receber informações. Mas o Ministério Público Federal e a PGR estão cadastrados. Se não é Vossa Excelência, é alguém em nome de Vossa Excelência.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Existe um órgão, Senhor Presidente, que recebe passivamente as comunicações de ofício. E eu disse a Vossa Excelência, e comunico à Corte, que estarei...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas este órgão tem competência para atuar no Supremo? Quem tem competência para atuar no Supremo é Vossa Excelência.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Não, ele recebe passivamente as comunicações da UIF.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Eu estou falando do ponto de vista da competência constitucional.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Do ponto de vista da competência do constitucional, certamente que é o Procurador-Geral.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Então, agora estou satisfeito com a resposta de Vossa Excelência: é o Procurador-Geral da República que tem competência para atuar junto ao

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1258-6D0F-F9D7-AD23 e senha C6DF-E35F-31E5-FADB

Supremo; nem poderia ser diferente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1258-6D0F-F9D7-AD23 e senha C6DF-E35F-31E5-FADB

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Se a UIF tem que ter os níveis de segurança necessários, os órgãos que recebem também têm que ter os níveis de segurança necessários. Foi por aí que eu fiz a pergunta a Vossa Excelência.

Então, a Procuradoria-Geral da República e as polícias têm que preservar os níveis de segurança das informações.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Vossa Excelência me permite um esclarecimento?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Pois não, sempre.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Senhor Presidente, fui informado pela nossa Secretaria Geral que a SPER é um órgão diretamente ligado ao gabinete do Procurador-Geral, embora dotado de autonomia. De maneira que, formalmente, o Procurador-Geral da República responde pelas recepções dos RIFs. Eu assim o declaro para efeito de evitar qualquer dúvida acerca da responsabilidade administrativa do órgão.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Quando conversei com Vossa Excelência, disse-me que não sabia quem era que recebia.

O SENHOR AUGUSTO ARAS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Na verdade, eu pessoalmente não recebo, não demando e nem solicitei, até hoje, nesses quarenta e cinco dias de gestão. Mas, efetivamente, algum órgão interno recebe e o faz em nome do Procurador-Geral da República.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AE36-9BC2-302B-F312 e senha 3205-C328-DC4B-9634

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Uma das coisas que, nos diálogos com a Unidade de Inteligência Financeira e o Banco Central, ficou clara é a seguinte: o relatório de inteligência financeira deve ser preservado, inclusive porque ele mostra a lógica do sistema de inteligência.

Então, aqueles mal-intencionados, ao descobrirem qual é a lógica do sistema de inteligência, procurarão evidentemente tentar desvios para não serem captados pelo sistema de inteligência. Por isso que, por exemplo, a Espanha proíbe a utilização do RIF em inquéritos e em ações penais.

Eles podem subsidiar uma investigação, podem vir a dar início a uma investigação, mas eles não são meios probantes, até porque seria ensinar ao que quer subverter a lei como o Estado-Inteligência, na área financeira, se utiliza de sua análise para coibir a criminalidade no sistema financeiro, ou a lavagem de dinheiro, ou os atos terroristas.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D6FA-A034-5772-1AFC e senha 0D0B-D8E3-336E-83C6

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ao se apurarem os débitos com a Receita, descobrem-se ilícitos de sonegação, de contrabando, de descaminho. Ao se permitir que a Receita encaminhe toda a declaração de renda, todos os extratos bancários, a representação fiscal para fins penais não está ficando adstrita aos aspectos estritamente tributários. A ela é permitida fazer a representação para fins penais, § 3º do 198, mas temos que submeter esse § 3º ao art. 198.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 002A-61BA-4837-99D8 e senha 12E7-E2B8-C6D7-51B4

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

DEBATE

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, apenas uma indagação: Vossa Excelência observa o parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 105 no que preceitua que "o resultado dos exames" – procedidos pela Receita, no caso concreto –, "as informações e os documentos a que se refere este artigo" – artigo 6º – "serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária"?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Sim. Por isso estou fixando premissas e estabelecendo um novo acórdão que esteja de acordo com elas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ainda não tenho o acórdão, porque o processo corre em sigilo. Tanto que se tem, no cabeçalho do processo, as iniciais dos recorridos.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Vou pedir à assessoria para encaminhar.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas o que glosou o Tribunal Regional Federal? O repasse dos dados bancários, acessados pela Receita, ao Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Meu voto está proferido e estou provendo o recurso do Ministério Público para que, anulando-se o acórdão recorrido, outro seja proferido de acordo com essas premissas. Evidentemente, apenas e tão somente caso este voto prevaleça. Pois não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas qual seria o vício de procedimento?

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4606-A4A1-3F4D-3EB8 e senha 9C11-756B-7392-D13C

20/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

DEBATE

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, gostaria de um esclarecimento.

Estou com a sentença e o acórdão, inclusive para verificar a fundamentação do voto que preparei. A sentença analisa detalhadamente essa questão do art. 6º, ou seja, um segundo estágio que o SUPREMO permitiu. Em um primeiro momento, a Receita recebe informações genéricas. Em havendo, segundo a Receita, possibilidade, indícios de irregularidade, ela abre um procedimento fiscalizatório, no qual juntará todos os dados necessários para apurar a ilegalidade e consequentemente instituir o crédito tributário.

Ocorreu que, feito isso, constatado - e depois o acórdão do TRF cita a nossa Súmula Vinculante 24 -, para que o Ministério Público pudesse denunciar, mandou a representação e a materialidade, ou seja, tudo. O juiz disse: Isso está dentro do que decidiu - não entro no mérito se o juiz está correto ou não - o SUPREMO, ao analisar a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001.

Recurso do réu.

O único argumento do Tribunal Regional Federal para anular a decisão:

"1. Nos termos da Súmula Vinculante nº 24, o crime material previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 somente se tipifica com o lançamento definitivo do crédito tributário, (...).

(...)

3. Hipótese" - exatamente o que levantou o Ministro Marco Aurélio - "em que a prova da materialidade encontra-se em procedimento administrativo no bojo do qual a Receita Federal, com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, obteve dados acobertados por sigilo mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A040-0C90-4065-C31D e senha 50F3-4D20-CC15-7B24

Reconhecida a ilicitude do compartilhamento, anulou.

Na verdade, a sentença deu uma interpretação ao art. 6º, da possibilidade do compartilhamento, e o único argumento para se anular foi exatamente que não se pode compartilhar.

Ao que entendi, esse é o argumento de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Eu entendo que é possível compartilhar.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MOARES - Não; que não se pode compartilhar o detalhamento do art. 6º. Pode-se compartilhar o § 1º do art. 5º, que são elementos gerais. Agora, os extratos bancários, o sigilo fiscal, segundo entendi, não poderiam ser compartilhados. Essa é a posição do TRF, razão pela qual, entendi o provimento do recurso.

Daí o Ministério Público recorreu, por isso fiz a indagação ao Excelentíssimo Procurador-Geral. O Ministério Público Federal recorreu dizendo: "Supremo, o TRF disse que o art. 6º não permite o compartilhamento dos dados específicos do procedimento; eu entendo que pode."

Se nós entendermos que não pode, na verdade, é o desprovimento do recurso. Essa é minha dúvida.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Meu voto está proferido, espero que Vossa Excelência não queira mudar o sentido dele.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Não.

O Excelentíssimo Procurador-Geral também disse que é a favor do provimento do recurso, mas o pedido do provimento é para possibilitar o reconhecimento do compartilhamento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O acesso, compartilhamento, portanto.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Esse é o objeto do recurso.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Eu tenho

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A040-0C90-4065-C31D e senha 50F3-4D20-CC15-7B24

uma pergunta simples: Vossa Excelência anula o acórdão e manda voltar. Qual é a nulidade do acórdão na visão de Vossa Excelência?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Nulidade de que ele não leu corretamente nosso julgamento. Ele terá que reanalisar isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas não é vício de procedimento; é vício de julgamento.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Meu voto está proferido.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Presidente, uma dúvida com relação ao voto de Vossa Excelência, já o cumprimentando pela verticalidade e pela substância jurídica do voto.

Quando Vossa Excelência fala em informações globais ou gerais que podem ser compartilhadas, essa expressão não entendi com muita clareza.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Há suspeita de que há um crime de sonegação. Por quê? Porque houve uma declaração de x e foram movimentados $10x$. Essas informações - qual o valor que ele declarou de patrimônio ou de renda, quanto ele movimentou globalmente no ano -, elas podem ser dadas. É por isso que eu anulo o acórdão e devolvo os autos para que o Tribunal veja se há elementos para se manter ou não a condenação. É simples assim. E temos que relembrar que nós estamos no âmbito de uma repercussão geral. Nós não podemos ficar estritamente nos limites do caso concreto, senão, como em outros casos, nós nunca conseguiremos dar repercussão geral. Espero que os Colegas tenham a devida compreensão disso.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Vossa Excelência dá provimento e, *a fortiori*, Vossa Excelência está cassando as decisões anteriores.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A040-0C90-4065-C31D e senha 50F3-4D20-CC15-7B24

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

E, dependendo do posicionamento. O que eu determino? Diante das premissas que fixei, permito o compartilhamento das informações com a abertura de PIC imediato e com a imediata submissão ao Judiciário para a supervisão. É isso que está em meu voto: dou provimento ao recurso do Ministério Público, anulando a absolvição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ou seja, o Ministério Público tem acesso a dados sigilosos sem a autorização do Judiciário?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não, com essas condições.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mediante compartilhamento com a Receita, no que a Receita adentra as contas.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Meu voto - desculpe-me, talvez eu não tenha sido claro - foi construído tendo em conta os frutos de todos os debates aqui ocorridos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A040-0C90-4065-C31D e senha 50F3-4D20-CC15-7B24

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941
PROCED. : SÃO PAULO
RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S) : H.C.H.
RECDO.(A/S) : T.J.H.
ADV.(A/S) : ROBERTO ANTONIO AMADOR (163394/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
PROC.(A/S)(ES) : MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR)

Decisão: Após a leitura do relatório, a realização das sustentações orais e o início do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo recorrente, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República; e, pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, o Dr. Gustavo Henrique Badaró. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Extraordinária).

Decisão: Após o voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), que dava provimento ao recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, o julgamento foi suspenso. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Ordinária).

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código BEC9-3971-D309-DB09 e senha DAB3-CAA0-C31D-D04A

21/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Para prestar um esclarecimento em relação à distinção que eu fiz nos casos da UIF e da Receita Federal, eu peço à assessoria que faça a distribuição a Vossas Excelências, porque embora, na data de ontem, eu não tenha feito a leitura daquilo que seriam as minhas propostas de tese, como nelas se esclarecem essas distinções, vou fazê-la agora em complementação ao voto de ontem.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 15CA-8E54-6939-6F57 e senha 52EC-7D97-D8F0-BC4F

21/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ADITAMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Diante das premissas de meu voto, eu apresento as seguintes teses:

Primeiro, em relação à Unidade de Inteligência Financeira (UIF), esclareço que as premissas de meu voto foram integralmente fundadas nas próprias informações apresentadas pela UIF, pelo Banco Central do Brasil e pelas recomendações do GAFI, razão pela qual não inovam quanto à forma de atuação da Unidade de Inteligência Financeira. Ou seja, todas as teses que aqui trago e que estão nas premissas de meu voto quanto à UIF estão de acordo com o que a UIF segue, com o que o Banco Central segue e com as orientações do GAFI.

Leio:

I - É constitucional o compartilhamento, pela Unidade de Inteligência Financeira (UIF), dos relatórios de inteligência financeira (RIF) com órgãos de persecução penal para fins criminais;

II - A Unidade de Inteligência Financeira (UIF) não é órgão de investigação penal, e sim de inteligência, competindo-lhe receber, examinar e identificar suspeitas de atividades ilícitas e compartilhá-las com as autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis (art. 15 da Lei nº 9.613/98);

III - O conteúdo e a forma de compartilhamento dos RIF preservam o sigilo financeiro do indivíduo, pois, embora deles possam constar informações específicas sobre as movimentações e operações consideradas suspeitas, eles não fornecem um extrato completo de todas as transações de um determinado cliente ou conjunto de clientes;

IV - São lícitas as comunicações dirigidas pelas autoridades competentes à UIF que não tratem de requisição, possuindo a UIF plena autonomia e independência para analisá-las, produzir o RIF e compartilhá-lo com as autoridades competentes;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3853-1BF7-583B-B629 e senha 34E7-FD76-669B-66F6

E aqui há uma diferença entre o item IV e o item V. O item IV dispõe que são lícitas as comunicações dirigidas pelas autoridades competentes à UIF. Todavia, o item seguinte - e isso tudo com base em informações fornecidas pela UIF e pelo Banco Central e com fundamento em critérios teóricos a respeito dos aspectos do combate ao crime internacional - dispõe:

V - Não é possível a geração de RIF por encomenda - os chamados internacionalmente **fishing expeditions** - contra cidadãos relativamente aos quais não haja alerta emitido de ofício pela unidade de inteligência nem procedimento investigativo formal estabelecido pelas autoridades competentes;

VI - Os RIF caracterizam-se como meio de obtenção de prova e não constituem prova criminal.

Isso também está de acordo com os entendimentos internacionais, do Banco Central e da própria UIF. Os relatórios são meios de obtenção de prova e não podem ser considerados prova.

E por último:

VII - O recebimento das comunicações, a produção e o compartilhamento dos RIF são realizados única e exclusivamente mediante sistemas eletrônicos de segurança com os certificados e registros de acesso.

Essas informações não podem ficar tramitando via **e-mail**, via algum sistema que não tenha controle de acesso, de recebimento e de compartilhamento.

Então, essas são as teses de meu voto relativas à UIF. Repito: todas estão de acordo com os diálogos que tivemos com a UIF, o Banco Central e o GAFI.

Em relação à Receita Federal, proponho as seguintes teses, diante do que trouxe em meu voto:

I - É constitucional o compartilhamento, pela Receita Federal, quando do encaminhamento da representação fiscal para fins penais para os órgãos de persecução penal, de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de crimes contra a ordem tributária e a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3853-1BF7-583B-B629 e senha 34E7-FD76-669B-66F6

Previdência Social, de descaminho, contrabando e lavagem de dinheiro.

II - É vedada a transferência do conteúdo integral de documentos protegidos por sigilo fiscal e bancário - como a declaração de imposto de renda e os extratos bancários - sem a prévia autorização judicial.

III - O Ministério Público Federal, ao receber a representação fiscal para fins penais e instaurar procedimento investigativo criminal (PIC), deve comunicar tal medida ao juízo competente, tendo em vista o compartilhamento de informações protegidas por sigilo fiscal.

Então, aqui, quanto a essa informação, é só no caso da Receita, quando se abre o PIC, se comunica ao Juízo. Não fiz essa recomendação em relação ao antigo Coaf e a atual UIF. Está bem clara a diferença das teses em relação à UIF e à Receita Federal.

Esclareço, ainda, que, na representação fiscal para fins penais, podem constar a descrição de fatos e as movimentações e operações específicas do contribuinte que envolvam recursos provenientes de eventual prática de ilícito fiscal, inclusive com a menção a dados obtidos legitimamente pela Receita com amparo no art. 6º da Lei Complementar nº 105, o qual reputo constitucional, conforme, aliás, esta Corte assentou no julgamento das ADI nºs 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859.

Uma coisa é a representação fiscal para fins penais, na qual se podem descrever todas as informações necessárias relacionadas com o fato suspeito ou configurador, em tese, do delito - por exemplo, menção discriminada aos valores creditados na conta corrente do sujeito passivo em determinadas datas; outra coisa é o encaminhamento de documentação.

A representação fiscal para fins penais tem que conter, sim, elementos que a Receita obteve com amparo no art. 6º da Lei Complementar nº 105. Senão, como ela vai demonstrar ao Ministério Público os elementos indiciários para uma investigação penal?

E é por isso que, na conclusão do caso concreto, eu votei no sentido do provimento do recurso. Qual foi o pedido do Ministério Público? Prover o recurso para anular o acórdão recorrido e analisar os fatos. Eu não vejo como ilícita a origem de uma investigação a partir de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3853-1BF7-583B-B629 e senha 34E7-FD76-669B-66F6

documentos contidos em uma representação fiscal para fins penais, porque é dever da Receita encaminhá-los. Esses documentos são lícitos.

Evidentemente o Tribunal poderá analisar se o que está contido na representação, sem a discriminação dos extratos e do imposto de renda, é suficiente para manter a condenação. Ele poderá fazê-lo. Esse é o esclarecimento de meu voto quanto ao caso concreto.

O mais importante são as teses, para ficar claro quais são as diferenças de tratamento que estabeleço entre a UIF e a Receita.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3853-1BF7-583B-B629 e senha 34E7-FD76-669B-66F6

21/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES – *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Vossa Excelência me permite? Para nós que tivemos experiências no Ministério Público e também na Magistratura, vamos dizer assim, por vezes essas despesas significam lavagem de dinheiro. O autor do delito, uma vez intimado, certamente tentará, de alguma maneira, desfazer aquela situação que encerra uma figura delituosa. Então, algumas intimações retiram aquilo de mais importantes na investigação, ou seja, o fator sigilo. Às vezes, há uma operação que a Receita considera suspeita que é um delito antecedente de um outro que está na iminência de ser praticado.

A minha preocupação seria a de que esse pré-aviso pode gerar uma estratégia que frustre a investigação embrionária, a qual está perseguindo alguns elementos. Vossa Excelência entendeu?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Só para esclarecer essa dúvida do Ministro **Luiz Fux** - e suas explicações clareiam muito isso - menciono agora as estatísticas.

Das representações fiscais para fins penais, só 3,6% tiveram origem em investigações que começaram no Ministério Público, o qual alertou a Receita. Ou seja, 96% delas tiveram origem na investigação tributária, no processo administrativo fiscal (PAF). Concluído o PAF, ele foi encaminhado ao Ministério Público. Então, o mais comum é a Receita descobrir um crime, e não, nesse aspecto, o inverso. Então, essa preocupação não é uma preocupação de monta.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Entendi. Obrigado, Ministro.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

razão da juntada do voto escrito.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não, não, eu disse que é dever representar. Podem ser colocados no relatório dados bancários, dados patrimoniais. Por isso eu dou provimento. Quanto aos extratos bancários completos - isso só em relação à Receita - e imposto de renda, envolvem terceiros, e, aí, se estaria fazendo **disclosure** de terceiros. Essa é a preocupação, mas eu estou ouvindo atentamente o brilhante voto de Vossa Excelência e estou sempre aberto ao convencimento.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Porque, da maneira como Vossa Excelência estava dizendo, parecia que eu tinha votado contra a representação. Não. Eu disse, e muito claro está em meu voto: É dever a representação, e podem constar no relatório dados bancários, dados fiscais, e eles devem estar presentes para que o Ministério Público tenha os indícios necessários à abertura do procedimento.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES -*Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Nisso eu me ponho de acordo com Vossa Excelência totalmente.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES – *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas não é isso que foi pedido no recurso.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

RELATOR):

Não, não. Eu vou ler o requerimento.

Conclusão do recurso extraordinário:

"Ante o exposto, aguarda o Ministério Público Federal a admissão do presente recurso extraordinário para que seja conhecido e provido por essa Suprema Corte, com a consequente cassação do venerando acórdão recorrido, determinando-se ao egrégio Tribunal *a quo* admissão das provas colhidas pois ilícitas (...)".

Porque eles não enfrentaram as provas.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Só para nesse ponto ficar clara - que é o ponto do caso concreto específico - minha divergência com relação ao Ministro **Alexandre de Moraes**. Como eu tenho o termo de verificação fiscal e a representação, cito, do documento da Delegacia da Receita Federal encaminhado ao Ministério Público, os seguintes documentos que deram ensejo à ação penal:

Documentos anexados:

I - Termo de início de ação fiscal lavrado em 31 de agosto de 2005;

Eu entendo ser lícito mandar esse documento.

II - Cópia das Declarações de Ajuste Anual Simplificada, referente aos anos-base de 2000 e de 2001.

Esse eu entendo que não é lícito, porque é imposto de renda, que traz dados de terceiros;

III - Termo de intimação fiscal.

Eu vejo como lícito o encaminhamento.

IV - Requisição de informações sobre movimentações financeiras.

Requisições feitas a bancos, entendo lícito o item IV.

V - Cópia de extratos de todas as contas bancárias tituladas pelo fiscalizado e por seu cônjuge;

Aqui eu entendo que não seria lícito encaminhar.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

VI - Termo de Intimação nº tal;

Entendo lícito.

VII - Discriminação individualizada dos depósitos em conta corrente cuja origem não tenha sido comprovada.

Aqui se especifica onde se deu. Isso eu entendo lícito encaminhar.

Então, é uma pequena divergência. Aqui eu entendo que não seria lícito encaminhar.

Item VI - Termo de intimação número tal. Entendo lícito.

Item VII - Discriminação individualizada dos depósitos em conta corrente cuja origem não tenha sido comprovada. Aqui se especifica onde se deu. Isso eu entendo lícito encaminhar.

Então, é uma pequena divergência, porque entendo que a representação é um dever legal; entendo que há elementos possíveis nos autos para se analisar faticamente todos esses itens que foram anexos: o item I, o item III, o item IV, o item VI e o item VII da representação fiscal para fins penais. Entendo que são lícitos esses documentos. Por isso, também anulei o acórdão recorrido para que o Tribunal **a quo** analise esses elementos de prova, porque os outros elementos encaminhados não os contaminam.

Vossa Excelência dá provimento também para anular o acórdão? Porque esse é o pedido, para que se analise. Só para confirmar, Ministro **Alexandre**, só para confirmar para compreensão. Já o Ministro **Alexandre de Moraes** dá provimento para que o Tribunal **a quo** possa analisar todos os anexos encaminhados. De sete anexos, eu defiro cinco; de sete anexos, Vossa Excelência admite a análise de cinco. Só para ficar claro.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

De todos, desculpe-me; eu, de cinco.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, apenas uma observação: a sentença considerou as provas lícitas e julgou o mérito. O Tribunal não julgou da forma como o recorrente pretendia, porque

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

entendeu que o Poder Público juntara provas ilícitas.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não analisou os fatos.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Sim, mas, agora...

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Vossa Excelência me permite? Segundo o relatório constante do acórdão do Regional Federal, apenas se veiculou, nas razões recursais, a quebra do sigilo sem autorização do Judiciário. Só!

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Eu sei. Mas, de toda maneira, o recurso, quando é interposto, ele devolve tudo quanto foi suscitado, discutido, resolvido; suscitado e discutido, ainda que não resolvido...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Sim, a apelação devolve.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Devolve tudo. E ainda o que foi nem suscitado, mas é conhecido de ofício.

Pois bem, aqui, a Súmula do Supremo diz: O recurso extraordinário, uma vez conhecido, o Tribunal julga a causa. Então, o Ministro Alexandre julgou a causa no sentido de que o juiz tinha razão: ele levou em consideração essas provas e, em levando em consideração essas provas, chegou à conclusão a que chegou, condenando, não é, Ministro Alexandre? Condenando o imputado.

Pois bem, então, se nós chegamos à conclusão de que - nós, que eu digo, Ministro Alexandre de Morais chegou à conclusão - as provas eram lícitas, ele dá provimento ao recurso para restabelecer...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

É, mas não foi isso que foi requerido no recurso extraordinário.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Mas o Tribunal não está adstrito ao requerimento da parte, o Tribunal pode julgar o recurso procedente no todo ou em parte.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ele entendeu que a origem da prova era ilícita. Então, nós estamos entendendo que a origem da prova não é ilícita - Vossa Excelência, em maior extensão; eu, em menor extensão.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Retorna ou prevalece?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Restabeleceu a decisão de primeira instância, mandou voltar.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ministro **Alexandre**, Vossa Excelência pode dar continuidade a seu voto em relação à outra parte.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Ministro Alexandre, Vossa Excelência me permite?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Peço escusas máximas por interrompê-lo.

Esse tema do Coaf foi, em algum momento, ferido nesse RE ou na primeira instância?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Eu trouxe em meu voto, entendi e fiz uma abertura.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Vossa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

Excelência, sim, trouxe à colação esse tema. Mas confesso que tenho dificuldade em enfrentá-lo, quando não foi suscitado nesse RE em nenhum momento.

Penso ser um tema relevante. Haverá um momento oportuno em que nós nos debruçaremos sobre ele, mas agora, sem nenhum elemento?

Vossa Excelência é um acadêmico brilhante, certamente fará um exercício intelectual que muito contribuirá para esclarecer o tema e estarei pronto a ouvi-lo, mas essa é a dificuldade que gostaria de manifestar publicamente.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR E PRESIDENTE):

Só que esse pedido tem que ter um procedimento prévio existente, exatamente para evitar a tal da **fishing expedition**.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR E PRESIDENTE):

Não, não, isso era disseminação, esses 80%. É que são três questões colocadas. Primeiro, a disseminação espontânea. Depois, por solicitação. Por solicitação, é quando há um procedimento, seja na Polícia, seja no Ministério Público, seja na Comissão de Valores Mobiliários. Eles pedem informações e justificam. Outra coisa são as **fishing expeditions**, que são proibidas. Isso a UIF não quer e não aceita, porque ela não pode receber um pedido em relação a uma pessoa sem que a autoridade competente que está fazendo o pedido justifique o porquê.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Ministro, por gentileza, Vossa Excelência, pelo que entendi, admite também que o Ministério Público peça aos órgãos de inteligência se existe alguma coisa contra determinada pessoa. Como é que nós podemos evitar aquela preocupação que o Ministro-Presidente evidenciou, que é aquela expressão, aquele instituto, até malfadado instituto, que é

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

internacionalmente rotulado como *fishin expedition*?

O Ministério Público quer saber: "Olha, o que existe contra um Ministro do Supremo Tribunal Federal ou um particular qualquer?"

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Como foram vários os diálogos, hoje, a UIF não aceita mais pedidos que não sejam feitos pelo sistema cadastral. E, no sistema cadastral, a autoridade competente que vai fazer um pedido tem que dizer qual é o número do inquérito, qual é o número do PIC, qual é o número do processo administrativo. Então, hoje, já não é mais possível isso devido ao sistema. Por isso que, nas teses que eu coloco, eu digo que é obrigatório que só haja pedido por sistema de controle, para evitar que, eventualmente, vá um pedido por e-mail, uma resposta por e-mail. Então, é dentro de um sistema que felizmente já existe e, mesmo assim, o Presidente do Banco Central, em relato e em reunião conjunta que tivemos - o Procurador-Geral da República também estava presente -, disse que ainda vai aperfeiçoar mais ainda, ou seja, para evitar o **fishing expedition**.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Presidente, são sistemas que são instituídos por atos administrativos internos que podem ser revogados, modificados.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Por isso eu sugiro a tese.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Pois é, exatamente. Daí a importância, eventualmente, de fixarmos com muita clareza essa tese. Porque a cidadania não pode ficar indefesa com relação àquela chamada bisbilhotagem de agentes públicos que querem, por interesses quaisquer, saber da vida de outras pessoas.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Pelo que entendi, o Ministro **Alexandre de Moraes** ainda vai um pouco mais além do que eu fui.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Presidente, eu tenho alguma perplexidade, não tenho nenhuma dificuldade em enfrentar o tema UIF, mas, pelo visto, ele só surgiu aqui em sede extraordinária, não se diz uma linha a respeito...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Eu fiz o esclarecimento, está no início de meu voto, eu fiz distribuir e li ontem. Mas no que se refere a essa questão, estamos colhendo os votos individualmente. E como nós estamos colhendo os votos completos e individualmente, eu penso que, individualmente, cada qual se manifestará sobre essa questão.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Eu só queria fazer essa observação, porque, na verdade, aos poucos, os aspectos fáticos vão sendo esclarecidos. E eu tenho muita preocupação com a ampla defesa, com o contraditório, porque, na verdade, quando nós enfrentamos uma tese que não foi, em momento algum, discutida num processo em sede extraordinária, nós estamos suprimindo essa possibilidade anterior.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não, a tese é um compartilhamento de informações entre as instituições, na medida em que, assim como os bancos podem compartilhar - porque decidimos na ADI - com a Receita, se a Receita pode compartilhar os dados recebidos dos bancos com o Ministério Público, ela também recebe. E há outros expedientes que vão para o Ministério Público com dados fornecidos pela UIF, o antigo Coaf.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, aprendemos desde cedo que não se julga qualquer matéria, nem mesmo de ordem pública, em sede extraordinária, pela primeira vez. Aprendemos desde cedo que o recurso extraordinário pressupõe debate e decisão prévios dos fatos mencionados nas razões recursais, o prequestionamento.

Agora, não nos incumbe dar parecer ao novo órgão que substituiu o Coaf.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ministro **Alexandre**, peço que Vossa Excelência conclua o voto.

Teremos uma sessão solene daqui a pouco, com várias autoridades convidadas.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

E estamos abertos à discussão.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ah, sim, em cada caso concreto, o juízo de valor vai ser formado.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - *Cancelado em razão da juntada do voto escrito.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0B6A-2C3B-BA37-B8DE e senha 5BDB-5983-959C-1D1B

21/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Trata-se de Recurso Extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 257-259):

> PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N° 24. PRELIMINAR DE NULIDADE. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARTILHAMENTO COM A ESFERA PENAL. PROVA ILÍCITA. NULIDADE DA AÇÃO PENAL. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.
>
> 1. Nos termos da Súmula Vinculante nº 24, o crime material previsto no art. 1°, I, da Lei n. 8.137/90, somente se tipifica com o lançamento definitivo do crédito tributário, sendo este o marco inicial da prescrição da pretensão punitiva estatal. Hipótese em que o lustro prescricional incidente à hipótese não se esgotou nem entre os fatos e o recebimento da denúncia, nem entre esta data e a da publicação da sentença condenatória.
>
> 2. Conforme precedentes do C. STJ e da Quarta Seção deste Regional, a quebra do sigilo bancário para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, nos termos do art. 5º, XII, da Constituição Federal, está sujeita à prévia autorização judicial.
>
> 3. Hipótese em que a prova da materialidade encontra-se em procedimento administrativo no bojo do qual a Receita Federal, com fundamento no art. 6° da Lei Complementar n. 105/2001, obteve dados acobertados por sigilo mediante

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial.

4. Reconhecida a ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal, para fins penais, e estando a materialidade delitiva demonstrada exclusivamente com base em tais elementos (ou em provas dele derivadas), tem-se que a ação penal padece de nulidade desde o início.

5. Apelo defensivo parcialmente provido para acolher a nulidade suscitada.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 276-277), nos termos da seguinte ementa:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. Embargos de declaração opostos para sanar supostas obscuridades e omissões no acórdão.

2. O aresto não padece de omissão, contradição ou obscuridade.

3. A questão foi resolvida de maneira clara e fundamentada, consignando que esta E. Turma acompanha o entendimento fixado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, para fins de persecução penal, incide a cláusula de reserva de jurisdição insculpida no art. 5º, XII, da Constituição Federal.

4. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

apropriadamente sua função.

5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

No apelo extremo (fls. 291-299), o Ministério Público Federal alega, com amparo no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, violação ao art. 5º, X e XII, art. 145, § 1º, e art. 129, VI, da CF/1988.

Sustenta, em síntese, que: **(a)** *Esta CORTE, na análise do RE 601.314 e das ADIs 2.859/DF, 2.390/DF, 2.386/DF e 2.397/DF, entendeu pela constitucionalidade do art. 6º, da LC n. 105/2001, garantindo ao Fisco o acesso aos dados bancários dos contribuintes sem necessidade de prévia autorização judicial*; **(b)** *Nesse quadro, não se mostra razoável que a validade do dispositivo seja aceita para se apurar ilícitos tributários, mas não possa também instruir processos em razão de ilícitos criminais cuja materialidade delitiva é formalizada na seara administrativa*; **(c)** *Não se desconhece que a jurisprudência entende ser necessária a existência de ordem judicial prévia e fundamentada para o afastamento temporário do sigilo bancário de algum investigado, conforme expresso por essa Suprema Corte ao julgar AC 3872 AgR/DF, Tribunal Pleno, Ministro Relator Teori Zavascki, em 22/10/2015. Entretanto, tal correta intelecção se faz presente em hipóteses nas quais há uma prévia investigação policial (inquérito policial) ou ministerial (procedimento investigatório criminal) na qual são apurados determinados delitos, pelos quais necessita-se do afastamento temporário do sigilo bancário para bem delimitar materialidade e autoria delitivas, hipóteses que acabaram por ser albergadas, na legislação infraconstitucional, pelo §4º do artigo 1º da Lei Complementar n. 105/2001*; **(d)** *Tal situação difere, e muito, da investigação tributária levada a efeito pela Receita Federal em prévio procedimento administrativo fiscal instaurado para constituir créditos tributários de interesse da União, posto que, ao assim agir, está imbuída de poderes mais largos para atingir o interesse público fiscal primário do Estado, razão pela qual tal situação é disciplinada no artigo 6º da Lei Complementar n. 105/2001, norma legal complementar editada justamente a partir do mandamento constitucional do §1° do artigo 145 da Carta Magna*; **(e)** *Em situações excepcionais, o ordenamento jurídico permite a determinados órgãos do Poder Público o acesso a informações protegidas pelo sigilo, sem prévia ordem judicial não havendo que se falar em violação às garantias fundamentais ora*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

analisadas; **(f)** *Denota-se que a deflagração da representação fiscal para fins penais pela Receita Federal e sua protocolização no Órgão Ministerial são deveres de ambos os órgãos, na forma do artigo 198, §3º, inciso I, do Código Tributário Nacional, em conjugação com os artigos 7º, incisos I e II, e 8º, incisos II, IV e VIII, ambos da Lei Complementar n. 75/1993, em uma operação coordenada de mera transferência de sigilo bancário da Receita Federal para o Órgão Ministerial, de modo que a obtenção dos dados bancários pelo Fisco ocorreu de modo constitucionalmente correto, sendo sua remessa ao Ministério Público Federal realizada de maneira adequada e seu uso constitucionalmente necessário*; e **(g)** *Não havendo qualquer nulidade na produção da prova em todas as suas fases, por consequência, inexiste qualquer ilicitude no presente feito, sendo de rigor a reforma do v. acórdão recorrido por violar, de maneira frontal e direta, os artigos 145, §1°, 129, inciso VI e 5°, incisos X e XII, todos da Constituição Federal de 1988.*

Requer, ao fim, "a *admissão do presente recurso extraordinário para que seja conhecido e provido por essa Suprema Corte, com a consequente cassação do v. acórdão recorrido, determinando-se ao Egrégio Tribunal a quo a admissão das provas colhidas, pois lícitas".*

Em contrarrazões (fls. 322-338), os recorridos argumentam que **(a)** *Deve ser negado seguimento ao recurso por falta de prequestionamento da questão constitucional*; **(b)** *A iniciativa do Fisco federal de utilizar informações obtidas junto das instituições financeiras responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da CPMF para levantar crédito relativo a outras exações tributárias esbarra na redação antiga do §3° do artigo 11 da Lei n. 9.311/96*; **(c)** *Outrossim, a alteração trazida pela Lei nº 174/01, ao §3° do artigo 11 da Lei nº 9.311/96, sobre não incidir sobre fatos pretéritos, colide, aparentemente, com a Lei n. 4.595/64 (artigo 38, §§1°, 5° e 6°), que regula o Sistema Financeiro Nacional e foi recepcionada pela atual ordem constitucional como lei complementar (CF, artigo 192)*; **(d)** *O sigilo bancário encontra, portanto, duplo fundamento constitucional de proteção: o direito à vida privada e ao sigilo de dados. Contudo, não é um direito absoluto, por isso que deve ceder diante do interesse público, do interesse social e do interesse da justiça, observados os procedimentos estabelecidos em lei e com respeito ao princípio da razoabilidade;*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

(e) *tanto o Supremo Tribunal Federal como o Superior Tribunal de Justiça decidiram não ser possível a quebra do sigilo no curso do processo administrativo sem a manifestação de autoridade judicial, e muito menos por simples solicitação de autoridade administrativa ou do Ministério Público;* **(f)** *Com a edição da Lei Complementar 105/2001, que permite a quebra do sigilo bancário pela autoridade fiscal, não ficou afastada a necessidade de demonstração consistente das suspeitas e necessidade da medida, o que só pode ser obtido ao fim do processo administrativo, devendo ser cercada pelo mesmo rigor e cuidados exigidos para a decretação da quebra por autoridade judiciária;* e **(g)***Não cabia à Autoridade Impetrada requisitar diretamente informações dos elementos escriturais da conta corrente de correntista, o que, à evidência, mesmo fincada em interesse público relevante, põe em risco o sigilo da operação bancária, e dados constantes do registro bancário a esse respeito, em tal hipótese, só poderiam ser veiculados diante de requisição judicial fundamentada, mesmo que a partir de meros indícios sobre a existência concreta de uma causa provável que a legitime, a ser proferida por Autoridade Judiciária competente para apreciar a matéria e para os fins, no caso, destinados.*

Requerem, ao fim, "*seja negado seguimento ao Recurso Extraordinário, em razão da falta dos requisitos de admissibilidade e, caso V.Exa., não entenda assim, requer, no mérito seja IMPROVIDO o presente Recurso, mantendo-se o v. acórdão por seus próprios fundamentos*".

O Tribunal de origem, em juízo de admissibilidade, admitiu o apelo extremo (fls. 346-351).

Esta CORTE, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada (fls. 357-381), nos termos da seguinte ementa:

> CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. COMPARTILHAMENTO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS PENAIS, DOS DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS PELO FISCO NO LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE SEU DEVER DE FISCALIZAR, SEM A INTERMEDIAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM FACE DA

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

> PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DO SIGILO DE DADOS. ART. 5º, INCISOS X E XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUESTÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DO INTERESSE PÚBLICO. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL (RE 1.055.941/SP RG, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Plenário, DJe de 30/4/2018).

O Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM) apresentou pedido de ingresso como *amicus curiae* (fls. 384-386), deferido por meio de despacho datado de 19/2/2019 (fls. 429).

Por intermédio de petição protocolada nos autos (Petição/STF n. 0041.615/19, fls. 432-455), a defesa de Flávio Nantes Bolsonaro pleiteou o seu ingresso no processo (art. 1.038, I, do CPC). Apontou, para tanto, a existência de procedimento investigatório criminal deflagrado contra o requerente, a partir da quebra ilegal dos sigilos bancário e fiscal por parte do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Segundo a sua manifestação incidental, "*o D. MPRJ utilizou-se do COAF para criar 'atalho' e se furtar ao controle do Poder Judiciário. Sem autorização do Judiciário, foi realizada devassa, DE MAIS DE UMA DÉCADA, nas movimentações bancárias e financeiras do Requerente em flagrante burla às regras constitucionais garantidoras do sigilo bancário e fiscal. Houve extrapolação da autorização de compartilhamento de informações entre MPRJ e o COAF, e até mesmo quanto ao tipo e a forma de obtenção de dados pelo próprio COAF*". Para o requerente, o procedimento investigatório criminal instaurado pelo *Parquet* estadual seria nulo desde o início, uma vez que "*decorrente de quebra do sigilo bancário e fiscal (…) em afronta ao hialino comando da Constituição no seu art. 5º, incisos X, XII, e LVI. Aliás, a referida violação ao sigilo bancário do Requerente foi admitida pelo próprio Ministério Público, em e-mail no qual consta a afirmação de que o COAF não deteria a informação desejada e que, por isso, 'O COAF ENTRARÁ EM CONTATO COM O BANCO' (doc. 2).*". Continuou o seu argumento, no sentido de que o COAF, ao entrar em contato com as instituições financeiras para obter

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

informações solicitadas pelo MPRJ, "*foi muito além do mero compartilhamento ou envio de movimentações consideradas atípicas, tendo passado a fornecer informações que amparam a elaboração de seu relatório*". Aduz que o *Parquet* estadual já seria detentor das informações bancárias e fiscal fornecidas pelo COAF, cuja quebra do sigilo foi posteriormente autorizada judicialmente, em uma tentativa de "*salvar as provas ilegalmente obtidas (...)*". Sustenta o seu interesse objetivo na causa, "*com a possibilidade de contribuição com novos elementos hábeis a ampliar e qualificar o debate do tema, apresentando aspectos concretos acerca do formato, conteúdo e procedimento de envio ao Ministério Público, para fins penais, de dados bancários e fiscais do contribuinte obtidos pela Receita Federal, sem autorização prévia do Poder Judiciário*". Afirmou "*inequívoca similitude [com] o Tema 990 de Repercussão Geral (...)*", motivo pelo qual defende a suspensão da tramitação do procedimento investigativo e seus desdobramentos judiciais até que a CORTE julgue o mérito da repercussão geral em referência. Em abono a esses argumentos, invoca precedentes da SUPREMA CORTE a respeito da suspensão do processamento dos feitos em andamento que versem sobre a matéria.

O Relator, Min. DIAS TOFFOLI, em decisão monocrática proferida no dia 15 de julho de 2019 (fls. 474-481), determinou **(I)** a suspensão do processamento de todos os processos judiciais em andamento que tramitem no território nacional e versem sobre o Tema 990 da Gestão por Temas da Repercussão Geral; **(II)** suspensão do processamento de todos os inquéritos e procedimentos de investigação criminal (PICs), atinentes aos Ministérios Públicos Federal e estaduais, em trâmite no território nacional, que foram instaurados à míngua de supervisão do Poder Judiciário e de sua prévia autorização sobre os dados compartilhados pelos órgãos de fiscalização e controle (Fisco, COAF e BACEN), que vão além da identificação dos titulares das operações bancárias e dos montantes globais, consoante decidido pela CORTE nas ADIs 2.386/DF, 2.390/DF, 2.397/DF e 2.859/DF. Eis o teor da decisão:

> […] Feito esse registro, anoto que as razões escritas trazidas ao processo pelo requerente agitam relevantes

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

fundamentos, que chamam a atenção para **situação que se repete nas demandas múltiplas que veiculam matéria atinente ao Tema 990 da Repercussão Geral**, qual seja, as balizas objetivas que os órgãos administrativos de fiscalização e controle, como o Fisco, o COAF e o BACEN, deverão observar ao transferir automaticamente para o Ministério Público, para fins penais, informações sobre movimentação bancária e fiscal dos contribuintes em geral, sem comprometer a higidez constitucional da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF).

Isso porque, o julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade pelo Plenário no qual se reconheceu a constitucionalidade LC nº 105/2001 (ADI's nsº 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859, todas de **minha relatoria**, julg. 24/2/16, DJe 21/10/16), foi enfático no sentido de que o acesso às operações bancárias se limita à identificação dos titulares das operações e dos **montantes globais** mensalmente movimentados, ou seja, dados genéricos e cadastrais dos correntistas, **vedada a inclusão de qualquer elemento que permita identificar sua origem ou [a] natureza dos gastos a partir deles efetuados**, como prevê a própria LC nº 105/2001.

Portanto, a depender do que se decidir no paradigma da controvérsia, o risco de persecuções penais fundadas no compartilhamento de dados bancários e fiscais dos órgãos administrativos de fiscalização e controle com o Ministério Público, sem o adequado balizamento dos limites de informações transferidas, podem redundar em futuros julgamentos inquinados de nulidade por ofensa às matrizes constitucionais da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF).

Não convém, por conseguinte, **manter a atuação cíclica da máquina judiciária no tocante a tais demandas que veiculam matéria semelhante**, até que a Corte se pronuncie em definitivo sobre a questão, que, registro, já tem data definida para o seu julgamento pelo Plenário no calendário da Corte, a dizer, 21/11/19.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

Esses argumentos levam-me a concluir pela necessidade de se aplicar o disposto no art. 1.035, §5º, do CPC, de modo a suspender o processamento de todos os processos **judiciais em andamento**, que tramitem no território nacional e versem sobre o assunto discutido nestes autos.

Penso que, dessa maneira, impede-se a multiplicação de decisões divergentes ao apreciar o mesmo assunto. A providência também é **salutar à segurança jurídica**.

De mais a mais, forte no poder geral de cautela, **assinalo que essa decisão se estende aos inquéritos em trâmite no território nacional**, que foram instaurados à míngua de supervisão do Poder Judiciário e de sua prévia autorização sobre os dados compartilhados pelos órgãos administrativos de fiscalização e controle que **vão além da identificação dos titulares das operações bancárias e dos montantes globais**, consoante decidido pela Corte (v.g. ADI's nsº 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859, Plenário, todas de **minha relatoria**, julg. 24/2/16, DJe 21/10/16).

Com base nos fundamentos **suso** mencionados, considerando que o Ministério Público vem promovendo procedimentos de investigação criminal (PIC), **sem supervisão judicial**, o que é de todo temerário do ponto de vista das garantias constitucionais que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, revela-se prudente ainda suspender esses procedimentos que tramitam no território nacional e versem sobre o mesmo tema, **de modo a evitar eventual usurpação de competência do Poder Judiciário**.

Para além da suspensão dos processos judiciais (CPC, art. 1.035, §5º), **como determinado na espécie**, rememoro que assim já procedi no paradigma que trata do Tema 808 da Repercussão Geral (RE nº 855.091-RG, de **minha relatoria**).

Naquela hipótese, as razões e os riscos aduzidos em manifestação incidental convenceram-me, em nome da prudência, a decidir, frente ao poder geral de cautela, pela suspensão "do processamento de todos os procedimentos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

> administrativos tributários da Secretaria da Receita Federal do Brasil que tramitem no território nacional e versem sobre o mesmo tema." (DJe de 29/8/19 – grifos nossos)
>
> **Deve ficar consignado, contudo, que essa decisão não atinge as ações penais e/ou procedimentos investigativos (Inquéritos ou PIC's), nos quais os dados compartilhados pelos órgãos administrativos de fiscalização e controle, que foram além da identificação dos titulares das operações bancárias e dos montantes globais, ocorreram com a devida supervisão do Poder Judiciário e com a sua prévia autorização**.
>
> Ante o exposto e observada a ressalva acima destacada:
>
> 1) determino, nos termos do art. 1.035, §5º, do CPC, a suspensão do processamento de todos os processos judiciais em andamento, que tramitem no território nacional e versem sobre o Tema 990 da Gestão por Temas da Repercussão Geral;
>
> 2) determino, com base no poder geral de cautela, a suspensão do processamento de todos os inquéritos e procedimentos de investigação criminal (PIC's), atinentes aos Ministérios Públicos Federal e estaduais, em trâmite no território nacional, que foram instaurados à míngua de supervisão do Poder Judiciário e de sua prévia autorização sobre os dados compartilhados pelos órgãos de fiscalização e controle (Fisco, COAF e BACEN), que vão além da identificação dos titulares das operações bancárias e dos montantes globais, consoante decidido pela Corte (v.g. ADI's nsº 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859, Plenário, todas de **minha relatoria**, julg. 24/2/16, DJe 21/10/16) […]

O Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), regularmente habilitado como *amicus curiae*, apresentou o seu memorial (fls. 543-560).

É a síntese do necessário.

I. Da existência de repercussão geral a respeito do tema.

Os recursos extraordinários somente serão conhecidos e julgados

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

quando essenciais e relevantes as questões constitucionais a serem analisadas, sendo imprescindível ao recorrente, em sua petição de interposição de recurso, a apresentação formal e motivada da repercussão geral que demonstre, perante o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, a existência de acentuado interesse geral na solução das questões constitucionais discutidas no processo, que transcenda a defesa puramente de interesses subjetivos e particulares.

Foi cumprida, no caso, a obrigação do recorrente de apresentar, formal e motivadamente, a repercussão geral, demonstrando a relevância da questão constitucional debatida que ultrapasse os interesses subjetivos da causa, conforme exigência constitucional, legal e regimental (art. 102, § 3º, da CF/88, c/c art. 1.035, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015 e art. 327, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Com efeito, **(a)** o tema controvertido é portador de ampla repercussão e de suma importância para o cenário político, social e jurídico; e **(b)** a matéria não interessa única e simplesmente às partes envolvidas na lide.

Desse modo, este PLENÁRIO, em julgamento realizado em 12 de abril de 2018, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria (Tema 990), vencido o Min. EDSON FACHIN:

> CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. COMPARTILHAMENTO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS PENAIS, DOS DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS PELO FISCO NO LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE SEU DEVER DE FISCALIZAR, SEM A INTERMEDIAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM FACE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DO SIGILO DE DADOS. ART. 5º, INCISOS X E XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUESTÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DO INTERESSE PÚBLICO. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

Originalmente, portanto, o presente RE analisa a possibilidade de os dados bancários e fiscais do recorrente, obtidos pela Receita Federal, nos termos da legislação complementar, poderem embasar a denúncia, após o envio espontâneo ao Ministério Público para fins penais sem prévia autorização judicial. Posteriormente, após decisão liminar do eminente Ministro Presidente, passou-se a analisar, genericamente, se é possível o compartilhamento de dados pelos órgãos de fiscalização e controle (Fisco, COAF/UIF e Bacen), que vão além da identificação dos titulares das operações financeiras e dos montantes globais, com o Ministério Público, para fins criminais.

II. Objeto da demanda.

O objeto inicial da demanda do recurso extraordinário diz respeito ao compartilhamento de dados entre a Receita Federal do Brasil e o Ministério Público. Isso se deu em virtude do caso concreto julgado pela 3ª Vara Federal de Piracicaba e, depois, pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com sede na Capital, em São Paulo.

A sentença de primeiro grau condenou os recorridos. Na sua fundamentação, para que pudesse proferir a sentença condenatória - em virtude de omissão de informações e de declarações prestadas falsamente, condutas que teriam determinado a redução de tributo federal em detrimento do Fisco -, como prova dessas condutas, afastou a alegação da defesa da ilicitude das provas trazidas aos autos e entendeu que o Procedimento Fiscal, constante no Apenso 1, e outro Procedimento Fiscal, juntado ao Anexo 2, que traziam a íntegra da documentação, a íntegra das defesas e toda imputação que constituiu o crédito tributário, compartilhados com o Ministério Público, possibilitaram o oferecimento da denúncia e - com essa sentença de primeiro grau - a condenação. A sentença entendeu que esse compartilhamento seria lícito, nos termos da Lei Complementar nº 105/2001, mais especificamente, no disposto no art. 6º, conforme, disse o juiz de primeiro grau, o entendimento do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. E também citou, na decisão, vários acórdãos do próprio TRF e do STJ nesse mesmo sentido, sobre a possibilidade do compartilhamento, obrigando-se o Ministério Público, assim como os demais agentes, ao sigilo.

Quando do julgamento do recurso, essa foi a questão principal também analisada. Consta da ementa do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

> "...QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARTILHAMENTO COM A ESFERA PENAL..."

Ou seja, reverteu a tese única e fundamental da decisão de primeiro grau, dizendo, também, na ementa:

> "3. Hipótese em que a prova da materialidade encontra-se em procedimento administrativo no bojo do qual a Receita Federal, com fundamento no art. 6º da LC 105/2001, obteve dados acobertados por sigilo mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial."
>
> Mas, aí, o cerne da questão, no Item 4 da ementa:
>
> "4. Reconhecida a ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal, para fins penais, e estando a materialidade delitiva demonstrada exclusivamente com base em tais elementos (ou em provas deles derivadas), tem-se que a ação penal padece de nulidade desde o início."

O recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, ao pedir o provimento, aguarda que este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL reconheça a validade do compartilhamento integral, inclusive, dos dados sigilosos, do chamado sigilo financeiro, bancário e fiscal, que a Receita pode, no seu procedimento fiscalizatório, solicitar, quando não entregue pelo próprio contribuinte. O Ministério Público pede o reconhecimento da licitude desse compartilhamento e, consequentemente, o provimento do recurso extraordinário e o retorno

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

da condenação proferida em primeiro grau.

Nesses termos, exatamente, foi concedida a repercussão geral, pelo Plenário desta CORTE, salientando especificamente esse dado:

> "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. COMPARTILHAMENTO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS PENAIS, DOS DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS PELO FISCO NO LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE SEU DEVER DE FISCALIZAR, SEM A INTERMEDIAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM FACE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DO SIGILO DE DADOS. ART. 5º, INCISOS X E XII, DA CF. QUESTÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS"

E, a partir disso, foi reconhecida a repercussão geral.

Posteriormente, em decisão do dia 15/7/2019, com base no reconhecimento anterior, em 2018, dessa repercussão geral, Tema 990, o eminente Ministro Relator, Presidente DIAS TOFFOLI, entendeu que, em face de idêntico tratamento dado pela legislação especial, pela Lei Complementar nº 105/2001, aos demais órgãos de fiscalização e controle, também deveria ser analisada a questão do compartilhamento de dados obtidos pelo Coaf, hoje, UIF (Unidade de Inteligência Financeira).

A presente questão iniciou-se com a análise do compartilhamento de dados, se é ou não possível, se é ou não constitucional tal compartilhamento para fins penais entre Receita e Ministério Público. Posteriormente, em virtude da similitude, agregou-se a análise também da possibilidade ou não de compartilhamento de dados entre a Unidade de Inteligência Financeira e o Ministério Público. O Procurador-Geral da República, Doutor Augusto Aras, em sustentação oral, se manifestou contrariamente a essa análise, solicitando questão de ordem para a exclusão dessa segunda análise - do compartilhamento não entre Receita e MP, mas sim entre UIF (antigo Coaf) e Ministério Público.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

Desde já, manifesto-me no sentido da total relevância constitucional sobre o debate mais amplo, conforme Sua Excelência o eminente Ministro Presidente expôs, sobre a possibilidade, a amplitude e limites do compartilhamento de dados e informações obtidos pelos órgãos de controle e fiscalização e o Ministério Público. No caso, não só pela Receita Federal, mas também pela UIF - Unidade de Inteligência Financeira, antigo Coaf. Até porque, não raras vezes - diria muitas vezes -, a atuação da Receita já começa com informações dadas pelo antigo Coaf/UIF. A partir daí, há um procedimento. E mesmo que não tivesse ocorrido o compartilhamento da UIF com o Ministério Público, quando se compartilha, se compartilha não só o que a Receita obteve, mas também o que a Unidade de Inteligência Financeira houvera obtido.

A discussão é ampla, para solucionarmos a questão e garantirmos segurança jurídica e eventualmente evitarmos possíveis nulidades, é importante, a meu ver, que se examinem as duas hipóteses, como foi examinado no voto do eminente Ministro Relator e agora nas teses apresentadas.

Meu voto também analisará a possibilidade ou não do compartilhamento nas duas hipóteses, até porque as duas são regidas pelo art. 5º, incisos X e XII, e também há a incidência, em ambas, da Lei Complementar 105/01. Apesar de a UIF ter uma regulamentação específica, há a incidência da regra geral da LC 105/2001. A exclusão de uma análise ampla poderia gerar mais dúvidas ainda do que a certeza jurídica, a segurança jurídica pretendida com esse julgamento. No meu entendimento, a proposta da análise como foi feita deve prosseguir.

Essa importantíssima questão é uma das mais relevantes em relação à persecução penal, ao combate à criminalidade organizada e à corrupção, principalmente em virtude de crimes reflexos, sonegação fiscal, evasão de divisas, lavagem de dinheiro. São órgãos que foram se integrando, constituindo um sistema de inteligência e fiscalização. Então, é importante que esta CORTE defina o molde de atuação para evitar insegurança jurídica e o prejuízo ao combate à criminalidade organizada.

Em três pontos, quero analisar essa questão, salientando, desde o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

início, que a regra constitucional é a proteção constitucional à inviolabilidade de dados, contida no inciso XII do art. 5º da CF, que incluem também os dados financeiros, o sigilo bancário e fiscal, e a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, que tem previsão específica no inciso X do art. 5º da CF.

Mas, ao mesmo tempo em que historicamente essas inviolabilidades são protegidas, também, não há dúvida de que, seja no ordenamento jurídico nacional, na interpretação do Direito constitucional brasileiro, seja no direito comparado, os direitos fundamentais não podem servir como um verdadeiro escudo protetivo para a prática de atividades ilícitas. Não é essa a finalidade das garantias individuais, das liberdades públicas, possibilitar uma redoma protetiva para que as organizações criminosas e os criminosos possam atuar.

A regra constitucional é a inviolabilidade, mas, exatamente em virtude de não se permitir um desvio de finalidade em seu exercício, não se permitir a utilização desses direitos fundamentais, dessas inviolabilidades como proteção para atividades ilícitas, não há também mais dúvidas de que existe a possibilidade de relativização dessas inviolabilidades, desde que haja situações excepcionais, razoáveis e proporcionais.

Exatamente por isso, um tópico do meu voto será a análise da possibilidade e da amplitude dessa relativização dos denominados sigilos financeiro, bancário e fiscal, e de dados, não só referentes à Receita, mas à UIF, ou seja, a análise dessa relativização perante a Lei Complementar 105 e a Lei 9.613/1998, que prevê também essa questão da inteligência financeira.

Entendo que isso é necessário exatamente para o passo a seguir, que é a análise da licitude ou não - e em quais hipóteses - das provas produzidas a partir dessa relativização e de eventual prova emprestada, compartilhada com o Ministério Público, que é exatamente o tópico primordial e mais importante dessa questão.

III. A relatividade dos direitos fundamentais à intimidade, vida

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

privada e sigilo de dados.

Na visão ocidental de Democracia, governo pelo povo e a limitação no exercício do poder estão indissoluvelmente combinados, sendo imprescindível a observância dos direitos e garantias individuais constitucionalmente consagrados, uma vez que, enquanto comandos proibitórios expressos direcionados ao Estado, têm por primordial finalidade o afastamento de indevida ingerência estatal no âmbito da esfera jurídica individual, impedindo o ferimento da dignidade humana, vida, liberdade, propriedade e intimidade (MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO. *Estado de direito e constituição*. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 16 e ss.; JOSÉ ALFREDO OLIVEIRA BARACHO. Teoria da Constituição. *Revista de Informação Legislativa.* Ano 15. n. 58. abr/jun. 1978; J. J. GOMES CANOTILHO, J. J. *Direito constitucional.* Coimbra: Almedina, 1993. p. 541 e ss.; PAOLO BARILE. *Diritti dell'uomo e libertà fundamentali*. Bolonha: Il Molino. p. 13 e ss.).

A real efetividade dos direitos e garantias individuais é imprescindível para a preservação do Estado de Direito (RAFAEL BIELSA. *Estudios de Derecho Público – Derecho Constitucional.* Tomo III. Buenos Aires: Arayú, 345), pois, conforme a sempre atual advertência de MADISON:

> *"num governo livre, é preciso dar aos direitos civis a mesma garantia que aos direitos religiosos" (Federalist papers, LI).*

O artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal consagrou a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, estendendo essa proteção constitucional aos sigilos de dados, inclusive o bancário e fiscal.

Não é excessivo relembrar que a inviolabilidade do sigilo de dados (art. 5º, XII) complementa a previsão ao direito à intimidade e vida privada (art. 5º, X), e o sigilo de correspondência, sendo todas previsões de defesa da privacidade, como bem ressalta o professor TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JÚNIOR, regidas pelo princípio da exclusividade, que "*visa a assegurar ao indivíduo a sua identidade diante dos riscos*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

proporcionados pela niveladora pressão social e pela incontrastável impositividade do poder político. Aquilo que é exclusivo é o que passa pelas opções pessoais, afetadas pela subjetividade do indivíduo e que não é guiada nem por normas nem por padrões objetivos. No recôndito da privacidade se esconde pois a intimidade. A intimidade não exige publicidade porque não envolve direitos de terceiros. No âmbito da privacidade, a intimidade é o mais exclusivo dos seus direitos" (Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política,* nº 1/78, São Paulo: Revista dos Tribunais).

Nesse mesmo sentido, as preciosas lições de MAURICIO D'OLIVO (O direito à intimidade na Constituição Federal. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política.* São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 4, nº 15, p. 184, abr./jun. 1996); RENÉ ARIEL DOTTI (A liberdade e o direito à intimidade. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 17, nº 66, p. 125, abr./jun. 1980); e EDUARDO GIANNOTTI (*A tutela constitucional da intimidade.* 1983. Dissertação (Mestrado) – Fadusp, São Paulo).

Nesse contexto, em regra, não podemos deixar de considerar que as informações bancárias, sejam as constantes nas próprias instituições financeiras, sejam as constantes na Receita Federal, COAF/UIF ou organismos congêneres do Poder Público, constituem parte da intimidade e vida privada da pessoa física ou jurídica. Não há dúvida, portanto, de que o desrespeito ao sigilo financeiro constitucionalmente protegido, em princípio, acarretaria violação de garantias constitucionais (CELSO BASTOS. *Estudos e pareceres de direito público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 63 e ss. VITAL RAMOS VASCONCELOS. Proteção constitucional ao sigilo. *Revista FMU-Direito, nº* 6, p. 17 e ss.).

A proclamação dos direitos individuais, entretanto, nasceu para reduzir a ação do Estado aos limites impostos pela Constituição, sem, contudo, desconhecer a obrigatoriedade de as condutas individuais *operarem dentro dos limites impostos pelo direito,* conforme salientado por QUIROGA LAVIÉ (*Derecho constitucional*. Buenos Aires: Depalma, 1993. p. 123 e ss.).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

Os direitos e garantias individuais, consequentemente, não são absolutos e ilimitados, uma vez que encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna (*Princípio da relatividade ou convivência das liberdades públicas*) e, quando houver conflito entre dois ou mais direitos ou garantias fundamentais, o intérprete deve utilizar-se do *princípio da concordância prática ou da harmonização*, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros, realizando uma redução proporcional do âmbito de alcance de cada qual (*contradição dos princípios*), sempre em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto constitucional com sua finalidade precípua.

A própria Declaração dos Direitos Humanos das Nações Unidas, expressamente, em seu art. 29, afirma tanto a finalidade, quanto a relatividade dos direitos individuais:

> "toda pessoa tem deveres com a comunidade, posto que somente nela pode-se desenvolver livre e plenamente sua personalidade. No exercício de seus direitos e no desfrute de suas liberdades todas as pessoas estarão sujeitas às limitações estabelecidas pela lei com a única finalidade de assegurar o respeito dos direitos e liberdades dos demais, e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática. Estes direitos e liberdades não podem, em nenhum caso, serem exercidos em oposição com os propósitos e princípios das Nações Unidas. Nada na presente Declaração poderá ser interpretado no sentido de conferir direito algum ao Estado, a um grupo ou uma pessoa, para empreender e desenvolver atividades ou realizar atos tendentes a supressão de qualquer dos direitos e liberdades proclamados nessa Declaração".

Os direitos e garantias individuais, portanto, não podem ser utilizados como um *verdadeiro escudo protetivo* da prática de atividades ilícitas, tampouco como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil, tributária ou penal por atos criminosos, sob pena

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

de desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito (HC nº 70.814-5/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, DJ de 24/6/1994), pois, como ensinado por DUGUIT:

> "a norma de direito, por um lado, impõe a todos o respeito aos direitos de cada um, e em contrapartida, determina uma limitação sobre os direitos individuais, para assegurar a proteção aos direitos gerais" (*Fundamentos do direito.* São Paulo: Ícone Editora, 1996, p. 11 e ss.).

Não há, nessas hipóteses, diferentemente das inviolabilidades domiciliares, telefônica, a previsão expressa e absoluta da cláusula de reserva jurisdicional, a exigir, em todas as hipóteses, autorização judicial para o afastamento das inviolabilidades de dados e intimidade.

Isso significa que, respeitadas a excepcionalidade e a razoabilidade, tanto o Poder Legislativo – de maneira abstrata, estabelecendo hipóteses e requisitos – quanto o Poder Judiciário – de maneira correta e fundamentada ao caso concreto – podem relativizar o sigilo de dados financeiros.

Repita-se, de maneira excepcional e razoável, sob pena de inconstitucionalidade, tanto da lei quanto de decisão judicial abusivas – as leis relativizam o sigilo financeiro (fiscal e bancário) de forma excepcional e razoável, com a finalidade de defesa da probidade, combate ao crime organizado e à corrupção, pretendendo evitar a utilização dos direitos fundamentais – no caso, a intimidade e o sigilo de dados, como verdadeiro escudo protetivo para a prática de atividades ilícitas.

A necessidade de fiel observância aos requisitos constitucionais e legais é obrigatória para o afastamento da garantia constitucional (HC 93.050-6/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/6/2008; HC 84.758, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJ de 16/6/2006; HC 85.088/ES, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJ de 30/9/2005; AI 655.298 AgR, Rel. Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 4/9/2007; MS 25.812 MC, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJ de 23/2/2006; AI 541.265 AgR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Segunda

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

Turma, julgado em 4/10/2005; Inq. 899-1/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO; DJ de 23/9/1994; MS 21.729-4/DF, Rel. Min. Presidente SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 13/8/1993), pois, como bem salientado por MIRKINE-GUETZÉVITCH:

> "encontra-se aí a garantia essencial das liberdades individuais; sua limitação não é possível senão em virtude da lei" (*As novas tendências do direito constitucional.* São Paulo: Campanha Editora Nacional, 1933. p. 77).

A relativização do sigilo financeiro, diferentemente da previsão expressa da inviolabilidade telefônica prevista no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, não exige, em todas as hipóteses, a denominada cláusula de reserva jurisdicional, podendo ceder mediante determinação genérica do Poder Legislativo, em observância ao princípio da reserva legal, ou específica do Poder Judiciário, obviamente dentro dos padrões constitucionais de excepcionalidade e razoabilidade.

Dessa maneira, desde que haja hipóteses legais adequadas, razoáveis e proporcionais, que de maneira específica relativizem o sigilo financeiro, não haverá inconstitucionalidade, pois não se reservou exclusivamente ao Poder Judiciário essa possibilidade.

O presente julgamento trata de duas hipóteses de relativização do sigilo financeiro expressamente previstas em leis, cuja constitucionalidade foi reconhecida por esta CORTE: área tributária (LC 105/2001) e inteligência financeira (Lei 9.613/1998).

IV. O compartilhamento de dados financeiros no combate à corrupção e à lavagem de dinheiro no Direito Comparado.

O ordenamento jurídico brasileiro evoluiu no sentido de permitir a noção de um sistema integrado de inteligência financeira a partir do compartilhamento de dados imprescindíveis ao combate à criminalidade organizada e à corrupção. Seguem, portanto, o modelo adotado na maioria das democracias ocidentais.

Nos Estados Unidos, o chamado *Bank Secrecy Act* ou *Currency and*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

Foreign Transactions Reporting Act, isto é, a legislação que exige dos bancos, entre outras coisas, a comunicação mensal das operações superiores a $10.000,00 (dez mil dólares) à administração tributária (no caso, à *Internal Revenue Service*), existe desde 1970.

De acordo com o sítio eletrônico da *Internal Revenue Service*, o Congresso americano aprovou o *Bank Secrecy Act* como a primeira das leis a combater a lavagem de dinheiro nos Estados Unidos, exigindo, para tanto, que as empresas mantenham os registros e arquivem os relatórios que são determinados, em razão do seu alto potencial de utilização para a resolução de questões criminais, tributárias e regulatórias. Os documentos arquivados pelas empresas, segundo os requisitos do *Bank Secrecy Act*, são muito utilizados pelas agências de aplicação da lei, tanto nacionais quanto internacionais, para identificar, detectar e impedir a ocorrência de lavagem de dinheiro, seja em prol de uma empresa criminosa, de grupos terroristas, de sonegadores de impostos ou de outras atividades ilegais.

MÁRCIA HAYDÉE PORTO DE CARVALHO (*Sigilo bancário à luz da doutrina e da jurisprudência.* Editora Juruá, 2007. p. 64-65) faz uma análise histórica da evolução da legislação norte-americana:

> Promulgada em 1970, a Lei sobre Relatórios de Transações Monetárias Domésticas e Estrangeiras (*Currency and Foreign Transactions Reportings Act*), conhecida como Lei sobre Sigilo Bancário (*Bank Secrecy Act*), impõe às entidades creditícias obrigações de colaboração com o Governo, consistentes na manutenção de registros e apresentação de relatórios ao Secretário de Tesouro. Em face da Lei sobre Sigilo Bancário, os bancos situados no território norte-americano estão obrigados a enviar ao Secretário do Tesouro, no prazo de quinze dias, um relatório sobre cada movimentação ou tentativa real de movimentação de moeda corrente e estrangeira, de montante superior a 10.000 dólares, devendo constar desse relatório a identidade da pessoa em favor de quem a transação foi feita. Esse documento é denominado de Relatório de Transações Monetárias (*Currency Transactions Reports*). A Lei sobre o Direito

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

> à Privacidade Financeira (*Rights to Financial Privacy Act*), de 1978, confere ao Fisco (*Internal Revenue Service – IRS*) poderes para requisitar informações dos bancos, mediante a observância de certas garantias processuais, que têm por fim proteger a privacidade financeira dos indivíduos contra ações abusivas da Administração Tributária. [...] Outro diploma legal que tem por objeto proteger o direito à intimidade dos cidadãos estadunidenses é a Lei sobre a Privacidade, de 1974, que garante materialmente a confidencialidade das informações bancárias em poder do Fisco ou de qualquer agência federal.

Assim, em solo americano, a Lei sobre o Direito à Privacidade Financeira (*Rights to Financial Privacy Act*), de 1978, confere ao Fisco (*Internal Revenue Service*) poderes para requisitar diversas informações dos bancos, mediante a observância de certas garantias processuais, com o objetivo de proteger a privacidade financeira dos indivíduos contra ações abusivas da Administração Tributária. Entre os requisitos formais que são fixados pela referida legislação para o acesso da Administração Tributária a dados financeiros dos clientes de banco, podem-se destacar os seguintes: (1) notificação do interessado sobre o requerimento de informações formulado por autoridade pública à entidade de crédito; (2) transcurso de um tempo preestabelecido para que o particular possa se opor judicialmente ao fornecimento da informação requerida, com a ressalva de que o motivo da reclamação pode referir-se apenas à irrelevância dos registros solicitados ou ao não cumprimento dos requisitos legais para a notificação; (3) não exibição pelo banco da documentação solicitada até que a autoridade pública certifique por escrito ter seguido o procedimento legal.

Ainda nesse passo, convém destacar que a Lei sobre o Direito à Privacidade Financeira foi emendada em 1986, passando a especificar um quarto requisito processual: (4) o de que os bancos só devem atender a uma requisição de desvelamento, caso sejam indicados os dados a serem fornecidos, o nome do contribuinte sujeito à apuração e as contas investigadas.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

O dever de notificação ao titular da conta pode ser anulado se um Tribunal Federal entender que existem motivos razoáveis para presumir que a notificação pode ensejar manobras para ocultar, destruir ou modificar os documentos objetos da investigação, bem como impedir a transmissão da informação, mediante intimidação, corrupção ou conluio, ou, ainda, levar à fuga dos envolvidos, tudo com o escopo de evitar o processo judicial, de ter que testemunhar perante a Corte ou de apresentar documentos.

Uma ferramenta muito importante na luta contra a lavagem de dinheiro (*money laudering*) foi a possibilidade de compartilhamento das informações fiscais e bancárias, como bem destacado por MÁRCIA HAYDÉE PORTO DE CARVALHO:

> Para fortalecer a luta contra a lavagem de dinheiro, foi promulgada em 1986 a Lei sobre o Controle da Lavagem de Dinheiro (*Money Laudering Control Act*). Essa nova Lei deu ao governo outras possibilidades de obtenção de dados protegidos pelo sigilo bancário. De um lado, impôs às instituições bancárias o dever de fornecer às autoridades executoras da Lei toda informação sobre cliente, conta e operação suspeita, independentemente de intimação, ordem de tribunal ou responsabilidade por cada revelação. De outro, deferiu ao Secretário do Tesouro a faculdade de requisitar documentos em poder dos bancos, sem prejuízo da iniciativa voluntária destes no repasse de informações sobre clientes suspeitos. Ressalta-se que os informes financeiros obtidos pela Secretaria do Tesouro não permanecem restritos a ela, pois a Lei sobre Sigilo Bancário prevê que o Secretário do Tesouro pode repassá-los a certos órgãos públicos, como o Serviço Interno de Rendas (*Internal Revenue Service – IRS*), o Serviço Alfandegário (*Custom Service*), o Órgão de Controle do Mercado de Valores (*Securities and Exchange Commission*) e a Agência Federal de Luta contra a Droga (*Drug Enforcement Agency*).

Evidencia-se, por oportuno, que o Ato de Lavagem de Dinheiro de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

1986 deu ao governo outras possibilidades de obtenção de dados protegidos pelo sigilo bancário, impondo às instituições bancárias o dever de fornecer às autoridades executoras da Lei toda informação sobre clientes, contas e operações suspeitas, independentemente de ordem judicial.

Não é demais lembrar que os Estados Unidos têm participado ativamente do processo de pressão internacional pela relativização do sigilo bancário para fins tributários, não somente no âmbito da Organização de Cooperação e de Desenvolvimento Econômico (OCDE) e do Fórum Global, como também em duras negociações diretas, bilaterais, com países tradicionalmente refratários à transparência, como lembrado por EURICO MARCOS DINIZ DE SANTI (*Sigilos Bancário e Fiscal - Homenagem ao Jurista José Carlos Moreira Alves*, 1ª. ed., Editora Fórum, 2011. p. 609-610):

O primeiro ataque dos Estados Unidos foi dado contra a União de Bancos Suíços (UBS), gigantesca instituição bancária suíça que, em face da ameaça dos norte-americanos de retirar sua licença nos EUA, passaram o nome de 250 clientes americanos por ela ajudados a fraudar o Fisco. Mais recentemente o ataque foi retomado: desta vez, os americanos exigem que a UBS forneça o nome de seus 52.000 clientes titulares de contas ilegais.

Já no Canadá, país integrante da OCDE, a possibilidade de controle da declaração dos contribuintes é realizada por meio de informações obtidas junto às instituições financeiras. De modo geral, o consenso existente sobre a matéria cinge-se na necessidade de utilizar a informação bancária no combate à lavagem de dinheiro e à fraude fiscal. Assim, a confidencialidade nas relações banco-cliente é afastada diante do justo receio de que ela poderia ser utilizada de forma abusiva para esconder atividades ilegais. Tal orientação tem sido aceita pacificamente em países como Estados Unidos, Canadá, Reino Unido, Nova Zelândia e França. Aliás, segundo ANDRÉ TERRIGNO ARBEITAS (*O sigilo bancário e a necessidade da ponderação dos interesses*, Editora Malheiros, 2003, p. 32), no Canadá, a Lei sobre imposto direto admite que o Fisco submeta à verificação os documentos bancários do contribuinte, "*ainda que esta*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

atividade venha a redundar na divulgação de dados reservados relativos a clientes do Banco que não estão sob averiguação".

Na Itália, após sucessivas mudanças na legislação infraconstitucional que possibilitavam o levantamento do sigilo bancário pela Administração Tributária em hipóteses limitadas, a Lei 413, de 30/12/1991, fixou como único requisito necessário para acionar o poder das autoridades fiscais a existência prévia de uma auditoria ou exame de contas desse contribuinte, independentemente da natureza da violação suspeita, das quantidades envolvidas ou de qualquer outra circunstância.

Além disso, para facilitar tal procedimento, as inspeções dependem apenas de uma aprovação de um agente hierarquicamente superior, dispensada a autorização do Presidente da Corte Tributária, antes requerida pela legislação que vigia.

Desse modo, a Lei 413/1991 ampliou e deu novos poderes às autoridades tributárias no que diz respeito à obtenção de informações bancárias, impedindo os bancos de oporem o sigilo bancário contra essas, com o escopo de evitar que esse instituto servisse de abrigo para a evasão fiscal e para a criminalidade econômica.

É de se observar, ainda, que, na Espanha, o sigilo bancário não é excepcionado apenas diante das legítimas atividades da Administração Tributária, mas em inúmeros outros casos.

Por outro lado, em países europeus, como é o caso da Suíça, o segredo bancário se justifica por razões de ordem econômica, afinal, para eles, "*a discrição é a base da atividade bancária*" e, para que os estabelecimentos de crédito possam assumir as suas tarefas, é necessário ter a confiança de seus clientes, o que pressupõe a capacidade de garantir a discrição desejada. Na verdade, explica-se o fundamento de caráter econômico desse instituto pelo fato de, na Suíça, ele operar como uma estratégia de captação, pois o segredo oferece um atrativo para os capitais errantes, carentes de segurança, de anonimato e de conforto.

ROBERTO MASSAO CHINEN (*O sigilo bancário e o fisco: Liberdade ou igualdade?*, Editora Juruá, 2005), reconhece que a Suíça é considerada, na atualidade, o país líder mundial em operações bancárias privadas e que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

diversas estimativas demonstram que mais de 1/4 da riqueza privada mundial mantida fora do país de origem encontra-se depositada na Suíça.

Por essa razão, EURICO MARCOS DINIZ DE SANTI (*Sigilos Bancário e Fiscal - Homenagem ao Jurista José Carlos Moreira Alves*, 1ª. ed., Editora Fórum, 2011. p. 609) aponta que o sigilo bancário dos clientes não era suspenso, mesmo diante de requerimento de governo estrangeiro ou de prática de evasão fiscal, tudo com o objetivo de salvaguardar os interesses do grande negócio nacional suíço. No entanto, esse panorama se alterou a partir de mudanças ocorridas na legislação e de regras de direito internacional, como lembra MELISSA FOLMANN (*Interpretação constitucional principiológica & sigilo bancário*, Editora Juruá, 2003, p. 100):

Todavia, desde 1987, em face do art. 186 da Lei de impostos federais, o sigilo cede mediante autorização judicial no curso de processo penal, bem como deve o banco informar ao governo sobre operações suspeitas, principalmente as decorrentes de capital estrangeiro, em razão da lei sobre cooperação penal internacional de 1981.

Na Dinamarca, como lembrado por ANDRÉ TERRIGNO ARBEITAS (*O sigilo bancário e a necessidade da ponderação dos interesses*, Editora Malheiros, 2003, p. 33), a autoridade fiscal também tem acesso direto aos dados financeiros dos contribuintes em posse dos bancos:

> A fonte do sigilo bancário radica na Lei Bancária de 1974. [...] Em virtude da Lei de apuração fiscal, há uma precisa obrigação dos bancos de repassarem às autoridades fiscais dados e informações específicos sobre a situação financeira dos clientes, desde que tais informações sejam particularmente úteis ao fim de apuração tributária. Devem as autoridades fiscais, por seu turno, manter *'l'incondizionato segreto sulle informazioni riguardanti il reddito e la proprietà dei contribuenti'*.

Já em Portugal, ao menos até o ano 2000, prevalecia a ideia da oponibilidade do sigilo bancário à Administração Tributária, situação essa que foi modificada a partir da promulgação da Lei 30-G, de 29 de dezembro de 2000, responsável pela reforma da tributação de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

rendimento, que flexibilizou a disciplina jurídica do sigilo bancário, possibilitando à Administração Tributária, ainda que em hipóteses específicas, o acesso direto a informações bancárias do contribuinte.

Aliás, a Receita Federal, em estudo sobre o tema, demonstrou que o ordenamento jurídico português facilitou, ainda mais que o Brasil, o acesso direto da Administração Tributária aos dados econômicos dos contribuintes.

Portugal, que era um dos últimos remanescentes europeus em que as autoridades fiscais precisavam recorrer ao Judiciário para ter acesso a informações bancárias específicas, alterou sua legislação, no sentido de facilitar o acesso a informações bancárias. Na prática, hoje, as autoridades fiscais portuguesas não precisam de autorização judicial para ter acesso a informações bancárias, quando houver simples "indícios da falta de veracidade do declarado ou esteja em falta declaração legalmente exigível", requisitos menos objetivos e mais eficientes para a fiscalização tributária do que os correspondentes da legislação brasileira. Vale a pena conferir os termos da Lei Geral Tributária de Portugal, alterada em 2009:

> ARTIGO 63.B - Acesso a informações e documentos bancários
>
> 1 - A administração tributária tem o poder de aceder a todas as informações ou documentos bancários sem dependência do consentimento do titular dos elementos protegidos:
>
> a) Quando existam indícios da prática de crime em matéria tributária;
>
> b) Quando se verifiquem indícios da falta de veracidade do declarado ou esteja em falta declaração legalmente exigível;
>
> c) Quando se verifiquem indícios da existência de acréscimos de património não justificados, nos termos da alínea f) do nº 1 do artigo 87º;
>
> d) Quando se trate da verificação de conformidade de documentos de suporte de registos contabilísticos dos sujeitos passivos de IRS [imposto de renda de pessoa física] e IRC [imposto de renda de pessoa jurídica] que se encontrem sujeitos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

a contabilidade organizada;

e) Quando exista a necessidade de controlar os pressupostos de regimes fiscais privilegiados de que o contribuinte usufrua;

f) Quando se verifique a impossibilidade de comprovação e quantificação directa e exacta da matéria tributável, nos termos do artigo 88.º, e, em geral, quando estejam verificados os pressupostos para o recurso a uma avaliação indirecta.

A simples leitura do texto legal português permite concluir que o sistema português, além de permitir o acesso direto, confere maior liberdade de trabalho e escolha para as autoridades fiscais decidirem se desejam requisitar informações bancárias do que o sistema brasileiro. Além disso, o sistema português não exige intimação prévia do contribuinte, como exige a regra brasileira, para que ele apresente as informações bancárias.

O sigilo foi ainda mais flexibilizado a partir da promulgação da Lei n. 83/2017, que estabeleceu medidas de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo, seguindo as diretivas 2015/849/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, e 2016/2258/UE, do Conselho. Nessa lei, incluiu-se o dever de comunicação, no qual a entidade deve comunicar, imediatamente e por iniciativa própria, ao órgão responsável pela persecução penal:

SUBSECÇÃO I

Comunicação de operações suspeitas

Artigo 43.º

Comunicação de operações suspeitas

1 - As entidades obrigadas, por sua própria iniciativa, informam de imediato o Departamento Central de Investigação e Ação Penal da Procuradoria-Geral da República (DCIAP) e a Unidade de Informação Financeira sempre que saibam, suspeitem ou tenham razões suficientes para suspeitar que certos fundos ou outros bens, independentemente do montante

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

> ou valor envolvido, provêm de atividades criminosas ou estão relacionados com o financiamento do terrorismo.
>
> 2 - Para os efeitos do disposto no número anterior, as entidades obrigadas comunicam todas as operações que lhes sejam propostas, bem como quaisquer operações tentadas, que estejam em curso ou que tenham sido executadas.
>
> 3 - As entidades obrigadas conservam, nos termos previstos no artigo 51º, cópias das comunicações efetuadas ao abrigo do presente artigo e colocam-nas, em permanência, à disposição das autoridades setoriais.

Na Austrália, a fonte do dever de sigilo é de base consuetudinária e contratual, além de acolhida nos princípios da *equity*.

A Lei de Apuração do Imposto de Renda Federal, de 1936, estabelece que o *Commissioner of Taxation* pode exigir de qualquer pessoa, trate-se ou não de um contribuinte, o fornecimento de todas as informações requisitadas. Aliás, no apontado país da Oceania, a todos os contribuintes é fornecido um número de código fiscal que permite ao Fisco confrontar os dados declarados pelo contribuinte com as informações que os bancos devem fornecer sobre as contas dos clientes. Para inibir os possíveis abusos, a Lei sobre privacidade de 1988 concedeu ao Comissário da privacidade amplos poderes de investigação sobre violações dos deveres de sigilo oriundos do sistema de código fiscal.

A esse respeito, MELISSA FOLMANN (*Interpretação constitucional principiológica & sigilo bancário.* Editora Juruá, 2003. p. 90) aponta que:

> As autoridades fiscais têm acesso automático às informações sobre pagamentos efetuados bem como a quem foram efetuados; informações conjuntas sobre contas, sem reservas; informações sobre uma pessoa específica, sem limites; informação sobre uma pessoa específica suspeita de fraude tributária; informação sobre o cliente do banco (situação econômica/atividade) obtida para fins de crédito bancário; informações sobre se uma pessoa específica tem conta no banco.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

No México, qualquer autoridade fazendária federal pode requisitar, para fins fiscais, o acesso a dados protegidos pelo sigilo bancário, com a condição de que tal requisição seja intermediada pela Comissão Nacional Bancária e de Seguros.

O manifestado entendimento é confirmado por ANDRÉ TERRIGNO BARBEITAS (*O sigilo bancário e a necessidade da ponderação dos interesses*, Editora Malheiros, 2003) e MELISSA FOLMANN (*Interpretação constitucional principiológica e sigilo bancário*. Editora Juruá, 2003), que enfatizam que o art. 105 da Lei Geral de Títulos e Operações de Crédito, de 1932, disciplinou o sigilo bancário no México, excetuando-o em relação aos juízes, em processo judicial em que o cliente seja parte, bem como em relação à Comissão Nacional Bancária e de Seguros, para fins fiscais.

Como membro do GAFILAT, o México é representado pela *SHCP – Unidad de Inteligencia Financiera:*

> Con el propósito de coadyuvar en la prevención y combate a los delitos de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita – comúnmente conocido como Lavado de Dinero – y de Terrorismo y su financiamiento, se creó la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 7 de mayo de 2004.
>
> La UIF de conformidad con el Artículo 15 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, es la instancia central nacional para:
>
> Recibir reportes de operaciones financieras y avisos de quienes realizan actividades vulnerables;
>
> Analizar las operaciones financieras y económicas y otra información relacionada y
>
> Diseminar reportes de inteligencia y otros documentos útiles para detectar operaciones probablemente vinculadas con el LD/FT y en su caso, presentar las denuncias correspondientes ante la autoridad competente.

A Colômbia, assim como o Brasil, faz parte do GAFILAT, representada por sua Unidade de Inteligência Financeira (UIF), a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

chamada "*Unidad de Informácion y Análisis Financiero*", que centraliza, sistematiza e analisa as informações fornecidas por entidades relatoras e fontes abertas, para prevenir e detectar possíveis operações de lavagem de dinheiro, os seus crimes antecedentes e o financiamento do terrorismo:

> La implementación de nuevas tecnologías y permanente innovación en el análisis, han convertido a la UIAF en una unidad efectiva, que proporciona información certera a las autoridades competentes en el país, para detectar actividades de las organizaciones criminales que atenten contra el orden económico y social y la seguridad y defensa nacionales.
>
> La UIAF, como líder del sistema que combate los delitos de lavado de activos y financiación del terrorismo (LA/FT), procura la integración de todos actores públicos y privados en el país, con el propósito de reforzar las sinergias, mejorar el flujo de información y optimizar el análisis de las amenazas y los riesgos, para mitigar las vulnerabilidades presentes en los diferentes sectores de la economía nacional.

A lei colombiana mais recente que trata do tema de exceção ao sigilo bancário e combate à lavagem de dinheiro é a *Ley Estatutaria* n. 1.621, de 17 de abril de 2013.

Por fim, vale lembrar que a Colômbia subscreveu um memorando, que permitirá o intercâmbio de informação-chave na luta contra a lavagem de ativos e financiamento do terrorismo, durante o "XXVII Plenário de GAFISUD" (hoje GAFILAT – Grupo de Ação Financeira da América Latina), do qual participaram as delegações da Argentina, Brasil, Bolívia, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Equador, México, Panamá, Paraguai, Peru e Uruguai.

No Uruguai, país considerado centro de confiança para o desenvolvimento das operações *off-shore* por IDEVAL INÁCIO DE PAULA e ALFREDO CAMARGO PENTEADO NETO, principalmente pela específica previsão do sigilo bancário no art. 25 do Decreto-lei n. 15.322/1982 (Lei de Intermediação Financeira), é vedado o franqueamento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

de informações sobre valores e outras de caráter confidencial referentes ao cliente, salvo nos seguintes casos: (a) autorização do cliente; (b) decisão do Poder Judiciário; (c) por exigência do Banco Central do Uruguai.

O sigilo bancário não está previsto de forma explícita na Constituição da Argentina, derivando, portanto, de uma construção interpretativa, a partir do direito à inviolabilidade da correspondência e dos papéis privados, bem como do direito à intimidade, este último que alcançou o patamar constitucional em razão da adesão do país ao Pacto de San José da Costa Rica.

Sendo assim, são as leis que dão os contornos ao instituto do sigilo bancário na Argentina. Aliás, mesmo tratando da limitação de um direito com cores constitucionais, a legislação infraconstitucional não gerou qualquer discussão doutrinária ou jurisprudencial, uma vez que ambos entendiam que o sigilo bancário não apresentaria caráter absoluto, de modo a permitir exceções ao instituto desde que atendam à satisfação de interesses públicos. Não são admitidas, porém, exceções ao sigilo bancário além daquelas já previstas em lei (nesse sentido, inclusive, já decidiu a Corte Nacional Federal Contencioso Administrativo, em julgamento realizado no dia 21/5/1981, quando impediu a Comissão Nacional de Valores de investigar contas-correntes, mesmo aquelas de pessoas físicas ou jurídicas submetidas ao seu controle, sob o argumento de que a Lei de criação da CNV, apesar da importância nacional da instituição, não permitiu a realização de investigações em contas-correntes, frente ao rol taxativo da Lei n. 21.526/1977).

Por outro lado, segundo a Lei n. 18.061/1969, já revogada, toda e qualquer operação bancária, bem como toda e qualquer informação recebida de clientes, devia ser mantida sob sigilo, salvo nos casos excepcionados pela referida lei, entre elas a possibilidade de requerimento dos juízes. Assim, com fundamento nessa disposição, prevalecia o entendimento de que as autoridades tributárias não estariam entre as autoridades que poderiam exigir das entidades financeiras a revelação do sigilo bancário.

Atualmente, porém, o instituto do sigilo bancário em solo argentino

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

tem como marco regulatório o art. 39 e o art. 40, ambos da Lei n. 21.526/1977, por força da reforma promovida pela Lei n. 24.144/1992. Com efeito, além de delimitar o sigilo bancário às operações passivas das entidades financeiras, a Lei n. 21.526/1977 estabeleceu outros limites ao instituto, ao indicar autoridades a quem devem ser revelados os registros bancários de natureza sigilosa, cumpridos certos requisitos. Tais exceções dizem respeito à admissão de requerimentos de informações pelas seguintes autoridades ou órgãos públicos: (a) juízes em causas judiciais, com as cautelas previstas em lei; (b) o Banco Central da República Argentina, no exercício das suas funções; (c) os órgãos arrecadadores de impostos nacionais, provinciais ou municipais, desde que atendidas determinadas condições (que os dados se refiram a um responsável determinado; que esteja em curso uma verificação impositiva contra esse responsável; e, por derradeiro, que as informações sejam requeridas formal e previamente).

Portanto, a Lei n. 21.526/1977 restringe o sigilo bancário quando se trata de informes requeridos, por exemplo, pelo Fisco argentino, ao mesmo tempo em que garante limites contra o seu exercício indiscriminado, quais sejam: (I) que o pedido seja vinculado às operações passivas de um sujeito concretamente determinado; (II) que haja um processo administrativo tributário em curso contra o investigado; (III) que as informações sejam requeridas preliminarmente e de modo formal ao contribuinte.

Entretanto, os poderes da *Administración Federal de Ingresos Públicos* (AFIP) não param por aí, pois, com base no art. 101, § 7º, da Lei n. 11.683/1933 (Lei de Procedimentos Tributários), a Direção Geral Impositiva, subordinada à AFIP, deverá fornecer ou requerer a informação bancária à Direção Geral Aduaneira (também submetida à AFIP), à Comissão Nacional de Valores e ao Banco Central da República Federal Argentina. Dito de outro modo, a previsão normativa permite, ou melhor, impõe que a informação bancária sob sigilo legal, uma vez obtida pela AFIP ou por outro órgão referenciado, circule livremente entre os demais, entre eles a Comissão Nacional de Valores, órgão a quem a Lei n.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

21.526/1977 não havia possibilitado o acesso a esses informes.

Aliás, além dessas previsões do sigilo de dados no Direito Comparado, não se pode deixar de mencionar e trazer para o debate a própria perspectiva global dos organismos econômicos e dos acordos internacionais que dispõem sobre a matéria, via de regra, com o escopo do combate à evasão fiscal e a crimes de lavagem de dinheiro.

O sigilo bancário vem merecendo particular atenção, numa perspectiva do direito tributário internacional, por parte da OCDE (Organização para a Cooperação Econômica e Desenvolvimento), já há algumas décadas. Em setembro de 1977, adotando uma recomendação sobre a evasão e fraude fiscais, a organização elaborou estudos concluindo que em todos os países existiam disposições que permitiam às instituições de crédito recusar informações relativas aos negócios dos clientes, que poderiam dar cobertura a situações pouco transparentes, prejudicando tanto a administração tributária como os próprios contribuintes, pelo estímulo de uma efetiva discriminação com relação àqueles que não se beneficiavam desse instituto. Um grande número de países acolheu a tese de que as autoridades fiscais não deviam ser consideradas simples terceiros quanto ao segredo bancário, sobretudo, se houver a possibilidade de facilitação ou promoção de fraudes fiscais. Na década de 80 do século XX, por meio do relatório 'Tributação e o Abuso do Sigilo Bancário' (*Taxation and the Abuse of Bank Secrecy*), de 1985, a OCDE sugeriu o relaxamento do sigilo bancário em face das autoridades fiscais. No relatório 'Competição Fiscal Nociva: uma questão global emergente' (*Harmful Tax Competition: An Emerging Global Issue*), produzido pela OCDE em 1998, que tinha por objetivo proporcionar um melhor entendimento das práticas fiscais nocivas e recomendar medidas para combatê-las, foi recomendado que os países membros revisassem suas leis, regulamentos e práticas que disciplinavam o acesso à informação bancária, no sentido de remover impedimentos ao acesso de tais dados pelas autoridades fiscais. Em março de 2000, a OCDE, por meio do Comitê de Assuntos Fiscais, publicou o relatório 'Melhorando o Acesso à Informação Bancária para Fins Fiscais' (*Improving Access to Bank*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

Information for Tax Purposes), contendo considerações sobre como melhorar a cooperação internacional com respeito ao intercâmbio de informações em posse de bancos e outras instituições financeiras para fins tributários. Os principais objetivos do relatório foram: a) descrever as atuais posições dos países-membros acerca do acesso à informação bancária; b) sugerir medidas visando a melhorar o acesso à informação bancária para fins tributários.

Assim, como visto, em março de 2000, a Organização para a Cooperação Econômica e Desenvolvimento (OCDE) produziu relatório com o objetivo de descrever as posições atuais de seus países-membros, no que diz respeito ao acesso de autoridades às informações bancárias e, ainda, sugerir medidas relacionadas à melhoria do sistema de arrecadação tributária.

Como aponta a OCDE em seu sítio eletrônico, os sigilos bancários frente a autoridades tributárias impedem a efetiva troca de informações e podem encorajar evasão fiscal. No documento, a organização encoraja os seus membros a: (I) impedir que as instituições financeiras mantenham contas anônimas e exigir a identificação de clientes bancários e beneficiários efetivos de contas; (II) reexaminar qualquer "requisito de interesse fiscal interno" que impeça suas autoridades fiscais de obter e fornecer a um parceiro informações do tratado que elas possam obter para fins tributários internos; (III) reexaminar as políticas e práticas que impedem o acesso a informações bancárias para fins de troca de informações em processos tributários envolvendo conduta intencional que está sujeita a processos criminais; (IV) tomar as iniciativas apropriadas para obter acesso a informações bancárias para a verificação de obrigações fiscais e outros fins administrativos fiscais.

No relatório, de nome *Improving Acess to Bank Information for Tax Porpuses* ("Melhorando o acesso às informações bancárias para propósitos tributários"), concluiu-se que: "*idealmente, todos os países membros deveriam permitir acesso às informações bancárias, direta ou indiretamente, para propósitos tributários, de forma que as autoridades tributárias pudessem se liberar de suas responsabilidades de aumento a receita e se concentrar na efetiva*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

troca de informações" (tradução livre).

Entendeu que o acesso às informações tributárias para fins bancários é condição necessária para agregar maior justiça ao sistema tributário e assegurar a distribuição correta e transparente dos ônus decorrentes da tributação. Apresentou tanto considerações acerca da eficiência do sistema tributário do ponto de vista interno (doméstico), quanto externo (relacionando com a possível obstrução da cooperação tributária entre países), o que pode distorcer o fluxo de capital e direcioná-lo a países que restringem o acesso.

Apontou, ainda que:

> [...] negar às autoridades fiscais o acesso às informações bancárias poderia ter consequências adversas no mercado nacional e internacional. Internamente, pode impedir a capacidade das autoridades fiscais de determinar e cobrar a quantidade certa de imposto, além de poder promover desigualdades fiscais entre os contribuintes. Alguns contribuintes usarão recursos tecnológicos e financeiros para escapar dos impostos legalmente devidos, usando as instituições financeiras em jurisdições que protejam as informações bancárias da divulgação às autoridades fiscais. Isso distorce a distribuição da carga tributária e pode levar à desilusão com a justiça do sistema tributário. A falta de acesso às informações bancárias para fins fiscais pode resultar em alguns tipos de renda escapando a toda tributação, produzindo assim iniquidades entre diferentes categorias de renda. O capital móvel pode obter vantagens injustificadas em comparação com a renda derivada do trabalho ou de bens imóveis. Além disso, a falta de acesso às informações bancárias pode aumentar os custos da administração tributária e os custos de conformidade para os contribuintes. Internacionalmente, a falta de acesso adequado às informações bancárias para fins fiscais pode obstruir a cooperação tributária internacional eficiente, reduzindo a capacidade das autoridades fiscais de ajudar seus parceiros de tratados, o que, por sua vez, poderia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

> levar a uma ação unilateral do país que busca as informações bancárias. Também poderia distorcer os fluxos de capital e financeiro direcionando-os para países que restringem o acesso da autoridade tributária a informações bancárias. (Tradução livre).

Por fim, destacou que todos os países-membros permitem o acesso a informações bancárias para vários processos civis e criminais não tributários, tanto para fins domésticos quanto internacionais. Para processos criminais nacionais e internacionais, todos os países obrigam os bancos, pelo menos em alguns casos, a fornecer informações bancárias. No contexto de processos civis não tributários, todos os países, exceto três (Alemanha, Grécia, Luxemburgo), declararam exigir que os bancos fornecessem as informações para procedimentos internos em pelo menos algumas instâncias e todos, exceto quatro países (Alemanha, Grécia, Irlanda, Luxemburgo), obrigaram bancos a fornecer informações para processos civis internacionais (pelo menos em alguns casos). No contexto de cobrança e de falência, todos os países, exceto 2 (Alemanha, Grécia), obrigaram os bancos a fornecer informações para cobrança e falência doméstica em alguns casos, e todos os países, exceto 3 (Áustria, Alemanha, Grécia), devem fornecer essas informações para procedimentos internacionais em alguns casos.

Além disso, todos os países-membros, exceto a Coreia (que está aguardando a ratificação legislativa do Projeto de Lei de combate à lavagem de dinheiro proposto pelo Governo) e os Países Baixos (que não têm sigilo bancário legal), também tomaram medidas para relaxar o sigilo bancário com o objetivo de combater a lavagem de dinheiro. Mais da metade dos países-membros da OCDE que adotaram tais medidas, realizaram o acesso a essas informações para fins de administração tributária.

Assim, segundo o relatório, a maioria das alterações no acesso às informações bancárias para fins não fiscais foi feita para combater a lavagem de dinheiro (Áustria, Bélgica, Canadá, Irlanda, Itália, Luxemburgo, Suécia, Suíça, Estados Unidos).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

De outro canto, o compartilhamento sobre os acordos fiscais é orientado por disposições baseadas no art. 26, da Convenção Modelo da OCDE sobre Renda e Capital. O art. 26 exige que os Estados Contratantes "*troquem as informações necessárias para executar as disposições desta Convenção ou das leis nacionais dos Estados Contratantes relativas aos impostos cobertos pela Convenção, desde que a tributação por ela não seja contrária à Convenção*". Para proteger as informações trocadas, o art. 26 estabelece requisitos rigorosos de confidencialidade e impõe limitações estritas ao uso das informações. As informações recebidas nos termos do art. 26 devem ser "*tratadas como secretas da mesma forma que as informações obtidas de acordo com as leis nacionais desse Estado e devem ser divulgadas apenas a pessoas ou autoridades (incluindo tribunais e órgãos administrativos) preocupadas com a avaliação ou coleta de informações, a execução ou ação penal em relação a alguém, ou a determinação de recursos em relação aos impostos cobertos pela Convenção. Eles podem divulgar as informações em processos em tribunais públicos ou em decisões judiciais*.".

Além disso, outras limitações à divulgação de informações podem ser impostas pelo Estado requerido, nos termos do art. 26, par. 2. Nos termos do art. 26, par. 2, um país não é obrigado a: tomar medidas administrativas que vão além de suas próprias leis e práticas administrativas ou do país solicitante; fornecer informações que não podem ser obtidas de acordo com as suas leis ou práticas administrativas normais ou as da parte solicitante; fornecer informações que divulgariam um segredo "*negocial, comercial, industrial, comercial, profissional, negócio processual ou informações comerciais cuja divulgação seria contrária à ordem pública*.".

Posteriormente, o Fórum Global da Transparência publicou um novo estudo, intitulado *Tax Co-operation 2010: Towards a Level Playing Field,* o qual revelou que 70 (setenta) países-membros já permitiram acesso a informações bancárias, sem autorização judicial, para fins de intercâmbio de informações, sendo que apenas 18 (dezoito) países-membros ainda exigiam autorização judicial para que as autoridades fiscais obtivessem informações bancárias a serem intercambiadas com as Administrações

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

Tributárias de outros países. Tal informação é corroborada por AUGUSTO CESAR DE CARVALHO LEAL (*Sigilo Bancário e Administração tributária brasileira*, 1ª ed., Advocacia Geral da União, Brasília, 2013).

Por outro lado, os 18 (dezoito) países que ainda impõem a reserva jurisdicional para o acesso das autoridades fiscais aos dados bancários dos contribuintes, em regra, correspondem a "ilhas financeiras" ou "paraísos fiscais", e não a democracias avançadas, que têm destaque na economia internacional. É o que informa a Nota Conjunta COPOES/CORIN n. 2011/14, p. 20-21, da Receita Federal do Brasil:

> De acordo com o documento *Tax Co-operation 2010: Towards a Level Playing Field* (Cooperação Tributária 2010: Em Direção a um Nível de Concorrência), produzido pelo Fórum Global, consoante resposta dos países, quase todas as jurisdições permitem que suas autoridades fiscais tenham acesso direto, sem necessidade de autorização judicial, a informações bancárias para fins fiscais, o que corrobora os dados apresentados até aqui. O estudo é um retrato da revolução que tem ocorrido nos últimos anos com relação à possibilidade de as autoridades fiscais terem acesso efetivo e célere a informações sobre bens e rendas, ainda que essas informações estejam em poder de instituições financeiras. Nesse sentido, setenta países responderam que permitem o acesso a informações bancárias sem autorização judicial para fins de intercâmbio de informações. Vale notar que muitos dos países que responderam ao questionário alteraram suas legislações recentemente para permitir esse acesso e, consequentemente, estarem compatíveis com os padrões de transparência estabelecidos pelo Fórum Global. A análise desses setenta países surpreende, pois muitos são tradicionais paraísos fiscais, como Bahamas, Jersey, Ilhas Virgens Britânicas, que não podem mais manter a postura de opor o sigilo bancário ao interesse da fiscalização de tributos. Por outro lado, de acordo com o referido documento, apenas dezoito jurisdições ainda exigem autorização judicial para que suas autoridades fiscais tenham acesso a informações bancárias para realizar o intercâmbio de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

> informações com autoridades fiscais de outros países. Praticamente todas as jurisdições que ainda exigem algum tipo de autorização judicial para o intercâmbio de informações financeiras entre autoridades fiscais são países pouco expressivos no cenário econômico internacional ou centros financeiros ou tradicionais paraísos fiscais, quais sejam: Botswana, Brunei, Costa Rica, Chipre, Granada, Guatemala, Jamaica, Libéria, Liechtenstein, Luxemburgo, Qatar, Santa Lúcia, Samoa, Ilhas Turcas e Caicos, Uruguai e Vanuatu. É razoável presumir que a razão pela qual esses países ainda exigem autorização judicial para permitir o acesso a informações bancárias para fins tributários é justamente inviabilizar o efetivo e célere acesso a essas informações para fins de fiscalização tributária. Em outras palavras, ao criar essa dificuldade de acesso àquelas informações, procuram resguardar os interesses dos investidores internacionais que buscam o anonimato nos bancos locais.

Esse movimento internacional vem sendo prestigiado pelos tribunais estrangeiros, que têm reconhecido a finalidade democrática do acesso direto das autoridades tributárias aos dados bancários dos contribuintes, consoante apontado na referida Nota Conjunta COPOES/CORIN n. 2011/14, p. 24:

> Ressalvamos que não encontramos nenhuma decisão internacional atual que entendesse ser ilegítimo o acesso direto ou indireto às informações bancárias por parte das autoridades fiscais. A título exemplificativo, em 18 de fevereiro de 1992, a Corte Constitucional italiana entendeu que o sigilo bancário não é um fim em si mesmo, razão pela qual não poderia representar um obstáculo às investigações sobre violações tributárias, aceitando o acesso direto. Portugal, que alterou recentemente sua lei, conforme visto acima, apresenta inúmeros julgamentos recentes, nos quais também se aceita o acesso direto às informações financeiras por parte da Administração Tributária. As intervenções judiciais recentes dizem respeito à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

> verificação dos pressupostos do ato administrativo que requisita a informação, especialmente quanto à motivação expressa. Em outras palavras, não se discute em juízo se a possibilidade de requisição direta de informação bancária é legal, embora eventualmente o contribuinte leve a juízo o questionamento sobre a observância dos requisitos do ato administrativo no caso concreto. Analogamente, a Suprema Corte da Lituânia também aceitou o acesso direto às informações bancárias pelas autoridades fiscais, entendendo que a requisição se tratava de um ato administrativo. O Tribunal Constitucional espanhol fez uma distinção entre intimidade pessoal e "intimidade econômica", sendo que nesta a proteção constitucional seria menos intensa. Vale lembrar que a Espanha também permite o acesso direto a informações bancárias pelas autoridades tributárias. O Tribunal Constitucional da Alemanha entendeu que, se uma lei somente pode ser fiscalizada de forma eficiente no caso de alguns contribuintes (pessoas físicas assalariadas que sofrem retenção do imposto na fonte), em detrimento de outros que tendem a demonstrar maior capacidade contributiva (pessoas físicas que auferem renda de capital e todas as pessoas jurídicas), então a discussão passa a ser sobre a possibilidade de concretização dos princípios da capacidade contributiva e da igualdade. Em outras palavras, o Tribunal colocou a questão da eficácia social da lei tributária e como tornar efetivos os princípios da capacidade contributiva e a da igualdade entre contribuintes em primeiro plano.

Seychelles, considerado por muito "paraíso fiscal", alterou a sua lei tributária (*Revenue Administration Act*) em dezembro de 2009, conferindo poderes para que as autoridades fiscais requisitassem diretamente às instituições financeiras quaisquer informações bancárias. Relembre-se, mais uma vez, que esse "paraíso fiscal" não é o único a caminhar para esse sentido, pois dezenas de outros paraísos fiscais também estão alterando as suas leis tributárias para garantir às autoridades fiscais o amplo acesso a informações bancárias, inclusive sem autorização judicial, em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

decorrência da influência dos trabalhos do Fórum Global e da posição do G20.

Ora, se até mesmo os tradicionais "paraísos fiscais" estão passando a admitir o acesso direto às informações bancárias pelas autoridades fiscais, parece-me difícil justificar que as autoridades fiscais brasileiras não devam ter o mesmo acesso a essas informações. Também seria difícil justificar tal limitação, na linha dos recentes acontecimentos internacionais e dos compromissos internacionais adotados pelo Brasil no G20 (como o combate à evasão fiscal internacional, à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo).

E como visto, países como Austrália, Dinamarca, Finlândia, França, Itália e Noruega permitem que as autoridades fiscais requisitem informações bancárias, sem qualquer autorização judicial ou limitação. Estados Unidos e Polônia preveem a intimação do contribuinte para a apresentação espontânea de documentos em momento anterior à requisição de informação diretamente à instituição financeira, regra similar à brasileira.

Por derradeiro, a própria Receita Federal do Brasil, na sobredita nota, destaca o enorme prejuízo que o Brasil enfrentaria, na ordem internacional, na hipótese de se entender inconstitucional o acesso direto da administração tributária, nos termos da LC n. 105/2001, aos dados financeiros dos contribuintes.

Outro importante organismo internacional é o Grupo de Ação Financeira contra a Lavagem de Dinheiro e o Financiamento do Terrorismo (GAFI/FATF), verdadeira organização intergovernamental criada em 1989 com o propósito de desenvolver e promover políticas nacionais e internacionais de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo. Para cumprir este objetivo, o GAFI publica inúmeras "recomendações".

Em realidade, as 40 Recomendações do GAFI constituem-se como um guia para que os países adotem padrões e promovam a efetiva implementação de medidas legais, regulatórias e operacionais no combate à lavagem de dinheiro, ao financiamento do terrorismo, além de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

outras ameaças à integridade do sistema financeiro relacionadas a esses crimes. Esses padrões são adotados por mais de 180 (cento e oitenta) países, entre eles o Brasil, que integra o grupo desde 1999. A representação, no Brasil, é liderada pelo COAF com as áreas internacionais do MF, BCB, CVM, SUSEP, MJ, PF, AGU, entre outros, certo que o Brasil integra o referido grupo desde o ano de 1999.

Outrossim, cabe ressaltar que o COAF possui uma enorme relevância enquanto ator na execução da política pública brasileira de combate e prevenção à lavagem de dinheiro, não apenas como órgão de inteligência financeira, mas também como órgão líder da representação perante o GAFI-LAT e membro da ENCCLA.

Além desses já expostos, também existe o Grupo de Ação Financeira de Latinoamérica (GAFILAT), grupo análogo ao GAFI, de âmbito regional, que compreende 16 (dezesseis) países da América Latina e tem por objetivo a melhora das políticas nacionais contra a lavagem de dinheiro e o financiamento ao terrorismo, bem como o aprimoramento dos diferentes mecanismos de cooperação entre os países-membros, como lembrado por MARCO AURÉLIO PINTO FLORÊNCIO FILHO e PATRICIE BARRICELLI ZANON (*Políticas de prevenção e combate à lavagem de Dinheiro no Brasil:* COAF e rearranjo institucional, Revista Pensamento Jurídico, vol. 12, n. 2, jul./dez., 2018). O Brasil integra o referido Grupo de Ação Financeira da América Latina (GAFILAT) desde o ano de 2000.

Por fim, o Grupo Egmont de Unidades de Inteligência Financeira é um grupo informal de UIFs, fundado em 1995 no Palácio de Egmont Arenberg em Bruxelas, com o escopo de estimular a cooperação nacional por meio de encontros anuais com o intuito de discutir novas formas de intercâmbio de informações, treinamento e troca de experiências. O ingresso do Brasil no sobredito grupo também recua ao ano de 2000.

Toda essa evolução mundial demonstra a importância e necessidade de um sistema de inteligência financeira que compartilhe os dados bancários e fiscais no combate ao terrorismo, criminalidade organizada e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

corrupção.

V. A relativização constitucional do sigilo financeiro estabelecida pela legislação em matéria tributária (LC 105/2001).

No Brasil, em relação à atuação da Receita Federal, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL declarou a constitucionalidade dos artigos 5º e 6º da LC 105/2001.

Nas ADIs 2.386/DF, 2.390/DF, 2.397/DF e 2.859/DF, a CORTE estabeleceu a possibilidade de acesso às operações bancárias limitado à identificação dos titulares das operações e dos montantes globais mensalmente movimentados, isto é, de dados genéricos e cadastrais dos correntistas, sendo vedada a inclusão de qualquer elemento que permitisse identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados, como prevê a própria LC n. 105/2001.

Na Sessão Plenária do dia 18 de fevereiro de 2016, por maioria de votos e nos termos do voto do Relator, Min. DIAS TOFFOLI, vencidos o Min. MARCO AURÉLIO e o Min. CELSO DE MELLO, a CORTE decidiu da seguinte maneira:

> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO CONJUNTO DAS ADI Nº 2.390, 2.386, 2.397 E 2.859. NORMAS FEDERAIS RELATIVAS AO SIGILO DAS OPERAÇÕES DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. DECRETO Nº 4.545/02. EXAURIMENTO DA EFICÁCIA. PERDA PARCIAL DO OBJETO DA AÇÃO DIRETA Nº 2.859. EXPRESSÃO "DO INQUÉRITO OU", CONSTANTE NO §4º DO ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. ACESSO AO SIGILO BANCÁRIO NOS AUTOS DO INQUÉRITO POLICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ART. 5º E 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01 E SEUS DECRETOS REGULAMENTADORES. AUSÊNCIA DE QUEBRA DE SIGILO E DE OFENSA A DIREITO FUNDAMENTAL. CONFLUÊNCIA ENTRE OS DEVERES DO CONTRIBUINTE (O DEVER FUNDAMENTAL DE PAGAR TRIBUTOS) E OS

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

DEVERES DO FISCO (O DEVER DE BEM TRIBUTAR E FISCALIZAR). COMPROMISSOS INTERNACIONAIS ASSUMIDOS PELO BRASIL EM MATÉRIA DE COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 104/2001. AUSÊNCIA DE QUEBRA DE SIGILO. ART. 3º, §3º, DA LC 105/01. INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS À DEFESA JUDICIAL DA ATUAÇÃO DO FISCO. CONSTITUCIONALIDADE DOS PRECEITOS IMPUGNADOS. ADI Nº 2.859. AÇÃO QUE SE CONHECE EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, É JULGADA IMPROCEDENTE. ADI Nº 2.390, 2.386, 2.397. AÇÕES CONHECIDAS E JULGADAS IMPROCEDENTES.

1. Julgamento conjunto das ADI 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, que têm como núcleo comum de impugnação normas relativas ao fornecimento, pelas instituições financeiras, de informações bancárias de contribuintes à administração tributária.

2. Encontra-se exaurida a eficácia jurídico-normativa do Decreto nº 4.545/02, visto que a Lei n º 9.311, de 24 de outubro de 1996, de que trata este decreto e que instituiu a CPMF, não está mais em vigência desde janeiro de 2008, conforme se depreende do art. 90, §1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias-ADCT. Por essa razão, houve parcial perda de objeto da ADI nº 2.859/DF, restando o pedido desta ação parcialmente prejudicado. Precedentes.

3. A expressão "do inquérito ou", constante do §4º do art. 1º da Lei Complementar nº 105/01, refere-se à investigação criminal levada a efeito no inquérito policial, em cujo âmbito esta Suprema Corte admite o acesso ao sigilo bancário do investigado, quando presentes indícios de prática criminosa. Precedentes: AC 3.872/DF-AgR, Relator o Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 13/11/15; HC 125.585/PE-AgR, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 19/12/14; Inq 897-AgR, Relator o Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ de 24/3/95.

4. Os artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/01 e seus decretos regulamentares (Decretos nº 3.724, de 10 de janeiro de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

2001, e nº 4.489, de 28 de novembro de 2009) consagram, de modo expresso, a permanência do sigilo das informações bancárias obtidas com espeque em seus comandos, não havendo neles autorização para a exposição ou circulação daqueles dados. Trata-se de uma transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo, permanecendo resguardadas a intimidade e a vida privada do correntista, exatamente como determina o art. 145, §1º, da Constituição Federal.

5. A ordem constitucional instaurada em 1988 estabeleceu, dentre os objetivos da República Federativa do Brasil, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais. Para tanto, a Carta foi generosa na previsão de direitos individuais, sociais, econômicos e culturais para o cidadão. Ocorre que, correlatos a esses direitos, existem também deveres, cujo atendimento é, também, condição *sine qua non* para a realização do projeto de sociedade esculpido na Carta Federal. Dentre esses deveres, consta o dever fundamental de pagar tributos, visto que são eles que, majoritariamente, financiam as ações estatais voltadas à concretização dos direitos do cidadão. Nesse quadro, é preciso que se adotem mecanismos efetivos de combate à sonegação fiscal, sendo o instrumento fiscalizatório instituído nos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/01 de extrema significância nessa tarefa.

6. O Brasil se comprometeu, perante o G20 e o Fórum Global sobre Transparência e Intercâmbio de Informações para Fins Tributários (*Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes*), a cumprir os padrões internacionais de transparência e de troca de informações bancárias, estabelecidos com o fito de evitar o descumprimento de normas tributárias, assim como combater práticas criminosas. Não deve o Estado brasileiro prescindir do acesso automático aos dados bancários dos contribuintes por sua

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

administração tributária, sob pena de descumprimento de seus compromissos internacionais.

7. O art. 1º da Lei Complementar 104/2001, no ponto em que insere o §1º, inciso II, e o §2º ao art. 198 do CTN, não determina quebra de sigilo, mas transferência de informações sigilosas no âmbito da Administração Pública. Outrossim, a previsão vai ao encontro de outros comandos legais já amplamente consolidados em nosso ordenamento jurídico que permitem o acesso da Administração Pública à relação de bens, renda e patrimônio de determinados indivíduos.

8. À Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão da Advocacia Geral da União, caberá a defesa da atuação do Fisco em âmbito judicial, sendo, para tanto, necessário o conhecimento dos dados e informações embasadores do ato por ela defendido. Resulta, portanto, legítima a previsão constante do art. 3º, §3º, da LC 105/01.

9. Ação direta de inconstitucionalidade nº 2.859/DF conhecida parcialmente e, na parte conhecida, julgada improcedente. Ações diretas de inconstitucionalidade nº 2.390, 2.397, e 2.386 conhecidas e julgadas improcedentes. Ressalva em relação aos Estados e Municípios, que somente poderão obter as informações de que trata o art. 6º da Lei Complementar nº 105/01 quando a matéria estiver devidamente regulamentada, de maneira análoga ao Decreto federal nº 3.724/01, de modo a resguardar as garantias processuais do contribuinte, na forma preconizada pela Lei nº 9.784/99, e o sigilo dos seus dados bancários.

A CORTE, seguindo a fundamentação do Relator, Min. DIAS TOFFOLI, após análise dos dispositivos atacados, entendeu que, em um primeiro momento, o acesso às operações bancárias deveria ser limitado à identificação dos titulares das operações e dos montantes globais mensalmente movimentados, isto é, apenas dos dados genéricos e cadastrais dos correntistas, sendo vedada a inclusão de qualquer elemento que permitisse identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados, como prevê a própria LC n. 105/2001; para,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

posteriormente, se houver indícios de irregularidades, permitir o acesso a informações mais detalhadas, nos termos dos artigos 5º e 6º da citada lei complementar.

Posteriormente, no julgamento do RE 601.314/SP (Tema 225), em Sessão Plenária do dia 24 de fevereiro de 2016, por maioria de votos e nos termos do voto do Relator, Min. EDSON FACHIN, que foi acompanhado pelo Min. DIAS TOFFOLI, pelo Min. ROBERTO BARROSO, pelo Min. TEORI ZAVASCKI, pela Min. ROSA WEBER, pela Min. CÁRMEN LÚCIA, pelo Min. LUIZ FUX e pelo Min. GILMAR MENDES, vencidos o Min. MARCO AURÉLIO e o Min. CELSO DE MELLO, a CORTE declarou a constitucionalidade do artigo 6º da LC 105/2001, que possibilita às autoridades e aos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, somente quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente, nos seguintes termos:

> RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.
>
> 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

6. Fixação de tese em relação ao item "a" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal".

7. Fixação de tese em relação ao item "b" do Tema 225 da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

> sistemática da repercussão geral: "A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN".
>
> 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

Desse modo, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL entendeu que o artigo 6º da LC n. 105/2001 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realizaria a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabeleceria os requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

Nesses dois julgamentos, a CORTE fixou, portanto, a possibilidade de atuação da Receita Federal em dois estágios.

No primeiro estágio, nos termos do § 2º do artigo 5º da LC 105/2001, a possibilidade de acesso às operações bancárias, limitado à identificação dos titulares das operações e dos montantes globais mensalmente movimentados, isto é, apenas dos dados genéricos e cadastrais dos correntistas, sendo vedada a inclusão de qualquer elemento que permitisse identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.

Em um segundo estágio, recebidas as informações, nos termos do § 4º do artigo 5º e do artigo 6º da citada lei, poderá a Receita Federal, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos. Exigiu-se, porém, que as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

A Receita Federal, portanto, tem duplo acesso a informações referentes ao sigilo financeiro, devidamente reconhecido pelo SUPREMO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

TRIBUNAL FEDERAL, nos limites estabelecidos pelo legislador: acesso amplo ou sistêmico e o acesso incidental.

A CORTE também estabeleceu que houvesse a prévia intimação do contribuinte para que ele pudesse se justificar. Mas placitou o que o legislador, seguindo o direcionamento em todos os tratados internacionais subscritos pelo Brasil, indicou, ou seja, a Receita pode colher essa prova.

Todas as provas produzidas a partir desse procedimento administrativo fiscal são provas lícitas. Faço aqui um parêntese: é óbvio que podemos ter a deturpação disso, mas será a exceção, a anomalia e a ilicitude deverá ser analisada caso a caso. Dentro dos requisitos legais, seguindo os parâmetros que o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL determinou, tudo que vier para esse procedimento - sigilo bancário, fiscal, cruzamento de dados, depósitos, operações financeiras, notas fiscais para comprovar se o serviço for prestado ou não, tudo que vai embasar a análise da Receita - é um conjunto lícito, de provas lícitas.

Então, dependendo exatamente da situação fática, a Receita pode atuar só com o acesso às informações, porque, às vezes, terá informações genéricas e não constata problema algum. Em havendo os problemas, tem-se esse segundo aspecto.

O acesso amplo ou sistêmico garantido pelo artigo 5º, *caput* e §§, da LC 105/2001 poderá gerar o acesso incidental.

A regulamentação se deu pela edição do Decreto 4.489, que também o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL declarou constitucional no primeiro julgamento das ADIs 2.386, 2.350 e 2.859.

Além do decreto, há toda uma normatização para evitar abusos, denominada "e-Financeira", instituída pela Instrução Normativa 1.571, de julho de 2015, em que se prevê que, semestralmente, as informações devem ser transmitidas pelas instituições financeiras e entidades a elas equiparadas pelo sistema público de escrituração digital. Ou seja, há um mecanismo não direcionado a A, B ou C, mas um mecanismo inicial para cumprir o que eu chamei de primeiro estágio, gerador de informações genéricas. E só a partir disso, se houver necessidade, ocorrerá um

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

segundo estágio onde, obrigatoriamente, deve ser instaurado procedimento administrativo fiscal, por ordem do superior hierárquico do auditor - isso ficou também determinado pelo SUPREMO e depois pela regulamentação da Receita - e prévia intimação do contribuinte.

Percentualmente, o número de procedimentos que chegam ao segundo estágio é muito pequeno em relação ao geral. Nesse primeiro estágio do acesso amplo ou sistêmico, a transferência de dados à Receita permite o cruzamento de dados pelo Fisco, informações, dados fornecidos anualmente pelas pessoas físicas e jurídicas na declaração anual de Imposto de Renda, como efetivos instrumentos de verificação de eventual sonegação. Só se forem detectadas anomalias, a Receita Federal passará ao segundo estágio, que é o acesso incidental autorizado nos termos do art. 5º, § 4º, e art. 6º.

E por que é importantíssimo relembrar essa sequência? Porque, para chegar até o Ministério Público, vai ter que passar pelo primeiro estágio, vai ter que passar pelo segundo estágio. Nesse segundo estágio, faz-se um filtro, e só o que for imprescindível é que pode ou não ser compartilhado com o Ministério Público. É importante verificar que não só a Lei Complementar, como a interpretação dada nas duas ações pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, observaram corretamente a excepcionalidade, a razoabilidade e a proporcionalidade do afastamento do sigilo financeiro. De um mar de informações e de cruzamento de dados, no primeiro estágio, há um funil estreito para o segundo estágio, que é o acesso amplo e sistêmico. E mesmo desse, poucos casos irão ao Ministério Público, porque, muitos casos são de informações errôneas ou omissão não dolosa que o contribuinte corrige imediatamente. Ou seja, o funil é gigantesco do primeiro para o segundo estágio; e, também, é grande do segundo estágio para o compartilhamento para fins penais. E esse segundo estágio - repito - só ocorre se houver anomalia no cruzamento de dados genéricos.

Em conclusão, nesse primeiro estágio (acesso amplo ou sistêmico), a transferência de dados à Receita Federal permite o cruzamento pelo Fisco de informações com os dados fornecidos anualmente pelas próprias

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

pessoas físicas e jurídicas na Declaração Anual de Imposto de Renda, como um efetivo instrumento de verificação de eventual sonegação fiscal.

Portanto, somente se forem detectadas anomalias, a Receita Federal passará ao segundo estágio – acesso incidental – autorizado nos termos dos artigos 5º, § 4º , e 6º da LC 105/2001.

A partir do que será formado probatoriamente, nesse segundo estágio, e o que, nesse segundo estágio, discute-se a possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, se, nesse segundo estágio, houver indícios de crime, ou seja, se exceder a questão tributária e entrar em princípio na seara penal.

Há necessidade, então, da instauração de um procedimento formal, no âmbito da administração tributária, referente ao sujeito passivo tributário específico e questões específicas. Aqui não é uma devassa, o procedimento administrativo fiscal não é uma devassa na vida do contribuinte, pois foi detectado um erro e, em relação a esse erro, será feita uma investigação.

O primeiro passo - por decisão do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, e depois por resolução da Receita - é intimar o contribuinte, para evitar um constrangimento. Intima-se o contribuinte de que houve a omissão e ele recolhe o tributo. Solicita-se a documentação dos livros contábeis, das notas. Despesa médica, despesa educacional são comuns serem requisitadas. Ou seja, do primeiro estágio para o segundo há esse filtro. E mesmo antes de deflagrar, efetivamente, a investigação, mas já com um procedimento instaurado, numerado, com responsável, para evitar intimações fantasmas, o contribuinte pode comprovar a regularidade de sua conduta.

Esse mecanismo garante um verdadeiro rigor procedimental. Exige-se, como falamos, procedimento de fiscalização instaurado ou em curso, hipóteses de indispensabilidade e prévia intimação. Não é possível o próprio auditor instaurar; há necessidade de o superior hierárquico autorizar. É óbvio que, assim como qualquer outro mecanismo de fiscalização, pode haver problemas, podem existir irregularidades, que devem ser combatidas. Mas o sistema existente é rigoroso. E as decisões

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL que analisaram esses dois artigos foram mais rigorosas ainda, para realmente evitar abusos tanto no acesso sistêmico, aquele acesso geral, quanto no acesso incidental.

No segundo estágio, instaurou-se o procedimento fiscal. A partir daí, incide o art. 6º e se pode pedir todas as informações. Foi dito da Tribuna e pelo próprio Ministro Presidente que há 600 ou 300 folhas com notas fiscais, livros, extratos, exatamente porque, a partir disso, para apurar esse fato específico, pedem-se as notas fiscais, os livros contábeis para averiguar se houve só uma omissão, uma irregularidade ou se, eventualmente, também um crime, um tipo penal tributário. Há necessidade dos extratos bancários, mas vejam que - e isso me parece muito importante - não é uma devassa geral aleatória. Já se passou do primeiro filtro e há um fato específico. Qualquer exagero, qualquer desvio, qualquer abuso por parte da Receita sempre poderá ser corrigido na via judicial, porque há toda uma regulamentação, todo um procedimento. Qualquer desvio formal ou material dessa atuação poderá ser imediatamente afastado pelo Poder Judiciário.

E mais: a partir da requisição dessas informações financeiras analíticas dos contribuintes, submetendo-as ao procedimento fiscal, todos esses dados e informações, na verdade, se transformam em dados fiscais, porque o fiel depositário - legalmente previsto e constitucionalmente referendado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL- desses dados é a Receita Federal.

Nos últimos quatro anos, no primeiro estágio, acesso amplo, houve 1.502.022 notificações ou averiguações. Quantas se tornaram procedimentos fiscais executados? Um total de 554, que equivale a 0,04%. É um funil rigoroso. Não tenho aqui esse número, mas desses 554, também há um outro funil, que vai ao Ministério Público, porque nem tudo, como discutimos aqui, é crime tributário, é ilícito tributário.

No ano passado, foram 345.926 procedimentos fiscais executados, ou seja, o primeiro estágio. Só se transformaram em procedimentos fiscais de segundo estágio, 174. Então, vejam, há um rigor realmente tanto da lei quanto da interpretação que o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL deu

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

para caracterizar o que é essencial em toda relativização de liberdades públicas: excepcionalidade, razoabilidade e proporcionalidade.

O primeiro estágio gerou um segundo estágio, nesses últimos anos, só de 0,04% das hipóteses. No segundo estágio, houve toda a apuração. Após o término da apuração - em que, insisto, não só há a intimação prévia como o contraditório e a ampla defesa, que a Constituição garante em todos os procedimentos administrativos, inclusive no tributário -, constatada possível prática de ilícito penal, nesses 0,04% do universo todo, não é discricionariedade, mas dever da Secretaria da Receita Federal encaminhar as representações fiscais para fins penais nos termos do art. 83 da Lei nº 9.430/1996.

É dever, é uma imposição legal atribuída pela lei à Receita Federal representar ao Ministério Público, comunicando a apuração dos fatos que, em tese - obviamente aqui é em tese -, configurem crime contra a ordem tributária.

Na questão de crimes materiais contra a ordem tributária que geram esses procedimentos, ninguém pode iniciar uma investigação até que a Receita conclua. Porque até que a Receita Federal do Brasil conclua que realmente houve um não recolhimento, ou, em outras palavras, até que a Receita Federal do Brasil não lance em definitivo o tributo, todos os fatos serão atípicos do ponto de vista penal.

Portanto, não se trata somente de um dever legal, especificamente previsto no ordenamento jurídico; mas também de consequência lógica da Súmula Vinculante 24 deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, que não permite o exercício da ação penal pelo Ministério Público antes do lançamento definitivo do tributo:

> Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo.

Em nosso sistema penal acusatório, consagrado pela Constituição Federal de 1988, somente nas hipóteses de crimes tributários, o titular da ação penal pública (CF, artigo 129, I) está condicionado ao término da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

atuação de outro órgão estatal, no caso, a Receita Federal.

Em outras palavras, o Ministério Público somente poderá oferecer denúncia apta em juízo e obter eventual condenação, após o devido processo legal, por crime material contra a ordem tributária, se comprovar em juízo a existência de lançamento definitivo de tributo contra o acusado (materialidade do delito).

Mas não basta a mera alegação de existência de lançamento definitivo de tributo, por exemplo, por certidão genérica do Fisco, exigindo-se, obviamente, tanto a demonstração de sua regularidade formal, por meio de comprovação do regular lançamento definitivo de tributo contra o acusado após o devido procedimento de fiscalização com todas as exigências legais, quanto a comprovação material da existência de irregularidade tributária por parte do contribuinte, pois esse tem constitucionalmente garantido o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório. Isso é essencial porque os termos do lançamento definitivo do tributo pela Receita, que comprovam a materialidade do crime, poderão ser novamente impugnados em juízo.

O elemento necessário e essencial para o oferecimento da denúncia nos crimes materiais contra a ordem tributária é o regular lançamento definitivo do tributo, que, obrigatoriamente, precisará estar respaldado pelo material probatório constante no procedimento de fiscalização.

Não há nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade no fato de a denúncia do Ministério Público estar respaldada pelas provas produzidas no procedimento de fiscalização da Receita Federal, mesmo porque inepta seria a acusação que não aguardasse o término desse procedimento com a conclusão pelo lançamento definitivo do tributo e, consequentemente, com prova da materialidade da infração penal tributária.

Em princípio, todas as informações e dados constantes no procedimento de fiscalização são provas lícitas, pois obtidas pela Receita Federal em absoluto respeito ao direito material, nos termos da legislação declarada constitucional pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Sendo lícitas as atuações da Receita Federal e do RIF/COAF, na

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

produção de informações que auxiliam na constatação da prática de atividades criminosas, nada impede que haja o compartilhamento com o Ministério Público, enquanto titular da ação penal pública em nosso sistema acusatório.

São indícios ou provas absolutamente lícitas, pois foram obtidos de acordo com a legislação em vigor. Lembremo-nos de que as provas ilícitas são aquelas obtidas em desrespeito aos direitos fundamentais, no momento de sua obtenção. Não é o caso, tanto que esta CORTE manteve a constitucionalidade da LC 105/2001 e a validade da Lei 9.613/1998 e dos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, os quais jamais foram contestados.

Da mesma maneira, os dados compartilhados não podem ser considerados como provas ilegítimas, pois serão submetidos ao Devido Processo Legal, garantindo-se a ampla defesa e o pleno contraditório em juízo.

Obviamente, durante a ação penal, a defesa poderá impugnar e comprovar eventual desvirtuamento da Receita Federal na produção de provas; porém, *ab initio*, inexiste qualquer ilicitude, pois foram produzidas de acordo com o ordenamento jurídico, que autorizou a relativização do sigilo financeiro.

Inexiste qualquer irregularidade na utilização dessa verdadeira prova emprestada, como de resto ocorre nos ordenamentos jurídicos da maioria das democracias ocidentais, como demostrado anteriormente.

Não permitir o compartilhamento da íntegra do procedimento fiscalizatório, com todos os dados fiscais e bancários, que constitucionalmente esse órgão pode juntar no procedimento administrativo tributário, dos quais depende o Ministério Público para atuar, parece-me atentar contra todo o mecanismo legal de relativização do sigilo financeiro para o combate à criminalidade. Por que o Coaf/UIF pode compartilhar com a Receita, a Receita pode compartilhar dados bancários, pedir o compartilhamento de todos os bancos - tudo isso é constitucional, legal, produz uma prova que é lícita, uma prova que é indispensável ao exercício da ação penal - e não poderia compartilhar

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

com o titular da ação penal?

A prova somente seria ilícita se obtida em desrespeito ao direito material, se, na sua obtenção, houve alguma irregularidade, houve uma ilicitude, desrespeitou-se uma das garantias constitucionais. *Contrario sensu*, a prova é lícita quando obtida de acordo com a Constituição e a legislação.

A prova obtida pela Receita Federal no procedimento administrativo fiscal é lícita. Quem permitiu que a Receita Federal pudesse constituir essa prova foi a LC 105 e o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. É uma prova lícita. Tanto é lícita que permite o lançamento definitivo do tributo. Se a prova é lícita, foi obtida mediante procedimento regular, garantido o contraditório, com o contribuinte que será o réu da ação, é a típica prova emprestada, lícita. Trata-se, pois de uma prova emprestada e lícita. O compartilhamento dessa prova nada mais é do que a utilização de uma prova emprestada e lícita.

Logicamente, e não foi o posicionamento majoritário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, se a CORTE tivesse entendido que a Receita, *sponte propria*, não pudesse solicitar os sigilos bancários e fiscais, a prova já seria ilícita para a Receita, que nem poderia lançar definitivamente o tributo. Mas o ordenamento jurídico brasileiro, a Lei Complementar 105, com o beneplácito do SUPREMO, entende que essa prova é lícita. Em sendo lícita, pode ser compartilhada com outro órgão de fiscalização. O Ministério Público também é órgão de fiscalização.

Há um outro dado importantíssimo. Vamos dizer que, naquele procedimento fiscalizatório, estivessem sendo apurados três tributos de dois sócios, e só um foi lançado definitivamente, e só nesse foi considerada a presença de indícios criminosos. Só irão para o Ministério Público, só serão compartilhados os dados, documentos, provas que foram necessários para o lançamento definitivo do tributo a caracterizar a tipicidade do crime específico.

A Receita Federal tem toda uma regulamentação de que informações não necessárias, não utilizadas para a constituição daquele tributo, para o seu lançamento definitivo, devem ser entregues ao sujeito passivo,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

devolve-se ou, se houver também informações de terceiros, são destruídas ou inutilizadas.

Se, nessa representação em abstrato, além do essencial para constituir a materialidade daquele tipo penal tributário, forem outras informações que não tenham relação, teríamos uma irregularidade. Mais do que uma irregularidade, é um crime previsto no art. 116 da Lei 8.112. Ou seja, o sistema fecha e proíbe uma devassa geral. Só vai ou só deve ir, ou, ainda, eu diria, só irá licitamente a prova produzida durante o procedimento pela Receita Federal que ensejou o lançamento definitivo do tributo e trouxe indícios de autoria de um crime material contra a ordem tributária.

Não há, portanto, nenhuma ilegalidade no compartilhamento, entre Receita e Ministério Público, de todas as provas, todos os dados necessários, imprescindíveis, para conformação e lançamento do tributo.

Entendo que, por serem provas lícitas produzidas pela Receita e absolutamente necessárias para constituir a materialidade na infração penal material tributária, nos termos da Súmula Vinculante 24, podem ser compartilhados todos os dados, todas as provas, todas as informações necessárias que a fizeram chegar ao lançamento definitivo do tributo.

Se houver excesso, o excesso deve ser combatido, até porque - faço questão de salientar isso - sempre haverá uma supervisão posterior judiciária.

Essa interpretação coincide com o art. 198, § 3º, inciso I, ao dizer que não é vedada a divulgação de informações relativas a representações fiscais, ou seja, tudo que embasou o lançamento do tributo, tudo que embasou o procedimento administrativo.

Dessa forma, Presidente, peço vênia a Vossa Excelência para divergir. Entendo que é possível o compartilhamento de todas as informações produzidas pela Receita Federal, inclusive os sigilos bancário e fiscal, que ensejaram o lançamento definitivo do tributo, porque, somente a partir desse momento, nos termos da Súmula Vinculante 24, a materialidade do delito ficou constatada.

No caso concreto, os recorrentes foram denunciados pela prática, em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

tese, do crime previsto no art. 1º, I e II, da Lei n. 8.137/1990, por duas vezes, sob a acusação de que suprimiram o recolhimento de Imposto de Renda de Pessoa Física/IRPF, mediante a omissão ao fisco da obtenção de receitas tributáveis durante os anos de 2001 a 2002, com a consequente redução da base tributária.

Segundo a referida denúncia, o recorrente Hilário Chinçaku Hashimoto omitiu, entre os anos de 2000 a 2001, rendimentos da ordem de R$ 1.752.561,37, certo que, quanto às declarações prestadas ao fisco federal entre 2001 a 2002, informou ter auferido renda, nesse período, no montante de R$ 31.648,77, o que motivou a apuração de um crédito tributário, a título de Imposto de Renda de Pessoa Física/IRPF, no total de R$ 1.233.403,48, acrescido de juros e multa moratórios. Já a recorrente Toyoka Jandira Hashimoto omitiu, entre os anos de 2000 a 2001, rendimentos da ordem de R$ 1.718.598,42, certo que, quanto às declarações prestadas ao fisco federal entre 2001 a 2002, informou ter auferido renda, nesse período, no montante de R$ 37.685,38, o que motivou a apuração de um crédito tributário, a título de Imposto de Renda de Pessoa Física/lRPF, num total de R$ 1.195.006,05, também já acrescido de juros e multa moratórios.

Ao final, o Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP julgou parcialmente procedente a denúncia, condenando os recorrentes pela prática do crime previsto no art. 1°, I, da Lei n. 8.137/1990. Ao recorrente Hilário Chiçaku Hashimoto foi imposta a pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão, em regime aberto, além de 100 (cem) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos. Em relação à recorrente Toyoka Jandira Hashimoto, foi aplicada a pena de 02 (dois) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto, além de 90 (noventa) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos. As penas privativas de liberdade foram substituídas por duas penas restritivas de direitos, quais sejam, prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária. Houve a absolvição dos recorrentes da imputação relativa à prática do delito previsto no art. 1°, II, da Lei n.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

8.137/1990, nos termos do art. 386, II, do Código de Processo Penal.

Inconformados com a sentença, os recorrentes apelaram, visando: (i) ao reconhecimento da prescrição pela pena em concreto; (ii) à nulidade da constituição do crédito tributário e da ação penal, pela obtenção direta pela Receita Federal do Brasil/RFB dos dados bancários.

A 11ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa para reconhecer a nulidade da ação penal em razão do indevido compartilhamento de dados sigilosos obtidos pela Receita Federal junto às instituições financeiras sem prévia autorização judicial e anular o processo desde o recebimento da denúncia.

Opostos Embargos de Declaração pelo Ministério Público Federal, por unanimidade, foram rejeitados.

O Ministério Público Federal interpôs o presente Recurso Extraordinário contra o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3º Região, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, argumentando, em síntese, que o compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pelo Fisco no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem a intermediação do Poder Judiciário, não viola o art. 5º, X e XII, da Constituição Federal.

Nota-se que toda a ação penal foi fundamentada na ação fiscal levada a efeito em face de Hilário Chinçaku Hashimoto e sua esposa, Toyoka Jandira Hashimoto (processos administrativos-fiscais n. 10865.000762/2006-93 e n. 10865.000763/2006-38, respectivamente), pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Limeira.

Os documentos e extratos obtidos pelo órgão fiscal foram remetidos ao Ministério Público em razão de regular procedimento fiscalizatório, que ofereceu denúncia contra os reclamantes. Foram legítimos os meios de obtenção da prova material e sua utilização no processo administrativo-fiscal, mostrando-se lícita a sua utilização, pelo Ministério Público, para fins da persecução criminal.

No caso, a constituição do crédito tributário que deu origem à ação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

penal não ofendeu o direito ao sigilo fiscal, até porque não é vedada a divulgação de informações, para representação com fins penais, conforme disciplinado no art. 198, § 3º, I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela LC 104/2001:

> Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.
>
> § 1º Excetuam-se do disposto neste artigo, além dos casos previstos no art. 199, os seguintes:
>
> I – requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça;
>
> II – solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa.
>
> § 2º O intercâmbio de informação sigilosa, no âmbito da Administração Pública, será realizado mediante processo regularmente instaurado, e a entrega será feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, que formalize a transferência e assegure a preservação do sigilo.
>
> § 3º Não é vedada a divulgação de informações relativas a:
>
> I – representações fiscais para fins penais;
>
> II – inscrições na Dívida Ativa da Fazenda Pública;
>
> III – parcelamento ou moratória.

Convém destacar que esta SUPREMA CORTE, quando do julgamento do ARE 953.058/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 30/5/2016), firmou entendimento no sentido de que "*sendo legítimos os meios de obtenção da prova material e sua utilização no processo administrativo*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

fiscal, mostra-se lícita sua utilização para fins da persecução criminal", a saber:

> […] Assiste razão ao recorrente.
>
> No caso dos autos, a constituição do crédito tributário não apresentou qualquer mácula, porquanto não destoou do entendimento fixado por esta Corte no sentido de não existir contrariedade ao disposto no art. 5º, incisos X e XII, CF/88, por afastamento do sigilo bancário pela Receita Federal sem prévia autorização judicial, com base no art. 11, §3º, da Lei 9.311/1996 (com redação dada pela Lei 10.741/2001), e sua aplicação a fatos pretéritos.
>
> A discussão em comento teve repercussão geral reconhecida no RE 601.314/SP RG (Tema 225, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje 19.11.2009) cujo mérito restou pacificado no sentido de que o afastamento do sigilo bancário, promovido nos termos do art. 6º da Lei Complementar 105/2001, não ofende o direito ao sigilo bancário.
>
> Ainda, o Plenário fixou a tese de que a Lei 10.741/2001 não se submete ao princípio da irretroatividade das leis tributárias, ante seu caráter meramente instrumental. Por oportuno, colho súmula do julgamento realizado 24.2.2016:
>
> "O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 225 da repercussão geral, conheceu do recurso e a este negou provimento, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Por maioria, o Tribunal fixou, quanto ao item 'a' do tema em questão, a seguinte tese: "O art. 6º da LC 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal"; e, quanto ao item 'b', a tese: 'A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN', vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Ausente, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia. Presidiu o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski." (grifei)

Nessa esteira, frisa-se que o sigilo das informações bancárias foi mantido no processo judicial, que está sob manto do segredo de justiça, limitando-se o acesso às partes e ao Poder Judiciário.

Ademais, a teor do art. 198, §3º, inciso I, do Código Tributário Nacional (com redação dada pela LC 104/2001), não é vedada a divulgação de informações, para representação com fins penais, obtidas por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Dessa maneira, sendo legítimo os meios de obtenção da prova material e sua utilização no processo administrativo fiscal, mostra-se lícita sua utilização para fins da persecução criminal. Sobretudo, quando se observa que a omissão da informação revelou a efetiva supressão de tributos, demonstrando a materialidade exigida para configuração do crime previsto no art. 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, não existindo qualquer abuso por parte da Administração Fiscal em encaminhar as informações ao Parquet.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para cassar o acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região e determino o retorno dos autos para prosseguimento do julgamento da apelação interposta pela defesa (art. 21, §1º, RISTF).

Publique-se. Int.

Em igual sentido já decidi na Primeira Turma: Rcl 37.686/SC (Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, DJe de 11/11/2019).

Diante dessas considerações, voto pelo conhecimento do Recurso Extraordinário e, no mérito, voto pelo provimento do Recurso Extraordinário, cassando o Acórdão recorrido, restabelecendo a sentença condenatória de primeiro grau.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

VI. Unidades de Inteligência Financeira.

No Brasil, o antigamente denominado Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), criado em 1998 na esteira da Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei n. 9.613/1998), coordena a participação brasileira em diversas organizações multigovernamentais de prevenção e combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo (PLD/FT).

O referido Conselho participa, ativamente, das atividades e reuniões dos principais organismos multilaterais relacionados ao tema, como também se relaciona com as Unidades de Inteligência Financeira de outros países, quer seja na troca de informações, quer seja prestando assistência àquelas unidades que solicitaram apoio.

Além disso, o ex-COAF busca internalizar as discussões e orientações de como implantar as recomendações dos organismos internacionais, com o objetivo de se adequar às melhores práticas adotadas para combater de forma mais efetiva os crimes financeiros, resguardando-se a soberania do país.

Em mais de 20 anos de existência, segundo dados oficiais, o COAF armazenou mais de 19 (dezenove) milhões de comunicações de operações comerciais e financeiras suspeitas, feitas por bancos, corretoras e transportadoras de valores, *factorings*, lojas de artigos de luxo, de carros, imobiliárias, entre outros:

De janeiro a setembro de 2019, o Coaf produziu 5.273 Relatórios de Inteligência Financeira (RIF), os quais relacionaram 255.638 pessoas físicas ou jurídicas, e consolidaram 244.551 comunicações de operações financeiras.

Atualmente, a base de dados reúne mais de 19 milhões de comunicações de operações financeiras. Desse total, aproximadamente 2,7 milhões de comunicações foram recebidas somente em 2019, provenientes dos setores econômicos obrigados a comunicar.

No âmbito da supervisão dos setores regulados e fiscalizados, foram

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

realizadas de janeiro a setembro 130 ações de fiscalização para verificação de conformidade das obrigações voltadas à prevenção da lavagem de dinheiro e do financiamento do terrorismo. Dessas, 12 culminaram em Processo Administrativo Sancionador (PAS). Neste ano, até setembro, foram julgados 59 PAS de empresas e dirigentes, com aplicação de R$ 3,5 milhões em multas.

Os relatórios são disponibilizados para as autoridades competentes para a instauração de procedimentos, a exemplo do Ministério Público e da Receita Federal, além de serem encaminhados, se o caso, a autoridades internacionais, responsáveis por investigar se há crime nas operações suspeitas. O que determina se a operação financeira realizada será fichada em relatório é a combinação de fatores que compõem a classificação de risco e prioridade, que é realizada por um *software* de inteligência artificial.

As competências do COAF estão definidas no art. 14 e no art. 15, ambos da Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei n. 9.613/98): **(a)** receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas; **(b)** comunicar às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis nas situações em que o Conselho concluir pela existência de fundados indícios de crimes de "lavagem", ocultação de bens, direitos e valores ou de qualquer outro ilícito; **(c)** coordenar e propor mecanismos de cooperação e de troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores; **(d)** disciplinar e aplicar penas administrativas.

Sendo uma *Unidade de Informação Financeira* (*Financial Information Unit - FIU*), ou seja, agência nacional e central, é responsável por receber, requerer, analisar e distribuir às autoridades competentes as denúncias sobre as informações financeiras com respeito a procedimentos presumidamente criminosos, conforme legislação ou normas nacionais para impedir a lavagem. Essas unidades podem ser de natureza judicial, policial, mista (judicial/policial) ou administrativa. O Brasil optou pelo modelo administrativo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

No Brasil, vale lembrar, os relatórios já foram responsáveis por identificar inúmeros crimes, a exemplo dos desvios na obra do TRT em São Paulo, que levaram à condenação do ex-juiz Nicolau dos Santos Neto, a primeira grande operação contra lavagem de doleiros realizada nos anos 2000 (caso "Banestado"), a identificação de indícios de lavagem de dinheiro por parlamentares no ano de 2006 (caso "Mensalão") e, mais recentemente, os seus dados foram estratégicos para o avanço das investigações no âmbito da "Operação Lava-Jato". Além disso, atuou em diversas outras operações ("Operação Calicute", "Operação Cadeia Velha", "Operação Cui Bono?", "Operação Sépsis", "Operação Furna da Onça", "SwissLeaks", "Operação Zelotes", "Operação Lama Asfáltica" e "Operação Acrônimo").

A MP n. 893, de 19 de agosto de 2019, transformou o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), criado pela Lei n. 9.613/1998, na Unidade de Inteligência Financeira e a vinculou administrativamente ao Banco Central do Brasil. Todas as competências do COAF foram transferidas para a UIF.

A Unidade de Inteligência é um grande banco de dados que recebe informações dos bancos, das seguradoras, dos cartórios de registro de imóveis, de joalherias. A Unidade de Inteligência Fiscal recebe diversas informações. Recebe e produz relatórios, cruza dados, mas não abre uma investigação contra a pessoa A, contra a pessoa B, contra a pessoa C; ela não vai devassar a vida de A, B, ou C.

Na verdade, a legislação estabelece hipóteses em que obrigatoriamente a Unidade de Inteligência Financeira deve ser comunicada. São hipóteses que saem das operações normais do sistema financeiro, do sistema bancário. Alguém, por exemplo, pagou uma joia com R$ 200.000,00 em dinheiro. Ou alguém todo dia deposita um mesmo valor em espécie. Essas informações atípicas são passadas e a Unidade de Inteligência, não só no Brasil, mas no mundo todo, vai cruzando informações, fazendo relatórios. É muito semelhante à inteligência da Abin, à inteligência do Exército, à inteligência da Polícia: recebe e cruza

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

informações para produzir relatórios, informações. Exatamente para tentar - em português mais claro - entender como a coisa está funcionando. E não só para estabelecer na via administrativa e legislativa novos mecanismos de prevenção, mas para punir, a partir dessa troca de informações, quem está eventualmente praticando atividades ilícitas.

A partir da Recomendação 29 do Gafi (Grupo de Ação Financeira), se estabelece não só no Brasil, mas no mundo todo que adota o sistema, a possibilidade de as Unidades de Inteligência Financeira agirem não só espontaneamente, mas também em face de eventual pedido de órgão fiscalizador. Há essa dupla atuação.

Exatamente por isso que, quando a Unidade de Inteligência Financeira cruza informações, produz relatórios e verifica alguma irregularidade, ela precisa compartilhar essa informações, pois não pode quebrar o sigilo bancário e fiscal por conta própria. Ela manda para Receita e para o Ministério Público. Ela recebe a informação, trabalha a informação, cruza informações, produz relatórios e manda para os outros órgãos que, cada um com a sua competência, vai dar a destinação adequada.

Eu diria que o Brasil vem aprendendo, primeiro, no combate à corrupção, a importância da inteligência e não da força bruta, enquanto os outros países aprenderam primeiro no combate à criminalidade organizada violenta e passaram a aplicar isso para a corrupção.

Tanto de ofício quanto a pedido, a UIF só pode atuar nos seus limites legais. Se um órgão pedir uma informação, ela só pode devolver a resposta nos exatos limites que poderia realizar se fosse espontaneamente. Não pode extrapolar e nem tem poderes para isso. Não estou dizendo que ocorre, apenas para fixar que a própria atuação da UIF não se altera se a atuação é a pedido ou espontaneamente na coleta de dados. Até porque é um banco de dados preexistente. Não se pode dizer: "UIF, investigue alguém a partir de tais dados" Não. Mas: "UIF, o que você tem em relação a isso?"

O relatório de inteligência do Coaf/UIF, nos termos do Código de Processo Penal, equivale a peças de informação, as quais, assim como o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

inquérito policial, podem ensejar uma denúncia. Se o Ministério Público entender que há necessidade de complementação, ou instaura um PIC - Procedimento de Investigação Criminal ou requisita inquérito policial. A partir disso, estará formalizado. Agora, mesmo que queira arquivar, deve promovê-lo nos termos do Código de Processo Penal, porque qualquer peça de informação que chegar ao Ministério Público deve ter o mesmo tratamento dos relatórios de inteligência. Ou seja, autua, entende não ser crime, distribui para o juiz competente e pede a homologação do arquivamento. Do contrário, estará sendo ferido o controle jurisdicional do sistema acusatório previsto no Código de Processo Penal, pois haverá prejuízo desse controle. O próprio juiz pode entender que as informações do COAF, da UIF têm indícios de crimes. Óbvio que o juiz não poderá dar início à ação penal, mas, se for estadual, remete, pelo art. 28, ao Procurador-Geral de Justiça; se for federal, remete à Câmara. É o Ministério Público, enquanto titular da ação penal, que vai decidir se aquilo tem ou não sustância para uma denúncia, só que é o Ministério Público-Instituição, não é uma pessoa ou outra. Por isso a necessidade de formalizar o procedimento.

No caso dos relatórios de inteligência financeira para fins penais, o RIF (COAF) analisa as circunstâncias de determinadas transações financeiras a partir do cruzamento de dados incompatíveis com as regras normais e regulares das operações bancárias. A diferença com o afastamento do sigilo bancário por decisão judicial é patente, pois, nesse, o centro das investigações é o titular específico das contas-correntes e, a partir dele, todos os dados, extratos e operações realizadas são trazidos ao procedimento.

Diversamente, no Relatório de Inteligência Financeira, o centro das investigações é uma ou são algumas operações anômalas, que, por regras previamente estabelecidas, fogem da normalidade e, por conseguinte, são rastreadas para a verificação de eventual ilicitude. Os relatórios de inteligência financeira são específicos e diretamente acionados a partir da realização de uma operação financeira suspeita, ou seja, são, do ponto de vista operacional, impessoais, pois sua origem não se direciona contra

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

determinada pessoa, mas apura objetivamente específica transação financeira.

A partir do RIF, se houver necessidade de complementação das informações bancárias e fiscais por meio de uma análise genérica de "toda a movimentação financeira" de determinada pessoa, que transborde dos limites legais estabelecidos para a atuação do COAF/RIF, necessariamente haverá a obrigatoriedade de decisão judicial.

Exatamente por isso não é possível reduzir os relatórios de inteligência financeira ao repasse de dados genéricos.

Saliente-se que é permitida que a iniciativa de solicitação para o compartilhamento de dados bancários e fiscais parta do próprio Ministério Público, ao fazer a solicitação para a Unidade de Inteligência Financeira (antigo COAF) ou para a própria Receita Federal; bem como é possível, quando recebido o material informado, o órgão acusatório solicitar uma série de complementações diretamente ao COAF ou à Receita Federal, devendo ser permitido o amplo compartilhamento, para fins estritamente penais, sem a intermediação do Poder Judiciário.

A Unidade de Inteligência Financeira produz informações, não tem por finalidade produzir provas. Mas não só peças de informação de qualquer órgão, qualquer pessoa, como também de uma unidade de inteligência, eventualmente, podem ser utilizadas dentro do contraditório, pois, dependendo da informação, dependendo do que trouxer, eventualmente, pode ser utilizado como prova.

Uma análise muito boa em relação ao combate à corrupção e, especificamente, ao valor probatório dos relatórios de inteligência do então Coaf, hoje Unidade de Inteligência Financeira, foi feita pelo Procurador-Geral de Justiça de São Paulo, Professor Gianpaolo Smanio:

> "A eficácia probatória da informação de inteligência financeira dependerá, em primeiro lugar, do seu caráter genérico ou determinado, a clareza em relação ao método como o dado foi obtido, o tipo de relação que o analista que elabora o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

> informe e comparece ao processo tem com os fatos. Com efeito, na medida em que a informação de inteligência revelar um fato penalmente relevante, cuja fonte da informação é conhecida, com juízo de valor também". (FÁBIO RAMAZZINI BECHARA e GIANPAOLO POGGIO SMANIO. Ministério Público e a estratégia de investigação no Caso Lava Jato: legalidade e eficácia probatória da informação de inteligência financeira. In: Kai Ambos; Paulo de Souza Mendes; Marcos Zilli. (Org.). Corrupção. Ensaios sobre a Operação Lava Jato. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2019, v. 1, p. 55-91)

Parece-me que, até pela ideia de a tese ser mais minimalista, com base no compartilhamento, que é o que une a Receita com a UIF, não seria o caso de fixarmos, desde já, taxativamente o valor probante dos relatórios de inteligência. Não me parece possível afirmar taxativamente que os relatórios de inteligência seriam somente meio de obtenção de prova, porque, nas informações e dados, pode haver prova documental que foi enviada à UIF e que, deverá ser livremente valorada pelo magistrado, de acordo com sua convicção. Faço, portanto, essa ressalva.

Assim, Presidente, em relação à UIF, também entendo que é constitucional o compartilhamento pela Unidade de Inteligência Financeira dos seus relatórios com os órgãos de persecução penal, para fins criminais, não somente o Ministério Público, mas também a polícia judiciária.

VII. Conclusão.

A compatibilidade das inviolabilidades de dados e do sigilo financeiro (regra) com a efetiva, concreta e racional atuação de um sistema de inteligência financeira é constitucional e permite o compartilhamento de informações com os órgãos de persecução penal,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

nas hipóteses excepcionais, razoáveis e proporcionais devidamente estabelecidas em lei; sendo essencial para garantir o combate ao terrorismo, à criminalidade organizada e à corrupção

O país precisa rapidamente ampliar seus bancos de dados, ampliando a capacidade de análise dessas informações, com programas novos, computadores e algoritmos melhores, pois somente um sistema de inteligência realmente efetivo conseguirá prevenir diversas práticas ilícitas.

Diante do exposto, dou PROVIMENTO ao presente RECURSO EXTRAORDINÁRIO, cassando o Acórdão recorrido e restabelecendo a sentença condenatória de 1º grau.

Como tese, proponho:

> 1. É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional.
>
> 2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB, referente ao item anterior, deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 81B6-0E12-38B3-6D6F e senha B228-BDA2-1CE2-1C2B

21/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Peço a palavra, Senhor Presidente, eis que serei o próximo a votar e, seguindo a jurisprudência inaugurada no dia de ontem pelo Ministro Alexandre de Moraes, o que vota em seguida recebe uma pequena prerrogativa de alguns esclarecimentos, tal como Sua Excelência ontem fez. Mas serei muito breve.

É no ponto que diz respeito à limitação do objeto da repercussão geral. Eu gostaria apenas de elucidar, se bem pude haurir do voto do eminente Ministro Alexandre de Moraes, que, neste ponto, o Ministro Alexandre de Moraes está em inteira concordância com o eminente Ministro-Relator no sentido de que a expansão ou o objeto mais omnicompreensivo da repercussão geral, abrangendo não apenas o Fisco, mas também o antigo Coaf, atual UIF, é perfeitamente admissível e, por isso, na linha de Sua Excelência o Relator, o Ministro Alexandre de Moraes manifestou-se sobre o compartilhamento de dados pela Receita com o Ministério Público, bem como o compartilhamento da atual UIF, antigo Coaf, com o Ministério Público.

Se esse tema, tal como agora restou observado pela Ministra Rosa, vier a ser suscitado e eventualmente limitado o objeto da controvérsia e retirado do objeto dessa repercussão geral o compartilhamento dos dados com o Coaf, isso tem como implicação prática, de imediato, ou a reconsideração ou a revogação da tutela provisória deferida pelo Senhor Presidente e o prosseguimento de todas as investigações e os processos penais respectivos.

É apenas essa observação que faço, eis que sobre isso irei me manifestar.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Na conclusão de meu voto, evidentemente, na medida em que eu

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7E1D-563F-5D0A-F2E3 e senha 3D89-BBF0-6A54-58F4

entendi como está nas teses colocadas, cai a liminar, porque a validade da liminar era até a conclusão do voto.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Ministro FACHIN, o meu esclarecimento, se o Presidente permite.

É por isso que, na tese, eu fico somente no que, a meu ver, une totalmente as duas questões. Apesar de achar que tem que haver o procedimento, na série de considerações que eu fiz, o que me parece que é idêntico aos dois órgãos de fiscalização, em relação à persecução penal, é a licitude ou não do compartilhamento. E parece que não só por segurança jurídica, mas também por celeridade, se entendermos que é lícito o compartilhamento, evitaremos outra impugnação. Eu ficaria nisso.

Agora, pela minha tese, pela minha conclusão, também entendo que a liminar não subsiste mais.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

E eu também. Para ficar bem claro, na medida em que meu voto de mérito, em relação a esse aspecto, é no sentido de permitir o compartilhamento e a solicitação, dentro dos padrões do sistema, a liminar cai.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Apenas a diferença está no plano da premissa. Se se entender que o compartilhamento Coaf/UIF não integra o objeto dessa repercussão geral também cai, embora o sentido seja o de reconhecer que houve uma expansão, digamos assim, demasiada do objeto da repercussão geral.

No outro sentido, ela cai como consequência do voto de mérito. Eu estou esclarecido e agradeço.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7E1D-563F-5D0A-F2E3 e senha 3D89-BBF0-6A54-58F4

21/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhor Presidente, o eminente Ministro Alexandre de Moraes dá provimento ao recurso extraordinário para, afastada a ilicitude da prova, restabelecer a sentença. É isso?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - De primeiro grau. Exato.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Obrigada.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 78A7-A9BC-48BB-95E8 e senha 5F57-406B-7B30-AACB

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941
PROCED. : SÃO PAULO
RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S) : H.C.H.
RECDO.(A/S) : T.J.H.
ADV.(A/S) : ROBERTO ANTONIO AMADOR (163394/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
PROC.(A/S)(ES) : MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR)

Decisão: Após a leitura do relatório, a realização das sustentações orais e o início do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo recorrente, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República; e, pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, o Dr. Gustavo Henrique Badaró. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Extraordinária).

Decisão: Após o voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), que dava provimento ao recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, o julgamento foi suspenso. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Ordinária).

Decisão: Após o voto do Ministro Alexandre de Moraes, entendendo ser possível a discussão, também, quanto ao compartilhamento de informações da atual UIF (Unidade de Inteligência Financeira), antigo COAF (Conselho de Controle de Atividades Financeiras), mas, no caso concreto, julgando no sentido de dar provimento ao recurso para restabelecer a sentença de 1º grau condenatória, o julgamento foi suspenso. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 21.11.2019.

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D9A9-684E-6118-9BB5 e senha F664-E1E8-C72A-67DF

27/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

V O T O-VOGAL

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: 1. Rememoro o caso concreto que motivou o reconhecimento colegiado da repercussão geral da controvérsia ora examinada por esta Suprema Corte.

Trata-se de denúncia oferecida em face de duas pessoas acusadas da prática de crime contra a ordem tributária atinente à administração de estabelecimento comercial. Segundo narra o Ministério Público, os denunciados, em sede de Declarações de Ajuste Anual referentes a Imposto de Renda apurado nos exercícios de 2000 e 2001, teriam omitido informações das autoridades fazendárias, conduta que teria gerado supressão ou redução do tributo.

Nos termos da denúncia, a ação fiscal teve início a partir de cruzamento de dados entre as declarações de ajuste e a movimentação financeira em contas bancárias titularizadas pelos acusados.

Ao tempo em que os contribuintes teriam declarado rendimentos tributáveis anuais no importe de aproximadamente 15 mil reais, a movimentação financeira teria sido identificada em montante, também aproximado, de 1 milhão de reais no ano de 2000 e 700 mil reais no ano de 2001.

Assim, em síntese, a incompatibilidade entre a respectiva movimentação financeira e os valores declarados pelos contribuintes indicaria omissão de receitas e, consequentemente, configuraria infração penal contra a ordem tributária (art. 1°, I e II da Lei n. 8.137/90).

Após prévia instauração de procedimento administrativo, a Receita Federal solicitou esclarecimentos aos contribuintes e, diante da ausência de manifestação, **requisitou extratos bancários diretamente a instituições financeiras.**

Processada a denúncia, os acusados foram condenados em primeiro grau. Em sede de apelação, nada obstante, o Tribunal Regional Federal da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

3ª Região reconheceu a nulidade da sentença.

O órgão regional concluiu que a obtenção desses dados mediante requisição direta da Receita Federal a instituições financeiras, providência agasalhada pelos artigos 5° e 6° da Lei Complementar n. 105/2001, **teria seu escopo limitado ao campo da constituição do crédito tributário.**

Nesse sentido, segundo concluiu o TRF-3ª, informações obtidas sem prévia autorização judicial não poderiam embasar a comprovação da materialidade de delito contra a ordem tributária.

É contra esse acórdão que se insurge o recorrente.

2. Peço vênia para registrar a expansão da questão estabelecida pelo colegiado no que toca à admissão da repercussão geral, dilatando o exame, inclusive, para alcançar limitações impostas a órgãos que se submetem a regime jurídico distinto do Fisco. Por certo, apreciarei as questões suscitadas pelos votos que me antecederam, sem embargo de levar a efeito esta reflexão.

Registro que o colegiado, ao admitir a repercussão geral da controvérsia, concluiu o seguinte:

> "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. **COMPARTILHAMENTO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS PENAIS, DOS DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS PELO FISCO** NO LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE SEU DEVER DE FISCALIZAR, SEM A INTERMEDIAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM FACE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DO SIGILO DE DADOS. ART. 5º, INCISOS X E XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUESTÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DO INTERESSE PÚBLICO. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL." (RE 1055941 RG, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, **julgado em 12/04/2018,** *grifei*)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

Em seguida, em 15.7.2019, o eminente Presidente concedeu tutela provisória requerida pelo Senador da República FLÁVIO NANTES BOLSONARO para o fim de determinar suspensão de investigações, nos seguintes termos:

> "Feito esse registro, anoto que as razões escritas trazidas ao processo pelo requerente agitam relevantes fundamentos, que chamam a atenção para situação que se repete nas demandas múltiplas que **veiculam matéria atinente ao Tema 990 da Repercussão Geral, qual seja, as balizas objetivas que os <u>órgãos administrativos de fiscalização e controle, como o Fisco, o COAF e o BACEN</u>,** deverão observar ao transferir automaticamente para o Ministério Público, para fins penais, informações sobre movimentação bancária e fiscal dos contribuintes em geral, sem comprometer a higidez constitucional da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF).
>
> Isso porque, o julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade pelo Plenário no qual se reconheceu a constitucionalidade LC nº 105/2001 (ADI's nsº 2.386 2.390 2.397 e 2.859, todas de minha relatoria, julg. 24/2/16, DJe 21/10/16), **foi <u>enfático</u> no sentido de que o acesso às operações bancárias se limita à identificação dos titulares das operações e dos montantes globais mensalmente movimentados, ou seja, dados genéricos e cadastrais dos correntistas, vedada a inclusão de qualquer elemento que permita identificar sua origem ou [a] natureza dos gastos a partir deles efetuados, como prevê a própria LC nº 105/2001."**

Assentou o Exmo. Sr. Presidente ao decidir após petição protocolada, em 15.7.2019, pela defesa de FLÁVIO NANTES BOLSONARO:

> "De mais a mais, forte no poder geral de cautela, assinalo que essa decisão se estende aos inquéritos em trâmite no território nacional, que foram instaurados à míngua de supervisão do Poder Judiciário e de sua prévia autorização sobre os dados compartilhados pelos órgãos administrativos de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

> fiscalização e controle que vão além da identificação dos titulares das operações bancárias e dos montantes globais, consoante decidido pela Corte (v.g. ADI's n°. 2.386, 2.390, 2.390, 2.397 e 2.859, Plenário, todas de minha relatoria, julg. 24/2/16, DJe 21/10/16).
>
> Com base nos fundamentos suso mencionados, considerando que o Ministério Público vem promovendo procedimentos de investigação criminal (PIC), sem supervisão judicial, o que é de todo temerário do ponto de vista das garantias constitucionais que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, revela-se prudente ainda suspender esses procedimentos que tramitam no território nacional e versem sobre o mesmo tema, de modo a evitar eventual usurpação de competência do Poder Judiciário."

Com o devido respeito, faço apenas registro da circunscrição de tema da repercussão geral em recurso extraordinário.

3. Prévia compreensão deste Plenário quanto à atuação da Receita Federal nas balizas da LC n. 105/01

O desate da matéria (compartilhamento pelo Fisco) objeto de reconhecimento de repercussão geral, a meu ver, passa pela análise da conformidade constitucional das seguintes disposições contidas na Lei Complementar n. 105/01.

A LC n. 105/01 contempla duas modalidades de acesso a informações a serem franqueadas ao Fisco. E é esta a questão que entendo central nesse julgamento. Explico as duas modalidades.

Uma, que se restringe a montantes globais (**art. 5°**), em que a instituição financeira procede à comunicação diretamente à autoridade fiscal, independentemente de prévia instauração da ação fiscal. **Outra**, prevista no **art. 6°**, na hipótese em que já há procedimento fiscal, que permite inclusive o exame de contas, depósitos e aplicação financeiras, **não se limitando, portanto, a informações globais.**

Acrescento que, no **RE 601.314/SP, de minha relatoria (Tema 225),**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

além das ADIs 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859, todas de relatoria do eminente Presidente, este Tribunal Pleno, por maioria de votos, assentou a higidez constitucional de obtenção pela Receita Federal, independentemente de prévia autorização jurisdicional, de informações relativas a movimentações financeiras dos contribuintes. Nesse sentido, confira-se:

> "**Art. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentadores. Ausência de quebra de sigilo e de ofensa a direito fundamental. Confluência entre os deveres do contribuinte (o dever fundamental de pagar tributos) e os deveres do Fisco (o dever de bem tributar e fiscalizar)**.
>
> (…)
>
> 9. Ação direta de inconstitucionalidade nº 2.859/DF conhecida parcialmente e, na parte conhecida, **julgada improcedente**. Ações diretas de inconstitucionalidade nº 2390, 2397, e 2386 conhecidas e **julgadas improcedentes**." (ADI 2859, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, *grifei*)

Transcrevo ainda a tese, no ponto, fixada no RE 601.314/SP (Tema 225):

> "I - **O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário**, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal".

Ressalto, nesse sentido, que inexiste controvérsia atual acerca da possibilidade, em tese, de, observadas as balizas da LC n. 105/01, obtenção direta de informações bancárias pela Receita Federal. Vale dizer, informações globais, se ausente deflagração de procedimento fiscal, e informações mais detalhadas, se presente essa instauração e observadas as demais condicionantes anteriormente já fixadas por esta Corte.

O que se debate, portanto, não é se a Receita Federal pode colher informações diretamente de instituições financeiras. Ao revés, a meu ver,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

essa **é uma premissa deste julgamento**, aspecto que decorre da própria exigência de integridade, coerência e estabilidade da jurisprudência desta Corte (art. 926, CPC).

A matéria em julgamento cinge-se, em verdade, à possibilidade de que <u>as informações regularmente colhidas pela Receita Federal sejam compartilhadas com o Ministério Público</u> com a finalidade de embasar eventual procedimento de natureza criminal.

Em relação a esse ponto, cabe salientar que, durante o julgamento do citado RE 601.314 (Tema 225), o eminente Ministro Roberto Barroso assentou que (*grifei*):

> "Em relação à adequação da medida, é preciso verificar se o acesso direto aos dados bancários dos contribuintes por parte da Administração Tributária é um meio idôneo para alcançar os fins pretendidos. Isto é, se as restrições impostas aos direitos fundamentais dos contribuintes são aptas a promover os interesses contrapostos de permitir que a fiscalização promova um combate eficaz aqueles contribuintes que buscam sonegar tributos, omitir receitas, ocultar patrimônio e dar curso à evasão de fiscal. Nesse sentido, entendo ser fora de dúvidas que **um instrumento que imponha às instituições financeiras**, e não ao contribuinte eventualmente interessado em se esquivar do pagamento, **a obrigação de prestar as informações que podem levar a efetiva apuração do valor devido dos tributos, é um mecanismo com aptidão de promover a finalidade de combater as mais diversas formas de fuga ilegítima da tributação e controlar o fluxo de capitais, <u>inclusive, para fins penais</u>**."

Ainda naquela assentada, bem observou o eminente Min. Ricardo Lewandowski:

> "(...) depois dos intensos debates travados neste Plenário – **<u>e após constatar também que, no mundo atual, mostra-se crucial tornar efetiva a repressão às organizações criminosas,</u>**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

> **ao narcotráfico, à lavagem de dinheiro, ao terrorismo**, não raro crimes de matiz internacional, tendo este último mostrado recentemente a sua face mais cruel nos atentados em Paris de novembro de 2015 –, verifico, agora, que é chegado o momento de mudar de posição. É que **um dos mais importantes instrumentos para travar esse combate é o pronto acesso às fontes financeiras que financiam esses ilícitos**."

Ademais, em decisões da lavra de diversos Ministros desta Corte, reconheceu-se que referido julgamento também autorizava a conclusão de que as informações regularmente colhidas pela Receita Federal poderiam ser compartilhadas para fins processuais penais com o Ministério Público.

De fato, uma vez declarada lícita a obtenção dos dados na esfera administrativa, há que se reconhecer, a meu ver, como consequência necessária, também sua licitude para fins de persecução penal.

Em igual sentido, saliento relevante trecho da decisão proferida pelo eminente **Ministro Gilmar Mendes** no ARE 953.058, DJe 27.05.2016 (*grifei*):

> "No caso dos autos, a constituição do crédito tributário não apresentou qualquer mácula, porquanto não destoou do entendimento fixado por esta Corte no sentido de não existir contrariedade ao disposto no art. 5º, incisos X e XII, CF/88, por afastamento do sigilo bancário pela Receita Federal sem prévia autorização judicial, com base no art. 11, § 3º, da Lei 9.311/1996 (com redação dada pela Lei 10.741/2001), e sua aplicação a fatos pretéritos.
>
> A discussão em comento teve repercussão geral reconhecida no RE 601.314/SP RG (Tema 225, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje 19.11.2009) cujo mérito restou pacificado no sentido de que o afastamento do sigilo bancário, promovido nos termos do art. 6º da Lei Complementar 105/2001, não ofende o direito ao sigilo bancário.
>
> (...)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

> **Ademais, a teor do art. 198, § 3º, inciso I, do Código Tributário Nacional (com redação dada pela Lei Complementar 104/2001), não é vedada a divulgação de informações, para representação com fins penais, obtidas por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.**
>
> **Dessa maneira, sendo legítimo os meios de obtenção da prova material e sua utilização no processo administrativo fiscal, mostra-se lícita sua utilização para fins da persecução criminal**. Sobretudo, quando se observa que a omissão da informação revelou a efetiva supressão de tributos, demonstrando a materialidade exigida para configuração do crime previsto no art. 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, não existindo qualquer abuso por parte da Administração Fiscal em encaminhar as informações ao *Parquet."*

Na mesma linha, convém apontar ainda excertos de outras decisões proferidas por Ministros desta Corte *(grifei)*:

> "(...) tem sido firmada nesta Corte a orientação de que, sendo lícita a obtenção de dados diretamente das instituições financeiras e a respectiva utilização em processo administrativo fiscal, **o uso de tais provas materiais para fins de persecução penal também é lícito** (…)". (RE 1.090.750/SP, DJe 14.2.2018, Rel. **Min. Ricardo Lewandowski**)

> "(...), **esta Corte também entende ser possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal para fins de instrução penal**. Nessa linha, vejam-se o ARE 998.818, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; e o ARE 953.058, Rel. Min. Gilmar Mendes, do qual se extrai da decisão o seguinte trecho: (...)" (ARE 929.356/SP, DJe 22.6.2017, Rel. **Min. Roberto** Barroso, grifei).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

> "(...), observo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 601.314/SP, Rel. Min. EDSON FACHIN, nele proferindo decisão consubstanciada em acórdão assim ementado:
>
> (...)
>
> O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na matéria em referência.
>
> **Impende salientar, por oportuno, que esse entendimento vem sendo aplicando em sede criminal** (ARE 953.058/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES ARE 987.248/SP, Rel. Min. ROBERTO BARROSO RE 947.296/RS, Rel. Min. EDSON FACHIN, v.g.)" (RE 999.148, Rel. Min. **Celso de Mello** , DJe 23.06.2017).

Somam-se a essas, apenas para citar algumas, as decisões proferidas no RE 1.057.667, DJe 08.08.2017 e ARE 987.248, DJe 17.3.2017, ambos de relatoria do Min. **Roberto Barroso**; no RE 712.870, DJe 28.06.2017 e ARE 973.685, DJe de 24.03.2017, ambos de relatoria da Min. **Rosa Weber**; no ARE 939.055, DJe de 18.04.2016 e RE 1.062.769, DJe 20.11.2017, ambos de relatoria do Min. **Gilmar Mendes**; no RE 1.042.993, DJe 12.05.2017, RE 1.042.993, DJe 15.2.2018, RE 1.043.006, DJe 14.02.2018, e RE 1.073.398, DJe 1º.12.2017, todos de relatoria do Min. **Luiz Fux**; no RE 906.381, DJe 04.10.2016, com agravo regimental confirmando a decisão monocrática, julgado em 02.12.2016, DJe 12.12.2016, de relatoria do Min. **Dias Toffoli**; no ARE 998.818, DJe de 04.10.2016, RE 1.056.965, DJe 09.02.2018, RE 1.052.377, DJe 02.02.2018, e RE 1.066.712/SP, DJe 2.2.2018, todos de Min. **Ricardo Lewandowski**; e no RE 1.103.074, DJe 08.02.2018, RE 1.058.429, DJe 20.10.2017, RE 1.090.776, DJe 24.11.2017, RE 1.082.458, DJe 13.11.2017, e RE 1.058.815, DJe 18.10.2017, todos de relatoria do Min. **Alexandre Moraes**.

Com efeito, as decisões monocráticas prolatadas em profusão, como demonstrado, já foram igualmente confirmadas em acórdãos proferidos em **ambas as Turmas** deste STF, nos quais se reconheceu que a matéria

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

em comento está devidamente acobertada pela tese fixada em sede de repercussão geral quando do julgamento do RE 601.314 (Tema 225), de minha relatoria.

Cito, apenas a título exemplificativo, os seguintes precedentes:

> "Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. **Matéria criminal.** Ausência de prequestionamento. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356. **Sigilo bancário. Prova ilícita. Discussão. Constitucionalidade do art. 6 da LC nº 105/01 assentada em sede de repercussão geral (RE nº 601.314/SP-RG).** Inovação recursal. Inadmissibilidade. Agravo regimental não provido. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. 2. **O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 601.314/SP, Relator o Ministro Edson Fachin, submetido à sistemática da repercussão geral, considerou que o art. 6º da LC nº 105/01 o qual permite ao Fisco, conforme sejam preenchidos certos requisitos, requisitar diretamente às instituições financeiras informações sobre movimentações bancárias não viola a isonomia, a capacidade contributiva nem o direito aos sigilos bancário e fiscal.** 3. Não se admite, no agravo regimental, a inovação de fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (ARE 841344 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, **Segunda Turma** , julgado em 02/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-030 DIVULG 14-02-2017 PUBLIC 15-02-2017, *grifei*)

> "**DIREITO PENAL** . RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. **SIGILO BANCÁRIO. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE 601.314-RG/SP. TEMA 225.** ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. **O entendimento da Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, pelo Tribunal Pleno, no julgamento de mérito da repercussão geral, RE 601.314/SP, Rel. Min. Edson Fachin (Tema 225).** 2. O exame da alegada ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Lei Maior, observada a estreita moldura com que devolvida a matéria à apreciação desta Suprema Corte, dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 4. Agravo interno conhecido e não provido." (ARE 1070607 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, **Primeira Turma** , julgado em 20/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-252 DIVULG 06-11-2017 PUBLIC 07-11-2017, *grifei*)

"DIREITO PENAL . AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. **ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. UTILIZAÇÃO DE DADOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL PARA INSTRUÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE** . 1. **O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 601.314, Rel. Min. Edson Fachin, após reconhecer a repercussão geral da matéria, assentou a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que permitiu o fornecimento de informações sobre movimentações financeiras diretamente ao Fisco, sem autorização judicial** . 2. Da mesma forma, **esta Corte entende ser possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal para fins de instrução penal. Precedentes** . 3. Agravo interno a que se nega provimento." (RE 1041285 AgR-AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

> **Primeira Turma** , julgado em 27/10/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-258 DIVULG 13-11-2017 PUBLIC 14-11-2017, *grifei*)

É por essa razão que explicitei manifestação no sentido da **inexistência de repercussão geral de controvérsia que entendo previamente dirimida por este Plenário**. Expressei, em voto vencido, posição contrária a revisitar tema já decidido em repercussão geral.

Nada obstante, prevaleceu a proposta do eminente Presidente e Relator. Afirmou Sua Excelência (*grifei*):

> "(...) destaco que o julgamento dos precedentes nos quais se assentou a constitucionalidade do art. 6 da LC n 105/2001, ao passo que **apenas tangenciou, ao longo dos debates, a possibilidade do compartilhamento das informações globais obtidas pelo Fisco para fins penais, não tratou efetivamente do tema,** sobressaindo, portanto, a necessidade de o Supremo Tribunal Federal se pronunciar sobre a matéria, seja para reafirmar o entendimento já existente, a exemplo dos julgados citados, ou não."

Chega-se à questão inicialmente narrada a ser dirimida em Plenário.

7. O eminente Relator apontou a vedação de encaminhamento da íntegra do procedimento fiscal, inadmitindo a remessa de documentos acobertados por sigilos fiscal e bancários, como declarações de imposto de renda e extratos bancários.

O eminente Min. Alexandre de Moraes, por sua vez, ao inaugurar a divergência, sem limitar o compartilhamento do Fisco a determinados tipos penais, firmou posição no sentido da possibilidade, a título de prova emprestada, de remessa da **integralidade** do procedimento fiscalizatório.

Registro desde logo que, nesse tema, do exame que fiz dos autos, extraí convencimento idêntico à divergência instaurada pelo eminente Min. Alexandre de Moraes.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

Com efeito, tenho como possível o compartilhamento de informações entre o Fisco e o Ministério Público, quer quando referentes a montantes globais, independentemente da instauração de procedimento fiscal (art. 5°, LC n. 105/01), quer quando, tendo havido procedimento fiscal, compreenda contas, extratos bancários, depósitos e aplicações financeiras (art. 6°, LC n. 105/01). Vale dizer, entendo viável a irrestrita remessa das informações coletadas pelo Fisco, bem como da integralidade do procedimento fiscalizatório, sendo desnecessária, em ambos os casos, prévia autorização judicial.

8. Possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público de informações colhidas pelo Fisco com a finalidade de subsidiar apuração penal

Considerando que este Tribunal Pleno assentou previamente a constitucionalidade de dispositivos contidos na Lei Complementar n. 105/01, na minha visão, este julgamento parte da premissa de que não colide com a Constituição da República a possibilidade de que as autoridades fiscais obtenham, independentemente de prévia autorização judicial, informações de contribuintes referentes a operações financeiras.

Ademais, os limites de fornecimento de informações ao Fisco encontram-se **detalhados no art. 5°, §2°, da LC n. 105/01, especialmente quanto ao caráter global das movimentações mensais, se ausente instauração de procedimento fiscal**. Esse ponto, a meu ver, gera reduzida controvérsia, de modo que eventuais assimetrias entre condutas pontuais e o modelo normativo deverão ser objeto de controle jurisdicional respectivo.

A questão que pode remanescer é se **a obtenção lícita de informações, e respeitadas, conforme o caso, as balizas estabelecidas pelo art. 5°, §2° e pelo art. 6°, ambos da LC n. 105/01, permitiria posterior compartilhamento com o Ministério Público para fins de apuração criminal.**

Essa possibilidade decorre, de antemão, do próprio regime jurídico-

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

administrativo que se subordina à observância de critérios de legalidade estrita.

Com efeito, os aspectos de indisponibilidade do interesse público impedem que o agente público, ao se deparar com acontecimento possivelmente configurar de ilícito penal, *opte* por comunicar ou não o fato às autoridades competentes. Até porque, como se sabe, não cabe à autoridade fiscal a formulação de *opinio delicti* positiva ou negativa, cenário a impor o encaminhamento de informações ao Ministério Público que, a teor do art. 129, CRFB, é o titular da ação penal pública.

Ademais, prescreve a LC n. 105/01 o seguinte:

> "Art. 1° As **instituições financeiras** conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.
>
> (…)
>
> § 3° **Não constitui violação do dever de sigilo:**
>
> (…)
>
> IV – **a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;**
>
> (...)"

Como se vê, a rigor, até mesmo a instituição financeira deve proceder à comunicação de possível infração penal **diretamente** às autoridades competentes para sua apuração penal.

Nesse sentido, com maior razão, compreendo que agentes públicos, submetidos a específico regime normativo, também detêm dever jurídico dessa natureza.

Vale dizer, a autoridade fiscal, ao receber informações que a própria instituição financeira já deveria ter comunicado às autoridades com atribuição de persecução penal, deverá providenciar o encaminhamento respectivo, sem que isso configure, a meu ver, vulneração a garantias de índole constitucional.

Como reforço, tenho que essa circunstância decorreria até mesmo de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

interpretação do art. 116 da Lei n. 8.112/90, que estabelece, em linhas gerais, os deveres dos servidores públicos federais, dentre eles o de levar a conhecimento da autoridade competente as irregularidades cuja ciência é fruto do exercício do cargo.

Mais especificamente, o art. 83 da Lei n. 9.430/96 contém prescrição **imperativa** que, em casos de configuração de infrações penais, determina a formulação de representação fiscal para fins penais a ser encaminhada ao Ministério Público:

> "Art. 83. **A representação fiscal para fins penais** relativa aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1° e 2° da Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e aos crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), **será encaminhada ao Ministério Público** depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente."

Cumpre assinalar ainda que eventuais informações acobertadas por sigilo conservam essa situação jurídica, que deve ser observada pela autoridade destinatária dos elementos encaminhados pela autoridade fiscal.

Comungo ainda da percepção do eminente Min. Alexandre de Moraes no sentido de que o compartilhamento também pode ser acolhido a partir da admissão de prova emprestada, conforme bem exposto no substancioso voto de Sua Excelência.

Em síntese, se é lícita a coleta de informações pelo Fisco e se essas mesmas informações indicam a prática de infração penal pelo contribuinte, não é compatível com o sistema jurídico a tese por meio da qual se almeja que ao agente público seja vedado encaminhar a integralidade desses elementos a específica autoridade pública competente para deliberar acerca da deflagração de persecução penal.

Por consequência, concluo que **o compartilhamento da integralidade de informações regularmente colhidas pelo Fisco e tendo**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

o Ministério Público como destinatário não colide com a CRFB.

8. Caso concreto

Verifico que, de fato, no caso concreto, o acórdão recorrido reconheceu que a Receita Federal requisitou às instituições financeiras a apresentação de extratos bancários.

Com efeito, se ausente instauração de procedimento administrativo, obtenção de informação dessa natureza não se amoldaria ao estipulado pelo art. 5°, §2°, da LC n. 105/01, que prescreve que as informações transferidas restringir-se-ão a montantes globais mensalmente movimentados, sem a indicação de qualquer elemento que permita identificar a origem ou a natureza dos gastos efetuados.

Nada obstante, o caso concreto foi precedido de instauração de processo administrativo fiscal e de notificação dos contribuintes, de modo que a hipótese se harmoniza ao estabelecido no art. 6° da LC n. 105/01 que, como já enfatizei, esta Corte reputou compatível com a Constituição da República ao examinar o Tema 225. Essa informação está nitidamente nos autos (conforme esmiuçado no Termo de Verificação de Infração Fiscal contido nas fls. 13 –18, Apenso 1).

Considerado regular o acesso implementado pela Receita Federal, tenho que o compartilhamento com o Ministério Público não merece censura.

Um registro se faz necessário nesse passo. No caso concreto, as razões de recurso ventilaram prescrição e nulidade. No julgamento do apelo, o Tribunal reconheceu a nulidade da prova, pois, segundo apontou o órgão regional, *"não subsistem elementos sequer indiciários da materialidade delitiva aptos a embasar o recebimento da denúncia e o regular desenvolvimento da instrução processual penal."*

Logo, à luz da decisão do TRF-3ª, cassada a deliberação colegiada, como entendo deva ser, impõe-se *tout court* o restabelecimento da sentença proferida em primeiro grau.

Portanto, concluo pelo **integral provimento** do recurso

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

extraordinário interposto pelo Ministério Público para o fim de cassar o acórdão recorrido e **restabelecer a sentença de primeiro grau**.

9. Especificidades do COAF (atual UIF)

Passo a examinar a questão atinente aos eventuais limites impostos ao compartilhamento de informações pelo COAF (atual UIF).

9.1. Premissas gerais

Registro que o Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI), organização de natureza intergovernamental de iniciativa dos países membros da OCDE, tem como mote a definição de padrões internacionais voltados à implementação de medidas legais, regulatórias e operacionais necessárias ao combate de lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo.

A atuação do GAFI se dá por meio: i) da expedição de Recomendações que estabelecem um padrão internacional a ser seguido pelos Estados por meio de soluções adaptadas às suas realidades particulares; ii) de Notas Interpretativas que traduzem a compreensão autêntica do grupo acerca de suas Recomendações; iii) de monitoramento internacional mediante relatórios de avaliação mútua de Estados.

Acerca das Recomendações do GAFI, João Felipe Menezes Lopes bem aponta que:

> **"<u>As recomendações cumprem um papel normativo</u> e sua técnica de redação remete a conceitos deônticos (dever, proibição e permissão), apesar de suavizados pelo emprego de verbos no futuro do pretérito**. A produção e a revisão das recomendações são aprovadas em reuniões plenárias do GAFI, marcadas para ocorrer três vezes em cada 'ano plenário'." (LOPES, João Felipe Menezes. *Terrorismo internacional:* financiamento, regime de combate e a soberania brasileira. Curitiba: Juruá, 2018, p. 71, *grifei*)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

As balizas mínimas de uma Unidade de Inteligência Financeira (UIF) estão definidas na Recomendação 29 do GAFI:

> **"29. Unidades de Inteligência Financeira**
>
> Os países deveriam estabelecer uma unidade de inteligência financeiras (UIF) que sirva como **centro nacional de recebimento e análise** de: (a) **comunicações de operações suspeitas**; e (b) **outras informações relevantes** sobre lavagem de dinheiro, crimes antecedentes e financiamento do terrorismo, **e de disseminação dos resultados de tal análise**. A UIF deveria ser capaz de obter informações adicionais das entidades comunicantes e ter **acesso rápido a informações financeiras, administrativas e de investigação que necessite para desempenhar suas funções adequadamente.**"

As atribuições da UIF, portanto, são fundadas na tríade **receber**, **analisar** e **disseminar**. Essas são as **funções típicas e mínimas** de uma unidade que deve servir como centro nacional de inteligência financeira.

É importante contextualizar o desempenho dessas atribuições.

9.2. UIF como órgão central de recepção de informações

Com efeito, a UIF figura como **órgão central da recepção** de comunicações que desvelam a necessidade de controle operacional. Essas informações são prestadas pelos chamados "setores obrigados", esmiuçados no art. 9° da Lei n. 9.613/98.

Embora o setor financeiro detenha certa proeminência nesse cenário, também são obrigados a proceder à comunicação à UIF, por exemplo, pessoas que exerçam atividades de compra e venda de imóveis, bem como de comercialização de pedras preciosas, objetos de arte, bens de alto valor, entre outros.

Relevante esclarecer que, em síntese, duas são as modalidades de operações que devem ser comunicadas à UIF: i) as **operações em espécie,**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

em que há um valor objetivo a denotar a exigência de comunicação; ii) as **operações suspeitas**, em que as especificidades da transação, com base em critérios previamente estabelecidos em lei ou em regulamentos que disciplinem determinado setor (como forma de realização, instrumentos realizados, características, partes envolvidas, entre outros), indicarão essa necessidade.

Ambas as operações devem ser comunicadas com base em razões de *compliance* do setor obrigado, mas isso fica mais evidente nas hipóteses de operações suspeitas.

Esse contexto, reitero, novamente demonstra a inadequação, a meu ver, de que os critérios empregados para o Fisco sejam considerados também adequados para unidades de inteligência financeira. Aqui, não há espaço para comunicação de montantes globais, sobretudo quando a eventual suspeita decorrer de transações específicas e delimitadas.

9.3. UIF como órgão central de análise de informações

Há, portanto, uma gama de atividades geradoras de informações que devem ser por inteiro processadas em um único órgão que terá visão privilegiada para implementar os cruzamentos de dados necessários a fim de aferir se determinada transação econômica revela ou não atipicidade e se, de fato, há medida a ser tomada em razão desse alerta fornecido pelos setores obrigados.

É nesse sentido que a atividade de recebimento de informações está intimamente ligada à análise dos dados fornecidos. É essa análise conjunta, aliás, que legitima a comunicação à unidade de inteligência financeira. A UIF, portanto, também é **órgão central de análise.**

Importante salientar ainda, como foi corroborado pelas informações prestadas pelo Banco Central, que **a unidade de inteligência financeira não detém acesso a extratos bancários ou algo que o valha**. Figura, ao revés, como **destinatária de informações** específicas que, por sua atipicidade, devem ser fornecidas pelos setores obrigados.

Isso retira, a meu ver, a possibilidade de que se verifique a produção

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

de alegadas devassas *sob encomenda*, na medida em que as comunicações devem ser implementadas pelos setores obrigados, **independentemente de provocação.**

Tal proceder não significa, nada obstante, que a UIF jamais possua qualquer possibilidade de participação ativa na coleta de dados. Poderá fazê-lo em caráter residual para obter esclarecimentos acerca de eventual **inconsistência das informações já prestadas por pessoa obrigada.**

Essa circunstância, aliás, decorre de interpretação do art. 10, V, da Lei n. 9.603/98, no sentido de que as pessoas integrantes de setores obrigados *"**deverão atender às requisições formuladas pelo Coaf** na periodicidade, forma e condições por ele estabelecidas, cabendo-lhe preservar, nos termos da lei, o sigilo das informações prestadas".*

Oportuno explicitar ainda que o trânsito dessas requisições tendentes a obter determinado esclarecimento deve ser pautado pela agilidade e eficiência, o que se alinha às atribuições conferidas ao COAF (atual UIF), pela Lei n. 9.613/98:

> "Art. 14. (…)
> § 2º O COAF deverá, ainda, coordenar e propor mecanismos de cooperação e de **troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores**."

Nesse sentido, a adoção do meio mais expedito para a colheita do esclarecimento, sobretudo instrumentos eletrônicos, além de não configurar irregularidade, revela-se recomendável.

Há, portanto, nítida previsão legal de formulação de requisições por parte da unidade de inteligência financeira.

Mas essa, a meu ver, é uma prerrogativa corolária da atribuição da análise das informações previamente recebidas, de modo que não cabe à UIF a propositura e realização de diligências direcionadas à identificação da ocorrência de transações atípicas que porventura não tenham sido comunicadas pelos setores obrigados.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

9.4. UIF como órgão central responsável pela disseminação de informações

Entretanto, a UIF não detém atribuição para adoção de medidas aptas a, diretamente, gerar responsabilização de eventuais agentes que tenham praticado ações que devam ser coibidas e reprimidas pelo órgão. A UIF, por óbvio, não possui legitimidade, por exemplo, para oferecimento de denúncia, instauração de processos disciplinares de agentes públicos que não pertençam a seus quadros, entre outros.

É no contexto das atribuições anteriores, portanto, vale dizer, *recepção* e *análise*, que se desencadeia a função também típica da UIF de **disseminação** das informações coletadas e examinadas. Em outras palavras, a UIF é órgão central da recepção e análise de informações para viabilizar que, em seguida, se for o caso, sejam tomadas eventuais medidas pertinentes, o que não se opera, *sponte propria*, na ambiência da UIF.

A possibilidade de compartilhamento dessas informações, nesse contexto, é da própria essência, isto é, a razão de ser da UIF. Afirmar que a UIF não poderia comunicar diretamente o resultado do exame das informações recebidas, na minha visão, significa inobservar o âmago e a própria finalidade das atividades mínimas do órgão.

Aliás, é nesse exato sentido que a Lei n. 9.613/98, ao conferir ao COAF (atual UIF) atribuição para comunicação de informações a autoridades competentes, **não o fez de modo estrito**. Depreende-se que o encaminhamento do resultado do exame das informações recebidas ocorrerá não apenas na hipótese de configuração de crime, mas, inclusive, na potencial configuração de qualquer ato ilícito:

> "Art. 15. O COAF comunicará **às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis**, quando concluir pela e**xistência de crimes** previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, **ou de qualquer outro ilícito**."

Referido dispositivo, a propósito, reforça a constatação de que a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

atuação da UIF concernente à análise das informações recebidas constitui elemento de convicção, na medida em que, desde logo, o órgão pode concluir, a partir de informações recebidas e examinadas, pela prática de infração penal, com consequente remessa aos órgãos competentes.

Aqui, cabe ponderar que o RIF pode conter, simultaneamente, registros de transações reportadas por setores obrigados, bem como avaliações acerca dessas ocorrências. No que toca ao juízo de fato que espelha a ocorrência de determinada movimentação, a meu ver, denota-se, num primeiro olhar, o potencial demonstrativo do documento expedido pela unidade de inteligência.

Os Relatórios de Inteligência Financeira, portanto, ao retratarem a ocorrência de determinada transação, desde que respeitado o devido processo legal, podem funcionar como fontes de convencimento do Juiz, ainda que eventualmente sujeitos a elementos de corroboração.

Acerca da distinção entre meios de prova e meios de obtenção de prova, confira-se:

> "A diferença é que, enquanto **os meios de prova são aptos a servir, diretamente, ao convencimento do juiz sobre a veracidade ou não de uma afirmação fática** (por exemplo, o depoimento de uma testemunha, ou o teor de uma escritura pública), **os meios de obtenção de provas** (por exemplo, uma busca e apreensão) são instrumentos para a colheita de elementos ou fontes de provas, estes, sim, aptos a convencer o julgador (por exemplo, um extrato bancário [documento] encontrado em uma busca e apreensão domiciliar). Ou seja, **enquanto o meio de prova se presta ao convencimento direto do julgador, os meios de obtenção de provas somente indiretamente, e dependendo do resultado de sua realização, poderão servir à reconstrução história dos fatos**." (BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo penal. 5. ed. São Paulo: RT, 2017, p. 391, *grifei*)

Obviamente, o juízo da UIF (análise) está sujeito a oportuno exercício do contraditório em eventual processo a ser instaurado. Nada

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

obstante, as informações recebidas e posteriormente encaminhadas por agentes públicos no exercício da função, como os atos administrativos em geral, gozam do atributo da presunção relativa de veracidade, desafiando, se for o caso, exame judicial valorativo em sede própria.

Ou seja, **as informações recebidas pela UIF e a análise empreendida,** aspectos materializados em Relatório de Inteligência Financeira, podem se revelar aptas, em tese, à reconstrução histórica de um determinado fato, circunstância suscetível, se for o caso, de indispensável e oportuno exercício do contraditório e valoração em sede judicial respectiva.

Nesse sentido, o encaminhamento das informações recebidas e examinadas pelo COAF (atual UIF) ao Ministério Público não configura irregularidade. Ao contrário, consubstancia a consecução das finalidades próprias das atividades desenvolvidas pelo órgão e sujeitas sempre que necessário a escrutínio jurisdicional.

Importante realçar que a UIF detém certa independência operacional, no sentido de que cabe à própria unidade o juízo acerca da configuração dos pressupostos de encaminhamento a outros órgãos das respectivas conclusões da análise dos dados recebidos dos setores obrigados (disseminação).

Vale dizer, é da UIF a atribuição para concluir pela necessidade de encaminhamento às autoridades competentes. E esse juízo pode ser exercitado mediante provocação ou não, o que não retira a oficialidade da deliberação, como, aliás, apontou o Banco Central em suas informações.

Com efeito, é possível que a UIF conclua, desde logo, que o resultado da análise de informações deve ser encaminhado a determinado órgão.

Em outras hipóteses, é possível cogitar que a UIF ainda não tenha concluído pela difusão da informação. Nada obstante, se determinado órgão comunicar a instauração de procedimento investigativo e solicitar o encaminhamento do RIF, ainda assim, a decisão acerca de sua confecção e disseminação será da própria UIF, de modo que eventuais pedidos de outros órgãos não terão força de requisição. Esse, aliás, é o conteúdo da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

Nota Interpretativa do GAFI da Recomendação 29:

> "NOTA INTERPRETATIVA DA RECOMENDAÇÃO 29 (UNIDADES DE INTELIGÊNCIA FINANCEIRA)
>
> (…)
>
> (c) Disseminação
>
> 4. A UIF deverá ser capaz de disseminar, **espontaneamente ou a pedido**, as informações e os resultados de suas análises para as autoridades competentes relevantes. Deveriam ser usados canais dedicados, seguros e protegidos para a disseminação.
>
> - Disseminação Espontânea: A UIF deverá ser capaz de disseminar as informações e resultados de suas análises para as autoridades competentes quando houver suspeita de lavagem de dinheiro, crimes antecedentes ou financiamento do terrorismo. Com base na análise da UIF, a disseminação das informações deverá ser seletiva e permitir que as autoridades destinatárias se concentrem em casos/informações relevantes.
>
> - Disseminação a pedido: **A UIF deverá ser capaz de responder a pedidos de informações de autoridades competentes de acordo com a Recomendação 31**. Quando a UIF receber um pedido de uma autoridade competente, **a decisão de conduzir a análise e/ou disseminar as informações para as autoridades solicitantes será da própria UIF.**"

No muito, requerimentos externos podem interferir no juízo de risco a ser considerado na fase de análise das informações recebidas dos setores obrigados.

Desnecessário assentar que eventual dissonância entre o requerimento e o efetivo encaminhamento poderão ser solucionados pela via judicial. Vale dizer, essa espécie de independência operacional da UIF desenvolve-se na relação entre os demais órgãos eventualmente interessados na obtenção das informações, não se conferindo à UIF imunidade ao controle jurisdicional.

Assim, em casos de recusa de fornecimento, a questão poderá ser

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

submetida ao crivo judicial, a teor do art. 5°, XXXV, CRFB.

Portanto, o RIF, como assentou a divergência, em tese, pode funcionar como fonte de convencimento do Juiz, circunstância a ser valorada, a tempo e modo, e sendo o caso, no transcurso do devido processo legal.

Ademais, os recebimentos de informações dos setores obrigados dando conta da possível ocorrência de transações atípicas, assim como a geração e disseminação dos RIF's, devem ser realizados mediante sistemas eletrônicos de segurança com certificados e registro de acesso.

Nada obstante, se a comunicação já aportada ou, ainda, se o RIF já disseminado contiver alguma inconsistência referente a comunicações **previamente recebidas pela unidade de inteligência,** o saneamento dessas irregularidades formais poderia, em tese, ser veiculado pelo meio mais célere e expedito, preferencialmente mediante ferramentas eletrônicas.

Em tais termos, as restrições quanto às ferramentas de circulação têm como foco a comunicação, pelos setores obrigados, da ocorrência de transações bancárias atípicas, bem como o conteúdo do RIF a ser disseminado pela unidade de inteligência a determinado órgão.

Ademais, como bem ressaltado pelo eminente Min. Alexandre de Moraes, o órgão destinatário da disseminação deverá observar cautelas internamente definidas para preservar o sigilo das informações.

10. Dispositivo:

Diante do exposto, **dissentindo substancialmente do eminente Relator, acompanho a divergência inaugurada pelo eminente Min. Alexandre de Moraes, nos termos dos fundamentos ora expostos, razão pela qual voto pelo integral provimento do recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público, cassando o acórdão recorrido, restabelecendo a sentença de primeiro grau e revogando a tutela provisória concedida neste RE 1.055.941/SP, eis que, nos termos da divergência, também entendo que é "*constitucional o***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

compartilhamento, tanto pela UIF dos RIFs, quanto pela RFB, da íntegra do procedimento fiscalizatório que define o lançamento do tributo, com órgãos de persecução penal para fins criminais, que deverão manter o sigilo das investigações."

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9D5F-8CE6-BC71-CC70 e senha F318-0242-FB45-4883

27/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Boa tarde a todos, Presidente, Senhores Ministros, Senhor Procurador-Geral, Senhores advogados.

Presidente, ao iniciar o meu voto, gostaria de, expressamente, ainda quando desnecessário, reiterar o meu apreço pessoal por Vossa Excelência, o qual não é abalado por eventuais compreensões diferentes do Direito em algumas situações.

Nessa linha, lamento que um comentário interno feito por mim, já dentro do Salão Branco, após o julgamento de quarta-feira passada, a propósito de um conto de Lima Barreto, tenha sido captado por um microfone poderoso – estava dentro do Salão Branco – e divulgado publicamente. Há um vídeo documentando esse episódio e como ele se passou. O comentário trazia, para usar uma palavra ao gosto do Ministro Marco Aurélio, a picardia legítima em uma roda de colegas e amigos, mas não constituía uma declaração pública, como parte do noticiário fez transparecer.

Tenho a preocupação, nessa vida, de não causar mal a ninguém e menos ainda às pessoas por quem tenho estima, como é o caso de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

É recíproco, Vossa Excelência sabe.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Peço licença, Presidente, para um brevíssimo registro pessoal, mas importante.

Ontem, faleceu Eduardo Seabra Fagundes, ex-Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Eduardo foi o advogado com quem comecei a minha vida. Fui estagiário, advogado no escritório dele e do pai, Miguel Seabra Fagundes, também um jurista extraordinário.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

Eduardo era um grande advogado, foi uma escola para mim. Eu o acompanhei no serviço público; fui seu assessor, depois que virei Procurador-Geral, na Procuradoria-Geral do Estado e na Secretaria de Justiça do Rio de Janeiro. Teve um papel importante na transição democrática brasileira, quando sucedeu a Raymundo Faoro; era um homem extremamente íntegro, brilhante e corajoso.

Eu só queria fazer esse registro. Sei que não temos a tradição de registro de pesar, mas é um registro pessoal de quem o admirava, queria bem e se beneficiou de seu conhecimento ao longo da vida.

Passo à hipótese, Presidente.

Qual é o nosso caso – e já foi relatado? No âmbito de sua competência de administração e fiscalização da arrecadação tributária, a Receita Federal instaurou um processo administrativo fiscal, em face de dois contribuintes, após haver recebido informações bancárias que lhe foram enviadas por instituição financeira na forma da lei.

Ao final desse processo administrativo tributário, a Receita constata que houve a prática de um crime, previsto na Lei nº 8.137, consistente em omitir informação ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias - crime de sonegação previsto expressamente na legislação.

Findo o processo administrativo, em que lançado o tributo e reconhecida a ocorrência de indício de crime de sonegação, a Receita Federal formula representação fiscal para fins penais ao Ministério Público, o qual, reconhecendo indícios sérios de cometimento de crime, oferece denúncia criminal em face desses contribuintes.

Conforme foi apurado pela fiscalização, o valor sonegado por cada um dos dois denunciados foi, em valores do início da década de 2000, R$ 483 mil, em um caso, e R$ 470 mil, em outro.

Como é notório, crimes dessa natureza e dessa monta ainda costumam escapar impunes pelos desvãos da Justiça brasileira, embora esse quadro comece a se alterar.

Aqui, porém, parecia que a exceção iria ocorrer. O juiz federal julgou procedente o pedido da acusação e condenou os dois réus, H. à pena de dois anos e onze meses de reclusão e T. à pena de dois anos e sete meses

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

de reclusão. Vale o registro importante de que, nos dois casos, a pena privativa de liberdade foi substituída por medidas restritivas de direito consistentes em prestação de serviços à comunidade e multa. Vale dizer, nenhum dos dois amargou sequer um dia de prisão.

É certo ainda que a jurisprudência, baseada na lei e, a meu ver, numa má política pública, considera que, no crime de sonegação, se o pagamento do tributo lançado se der mesmo depois do trânsito em julgado, fica extinta a punibilidade. É uma má política pública, porque no fundo a sonegação é uma aposta: se não for pego, se deu bem; se for pego, pode a qualquer tempo, mesmo depois do trânsito em julgado, extinguir a punibilidade.

Neste caso, houve a condenação em primeiro grau, porém o Tribunal Regional Federal da 3ª Região anulou a decisão, entendendo ser exigida prévia autorização judicial para que o Ministério Público pudesse receber o compartilhamento, por parte da Receita Federal, dos dados bancários do investigado. Aqui é interessante porque, embora a parte só tenha arguido a inconstitucionalidade do acesso da Receita aos seus dados - matéria que o Supremo já havia decidido ser legítima -, o acórdão, de ofício, entendeu que a etapa seguinte, a do compartilhamento da Receita com o Ministério Público, era inconstitucional e anulou o processo.

Vejam, portanto, que o acórdão que anula a condenação não se baseou no recurso que foi interposto pela parte que se queixava do acesso pela Receita Federal. O tribunal, de ofício, utilizou um fundamento que sequer constava do recurso e que não foi discutido em primeiro grau, qual seja, o compartilhamento pela Receita com o Ministério Público.

Antes de concluir o relato da hipótese, Presidente, eu cumpro o doloroso dever de demonstrar mais uma vez que este caso é o retrato caricato do que eu venho repetindo neste Plenário a propósito da criminalidade do colarinho branco: a regra é a eternização do processo e a impunidade. O sistema é feito para prender menino pobre.

Confiram-se os dados deste processo, que não constitui uma exceção: os fatos criminosos foram praticados entre 2002 e 2003, e a denúncia foi recebida em 2010, porque a jurisprudência - sumulada, como

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

lembrava Ministro Alexandre de Moraes - exige a prévia conclusão do processo administrativo para que se possa representar ao Ministério Público. É preciso, pois, que se aguarde a conclusão de toda a tramitação do processo administrativo para depois começar o processo criminal. Assim, os fatos são de 2002/2003, a denúncia é de 2010, a sentença condenatória é de 2014, o acórdão que anulou tudo é de 2016. Já estamos avançados em 2019, às vésperas de 2020. Neste caso, o processo já estava chegando ao fim, não ocorreu prescrição, e aí veio a decisão para anular tudo. Como também já tenho dito de outras vezes, se o processo acabar e não tiver prescrição, anula-se tudo. Essa é uma história que se repete. Este não é um caso excepcional.

Já foi debatido aqui, também, Presidente, quanto ao objeto específico do presente processo. Conforme o postulado pela parte, a questão aqui era a validade ou não do acesso a informações bancárias do contribuinte pela Receita Federal, sem autorização judicial prévia.

O Juízo de primeiro grau considerou válido, o Tribunal de Justiça invalidou, considerou ilegítimo esse acesso pela Receita aos dados bancários, e o Ministério Público interpôs recurso extraordinário dessa decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

No âmbito deste processo, Flávio Bolsonaro, que era um terceiro em relação aos fatos aqui discutidos, protocolou, em 15 de julho de 2019, petição avulsa em que sustentou estar sendo investigado em procedimento criminal, instaurado pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro e que o fundamento dessa investigação teria sido a quebra de sigilo dos seus dados pelo Coaf, hoje rebatizado de Unidade de Inteligência Financeira. E entendeu o requerente, bem representado, postulação engenhosa, que haveria inequívoca similitude com a matéria dessa repercussão geral. Pediu e obteve a suspensão do seu processo. E, na mesma decisão, foram suspensos, também, todos os processos judiciais e inquéritos que versavam o Tema 990 da repercussão geral, que cuida do compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pelo Fisco no legítimo exercício do seu dever de fiscalizar, sem a intermediação do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

Poder Judiciário.

Do meu ponto de vista pessoal, pedindo todas as vênias ao eminente Presidente, não era possível nesse caso a expansão do objeto à luz do princípio dispositivo e, também, por entender que a própria lógica da atuação do Coaf é diferente da Receita Federal. E o regime jurídico de cada um desses órgãos é igualmente diferente. Portanto, na linha minimalista, que temos adotado aqui em matéria de repercussão geral, eu me cingiria à questão específica da Receita Federal, aceitando estendê-la ao compartilhamento com o Ministério Público, porque isso foi o fundamento da decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Como suspendeu todos os processos, inclusive do Banco Central e da CVM, também em relação a essas entidades, eu penso que a lógica é diferente e a normatização é diferente. De modo que, no meu ponto de vista, o objeto não deveria ser estendido.

Passo, agora, Presidente, à Parte I do meu voto, que é - e considero importante - o contexto em que se insere esta demanda.

O Brasil vive a necessidade de enfrentar, assim penso, três tipos de criminalidade distintos, cada qual com o seu cortejo de malfeitos e atrasos civilizatórios.

Em primeiro lugar, a criminalidade violenta, que inclui homicídios, latrocínios, roubos e violência sexual.

Em segundo, a criminalidade organizada, que inclui facções criminosas e sua atuação no tráfico de drogas, de armas e de toda a delinquência associada a esses crimes.

Em terceiro lugar, a que tem sido denominada criminalidade institucionalizada, praticada dentro das instituições por agentes desonestos.

A detecção da lavagem de dinheiro é decisiva para o enfrentamento da criminalidade organizada e da criminalidade institucionalizada.

Tenho dito de outras vezes, dessa tribuna, que considero que o Brasil foi devastado, ao longo de muitos anos, por um processo de corrupção estrutural sistêmica e institucionalizada, que não foi fenômeno de um governo, de um partido, de uma pessoa; foi o acúmulo histórico de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

décadas, que um dia transbordou.

E eu não tenho ideia fixa por esse tema, nem acho que o Direito Penal seja o domínio mais importante para o avanço civilizatório, mas eu acho que essa naturalização das coisas erradas nos atrasou na História, com consequências desastrosas, que inclui uma cultura que aceitou, por muito tempo, passivamente, as fraudes em licitações, o superfaturamento de congressos, as propinas em empréstimos e financiamentos públicos, propinas em desonerações e isenções tributárias, achaques em CPIs, emendas orçamentárias parlamentares cujos recursos jamais chegam ao seu destino. Todos esses delitos só podem ser detectados pela verificação da lavagem de dinheiro. Portanto, ela é muito importante para enfrentar.

E as consequências da naturalização dessas coisas erradas são ruins não apenas pelo País feio e desonesto que resulta desta fotografia, mas pelo conjunto de decisões erradas que são tomadas pelas motivações erradas da corrupção e das propinas, que incluem obras inúteis e aquisições desnecessárias. Tudo provado, documentado e confessado.

E acho, Presidente, que essa discussão se insere no Brasil no momento em que há uma espécie de disputa de narrativas, há um esforço grande hoje no Brasil para capturar a narrativa do que aconteceu por aqui. Muita gente desejaria transformar a reação indignada da sociedade brasileira e de algumas das suas instituições no enfrentamento da corrupção e, em muitos momentos, inclusive e sobretudo, do Supremo Tribunal Federal, muita gente tenta transformar esse processo histórico decisivo numa trama para perseguir gente proba e honesta. Essa é a disputa de narrativa. Ocorreu um quadro dramático de corrupção generalizada ou um quadro de perseguição a gente proba e honesta. E, para tentar refazer essa narrativa, não se hesita em lançar mão de um conjunto sórdido de provas ilícitas, produzidas por criminosos, Deus sabe a soldo de quem. Portanto, há um processo, uma tentativa de reescrever a História, que produz as alianças mais esdrúxulas de um extremo a outro do espectro político.

Nessa versão que se procura construir, tudo não teria passado de uma conspiração de policiais federais, procuradores da República e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

juízes, cooptados por um punitivismo insano, contra gente que conduzia o País com lisura e boas práticas. E, na conspiração, na versão de muitos, também foi incluída a Receita Federal, o Banco Central e o Coaf. E, depois, na versão que se tenta construir, a conspiração se tornou internacional, e abrange também a Transparência Internacional, que nos coloca em um vexatório 105º lugar no índice de percepção da corrupção. Atenção, a Transparência Internacional revela dados, ela não fabrica dados. Portanto, não adianta atirar no mensageiro.

Também integrariam a conspiração a OCDE e órgãos da OCDE, que, reiteradamente, vêm manifestando preocupação com a forma como se vem tratando criminalidade que inclui corrupção e lavagem de dinheiro.

Também terão feito parte da conspiração o Departamento de Justiça dos Estados Unidos, que multou a Petrobras em R$ 800 milhões por prática de corrupção com repercussão em território americano.

Também integram a conspiração a *Security Exchange Comission*, que multou a Petrobras em R$ 933 milhões, e a Justiça Federal de Nova Iorque, que homologou acordo de US$ 2,9 bilhões de dólares para pôr fim à ação coletiva movida por acionistas lesados por práticas de corrupção.

E também integram a conspiração os bancos suíços que, de ofício, comunicam às autoridades brasileiras os inequívocos indícios de lavagem de dinheiro procedentes de atividades ilícitas.

Eu não preciso enumerar o conjunto de fatos objetivos e documentados que desmentem essa teoria da conspiração.

Eu ouvi o áudio do senador pedindo propina e indicando quem iria receber o dinheiro e vi o vídeo do dinheiro sendo entregue.

Eu vi o inquérito em que altos dignitários recebiam propina por atos de ofício, abriam *offshore* por interpostas pessoas, sem declará-las à Receita, subcontratavam empresas de fundo de quintal e tinham todas as despesas pagas por terceiros.

Eu vi o deputado correndo pela rua com uma mala de dinheiro, com a propina recebida numa cena que bem serve de símbolo de uma era. Todos vimos o apartamento repleto com R$ 51 milhões com as impressões digitais de um ex-secretário da Presidência da República.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

Eu vi - ninguém me contou - o inquérito em que o senador recebia propinas para liberação do pagamento à empreiteira pela construção do estádio.

Todos vimos o diretor da empresa estatal que devolveu a bagatela de R$ 182 milhões ao erário.

Todos vimos a usina que foi comprada por US$ 1,2 bilhões e revendida por menos da metade do preço.

Eu não preciso continuar a enumeração do que é público e notório.

O País vem fazendo um esforço enorme para empurrar para a margem da História essa velha ordem em que era legítima a apropriação privada do Estado e o desvio de dinheiro público. Somos uma sociedade que deixou de aceitar o inaceitável. Há um emocionante movimento de baixo para cima, eu penso, uma enorme energia, uma enorme demanda por integridade, e as instituições precisam corresponder a essa demanda para a sociedade.

Portanto, concluindo a pré-compreensão do meu voto, ou seja, os fatores que pautam a minha interpretação jurídica aqui, em conjunto com a Constituição e as leis, não acho bom para o País, não acho bom para a Justiça e não acho bom para o Supremo, nesse quadro e nessa quadra que o País vive, criar dificuldades e entraves burocráticos para o combate à alta criminalidade.

Agora, e muito importante, Presidente, eu sou contra vazamentos, sou contra manobras informais ardilosas, sou contra a perseguição de qualquer tipo a qualquer pessoa por qualquer motivo que seja. E, portanto, sou a favor da punição rigorosa de quem quebre sigilo fiscal ou bancário fora das hipóteses permitidas e também recomendo que as pessoas diminuam a sua euforia com provas obtidas criminosamente. Quem se move por princípios não pode ir variando de posição de acordo com interesses circunstanciais. E, portanto, aqui uma declaração de princípios, tanto vazamento quanto provas ilícitas merecem repreensão máxima, não importa de onde venham, e tenho muito zelo com isso.

Eu mesmo conduzi - o Ministro Fachin também conduz - inquérito contra altíssimas autoridades, sem que tivesse vazado uma linha sequer.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

O inquérito chegou ao fim, o Ministério Público ofereceu uma denúncia impressionante, eu devo dizer, e ninguém tomou conhecimento, por via de vazamento, de nenhum fato do inquérito que presidi, porque considero que isso é o que determina a lei e que isso é que é correto.

Agora, feita essa exposição que um pouco contextualiza a minha visão do Brasil e como acho que a facticidade interfere com a compreensão das normas jurídicas - Direito não é um mundo abstrato, é um mundo de realização concreta da Justiça -, eu passo ao caso específico. Os fatos relevantes do caso concreto vão descritos a seguir.

Após receber de instituições financeiras informação sobre os montantes globais movimentados mensalmente pelo contribuinte H., a Receita Federal constatou que sua movimentação financeira era incompatível com os rendimentos declarados à Receita Federal na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda. À vista dessas informações, instaurou regularmente um processo administrativo fiscal e intimou o contribuinte para se defender e apresentar as suas provas e as suas razões.

O contribuinte não apresentou no prazo de 20 dias. Houve mais cinco dias, e o contribuinte igualmente deixou de apresentar as suas razões e os documentos que comprovassem não ter havido a sonegação. Diante da omissão do contribuinte em apresentar as suas razões e as suas provas, a Receita Federal, com base na lei, emitiu requisições de informações sobre movimentações financeiras dirigidas aos bancos em que o contribuinte movimentou recurso, para obter as informações diretamente dessas fontes, já que o contribuinte se furtou a apresentar essa documentação.

Ao término do procedimento administrativo, que levou anos, foi constatado o não recolhimento dos tributos e feito o lançamento tributário, ou seja, a formalização da dívida contra o contribuinte H. e sua esposa T., que era cotitular de várias das contas movimentadas. Tendo identificado a existência de crime, a Receita Federal fez uma representação ao Ministério Público, encaminhando toda a documentação do processo administrativo fiscal que havia conduzido.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

Qual é o direito aplicável aqui? Todos os fatos narrados acima, as informações prestadas pela instituição financeira, a instauração do processo administrativo fiscal, o lançamento do tributo devido e a representação ao Ministério Público, na minha visão e na minha interpretação da legislação, seguiram rigorosamente as normas aplicáveis.

A primeira lei relevante aqui é a Lei Complementar nº 105/2001, já citada, que é a lei que dispõe sobre o sigilo das operações das instituições financeiras. Essa lei, no seu art. 5º, diz o seguinte:

"Art. 5º. O Poder Executivo disciplinará (...) os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços."

Portanto, o Poder Executivo disciplinará a prestação de informações pelas instituições financeiras à administração tributária, basicamente à Receita.

Em seguida, o § 2º desse artigo diz o seguinte:

"As informações transferidas (...) restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados."

Aqui, portanto, pela dicção expressa desse dispositivo que se dirige às instituições financeiras, as informações por elas transferidas devem se limitar à identificação do titular das operações e aos montantes globais mensalmente movimentados.

O dispositivo veda, portanto, que se identifiquem a origem ou a natureza dos gastos do correntista - e faz muito bem - porque esta norma se justifica em nome da proteção da privacidade. Não cabe à instituição financeira saber se esse dinheiro veio de salário, de pensão alimentícia ou de uma doação, ou se ele foi empregado na compra de remédio ou para comprar cavalos. A instituição financeira não tem acesso a essa informação que diz respeito à privacidade das pessoas. Portanto, a norma

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

se justifica, só se identifica o titular da operação e o volume movimentado, mas não a origem do dinheiro nem o seu destino.

Esse dispositivo é regulamentado - e bem regulamentado - por uma Instrução Normativa da Receita Federal, que cuida do e-Financeira, da transmissão dos arquivos digitais e da preservação do sigilo. Esse é o art. 5º.

A Lei Complementar nº 105 também tem o art. 6º, que diz o seguinte:

"Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados e do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente."

Portanto, como se depreende da textualidade deste dispositivo, ele se dirige aos agentes do Fisco, da Receita, da Receita da União e dos Estados, não às instituições financeiras. O art. 5º se dirige às instituições financeiras e o art. 6º se dirige aos agentes da fiscalização.

E os agentes da fiscalização, com todas as vênias, têm acesso a todos os dados e aos seus detalhamentos, como consta do próprio dispositivo. Como se vai fiscalizar sem acesso a esses elementos? Portanto, nesse caso, pedindo todas as vênias às compreensões contrárias, penso que não há que se falar em limitação ao montante global movimentado sem identificar a origem ou a natureza dos gastos. Identificar a origem e a natureza é parte essencial da atividade fiscalizatória.

Esse art. 6º está regulamentado por decreto presidencial de 2001, que prevê uma série de garantias para o contribuinte, a saber: que o pedido de requisição apenas pode ser feito por intermédio de servidor ocupante do cargo de auditor fiscal da Receita Federal, o qual restará identificado ao formular a requisição de informações sobre movimentação financeira. Portanto, só pode pedir informações, segundo a lei federal, auditor fiscal da Receita Federal que tem de identificar o seu nome.

Em segundo lugar, o contribuinte é intimado para prestar

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

informações.

Em terceiro lugar, somente pode ser feito esse tipo de requisição se tiver sido instaurado um procedimento administrativo fiscal formal.

Em quarto lugar, o próprio decreto estabelece um conjunto de situações objetivas que permitem esse tipo de requisição.

Pois bem, esses dispositivos, tanto o art. 5º, dirigido às instituições financeiras, quanto o art. 6º, dirigido aos agentes da Receita, ambos foram declarados constitucionais por este Plenário do Supremo Tribunal Federal em ações diretas relatadas pelo Ministro Presidente e em repercussão geral relatada pelo Ministro Edson Fachin.

Portanto, a meu ver, não há dúvida acerca da legitimidade da obtenção desses dados pela Receita Federal. E, aqui, de novo, pedindo vênia, um ponto de discordância com a posição, que foi manifestada da medida liminar concedida pelo Presidente, que entendeu o seguinte, que o Plenário teria sido:

"...enfático no sentido de que o acesso às operações bancárias se limita à identificação dos titulares das operações e dos montantes globais mensalmente movimentados. Ou seja, dados genéricos e cadastrais dos correntistas, vedada a inclusão de qualquer elemento que permita identificar sua origem ou natureza dos gastos..."

Essa previsão, como eu disse acima, dirige-se às instituições financeiras; não se aplica, como me parece decorrer do dispositivo claramente, aos agentes do Fisco; são situações e momentos diferentes. O primeiro diz respeito às informações que a instituição financeira presta à Receita; e o segundo, à atuação fiscalizadora da Receita. No caso concreto, os dados bancários constantes dos autos foram obtidos, a meu ver, com respeito a esses dispositivos, de modo que não estão inquinados de ilicitude.

Portanto, concluo essa parte - já avançado o meu voto - de que não há inconstitucionalidade na maneira como as instituições financeiras prestaram informações à Receita e na maneira como a Receita instaurou o procedimento legislativo fiscal, requisitou novas informações.

Agora, chegamos ao ponto da etapa seguinte: o compartilhamento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

com o Ministério Público. Aqui, estão em discussão três momentos distintos: informações prestadas pelas instituições financeiras à Receita; instauração do processo administrativo pela Receita; e, em terceiro lugar, representação criminal feita pela Receita ao Ministério Público.

Enfrento, agora, a questão de saber se foi legítimo ou não o encaminhamento de todo o material do processo administrativo fiscal ao Ministério Público.

Cumpre lembrar, antes de examinar a legislação específica - e o próprio Ministro Presidente lembrou isso no seu voto -, que todo agente público tem o dever de comunicar à autoridade competente a ocorrência de crime. E o Ministro Presidente não contesta isso. A divergência substancial de Sua Excelência diz respeito ao envio de todo o material do processo administrativo, inclusive, destacou Sua Excelência, os extratos bancários e as declarações de Imposto de Renda. Portanto, a autoridade tem o dever, não há dúvida acerca desse dever.

E, indo do geral para o específico, o Código Tributário Nacional também impõe essa obrigação e diz que essa comunicação não constitui violação de sigilo fiscal. Alguém poderia supor que, sendo o Código Tributário Nacional de 1965, anterior a Constituição de 1988, não tivesse sido recepcionado. Mas esclareço, aqui, que a redação específica desse dispositivo que cuida das representações fiscais para fins penais - o art. 83 da Lei nº 9.430 - foi introduzida pela Lei Complementar nº 104/ 2001, portanto, já posterior à Constituição. E a Lei Federal nº 9.430/83 regulamenta a representação fiscal para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária e aos crimes contra a previdência social, dizendo que ela será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final na esfera administrativa sobre exigência fiscal do crédito tributário correspondente. Esse é o dispositivo que impõe aquela restrição a que me referi antes: a Receita só pode encaminhar - mesmo que ela constate o crime num primeiro momento - ao Ministério Público após a conclusão do processo administrativo fiscal.

Devo dizer que este procedimento de comunicação da Receita ao Ministério Público é assim e sempre foi assim. E para afastar a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

possibilidade do compartilhamento de dados, a meu ver, seria necessária a declaração de inconstitucionalidade desse dispositivo ou, pelo menos, a sua interpretação conforme à Constituição, para excluir dados que se considerassem protegidos pelo sigilo bancário. Com todas as vênias, não vejo essa inconstitucionalidade aqui.

É certo que os direitos fundamentais à intimidade e à vida privada têm previsão constitucional e, de fato, são muito importantes. Mas não consideraria o sigilo das informações financeiras parte do núcleo essencial do direito de privacidade e intimidade, notadamente em relação ao Fisco e aos órgãos de persecução penal, pedindo vênia a quem entende diferentemente. Esse é um direito fundamental que precisa ser balanceado com outros valores constitucionais, inclusive a proteção de bens jurídicos constitucionais, como a vida, a propriedade e a integridade física das eventuais vítimas de delito, com a probidade administrativa, a integridade do Erário e o dever do Estado de garantir segurança pública.

Assim, no meu entendimento, se a prova foi obtida pelo Fisco, pela Receita, licitamente, não deve haver fundamento jurídico que impeça esse compartilhamento com o Ministério Público, diante dos indícios de conduta criminosa.

E, aqui, há um ponto muito importante e devemos insistir nele. A Receita compartilha os dados com o Ministério Público, mas não há quebra de sigilo aqui; há uma transferência de sigilo. E o Ministério Público tem o dever de preservar este sigilo. E constitui crime, seja pelo membro do Ministério Público, como por qualquer pessoa, vazar informação protegida por sigilo, fora daquelas exceções previstas na legislação. O Supremo Tribunal Federal assentou isso, de maneira inequívoca, no julgamento conjunto das ADIs, a 2.859 e as demais, em 2016:

"Os artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentares (Decretos nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e nº 4.489, de 28 de novembro de 2009) consagram, de modo expresso, a permanência do sigilo das informações bancárias obtidas com espeque em seus comandos, não havendo neles autorização para a exposição ou circulação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

daqueles dados. Trata-se de uma transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo, permanecendo resguardadas a intimidade e a vida privada do correntista, exatamente como determina o art. 145, § 1º, da Constituição Federal."

É isso mesmo. Não há quebra de sigilo, mas há a transferência de sigilo de um órgão, a Receita Federal, para o Ministério Público, e ambos têm o dever de preservar esse sigilo.

Eu não considero razoável que a Receita Federal comunique ao Ministério Público o indício de crime e não possa enviar toda a documentação, o que obrigaria o Ministério Público a ir a juízo para dizer: "Olha, a Receita Federal me comunica que tem indício de crime, mas eu não posso ver toda a documentação. Então, queria pedir autorização para ver a documentação." O que o juiz vai fazer? Naturalmente, dirá que pode. Como saberá se tem elementos ou não sem ver essa documentação? Pedirá que se examine as provas e verá se tem fundamento para oferecimento da denúncia.

Desse modo, como entendo estar implícito o deferimento nesses casos, porque nem a Receita nem o Ministério Público fariam isso irresponsavelmente - se assim procederem, evidentemente não é a regra, devem estar sujeitos às punições adequadas, e isso é uma mera etapa formal burocrática -, pedindo todas as vênias aos entendimentos diferentes, eu sou contra.

Vejam, esse caso, o qual considero dentro do padrão em geral, se refere a fatos ocorridos em 2002/2003 e que nós estamos julgando em 2019. Nós não precisamos de uma nova etapa processual. E sempre lembrando que a decisão do juiz que viesse a autorizar essa quebra seria recorrível, por sua vez, dando início a uma longa peregrinação pelas diferentes instâncias da Justiça brasileira, a qual nós estamos acostumados. Portanto, acho que não precisamos nem de mais uma etapa burocrática, nem de mais um recurso. Sempre pedindo todas as vênias.

E digo - e o Ministro Fachin já fez esse registro, não vou me alongar -

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

que as duas Turmas têm decisões nesse sentido, dizendo que é legítima a atuação do Ministério Público neste caso. Da mesma forma, esta Corte entende ser possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal para fins de instrução penal - há decisões da Primeira e da Segunda Turma e tem uma longa decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes que foi citada pelo Ministro Luiz Edson Fachin.

Uma última observação, Presidente. Uma ressalva que considero muito importante e que vai ao encontro de algumas das preocupações manifestadas por Vossa Excelência. Todos os atos desses procedimentos devem ser formais: a comunicação pela instituição financeira, a requisição dos documentos pela Receita Federal e o encaminhamento ao Ministério Público. Não há espaço para pedidos informais, curiosidade, bisbilhotice e muito menos perseguição. Eu acho que nessa vida ninguém deve ser perseguido, nem ninguém deve ser protegido. Talvez a minha crença mais profunda é de que as pessoas devem ser tratadas igualmente, pois todos nascemos iguais em direitos e obrigações. Portanto, ninguém - absolutamente ninguém - merece ser indevidamente perseguido, nem protegido. Tudo deve seguir critérios processuais e materiais prévios e, tanto quanto possível, objetivos. No Brasil, tudo que possa ser objetivo, ou quase tudo que possa ser objetivo, é melhor do que o que envolva subjetividade. É uma cultura em que muitas vezes ainda prevalece a máxima de *aos amigos tudo, aos inimigos a lei,* interpretada da forma mais severa possível.

Portanto, e nessa linha, é diferente a situação aqui examinada, em que o auditor da Receita Federal, no exercício da sua função, deparou-se com indício de sonegação e de crime e comunica ao Ministério Público, daquela em que um auditor, por especulação, viesse, *sponte propria* ou mediante solicitação informal de quem quer que seja, a produzir uma verdadeira investigação de natureza criminal com a coleta de dados bancários já preordenada com o objetivo de fornecê-los às autoridades de persecução penal. Essa hipótese é inaceitável, é ilegítima, é criminosa e merece ser reprimida adequadamente.

Nós estamos falando da trajetória em que a instituição financeira

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

comunica à Receita. A Receita instaura um procedimento, requisita novas informações, produz o processo e o encaminha ao Ministério Público. Se o Ministério Público quiser ter acesso direto a informações bancárias, ele precisa de autorização judicial. Essa é a determinação constitucional. Portanto, há um caminho legítimo e um caminho que não é legítimo. Gostaria, em *obiter dictum*, de deixar isso assentado.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

É importante isso e, inclusive, justifica aquilo que foi colocado por alguns Colegas como ampliação do foco da repercussão geral. Vejam - é algo totalmente diferente, só para dar um exemplo -, há duas semanas, um promotor de Justiça no Estado de Santa Catarina proferiu um alvará de soltura. E foi cumprido. O Corregedor Nacional do Conselho Nacional do Ministério Público abriu procedimento. Não é mesmo, Dr. Aras?

Quando eu recebi a comunicação daquele alvará, eu imaginei, Ministro **Alexandre** - Vossa Excelência que integrou o Ministério Público - que era **fake news**. E, depois, se verificou que o promotor tinha proferido um alvará de soltura e foi dado cumprimento a ele. Então, nós temos que colocar realmente quais são os limites e as competências. Por isso tenho sempre dito que os Poderes são três: Executivo, Legislativo e Judiciário. São três os Poderes. E esses três Poderes têm freios e contrapesos que precisam ser exercidos.

Desculpe interromper seu brilhante voto.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Não, é um prazer ouvir Vossa Excelência, e eu estou de acordo.

Então, portanto, Presidente, por todas essas razões, entendo que concluído o processo administrativo fiscal e constatada a existência de crime, deve a autoridade competente encaminhar representação fiscal, para fins penais, ao Ministério Público, com todos os elementos apurados. E tal providência não depende de prévia autorização judicial.

É nesse ponto específico que manifesto divergência com Vossa Excelência, deixando claro, todavia, que o caminho inverso, como disse, não é legítimo. O Ministério Público não pode requisitar à Receita

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

Federal, de ofício, ou seja, sem tê-las recebido, da Receita, informações protegidas por sigilo fiscal. Neste caso, se impõe autorização judicial.

Por fim, Presidente, eu vou abreviar, porque aqui Vossa Excelência, entendo, reajustou a posição em relação a liminar, portanto a divergência não se coloca ou, pelo menos, não com a mesma intensidade, é a questão do compartilhamento de dados pela Unidade de Inteligência Fiscal. Eu cito as diversas convenções internacionais de que o Brasil é signatário, deixando claro que o compartilhamento das informações bancárias e fiscais, para fins de arrecadação e para fins penais, é uma realidade mundial. Tratados e convenções firmados por muitos países assim preveem. Cito a Convenção sobre Assistência Mútua Administrativa em Matéria Tributária, o Acordo Multilateral de Autoridades Competentes, o Acordo Bilateral do Brasil com os Estados Unidos, conhecido como *Foreign Account Tax Compliance Act*, a Convenção de Palermo, a Convenção de Mérida. E acho que, dentro desse contexto da legislação brasileira com os atos internacionais, o nosso sistema funciona bem e tem permitido o combate de maneira eficiente à lavagem de dinheiro. E temos seguido recomendações do Grupo de Ação Financeira Internacional, que é o GAFI, em que a Recomendação nº 9 prevê que "os países deveriam assegurar que as leis de sigilo das instituições financeiras não inibam a implementação das Recomendações do GAFI." Há um esforço mundial no enfrentamento de diferentes tipos de criminalidade que depende da identificação do fluxo do dinheiro. E penso que uma autorização judicial prévia dificultaria, quando não, comprometeria este papel.

Grupo de Trabalho sobre Suborno da OCDE já emitiu recomendações. Aqui faço uma observação, quer dizer, o monitoramento da lavagem do dinheiro e da circulação de capitais, ele serve para identificar crimes de diferentes naturezas e muito graves, que incluem tráfico de drogas, de armas, de pessoas, pornografia infantil, sequestros, pistolagem, organizações criminosas, financiamento de terrorismo, até mesmo financiamento da proliferação de armas de destruição em massa.

Como funciona, pela legislação interna, o Coaf, hoje rebatizado de UIF? Há uma primeira norma, na Lei Complementar nº 105, que prevê

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

que o Banco Central e CVM devem comunicar à Unidade de Inteligência Financeira movimentações suspeitas. Mas as principais regras sobre o Coaf, estão na Lei nº 9.613/98, que dispõe sobre os crimes de lavagem e ocultação de bens e valores e sobre a prevenção da utilização do sistema financeiro para a prática de ilícitos. Essa legislação prevê, com clareza, o papel do Coaf, hoje, UIF. Eles devem manter registros de todas as transações em moeda nacional e estrangeira, inclusive títulos de valores mobiliários, títulos de crédito, etc., portanto, manter registro das transações e comunicar ao Coaf, portanto, as instituições financeiras, administradoras de cartão de crédito, bolsas de valores, cartórios, eles têm que manter registro das transações e têm o dever de comunicar ao Coaf se elas ultrapassarem determinados limites em valor, se forem em espécie, circulação. Já disse isso mais de uma vez aqui. O sujeito que paga R$ 100 mil, R$ 200 mil, R$ 500 mil em dinheiro, papel na mão, na mala, pode acender uma luz amarela, quando não, uma luz vermelha. Ninguém circula com papel moeda por aí afora. Portanto, se o pagamento for em espécie, depósito em espécie, ultrapassar determinados limites ou tiverem indícios de crime, de acordo com instruções específicas, há o dever de comunicar.

A posição inicial, penso que já reajustada do eminente Presidente, é que, neste caso, as informações que vão para o Coaf são informações de montantes globais, essa é a informação que a instituição financeira passa para o Coaf, portanto, é a aplicação do art. 5º da Lei Complementar.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Eu entendi que é lícita a circulação dos RIF, tanto na via de encaminhamento quanto na via de informar se há ou não há dados. Sem nenhuma necessidade de intervenção judicial.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Então, nesse ponto estamos de acordo. Até porque o Relatório de Inteligência Financeira, em rigor, ele não contém aquelas informações que Vossa Excelência excluiu do compartilhamento, que seriam os extratos bancários. São informações genéricas de duas naturezas: tem que se

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

comunicar ao Coaf se houve operação em espécie e tem que se comunicar se houve operação suspeita. Quando a operação é em espécie, basta comunicar: "Olha, aqui movimentou tanto de dinheiro". Mas a operação suspeita, aí, não pode ser só com a identificação do titular e do montante, porque há outras informações relevantes.

A circular que disciplina essa matéria identifica as situações que devem ser encaminhadas ao Coaf, que devem ser comunicadas ao Coaf. E, veja, a apuração da lavagem de dinheiro é uma das mais complexas de todos os crimes, a sua detecção é difícil e sua forma é cambiante. Justamente pela diversidade e adaptabilidade das tipologias de lavagem de dinheiro, o Banco Central enumera uma ampla gama de operações consideradas suspeitas, que devem ser comunicadas aos órgãos de controle.

Em sua Carta Circular nº 3.542, o Bacen estabeleceu uma relação de operações e situações que podem configurar indícios de ocorrência dos crimes previstos na Lei de Lavagem. E, aí, as situações são: situações relacionadas com operações em espécie em moeda nacional, aumento substancial no volume de depósitos, fragmentação de depósitos, realização de depósitos de grandes valores em espécie, movimentação de recursos incompatível com o patrimônio, a atividade econômica ou a ocupação profissional, e movimentação habitual de recursos financeiros de ou para pessoas politicamente expostas.

Nada disso é compatível com a informação apenas de montantes globais, até porque um depósito de R$ 30 mil não tem problema nenhum, mas é possível que rotineiros depósitos, 30 depósitos de R$ 1 mil, tenham problema. Nós mesmos julgamos na Turma - a Ministra Rosa, eu e os demais Colegas - um caso em que uma pessoa, um parlamentar recebia, supostamente a título de propina, um conjunto de dezenas de depósito de R$ 9 mil e poucos reais para não chegar aos R$ 10 mil reais, que era, não sei se ainda é, o valor que automaticamente gerava a comunicação.

Portanto, às vezes, um depósito de R$ 500 mil pode não ter nenhum problema, mas inúmeros depósitos, até chegar R$ 500 mil, de R$ 9.500 pode ser que acendam uma luz amarela.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

E aqui, em casos importantes já julgados pelo Supremo, inclusive a Ação Penal 470, os relatórios do Coaf foram decisivos e citados em diferentes decisões.

E, aí, o Presidente apresentou as justificativas dele, certo ou errado, a verdade é que, depois da medida cautelar, o Coaf reduziu drasticamente o número de RIFs que encaminhou. No primeiro semestre, foram 4.449; no segundo semestre, enquanto vigente a liminar, foram 483, mais ou menos um décimo.

E, como já observado, os sistemas de transmissão desses dados pelo Coaf são protegidos por sigilo, são protegidos pelas autenticações digitais adequadas, e quem envia e quem recebe é identificado. É impossível imprimir esses relatórios. De modo que acho que se tomam os cuidados possíveis, e devem ser reprimidos os abusos.

A decisão originalmente proferida pelo Presidente, pelo que eu entendi, abrangia também o Banco Central e a CVM. Eu entendo que, pelas mesmas razões, também não se deve aplicar a essas instituições qualquer vedação de compartilhamento de indícios de comportamento criminoso devidamente documentado.

Portanto, Presidente, e concluo, eu estou votando pelo provimento do recurso, que é um recurso do Ministério Público contra a decisão do Tribunal Regional Federal, que anulou o processo em que houve compartilhamento. Eu estou restabelecendo a sentença de primeiro grau. O caso em questão envolvia tão somente o acesso pela Receita aos dados do contribuinte e o seu compartilhamento com o Ministério Público. Portanto, em rigor técnico, a decisão deveria se cingir a esse ponto.

Porém, como a decisão da origem se estendeu ao Ministério Público, e a decisão cautelar se estendeu a outros órgãos, tendo em vista que essa matéria é importantíssima para o enfrentamento da lavagem do dinheiro e o cumprimento de obrigações internacionais do Brasil, eu vou aderir à conclusão que foi apresentada pelo Ministro Alexandre de Moraes. Talvez possamos, eventualmente, ao final do julgamento, fazer um retoque aqui ou ali, mas, com a ideia central, estou de acordo. A conclusão é a seguinte:

É constitucional o compartilhamento tanto pela Unidade de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

Inteligência Financeira dos Relatórios de Inteligência Financeira quanto pela Receita Federal do Brasil da íntegra do procedimento fiscalizatório que define o lançamento do tributo com órgãos de persecução penal para fins criminais, que deverão manter o sigilo dos dados.

Portanto, eu voto no sentido da legitimidade do compartilhamento feito com o Ministério Público, tanto pela Receita Federal, quanto pelo Coaf e demais órgãos que tenham atividades fiscalizatórias, pedindo todas as vênias a Vossa Excelência pela divergência, que ficou significativamente reduzida ao longo da evolução dos debates.

Este é o meu voto, Presidente, agradecendo a atenção de todos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C6AA-7CFA-AA7F-8A20 e senha 09AF-B115-549B-86DE

27/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber: Senhor Presidente, Egrégio Tribunal, Senhor Procurador-Geral da República, Senhores Advogados, Senhoras e Senhores, recebam todos os meus cumprimentos.

Trago voto por escrito, e vou resumi-lo neste momento, observada a metodologia que tenho seguido em voto-vogal quando já expostos com o necessário detalhamento os aspectos fáticos do caso concreto e as teses envolvidas.

1. Fixo como premissa que **o objeto da repercussão geral em julgamento se limita ao compartilhamento de dados pela Receita Federal com as autoridades públicas responsáveis pela persecução penal (Ministério Público e Polícia Judiciária). Não engloba, em absoluto, o COAF** (atual UIF), órgão público com competência distinta, regime de atuação apartado e voltado a finalidades que não se confundem com as da Receita.

O Tema 990 de repercussão geral foi admitido para a discussão da seguinte tese:

> *Possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário.*

Assento minha **compreensão pessoal** a respeito da necessidade de observância do **devido processo legal – no caso a observância do devido processo constitucional -,** em tema de admissibilidade de recurso extraordinário, delimitando a cognição horizontal do julgamento a partir do espectro estrito definido pelo Colegiado quando do reconhecimento da repercussão geral, até mesmo com o fim de garantir aos envolvidos o efetivo **contraditório e a ampla defesa.**

Consabido que a repercussão geral, introduzida pela Emenda

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9282-A431-370B-3265 e senha 7E4D-5ED2-7AB8-2E0F

Constitucional 45/2004, é pressuposto especial de admissibilidade do recurso extraordinário. E o recurso extraordinário, enquanto recurso de fundamentação vinculada, também exige, dentre outros requisitos intrínsecos e extrínsecos de cognoscibilidade, o prequestionamento da matéria a julgar.

O reconhecimento da repercussão geral, a seu turno, subordina-se à **reserva de plenário – expresso o texto constitucional, todos sabemos, art. 102, § 3º, da Constituição Federal ao condicionar a recusa do recurso à manifestação de dois terços de seus membros-,** cabendo apenas ao colegiado fixar seu objeto e limites, respeitados, repito, o **efetivo contraditório e a ampla defesa.**

Posta essa premissa, e assim delimitada a matéria a partir do recorte metodológico exposto, passo a analisar o **tema afeto ao compartilhamento de dados legitimamente obtidos pela Receita Federal com os atores do sistema de Justiça responsáveis pela persecução penal** pois, como afirmei, o tema tratado no presente Recurso Extraordinário diz com o compartilhamento, pela Receita Federal, de dados bancários e fiscais com o Ministério Público, sem prévia autorização judicial.

Dito de outra forma, há que definir se é compatível com as garantias constitucionais de **inviolabilidade da intimidade e da vida privada e de sigilo de comunicações**, objeto do art. 5º, incisos X e XII, da nossa Lei Fundamental – se é compatível, repito, com tais garantias constitucionais -, o **compartilhamento direto, pela Receita Federal, com o Ministério Público, de dados bancários e fiscais dos contribuintes por ela obtidos no legítimo exercício de suas atribuições.**

2. Receita Federal.

Este Supremo Tribunal Federal reconhece – e reproduzo aqui os dizeres do substancioso voto condutor do Min Luís Edson Fachin, Relator, no RE 601.314 (DJE de 16.9.2016, Tema 225) - que, "*do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9282-A431-370B-3265 e senha 7E4D-5ED2-7AB8-2E0F

quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira".

Nada obstante, por ocasião do julgamento do citado Recurso Extraordinário com repercussão geral, o RE 601.314, e das ADIs 2859, 2390 e 2397 (Rel. Min. *Dias Toffoli*), **assentou esta Suprema Corte a constitucionalidade** dos procedimentos previstos nos artigos 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001, regulamentados pelos Decretos 3.724/2001 e 4.489/2002, inclusive quanto à colheita, pela Receita Federal, **de dados acobertados pelo sigilo bancário**.

Não visualizo inconstitucionalidade na previsão de envio, pelas autoridades fazendárias, **de notícia de eventual prática de crime**, para fins de apuração penal, na forma da "*representação fiscal para fins penais*" de que tratam os artigos 198, § 3º, do Código Tributário Nacional e 83 da Lei Federal nº 9.430/1996.

É próprio de um Estado de Direito a exigência de que a **descoberta de condutas potencialmente criminosas, por parte de agentes públicos** - *fazendários ou não* -, **reverbere no âmbito da Administração**, com o acionamento de seus órgãos de investigação para a apuração dos possíveis delitos. Trata-se, na minha visão, de **dever** que recai sobre o agente público responsável pela fiscalização tributária, por observância aos **princípios que regem a Administração Pública**.

A própria norma protetiva do direito fundamental estabelece **não constituir violação do dever de sigilo**: "*a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa*" (art. 1º, § 3º, IV, da LC 105/2001).

No que diz com a **extensão material do compartilhamento**, assento **não identificar razões que justifiquem a imposição de restrição** aos elementos de prova obtidos pela Receita Federal, a partir da estreita observância de rito procedimental previsto em lei, no qual respeitadas as garantias fundamentais do contribuinte.

Assemelha-se, o compartilhamento, ao regime jurídico da **prova emprestada**, já endossado por esta Suprema Corte em diversos precedentes (Inq 2774, Rel. Min. *Gilmar Mendes*, Tribunal Pleno, DJe-171

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9282-A431-370B-3265 e senha 7E4D-5ED2-7AB8-2E0F

de 05.9.2011; Pet-QO 3683, Rel. Min. *Cezar Peluso*, Tribunal Pleno, DJ de 20.2.2009).

Tem, este Supremo Tribunal Federal, **admitido, inclusive, que provas produzidas em sede processual penal**, resultantes de quebra de sigilo que somente poderia ter lugar naquela espécie de procedimento, **sejam compartilhadas para fins de instrução de processos administrativos disciplinares**, onde, originalmente, não caberia o afastamento do sigilo. Nesse sentido, cito o precedente Inq-QO-QO 2424, Rel. Min. *Cezar Peluso*, Tribunal Pleno, julg. em 20.6.2007, publ. em 24.8.2007.

Como bem pontuado no voto do Min. *Alexandre de Moraes*, que inaugurou a divergência neste julgamento, as **limitações** impostas ao processo administrativo fiscal pela LC 105/2001 e seu regulamento **são suficientes a garantir** que os informes compartilhados tenham **efetiva pertinência** com os indícios da prática delitiva, em absoluto servindo, a garantia fundamental, de escudo, ou anteparo, para a prática de ilícitos.

Com efeito, a disciplina normativa reza que a requisição de informações sobre movimentação financeira "*presume **indispensabilidade** das informações requisitadas*" (art. 4º, § 8º, Decreto 3.724/2001), estatuindo, ainda, que aquelas **não relacionadas** com o objeto da apuração deverão ser "*entregues ao sujeito passivo, destruídas ou inutilizadas*" (art. 5º § 2º, do mesmo Decreto). Garante, ademais, o **prévio contraditório do contribuinte** (art. 4º, § 5º, Decreto 3.724/2001) e a **preservação do sigilo dos informes obtidos**, sob pena de infração administrativa e penal da autoridade competente (art. 10 da LC 105/2001 e arts. 8º a 10 do Decreto 3.724/2001), em ritualística compatível com os direitos e garantias fundamentais talhados na Constituição Federal.

Nessas condições, **admitida a licitude da prova e do meio de sua produção**, **não se justifica**, em minha compreensão, **impor qualquer tipo de condicionante ao compartilhamento de seu conteúdo**.

Relembro, nessa linha, numerosos precedentes de ambas as Turmas em que endossado o **compartilhamento irrestrito das provas licitamente produzidas**: RE 906.381 AgR, Rel. *Dias Toffoli*, Segunda Turma, DJe

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9282-A431-370B-3265 e senha 7E4D-5ED2-7AB8-2E0F

14.2.2017; RE 1.041.285, Rel. *Roberto Barroso*, Primeira Turma, DJe 13.11.2017; ARE 953.058, Rel. *Gilmar Mendes*, decisão monocrática, DJe 27.5.2016; RE 1.058.429 AgR, Rel. *Alexandre de Moraes*, Primeira Turma, DJe 5.3.2018.

Em minha compreensão, não há de ser diferente a solução na espécie, especialmente quando se observa que a jurisprudência desta Suprema Corte **condicionou** a própria tipificação de crime material contra a ordem tributária ao **lançamento definitivo do tributo** pelas autoridades fazendárias (Súmula Vinculante 24), condicionando a atividade persecutória ao resultado alcançado no processo de fiscalização.

Acrescento, em arremate, que a **remessa integral das provas** que subsidiaram a ação fiscal milita, também, em favor da **ampla defesa e do contraditório** do investigado ou acusado. Afinal, eventual "seleção" do material probatório pelas autoridades responsáveis pela administração tributária, com o encaminhamento somente daquilo que reputassem pertinente aos interesses da fiscalização, poderia comprometer a **análise holística do material probatório** pelas autoridades responsáveis pela persecução penal.

A compreensão, aliás, não diverge das lições da boa doutrina:

> ***Por outro lado, a prova produzida no processo originário deve ser trasladada em sua integralidade para o processo de destino. Ou seja, não se pode pretender transportar apenas parte da documentação do meio de prova, o que impediria uma valoração completa da mesma****. Assim, por exemplo, no caso de transporte de uma prova pericial, não se pode levar apenas o laudo inicial, deixando de transportar a resposta aos quesitos complementares ou os esclarecimentos orais dos peritos.* (...)
>
> (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 6º edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 402)

O que se verifica, em verdade, é uma **transferência de sigilo** entre órgãos da Administração Pública, sigilo a **ser preservado** tanto pelo remetente como pelo destinatário das informações sigilosas, **sob pena da**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9282-A431-370B-3265 e senha 7E4D-5ED2-7AB8-2E0F

prática de crime de violação de sigilo funcional, que se perfectibiliza tanto quando o acesso às informações sensíveis é precedido da comunicação fazendária, quanto na hipótese em que decorrente de autorização judicial.

Concluo, assim, pela higidez constitucional do **compartilhamento,** com os órgãos de investigação e de persecução penal, da **íntegra do processo administrativo** por meio do qual as autoridades tributárias formalizam o lançamento definitivo de tributo, resguardado o necessário sigilo pela autoridade receptora da representação fiscal para fins penais.

3. COAF/UIF.

A despeito da minha posição pessoal quanto à *data venia* indevida expansão do objeto do julgamento, considerando a sistemática que está a ser observada na coleta dos votos, passo a **ferir o tema do compartilhamento** com o foco ampliado por V. Excelência, Presidente, enquanto Relator, vale dizer, examinada ainda a compatibilidade da atuação da UIF (antigo COAF) com a Constituição Federal.

Ao fazê-lo, neste resumo de voto, anoto **não estar sob escrutínio** o papel da UIF enquanto **agente passivo** das comunicações geradas pelos setores obrigados ou mesmo como **depurador** de seu conteúdo, mas **exclusivamente seu papel disseminador das operações suspeitas**, desempenhado em cumprimento ao disposto no artigo 15 de Lei de Lavagem de Dinheiro, *verbis*:

> *Art. 15. O COAF* ***comunicará às autoridades competentes*** *para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela* ***existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito****.*

A aludida competência decorre, já se enfatizou nos votos que me antecederam, de compromisso assumido pelo Estado brasileiro perante organismos internacionais, sendo ela um dos componentes do tripé no qual se ancora a atividade da unidade de inteligência financeira. Avulta, no particular, o teor da Recomendação 29 do GAFI e sua nota explicativa,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9282-A431-370B-3265 e senha 7E4D-5ED2-7AB8-2E0F

segundo a qual o **estreito cumprimento do compromisso internacional pressupõe** a capacidade da Unidade de Inteligência Financeira de "***disseminar***, *espontaneamente ou a pedido, as informações e os resultados de suas análises para as autoridades competentes relevantes*".

Além disso, as informações aportadas aos autos revelaram que as comunicações transitadas pelos canais do sistema antilavagem brasileiro **não veiculam extratos bancários de correntistas**, apenas **operações específicas classificadas como atípicas**, segundo **critérios técnicos preestabelecidos**.

Não havendo trânsito de extratos bancários, o direito fundamental talhado no artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal, tem reduzida incidência.

Existem, além disso, razões outras que robustecem meu juízo sobre a constitucionalidade da sistemática.

A **primeira** delas diz com a **absoluta inoperabilidade sistêmica** que decorreria do condicionamento das atividades da UIF ao mero trânsito de "montantes globais", transpondo ao sistema antilavagem regra talhada para reger as relações jurídico-tributárias.

Ao contrário da Receita Federal, a atuação da UIF **não se exaure** com a simples análise da compatibilidade entre os rendimentos formalmente declarados pelo contribuinte e sua movimentação financeira global. Dito de outro modo, a movimentação financeira a descoberto pode desnudar indício de crime tributário por parte de determinado contribuinte, mas nada revelar sobre a prática de ocultação de bens e valores pelo mesmo contribuinte, enquanto correntista de determinada instituição financeira.

Tendo por base operações de lavagem de dinheiro praticadas com o fim de evitar o acionamento automático dos alertas de movimentações atípicas existentes no sistema antilavagem, é possível imaginar **situação hipotética** na qual determinado correntista **fraciona o recebimento de montante** que, em sua totalidade, acionaria os "gatilhos" do sistema, mas que desmembrados teriam chance maior de passar desapercebidos no âmbito do sistema financeiro.

Nessa hipótese, o condicionamento da comunicação dirigida à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9282-A431-370B-3265 e senha 7E4D-5ED2-7AB8-2E0F

unidade de inteligência financeira aos "**montantes globais**", sem as especificidades relativas, por exemplo, à origem, à frequência e às condições das operações atípicas, **inviabilizariam por completo** o acionamento do mecanismo antilavagem, atuando como elemento de bloqueio ao seu funcionamento.

As restrições, portanto, impõem **limitações com potencial geração de absoluta inoperabilidade sistêmica** dos mecanismos antilavagem, sem que a imposição de tais contenções tenha suporte no resguardo de direitos e garantias individuais. No ponto, reitero **não transitar** nos canais do sistema de comunicação de operações atípicas previsto na Lei nº 9.613/1998 a **íntegra de extratos bancários** de correntistas, o que afasta a proteção de dados a que alude o artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal.

4. Conclusão. Reputo **constitucional o compartilhamento integral**, com os órgãos de persecução penal, de dados recebidos dos setores obrigados por unidade de inteligência financeira e daqueles produzidos pela Receita Federal no exercício das competências previstas nos artigos 5º e 6º da LC 105/2001, observada sempre a forma prevista em lei, com absoluta transparência, e de todo proscritas operações informais ao arrepio do devido processo legal, como enfatizou o Min Luís Roberto.

Voto, pois, pela revogação da **liminar, na linha, de resto, do voto reajustado de V.Exa., Presidente.**

5. Caso concreto. Forte nas premissas lançadas, dou **provimento** integral ao recurso extraordinário para restabelecer a sentença condenatória proferida no primeiro grau de jurisdição.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9282-A431-370B-3265 e senha 7E4D-5ED2-7AB8-2E0F

27/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber: 1. A matéria tratada no presente Recurso Extraordinário diz com o compartilhamento, pela Receita Federal, de dados bancários e fiscais com o Ministério Público, sem prévia autorização judicial.

Há que definir se é **compatível** com **as garantias constitucionais de inviolabilidade da intimidade e da vida privada** (art. 5º, inciso X, da CF) e de **sigilo de comunicações** (artigo 5º, inciso XII, da CF), o **compartilhamento direto, com o Ministério Público,** de dados bancários e fiscais de contribuintes, **obtidos pela Receita Federal**, no legítimo exercício de suas atribuições.

2. Preliminarmente: delimitação do tema de repercussão geral

Necessário se faz, de início, apreciando a preliminar arguida pela Procuradoria-Geral da República, **delimitar o tema** em debate neste recurso extraordinário com repercussão geral (Tema 990), no qual a Corte submeteu aos **estreitos limites** de sua cognição recursal extraordinária a seguinte tese "*saber se é possível o compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, **obtidos pela Receita Federal** no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário*".

Observo que a discussão é subjacente àquela que deu azo ao julgamento conjunto do RE 601.314 (Rel. Min. *Edson Fachin*) e das ADIs 2859, 2390 e 2397 (Rel. Min. *Dias Toffoli*), nos quais esta Suprema Corte proclamou a **constitucionalidade** da regra de **transferência de sigilo** prevista no **art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001**.

O dispositivo em questão autoriza o encaminhamento ao Fisco, pelas instituições financeiras, de informações sobre movimentações bancárias de seus clientes, independentemente de autorização judicial e desde que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

observadas as garantias processuais do contribuinte previstas na referida Lei Complementar e no Decreto nº 3.724/2001.

Por ocasião daquele julgamento conjunto, foi firmada a seguinte tese:

> *"O art. 6º da Lei Complementar 105/2001 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal."*

Enfatizo, nessa linha, que a questão jurídica controvertida **não se refere à transferência dos dados das instituições financeiras para a Receita Federal**, cuja constitucionalidade foi reconhecida por esta Corte. Envolve, isso sim, um **segundo nível** de transferência de informações sigilosas, a remeter ao seguinte questionamento: constatada a existência de indícios da prática de **ilícito penal** pelas autoridades fazendárias, o **posterior encaminhamento** das informações por elas obtidas sem prévia autorização judicial, **ao Ministério Público**, viola os direitos fundamentais do investigado/contribuinte?

Como visto, dois momentos distintos implicam o trânsito de dados bancários. O **primeiro momento** é o da **obtenção dos dados** diretamente pela Receita Federal, sem autorização judicial, para fins tributários. O **segundo** é o do **compartilhamento desses dados** com o Ministério Público, para fins de investigação criminal.

Além disso, a temática **não se confunde** com a atuação do antigo **Conselho de Controle de Atividades Financeiras** (COAF), criado pela Lei nº 9.613/1998 e transformado recentemente em **Unidade de Inteligência Financeira** (UIF) pela Medida Provisória nº 893/2019 (pendente de apreciação pelo Congresso Nacional).

Rememoro, a propósito, que a Receita Federa é órgão da Administração direta que tem como missão institucional a administração de tributos federais e o controle aduaneiro, sendo um dos responsáveis por subsidiar a formulação da política tributária brasileira. No exercício

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

de seu mister, pode se deparar com ilícitos que se espraiem para a esfera penal, quando lhe competirá a adoção de medidas tendentes à formalização dos indícios e à cientificação dos atores do sistema de justiça penal, para as devidas apurações. O regime dessas comunicações segue o rito da Lei Complementar nº 105/2001, do Decreto 3.724/2001, do Código Tributário Nacional (artigo 198, § 3º[1]) e da Lei 9.430/1996 (art. 83[2]).

O COAF (atual UIF), a seu turno, é órgão criado pela Lei nº 9.613/1998 (Lei de Lavagem de Capitais) para "*disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas previstas nesta Lei*" (art. 14), atuando como unidade de inteligência financeira nacional. Nos dizeres da doutrina:

> *O Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF) foi criado pela Lei n. 9.613/1998 com a finalidade de desenvolver o papel de unidade de inteligência financeira nacional. Cabe o Conselho receber, examinar e identificar ocorrências suspeitas no âmbito do Sistema Financeiro Nacional, que possam indicar a prática do crime de lavagem de dinheiro, disciplinar os parâmetros e os limites de operações financeiras que devam ser comunicadas para fins de apuração, bem como aplicar penalidades às pessoas sujeitas aos mecanismos de controle que descumpram as obrigações impostas na Lei n. 9.613/1998* (…) *tendo ainda dentre as suas funções a de coordenar e de propor mecanismos de cooperação e troca de informações eficientes entre os agentes e instituições responsáveis pelo*

---

1 CTN: Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades. (…) § 3º **Não é vedada a divulgação** de informações relativas a: I – **representações fiscais para fins penais**; (...)

2 LEI FEDERAL Nº 9.430/1996: Art. 83. A **representação fiscal para fins penais** relativa aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990 e aos crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), **será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente**.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

> *combate aos crimes de lavagem de dinheiro e seus correlatos, nos termos do Decreto n. 2.799/1998.*
>
> (LOPES, João Felipe Menezes. *Terrorismo Internacional*: financiamento, regime de combate e a soberania brasileira. Curitiba: Juruá, 2018, p. 103-104)

Evidenciado, portanto, que se trata-se de órgãos públicos com **competências distintas e com regimes de atuação apartados, voltados a finalidades que não se confundem**.

Aprofundo.

O COAF (atual UIF) é órgão componente de uma estrutura administrativa de combate à lavagem de dinheiro que atua sob condições e finalidades específicas, interligado a um **sistema supranacional** ao qual o Brasil **aderiu voluntariamente**, firmando compromissos perante a comunidade internacional.

O aludido sistema supranacional, por sua vez, é fruto de um **regime de cooperação entre Estados soberanos**, a qual se dá na ambiência do Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI), constituído durante a cúpula do G7 de Paris, em julho de 1989, *"com a finalidade originária de identificar características e propor medidas de prevenção à lavagem de dinheiro do crime organizado, especialmente oriundo do tráfico internacional de drogas"* (LOPES, João Felipe, *op. cit.*, p. 63), diante do crescente risco à *"integridade dos circuitos financeiros e econômicos, com a incorporação ao mercado global de recursos e negócios de origem ilícita"* (CORRÊA, Luiz Maria Pio. *O Grupo de Ação Financeira Internacional* (GAFI): organizações internacionais e crime transnacional. Brasília: FUNAG, 2013, p. 90, Coleção teses de CAE).

O Grupo, constituído como força-tarefa, funciona com o suporte material da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) e voltou-se, originariamente, à **formatação de um regime que compatibilizasse a ausência de fronteiras para a movimentação do capital financeiro**, de um lado, **e a existência de fronteiras nacionais de regulação jurídico penal**, de outro. O que se constatou àquela altura foi a proliferação, no âmbito do sistema financeiro internacional, de operações potencialmente abastecidas com

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

recursos de origem criminosa, responsáveis pela criação de um risco concreto à integridade e à confiabilidade desse mesmo sistema.

O desafio então imposto envolvia a concepção de uma plêiade de estímulos a encorajar Estados soberanos a aderir a padrões internacionais que permitissem a **identificação de vulnerabilidades** em seus respectivos sistemas financeiros, a **harmonização de suas legislações** aos padrões tecnicamente estabelecidos e o **fortalecimento da cooperação jurídica internacional**, buscando minimizar os riscos de utilização do sistema financeiro oficial para operacionalização do branqueamento de capitais.

Com o passar do tempo, a reboque dos atentados terroristas de 11 de setembro de 2001, o GAFI teve ampliada sua atuação para abranger, além do combate à **lavagem de dinheiro**, um agir voltado a impedir o trânsito de recursos direcionados ao **financiamento do terrorismo** e à **proliferação das armas de destruição em massa** pelo Sistema Financeiro Mundial.

A doutrina destaca que a adesão do Brasil ao GAFI ocorreu em 2000, sob o compromisso de **implementar em seu território as balizas normativas constantes de suas recomendações**, de **submeter-se a processo de avaliações mútuas** e de **fundar um órgão regional de combate à lavagem de dinheiro** (no caso, o Grupo de Ação Financeira da América do Sul – GAFISUD, posteriormente denominado Grupo de Ação Financeira da América Latina – GAFILAT).

Foram esses compromissos que impulsionaram a adoção de **medidas de harmonização** da estrutura administrativa, legislativa e judicial brasileira aos *standards* internacionais. Dentre as medidas, cito a criação do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI) e a Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA), **no âmbito administrativo**; a ampliação do espectro de abrangência de Lei de Lavagem de Dinheiro (*extinguindo o rol taxativo de crimes antecedentes*), assim como as promulgações da Lei nº 13.170/2015 (*que disciplina a ação de indisponibilidade de bens, direitos ou valores em decorrência de resolução do Conselho de Segurança das Nações Unidas*) e da Lei nº 13.260/2016 (*que*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

tipificou os crimes de terrorismo, de financiamento do terrorismo e dispôs sobre procedimento investigatórios e processuais relacionados), **no plano legislativo**; e a criação de Varas especializadas com competência para o processamento e julgamento de crimes contra o sistema financeiro e à lavagem de dinheiro, **na estrutura judiciária**.

Igualmente, a ampliação das competências do COAF e do rol de pessoas (físicas e jurídicas) sujeitas aos mecanismos de controle antilavagem é fruto da **sensibilidade do Parlamento brasileiro aos estímulos do sistema supranacional**. Cito, nesse ponto, a Recomendação 29 do GAFI, segundo a qual,

> *29. Unidades de Inteligência Financeira*
>
> *Os países deveriam estabelecer uma unidade de inteligência financeira (UIF) que sirva como um centro nacional de recebimento e análise de: (a) comunicações de operações suspeitas; e (b) outras informações relevantes sobre lavagem de dinheiro, crimes antecedentes e financiamento do terrorismo, e de disseminação dos resultados de tal análise. A UIF deveria ser capaz de obter informações adicionais das entidades comunicantes e ter acesso rápido a informações financeiras, administrativas e de investigação que necessite para desempenhar suas funções adequadamente.*

Em nota explicativa à Recomendação, a própria força-tarefa estabelece que o estreito cumprimento da recomendação pressupõe a capacidade da Unidade de Inteligência Financeira de "*disseminar, espontaneamente ou a pedido, as informações e os resultados de suas análises para as autoridades competentes relevantes*".

As recomendações materializam o principal mecanismo de atuação do Grupo, cumprindo o papel de estimular os Estados aderentes a "*incorporar*[em] *em suas legislações nacionais os parâmetros normativos recomendados e a manter estruturas administrativas destinadas ao processamento de dados financeiros informados pelas instituições bancárias que atuam em seus territórios, alertando os demais componentes do sistema quando verificadas operações suspeitas e viabilizando a troca de informações pela via da*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

cooperação jurídica internacional." (LOPES, João Felipe. *Op. cit.*, p. 71).

Em âmbito nacional, foi atribuído ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), criado pela Lei nº 9.613/1998, o papel de unidade de inteligência financeira, incumbindo-lhe o **papel centralizador passivo** de receber dos setores obrigados as informações normativamente classificadas como atípicas (*em espécie ou suspeitas*) e o **papel ativo** de disseminar às autoridades competentes os informes recebidos, para fins de apuração. No interstício entre o recebimento e a disseminação, cabe à unidade de inteligência a **depuração dos dados**, com vista à identificação daqueles com relevância jurídica nas esferas administrativa, cível ou penal.

Sem adentrar, por ora, no mérito da (in)constitucionalidade dos instrumentos normativos que legitimam a atuação do COAF (atual UIF), reputo, com o devido acatamento às posições contrárias, que **não se confundem** com os que dão suporte à atuação da Receita Federal.

A UIF, sublinho, exerce sua competência com **base em suporte normativo** - *nacional e internacional* - **distinto daquele que alberga a atuação da Receita Federal**, prestando-se a finalidades igualmente diferentes e buscando atingir objetivos que não se confundem com a fiscalização tributária.

Posto isso, peço vênia para acolher a preliminar suscitada pela Procuradoria-Geral da República, forte na **premissa da necessidade de observância do devido processo legal – no caso observância do devido processo constitucional -, em tema de admissibilidade de recurso extraordinário,** delimitada a cognição horizontal do julgamento pelo espectro estrito definido pelo Colegiado quando do reconhecimento da repercussão geral, até mesmo com o fim de garantir aos envolvidos o efetivo **contraditório e a ampla defesa.**

Consabido que a repercussão geral, introduzida pela Emenda Constitucional 45/2004, é pressuposto especial de admissibilidade do recurso extraordinário. E o recurso extraordinário, enquanto recurso de fundamentação vinculada, também exige, não é demais lembrar, dentre outros requisitos intrínsecos e extrínsecos de cognoscibilidade, o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

prequestionamento da matéria a julgar.

Não bastasse, o reconhecimento da repercussão geral subordina-se à **reserva de plenário – expresso o texto constitucional, todos sabemos, art. 102, § 3º, da Constituição Federal ao condicionar a recusa do recurso à manifestação de dois terços de seus membros-,** cabendo ao colegiado fixar seu objeto e limites, respeitados, repito, o **efetivo contraditório e a ampla defesa**.

Nessa linha, o recorte feito, Senhor Presidente, evidencia, pelo quanto exposto, *data venia*, a **indevida ampliação** do tema objeto da repercussão geral em exame.

Ao reconhecer a repercussão geral da questão constitucional subjacente ao recurso que ora se aprecia, esta Suprema Corte **não feriu,** insisto, o tema relativo à atuação do COAF, assim definida, relembro, a tese submetida ao debate: "*saber se é possível o compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário*".

3. Mérito. Compartilhamento de dados entre Receita Federal e atores do sistema de Justiça penal

Delimitada a questão a partir do recorte metodológico proposto, passo a analisar o tema afeto à constitucionalidade do **compartilhamento de dados** legitimamente obtidos pela Receita Federal **com os atores do sistema de Justiça responsáveis pela persecução penal**.

Para tanto, registro inicialmente que esta Suprema Corte já reconheceu que, "*do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira*" (RE 601.314, Rel. Min. *Edson Fachin*, DJE de 16.9.2016, Tema 225).

Os sigilos bancário e fiscal são albergados no artigo 5º, incisos X e XII, da CF/1988, assim como no artigo 12 da Declaração Universal dos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

Direitos Humanos, que dispõem:

> *CONSTITUIÇÃO FEDERAL: Art. 5º (omissis)*
>
> *(...)*
>
> *X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;*
>
> *(...)*
>
> *XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;*
>
> *DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS:*
>
> *Artigo 12° Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito à proteção da lei.*

Por outro lado, a própria Constituição da República estabeleceu hipóteses em que, no interesse da administração tributária, ao Estado cabe "*identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte*". É o que consta de seu artigo 145, § 1º:

> *CONSTITUIÇÃO FEDERAL: Art. 145. (...)*
>
> *§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.*

No plano infraconstitucional, coube à Lei Complementar nº 105/2001 regulamentar o **devido processo legal** por meio do qual se dá o acesso da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

administração tributária aos dados bancários do contribuinte, com a finalidade de identificar seus patrimônio, rendimentos e atividades econômicas. Transcrevo as previsões:

> *LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001:*
>
> *Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.*
>
> *(...)*
>
> *§ 2o As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.*
>
> *§ 3o Não se incluem entre as informações de que trata este artigo as operações financeiras efetuadas pelas administrações direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.*
>
> *§ 4o Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.*
>
> *§ 5o As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.*
>
> *Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.*
>
> *Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

> *documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.*

O regramento legal prevê **duas distintas formas de acesso** a dados bancários pelo Fisco, que diferem segundo o grau de afetação do direito fundamental ao sigilo bancário.

A **primeira**, prevista no *caput* do artigo 5º, regula a comunicação de montantes globais, sem a identificação dos titulares das operações, permitindo à Receita Federal a alimentação de sua base de dados tendo como referência os valores transitados pelo contribuinte no âmbito do Sistema Financeiro Nacional, para posterior confrontação desses montantes com aqueles por ele informados em suas declarações tributárias.

A **segunda** pressupõe indícios de falhas, incorreções, omissões ou ilícito fiscal, permitindo a requisição de informações e documentos pelo agente tributário, inclusive aqueles protegidos pelo sigilo bancário (art. 5º, § 4º). Por sua característica mais invasiva, demanda a instauração de regular processo administrativo (art. 6º), no qual se garante o prévio contraditório do contribuinte (art. 4º, § 2º, Decreto 3.724/2001) e se prevê expressamente as seguintes condicionantes:

> *DECRETO 3.724/2001*
>
> *Art. 2º Os procedimentos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB serão executados por ocupante do cargo efetivo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e terão início mediante expedição prévia de Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal - TDPF, conforme procedimento a ser estabelecido em ato do Secretário da Receita Federal do Brasil.*
>
> (...)
>
> *Art. 4º Poderão requisitar as informações referidas no § 5º do art. 2º as autoridades competentes para expedir o TDPF.*
>
> *§ 1º A requisição referida neste artigo será formalizada mediante documento denominado Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) e será dirigida, conforme o caso, ao:*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

> (...)
>
> *§ 7o Na RMF deverão constar, no mínimo, o seguinte:*
>
> *I - nome ou razão social do sujeito passivo, endereço e número de inscrição no CPF ou no CNPJ;*
>
> *II - número de identificação do TDPF a que se vincular; (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)*
>
> *III - as informações requisitadas e o período a que se refere a requisição;*
>
> *IV - nome, matrícula e assinatura da autoridade que a expediu;*
>
> *V - nome, matrícula e endereço funcional dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil responsáveis pela execução do procedimento fiscal;*
>
> *VI - forma de apresentação das informações (em papel ou em meio magnético);*
>
> *VII - prazo para entrega das informações, na forma da legislação aplicável;*
>
> *VIII - endereço para entrega das informações;*
>
> *IX - código de acesso à Internet que permitirá à instituição requisitada identificar a RMF.*

Repiso que a questão jurídica controvertida, neste caso, não se refere à transferência dos dados das instituições financeiras para a Receita Federal, cuja constitucionalidade foi reconhecida por esta Corte, **tanto no que diz com a primeira como com a segunda forma de acesso**.

O tema em apreciação neste recurso extraordinário envolve um **segundo nível** de compartilhamento de informações sigilosas, qual seja, o **encaminhamento** das informações, regularmente obtidas pelas autoridades fazendárias, **aos atores do sistema de justiça penal** responsáveis pela investigação e pela persecução criminal.

Não se trata de problemática sobre a qual tenha se omitido o legislador infraconstitucional. Pelo contrário, o **Código Tributário Nacional**, ao regulamentar o dever de sigilo a ser observado pelas autoridades fazendárias, ressalvou expressamente a "representação fiscal para fins penais" (artigo 198, § 3º[3]). Por seu turno, a **Lei 9.430/1996** - *que*

3 Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências - disciplinou a forma como a comunicação da suspeita de crime deve ser veiculada entre as diferentes instâncias administrativas:

> *CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL:*
>
> *Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.*
>
> *§ 1º Excetuam-se do disposto neste artigo, além dos casos previstos no art. 199, os seguintes:*
>
> *I – requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça;*
>
> *II – solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa.*
>
> *§ 2º O intercâmbio de informação sigilosa, no âmbito da Administração Pública, será realizado mediante processo regularmente instaurado, e a entrega será feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, que formalize a transferência e assegure a preservação do sigilo.*
>
> *§ 3º Não é vedada a divulgação de informações relativas a:*
>
> *I – representações fiscais para fins penais;*
>
> *II – inscrições na Dívida Ativa da Fazenda Pública;*
>
> *III – parcelamento ou moratória.*
>
> *LEI FEDERAL Nº 9.430/1996:*
>
> *Art. 83. A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº*

parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades. (…) § 3º **Não é vedada a divulgação** de informações relativas a: I – **representações fiscais para fins penais**; (...)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

> *8.137, de 27 de dezembro de 1990 e aos crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente.*

Ambas as Turmas da Corte, ao analisarem a extensão e o alcance do precedente do Plenário a respeito da transferência de sigilo em "primeiro nível", **vêm reconhecendo a constitucionalidade** do compartilhamento de "segundo nível", mesmo sem autorização judicial. Transcrevo algumas ementas:

> *DIREITO PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ALEGAÇÃO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCINAL. SÚMULA 279/STF. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. UTILIZAÇÃO DE DADOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL PARA INSTRUÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE.*
>
> *(...)*
>
> *3. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 601.314, Rel. Min. Edson Fachin, após reconhecer a repercussão geral da matéria, assentou a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que permitiu o fornecimento de informações sobre movimentações financeiras diretamente ao Fisco, sem autorização judicial.*
>
> *4.* ***Esta Corte entende ser possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal para fins de instrução penal.*** *Precedentes.*
>
> *5. Agravo interno a que se nega provimento.*
>
> (RE 1.043.002 AgR, Rel. Min. *Roberto Barroso*, Primeira Turma, DJe-288 de 14.12.2017)

> *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

> *EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. DADOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL MEDIANTE INFORMAÇÕES REPASSADAS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. COMPARTILHAMENTO COM MINISTÉRIO PÚBLICO. VALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
>
> *1. O relator pode decidir monocraticamente pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante ou a Súmula desta Corte, nos termos do art. 21, § 1º, do RISTF.*
>
> *2.* ***A jurisprudência do STF consolidou-se no sentido de que é lícita a utilização de dados obtidos pela Receita Federal, mediante informações repassadas por instituições financeiras, para fins de persecução penal. Precedentes.***
>
> *3. Agravo regimental desprovido.*
>
> (RE 1.108.725-AgR, Rel. Min. *Edson Fachin*, Segunda Turma, DJe-252 de 27.11.2018)

No mesmo sentido, cito: RE 906.381 AgR, Rel. *Dias Toffoli*, Segunda Turma, DJe 14.2.2017; RE 1.041.285, Rel. *Roberto Barroso*, Primeira Turma, DJe 13.11.2017; ARE 953.058, Rel. *Gilmar Mendes*, decisão monocrática, DJe 27.5.2016; RE 1.058.429 AgR, Rel. *Alexandre de Moraes*, Primeira Turma, DJe 5.3.2018.

A compreensão que se consolidou em ambas das Turmas deste Tribunal, portanto, é no sentido de autorizar o **compartilhamento do sigilo bancário** entre autoridades fazendárias e as responsáveis pela persecução penal, sem a necessidade de intervenção judicial.

Não detecto inconstitucionalidade na previsão de envio, pelas autoridades fazendárias, **de notícia de eventual prática de crime**, para fins de apuração penal, na forma da "representação fiscal para fins penais" de que tratam os artigos 198, § 3º, do Código Tributário Nacional e 83 da Lei Federal nº 9.430/1996.

É própria de um Estado de Direito a exigência de que a **descoberta de condutas potencialmente criminosas**, por parte de agentes públicos - *fazendários ou não* -, **produza reverberação no âmbito da Administração**,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

com o acionamento de seus órgãos de investigação para a apuração dos possíveis delitos. Trata-se, a meu sentir, de dever que recai sobre o agente público responsável pela fiscalização tributária, por observância dos princípios que regem a Administração Pública.

A própria norma protetiva do direito fundamental estabelece **não constituir violação do dever de sigilo**: "*a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa*" (art. 1º, § 3º, IV, da LC 105/2001).

No que diz com a **extensão material do compartilhamento**, respeitados os entendimentos contrários, assento **não identificar razões que justifiquem a imposição de restrição** aos elementos alcançados pela Receita Federal em perfeita consonância com o rito procedimental previsto em lei, no qual observadas as garantias fundamentais do contribuinte.

O compartilhamento, nessas condições, assemelha-se ao regime jurídico da **prova emprestada**, já endossado por esta Suprema Corte em diversos precedentes (*v.g.* Inq 2774, Rel. Min. *Gilmar Mendes*, Tribunal Pleno, DJe-171 de 05.9.2011; Pet-QO 3683, Rel. Min. *Cezar Peluso*, Tribunal Pleno, DJ de 20.2.2009).

As premissas nas quais se fundou a jurisprudência da Corte, em matéria de prova emprestada, apontam para a necessidade de observância do **devido processo legal** tanto por ocasião da produção do elemento probatório, como no momento de seu compartilhamento, garantido o regular **contraditório** nos autos para os quais a prova tenha sido compartilhada.

A doutrina indica que a **conformação do devido processo legal na origem** - *diga-se, momento da produção da prova* - **difere** segundo a **natureza do elemento probatório**, se *provas pré-constituídas* ou *provas constituendas*. Com efeito, Gustavo Badaró descreve as seguintes condicionantes ao regime de compartilhamento: (i) prova produzida no primeiro processo perante **juiz natural**; (ii) **contraditório** das partes, em ambos os processos; (iii) **mesmo objeto** da prova nos processos; (iv) **mesmo âmbito de**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

cognição.

O autor adverte, no entanto, que as condicionantes "contraditório" e "juiz natural" **não detêm a mesma intensidade**, mas se alteram à medida em que a prova que se pretende compartilhar seja classificada como *pré-constituída* ou *constituenda*. Cito passagem esclarecedora de seu escólio:

> *Todavia, tanto a exigência de respeito ao* ***contraditório****, quanto a necessidade de produção perante o* ***juiz natural****, devem ser interpretadas de* ***forma diversa*** ***no que diz respeito às provas pré-constituídas****. É da essência das fontes de provas orais que sua produção se dê em contraditório perante o juiz. Para estas, exige-se, pois, que sejam produzidas em contraditório judicial.* ***Já em relação às fontes de provas reais, que preexistem ao processo*** *(por exemplo, uma carta,* ***ou extrato bancário****, ou um contrato),* ***o que se tem é a juntada de um documento nos autos do processo, sendo submetido ao contraditório das partes, mas a sua produção não se dará em contraditório****. Neste caso,* ***não há por que não admitir a utilização****, como prova emprestada, de* ***documento*** *que tenha sido originalmente juntado em um* ***processo administrativo*** *e que seja posteriormente trasladado, como prova emprestada,* ***para um processo jurisdicional****. Neste segundo processo, o documento estará submetido ao contraditório de partes. Seria admissível, por exemplo, que se utilizasse como prova emprestada um contrato entre um acusado e uma instituição financeira, que seja* ***trasladado de um processo administrativo*** *perante o Banco Central ou a Comissão de Valores Mobiliários.*
>
> (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal.* 6º edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 401-402)

Este Supremo Tribunal Federal tem endossado compreensão semelhante, **ao admitir que provas produzidas em sede processual penal**, resultantes de quebra de sigilo que somente poderia ter lugar naquela espécie de procedimento, **sejam compartilhadas para fins de instrução de processos administrativos disciplinares**, onde,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

originalmente, não caberia o afastamento do sigilo. Nesse sentido, cito o precedente Inq-QO-QO 2424, Rel. Min. *Cezar Peluso*, Tribunal Pleno, julg. em 20.6.2007, publ. em 24.8.2007:

> (…)
>
> *2. A questão, que ora ressuscito, está em saber se pode, ou não, ser deferido o requerimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, à vista da Constituição da República, que só permite quebra do sigilo das comunicações telefônicas "por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal" (art. 5º, inc. XII), e, ainda, do art. 1º da Lei nº 9.296, de 24.07.96, o qual prescreve que "a interceptação de comunicações telefônicas, de qualquer natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal, observará o disposto nesta Lei e dependerá de ordem do juiz competente da ação principal, sob segredo de justiça".*
>
> *É que alguns teóricos sustentam que ambas essas normas teriam limitado, de modo absoluto, a admissibilidade da quebra às hipóteses de investigação e instrução processual penal, de modo que a "contrario" estaria "ipso facto" vetado o que se usa denominar empréstimo da prova ali produzida a qualquer outro processo, em particular o de caráter estritamente civil. E o argumento substantivo, que sintetiza o raciocínio condutor dessa interpretação, está em que outra leitura, de natureza expansiva, possibilitaria que a investigação ou o processo criminal fossem usados como pretexto ou subterfúgio para uso eficaz de prova ilícita, em dano da intimidade. Veja-se:*
>
> (...)
>
> *Tal postura, como o registram esses mesmos escólios, é controversa na própria dogmática.*
>
> *Doutrina não menos respeitável professa que, afastado ou prevenido, nas circunstâncias de cada caso, o risco de fraude à Constituição e à lei, nada obsta ao reconhecimento da validez e da eficácia do uso, em processo não penal, da prova licitamente colhida na área criminal, até porque, com a colheita legítima, já se rompeu a intimidade que o ordenamento, na forma da lei e da Constituição, tende a resguardar em termos relativos:*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

(...)

Penso que, na interpretação daqueles dois textos (art. 5º, XII, da Constituição, e art. 1º da Lei nº 9.296/96), se devam discernir, à luz dos valores em ambos ponderados e tutelados, dois âmbitos semânticos correspondentes a duas normas ou regras distintas, posto conexas, o da ***produção da prova*** *inerente aos resultados documentais da interceptação e o do seu* ***uso processual*** *em sentido lato.*

Não há dúvida de que, no primeiro aspecto, o da ***produção****, a restrição constitucional tem por objetivo claro preservar a intimidade, como bem jurídico privado, mas essencial à dignidade da pessoa, até o limite em que tal valor, aparecendo como obstáculo ou estorvo concreto à repressão criminal, tem de ceder à manifesta superioridade do interesse público na apuração e punição de crime grave, enquanto o mais conspícuo dos atentados às condições fundamentais de subsistência da vida social. O limite da garantia da intimidade é aí, nessa primeira regra, de cunho restritivo, objeto da ponderação de valores formulada pela Constituição mesma, que, não podendo condescender com a impunidade de fato erosivo das bases estruturais da convivência social, sacrifica aquela para garantir esta, dando primazia a um valor sobre o outro. Nesse sentido, costuma dizer-se que a garantia constitucional não serve a proteger atividades ilícitas ou criminosas. Daí, autorizar, em caráter excepcional, seja interceptada comunicação telefônica, apenas quando tal devassa se revele como fonte de prova imprescindível à promoção do fim público da persecução penal.*

Outra coisa é o âmbito do ***uso lícito da prova*** *consistente nos dados retóricos obtidos com a violação da intimidade e, nessa moldura, é que tem agora o intérprete de, à míngua de distinção normativa explícita, a qual em si apontaria para outra ponderação efetuada pela própria norma constitucional, perquirir se existe, ou não, algum interesse público transcendente, que, ligando-se a conseqüências de outra qualificação jurídico-normativa do mesmo ato ilícito objeto da investigação criminal, mereça sobrepor-se mais uma vez, agora na esfera ou instância não penal competente, à garantia de uma intimidade já devassada, para efeito de aplicar ao autor daquele ato, por conta da sua simultânea ilicitude doutra ordem, a sanção legal não*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

penal que lhe convenha ou corresponda, a título de resposta estratégica do ordenamento à transgressão de norma jurídica de taxinomia diversa.

*Confesso que não posso a "priori" encontrar, como tese de alcance absoluto, tal interesse legitimante nos objetos dos processos meramente civis, em que se dispute acerca de direito, bem ou interesse jurídico privado e disponível. Neste aspecto, há, aliás, quem defenda, embora em termos de exceção, com aceno à jurisprudência e ao postulado da proporcionalidade, o sacrifício da "privacy" em prol da defesa de bem jurídico mais relevante, possibilitando-se, por exemplo, evitar cautelarmente ocorrência de danos irreparáveis (**LUIZ FRANCISCO TORQUATO AVOLIO**, Provas Ilícitas , SP, Ed. RT, 3ª ed., 2003, p. 152), como sucede, por exemplo, em causas de família onde haja riscos à segurança física da prole.*

Mas o que de todo me não parece ajustar-se às normas discerníveis nos textos constitucional e legal, enquanto ingredientes do sistema, é que os resultados prático-retóricos da interceptação autorizada não possam produzir efeitos ou ser objeto de consideração nos processos e procedimentos não penais, perante o órgão ou órgãos decisórios competentes, contra a mesma pessoa a que se atribua, agora do ponto de vista de outra qualificação jurídica de ilicitude em dano do Estado, a prática ou autoria do mesmo ato que, para ser apurado na sua dimensão jurídico-criminal, foi alvo da interceptação lícita, como exigência do superior interesse público do mesmíssimo Estado, ou, ainda, contra pessoa que, posto não sendo suspeita nem investigada originária, apareceu, no curso da colheita da prova contra outrem, como tal.

Dito de maneira mais direta, não posso conceber como insultuoso à Constituição nem à lei o entendimento de que a prova oriunda de interceptação lícita, autorizada e realizada em procedimento criminal, trate-se de inquérito ou processo-crime, contra certa pessoa, na condição de suspeito, indiciado ou réu, pode ser-lhe oposta, na esfera competente, pelo mesmo Estado, encarnado por órgão administrativo ou judiciário a que esteja o agente submisso, como prova do mesmíssimo ato, visto agora sob a qualificação jurídica de ilícito administrativo ou disciplinar. O raciocínio vale, "mutatis

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

mutandis", em relação a quem, como servidor do mesmo Estado, despontou como possível autor de crime ou de infração administrativa.

Neste quadro, tenho que se desvanecem as objeções.

Está nele, por pressuposto, excluída toda idéia de "fraus legis" ou de "fraus constitutionis", que o juízo da prova poderia, em caso contrário, abortar. O de que se cuida é só da hipótese de recurso ético à fonte de prova legítima do mesmo ato histórico, suscetível de mais de uma qualificação jurídico-normativa de ilicitude, como acontece com fatos a um só tempo configuradores de ilícito penal e administrativo (fatos elementares de várias fattispecie normativas), e imputável à mesma pessoa ou agente, em dano de interesse público e confronto com órgão estatal diverso do Ministério Público. É o que se passa, e não só por exemplo, com o caso de crime ou crimes graves que, imputáveis a autoridade ou agente público, constituam também ilícitos disciplinares a que se cominem, por força de análoga gravidade – que não é de muito menor grau em relação à importância dos bens sociais ofendidos –, sanções administrativas extremas.

Não há excogitar aí, nem de longe, outra ou nova ruptura da inviolabilidade pessoal das comunicações telefônicas, senão apenas o reconhecimento da igual valia ou repercussão jurídico-probatória da mesma interceptação autorizada por conta da aparência do caráter também criminoso do mesmo ato ou fato histórico. Tal é a razão óbvia por que não teria propósito nem sentido argüir, aqui, vício de inobservância ou alargamento daquela específica limitação constitucional da garantia, pois se trata apenas de tirar da mesma fonte de prova, sem outra ofensa qualquer à intimidade já devassada do agente, a capacidade, que lhe é ínsita, de servir de meio de convencimento da existência do mesmo fato, ou, em palavras mais técnicas, a idoneidade de se prestar, noutro processo ou procedimento, à reconstituição historiográfica do ato já apurado na esfera criminal. Nisso, não se aprofunda, alarga nem agrava a quebra lícita da intimidade que já se operou, mas tão-só se reconhece a necessidade de, com apoio na eficácia da prova resultante, assegurar, em tutela de interesse público de não menor relevo, a aplicação de outras conseqüências jurídicas ao mesmo ato ilícito, considerado noutro plano normativo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

Tampouco fica lugar para alegação de ultraje às cláusulas do contraditório e da ampla defesa, imanentes ao justo processo da lei ("due processo of law"), porque, e isto é não menos óbvio, o ônus de exercício dos poderes correspondentes da defesa incide sobre o mesmo objeto de prova, assim na órbita criminal, como no procedimento administrativo, pois que o ato sobre cuja existência deve recair a prova é único na sua consistência histórica. O que pode mudar, e isso não guarda relevância alguma, é só o campo ou espectro das defesas possíveis de ordem normativa (plano das chamadas quaestiones iuris), as quais estão de todo modo garantidas em qualquer caso.

Isso tudo significa apenas afirmar que, no âmbito normativo do uso processual dos resultados documentais da interceptação, o mesmo interesse público na repressão de ato criminoso grave que, por sua magnitude, prevalece sobre a garantia da inviolabilidade pessoal, justificando a quebra que a limita, reaparece, com gravidade só reduzida pela natureza não criminal do ilícito administrativo e das respectivas sanções, como legitimante desse uso na esfera não criminal, segundo avaliação e percepção de sua evidente supremacia no confronto com o direito individual à intimidade.

Outra interpretação do art. 5º, inc. XII, da Constituição da República, e do art. 1º da Lei nº 9.296/96, equivaleria a impedir ao mesmo Estado, que já conhece o fato na sua expressão ou recorte histórico correspondente a figura criminosa e, como tal, já licitamente apurado na órbita penal, ou que o conheceu no procedimento investigatório, invocar-lhe a prova oriunda da interceptação para, sob as garantias do justo processo da lei ("due processo of law"), no procedimento próprio, aplicar ao agente a sanção que quadre à gravidade do eventual ilícito administrativo, em tutela de relevante interesse público e restauração da integridade do ordenamento jurídico.

E, neste caso, significaria impedir que os órgãos estatais competentes se valham dessa prova, que lhes é também imprescindível ao desempenho dos misteres correcionais, tanto quanto o é na esfera penal, para apuração de eventuais ilícitos disciplinares de autoridades ou agentes investidos nas mais conspícuas funções do Estado Democrático de direito e que podem, em tese, dada a relativa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

> *autonomia conceitual dos ilícitos teóricos e não menos relativa independência das respectivas jurisdições, ser absolvidos aqui e punidos ali. Não posso compreender – para usar eloqüente expressão de FRANCO CORDERO (Procedura Penale , Milano, Giuffrè, 7ª ed., 2003, p. 659, nº 64.31) - essa como fobia della prova , que levaria à ficção de se reputarem os fatos, cuja existência é já conhecida do mesmo Estado, "tamquam non essent". Não é lícito fingir que o Estado ignore a prática de ilícitos administrativos, cujos indícios lhe foram revelados na produção legítima da prova, ainda quando orientada a investigar comportamento de outras pessoas.*
>
> *Nesse sentido, remato o voto com esta curial observação: Evidentemente que estamos cogitando de situações extremamente graves, que podem colocar em risco ou levar ao perecimento de bens jurídicos de valor incontestável, em confronto com o direito à intimidade de algum cidadão (**LUIZ FRANCISCO TORQUATO AVOLIO**, op. e loc. cits.).*
>
> *3. Do exposto, proponho, como resposta à questão de ordem, que se autorize, para os fins já enunciados, sob dever de resguardo do sigilo, ao Superior Tribunal de Justiça, que, para efeito de instaurar e instruir procedimento administrativo contra servidor seu, faça uso da cópia integral das provas constantes deste inquérito que já lhe foi encaminhada.*

Como bem pontuado no voto do Min Alexandre de Moraes, que inaugurou a divergência neste julgamento, as **limitações** impostas ao processo administrativo fiscal pela LC 105/2001 e seu regulamento **são suficientes a garantir** que os informes compartilhados tenham **efetiva pertinência** com os indícios da prática delitiva, de todo inadmissível sirva, a garantia fundamental, de escudo, ou anteparo, à prática de ilícitos.

Com efeito, a disciplina normativa enuncia que a requisição de informações sobre movimentação financeira "*presume **indispensabilidade** das informações requisitadas*" (art. 4º, § 8º, Decreto 3.724/2001), determinando sejam, aquelas **não relacionadas** com o objeto da apuração, "*entregues ao sujeito passivo, destruídas ou inutilizadas*" (art. 5º § 2º, do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

mesmo Decreto). Garante, ainda, o **prévio contraditório do contribuinte** (art. 4º, § 5º, Decreto 3.724/2001), mesmo em se tratando de prova pré-constituída, e a **preservação do sigilo dos informes obtidos**, sob pena de infração administrativa e penal da autoridade competente (art. 10 da LC 105/2001 e arts. 8º a 10 do Decreto 3.724/2001), em ritualística compatível com os direitos e garantias fundamentais talhados na Constituição Federal.

Nessas condições, **admitida a licitude da prova e do meio de sua produção**, **não se justifica**, em minha compreensão e respeitadas as posições em contrário, **impor qualquer tipo de condicionante ao compartilhamento de seu conteúdo**.

A conclusão, como visto, não destoa da leitura que faço dos precedentes que admitem o empréstimo de provas produzidas em sede processual penal para processos administrativos disciplinares. Além disso, conflui com a interpretação que tenho do próprio precedente que legitimou a obtenção de extratos bancários pela Receita Federal (RE 601.314, Tema 225), ante as referências, naquele julgamento, ao potencial uso das informações para *"promover a finalidade de combater as mais diversas formas de fuga ilegítima da tributação e controlar o fluxo de capitais, inclusive para fins penais"* (voto Min. *Roberto Barroso*).

Rememoro, enfim, os numerosos os precedentes de ambas as Turmas em que endossado o **compartilhamento irrestrito das provas licitamente produzidas**: RE 906.381 AgR, Rel. *Dias Toffoli*, Segunda Turma, DJe 14.2.2017; RE 1.041.285, Rel. *Roberto Barroso*, Primeira Turma, DJe 13.11.2017; ARE 953.058, Rel. *Gilmar Mendes*, decisão monocrática, DJe 27.5.2016; RE 1.058.429 AgR, Rel. *Alexandre de Moraes*, Primeira Turma, DJe 5.3.2018.

Em minha compreensão, não há de ser diferente a solução da *quaestio* na espécie, especialmente quando se observa que a jurisprudência desta Suprema Corte subordinou a própria tipificação de crime material contra a ordem tributária ao **lançamento definitivo do tributo** pelas autoridades fazendárias (Súmula Vinculante 24), condicionando a atividade persecutória ao resultado alcançado no processo de fiscalização.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

Acrescento, em arremate, que a **remessa integral das provas** que subsidiaram a ação fiscal milita, também, em favor da **ampla defesa e do contraditório** do investigado ou acusado. Afinal, eventual "seleção" do material probatório pelas autoridades responsáveis pela administração tributária, com o encaminhamento somente daquilo que reputassem pertinente aos interesses da fiscalização, poderia comprometer a **análise holística do material probatório** pelas autoridades encarregadas da persecução penal.

Consideradas a distinta natureza jurídica das responsabilidades tributária e penal, e a maior verticalização exigida para a imputação desta última, entendo inapropriado o decote dos dados em sede administrativa, principalmente em razão dos distintos níveis de relevância que determinadas provas podem revelar para a configuração de uma ou outra modalidade de responsabilidade do agente. A compreensão, aliás, não diverge das lições da doutrina:

> ***Por outro lado, a prova produzida no processo originário deve ser trasladada em sua integralidade para o processo de destino. Ou seja, não se pode pretender transportar apenas parte da documentação do meio de prova, o que impediria uma valoração completa da mesma****. Assim, por exemplo, no caso de transporte de uma prova pericial, não se pode levar apenas o laudo inicial, deixando de transportar a resposta aos quesitos complementares ou os esclarecimentos orais dos peritos.* (...)
>
> (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 6º edição. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 402)

Finalmente, rememoro passagem do voto do Min. *Edson Fachin* no já citado julgamento do RE 601.314, em prevalecente a compreensão de que "*do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira*.".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

Assim o faço para ressaltar que, na hipótese, o que se verifica é uma **transferência de sigilo** entre órgãos da Administração Pública, o qual deve **manter-se preservado** tanto pelo remetente como pelo destinatário das informações sigilosas, **sob pena da prática de crime de violação de sigilo funcional**, o qual se perfectibiliza seja quando o acesso às informações sensíveis é precedido da comunicação fazendária, seja na hipótese em que decorrente de autorização judicial.

Concluo, assim, pela **constitucionalidade do compartilhamento,** com os órgãos de investigação e de persecução penal, da **íntegra do processo administrativo** por meio do qual as autoridades tributárias formalizam o lançamento definitivo de tributo, resguardado o necessário sigilo pela autoridade receptora da representação fiscal para fins penais, com a **cassação da liminar** deferida.

4. Compatibilidade constitucional do regime do COAF/UIF

A despeito da minha posição pessoal quanto à *data venia* indevida expansão do objeto do julgamento, considerando a sistemática que está a ser observada na coleta dos votos neste julgamento, aprecio agora **o tema do compartilhamento** com o foco ampliado por V. Excelência, Senhor Presidente, enquanto Relator.

Passo, assim, à análise da **compatibilidade constitucional entre o regime brasileiro de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo**, que tem como unidade central de inteligência financeira o COAF (atual UIF), **com o preceito constitucional que tutela o sigilo bancário do cidadãos**.

Neste ponto, adianto **não estar sob escrutínio** o papel da UIF enquanto **agente passivo** das comunicações geradas pelos setores obrigados ou mesmo como **depurador** de seu conteúdo, mas **exclusivamente seu papel disseminador das operações suspeitas**, desempenhado em cumprimento ao disposto no artigo 15 de Lei de Lavagem de Dinheiro, *verbis*:

*Art. 15. O COAF **comunicará às autoridades competentes** para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

> ***existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito***.

A aludida competência decorre de compromisso assumido pelo Estado brasileiro perante organismos internacionais, sendo ela um dos componentes do tripé no qual se ancora a atividade da unidade de inteligência financeira. Reitero, no particular, o teor da Recomendação 29 do GAFI, segundo a qual,

> *29. Unidades de Inteligência Financeira*
>
> *Os países deveriam estabelecer uma unidade de inteligência financeira (UIF) que sirva como um centro nacional de recebimento e análise de: (a) comunicações de operações suspeitas; e (b) outras informações relevantes sobre lavagem de dinheiro, crimes antecedentes e financiamento do terrorismo, e de disseminação dos resultados de tal análise. A UIF deveria ser capaz de obter informações adicionais das entidades comunicantes e ter acesso rápido a informações financeiras, administrativas e de investigação que necessite para desempenhar suas funções adequadamente.*

Relembro que, em nota explicativa à Recomendação, a própria força-tarefa estabelece que o **estreito cumprimento da recomendação pressupõe** a capacidade da Unidade de Inteligência Financeira de "***disseminar***, *espontaneamente ou a pedido, as informações e os resultados de suas análises para as autoridades competentes relevantes*".

Adianto minha compreensão no sentido de que tal competência **não implica, em absoluto, violação da garantia fundamental do sigilo de dados**.

Em primeiro lugar, registro que as informações arrecadadas nestes autos esclareceram satisfatoriamente que as comunicações transitadas pelos canais do sistema antilavagem brasileiro **não veiculam extratos bancários de correntistas**, mas apenas **operações específicas classificadas como atípicas**, segundo **critérios técnicos preestabelecidos**.

Não havendo trânsito de extratos bancários, o direito fundamental talhado no artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal tem reduzida

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

incidência. Portanto, a só constatação a respeito da **natureza dos dados transitados** já seria, a meu ver, suficiente para subsidiar um juízo de valor a respeito da **compatibilidade** entre a atividade disseminatória de informações do COAF/UIF e as garantias constitucionais.

Apesar disso, existem razões outras que robustecem meu juízo sobre a constitucionalidade da sistemática.

A **primeira** delas diz com a **absoluta inoperabilidade sistêmica** que decorreria do condicionamento das atividades da UIF ao mero trânsito de "montantes globais", transpondo ao sistema antilavagem regra talhada para reger as relações jurídico-tributárias. Foi exatamente este o fundamento que deu suporte à decisão liminar proferida nos autos (destaques no original):

> *"Feito esse registro, anoto que as razões escritas trazidas ao processo pelo requerente agitam relevantes fundamentos, que chamam a atenção para* ***situação que se repete nas demandas múltiplas que veiculam matéria atinente ao Tema 990 da Repercussão Geral****, qual seja, as balizas objetivas que os órgãos administrativos de fiscalização e controle, como o Fisco, o COAF e o BACEN, deverão observar ao transferir automaticamente para o Ministério Público, para fins penais, informações sobre movimentação bancária e fiscal dos contribuintes em geral, sem comprometer a higidez constitucional da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF).*
>
> *Isso porque, o julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade pelo Plenário no qual se reconheceu a constitucionalidade LC nº 105/2001 (ADI's nsº 2.386 2.390 2.397 e 2.859,* ***todas de minha relatoria****, julg. 24/2/16, DJe 21/10/16), foi enfático no sentido de que o acesso às operações bancárias se limita à identificação dos titulares das operações e dos* ***montantes globais*** *mensalmente movimentados, ou seja, dados genéricos e cadastrais dos correntistas,* ***vedada a inclusão de qualquer elemento que permita identificar sua origem ou [a] natureza dos gastos a partir deles efetuados, como prevê a própria LC nº 105/2001.***
>
> *Portanto, a depender do que se decidir no paradigma da controvérsia, o risco de persecuções penais fundadas no*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

> *compartilhamento de dados bancários e fiscais dos órgãos administrativos de fiscalização e controle com o Ministério Público, sem o adequado balizamento dos limites de informações transferidas, podem redundar em futuros julgamentos inquinados de nulidade por ofensa às matrizes constitucionais da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF).*"

Ao delimitar o alcance que entendo pertinente ao tema em julgamento, apontei que os **regimes jurídicos regulatórios** da atuação do COAF/UIF e da Receita Federal apresentam **distinções importantes**, moldados por instrumentos lastreados em preceitos legais estranhos e que visam atingir finalidades diversas.

Há uma razão para que o legislador tenha assim procedido.

Afinal, ao contrário da Receita Federal, a atuação da UIF **não se exaure** com a simples análise da compatibilidade entre os rendimentos formalmente declarados pelo contribuinte e sua movimentação financeira global. Dito de outro modo, a movimentação financeira a descoberto pode desnudar indício de crime tributário por parte de determinado contribuinte, mas nada revelar sobre a prática de ocultação de bens e valores pelo mesmo contribuinte, enquanto correntista de determinada instituição financeira.

Tendo por base operações de lavagem de dinheiro praticadas com o fim de evitar o acionamento automático dos alertas de movimentações atípicas existentes no sistema antilavagem, é possível imaginar **situação hipotética** na qual determinado correntista **fraciona o recebimento de montante** que, em sua totalidade, acionaria os "gatilhos" do sistema, mas que desmembrados teriam chance maior de não ser detectados no âmbito do sistema financeiro.

Nessa hipótese, o condicionamento da comunicação dirigida à unidade de inteligência financeira aos "**montantes globais**", sem as especificidades relativas, por exemplo, à origem, à frequência e às condições das operações atípicas, **inviabilizaria por completo** o acionamento do mecanismo antilavagem, atuando como elemento de bloqueio ao seu funcionamento.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

As restrições, portanto, impõem **limitações com potencial geração de absoluta inoperabilidade sistêmica** dos mecanismos antilavagem, sem que a imposição de tais contenções tenha suporte no resguardo de direitos e garantias individuais. No ponto, reitero **não transitar** nos canais do sistema de comunicação de operações atípicas previsto na Lei nº 9.613/1998 a **íntegra de extratos bancários** de correntistas, o que afasta a proteção constitucional de dados a que alude o artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal.

Ante o exposto, concluo pela **constitucionalidade do compartilhamento integral**, com os órgãos de investigação e persecução penal, de dados recebidos dos setores obrigados por unidade de inteligência financeira, bem como do encaminhamento da respectiva análise técnica por ela produzida, para fins de subsidiar apuração processual penal.

5. Caso concreto

Forte nas premissas lançadas, dou **integral provimento** do **presente recurso extraordinário**, admitida a licitude da prova da materialidade delitiva veiculada pela íntegra da representação fiscal para fins penais na origem, para restabelecer a sentença condenatória de primeiro grau, cassando a liminar deferida, com renovado pedido de vênia aos que defendem entendimento contrário.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8BA2-85E6-559B-39DD e senha 26F3-97C7-CA38-358E

27/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, egrégia Corte, ilustre Representante do Ministério Público, senhores advogados, estudantes presentes.

Senhor Presidente, eu iniciaria o meu voto assentando uma assertiva, que vi alhures, no sentido de que corrupção e lavagem de dinheiro não combinam com qualquer tipo de sigilo.

Essa é a primeira premissa na qual eu baseio a minha digressão.

E segundo lugar, recentemente, o expoente do jornalismo e grande escritor Elio Gaspari nos rememorou o denominado caso Watergate. E, ali, ele rememorava que havia uma batalha por notícia entre o Washington Post e o New York Times e que, nessa contenda, o New York Times conseguia levar uma certa vantagem porque noticiava inverdades do Governo Americano sobre a Guerra do Vietnã. E o Washington Post, então, precisava se equiparar em termos notícia. Foi então que um informante, se dirigindo aos repórteres Bob Woodward e Carl Bernstein, do The Post, deu a eles um conselho: *"follow the money"*, siga o dinheiro.

Então essa regra do *"follow the money"*, ou siga o dinheiro, é uma regra aplicável às inteiras nesses casos de operações financeiras suspeitas, porque as autoridades brasileiras só têm condições de perceber se há infração se efetivamente ela seguir o dinheiro.

E esse episódio se repetiu na história americana no dia 11 de setembro, quando os 19 terroristas sequestraram aqueles quatro aviões, dois deles se chocaram com o World Trade Center, um caiu na Pensilvânia e outro, contra Pentágono. A partir do 11 de Setembro, acabou o sigilo no mundo financeiro, porque os Estados Unidos quebraram todos os sigilos. E foi com a quebra desses sigilos que eles conseguiram verificar que a autoria do atentado era daquela organização

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

terrorista *Al Qaeda*, que era financiada por determinadas pessoas que foram identificadas seguindo o caminho do dinheiro.

Nós temos aqui outro tipo de terrorismo, que é o terrorismo que ataca os cofres públicos, a nossa própria democracia. Então, com relação a nós, nesse combate irreversível à corrupção, que tem se lavrado aqui, na primeira instância, com o Ministério Público e juízes, a regra deve ser *"follow the money"*, vamos seguir o dinheiro, tem que seguir de onde vem o dinheiro. E é só através dessa estratégia que se pode efetivamente alcançar resultados úteis para o processo.

E o presente processo retrata exatamente isso, porque, segundo a Secretaria da nossa Corte, nós temos de julgar, como repercussão geral - mas agora ampliada, com o que eu concordo -, se é possível o compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, de dados bancários, de dados fiscais obtidos pela Receita ou, como mencionou agora a Ministra Rosa, órgãos que são encarregados pela lei de fazer essas apurações.

Eu iniciaria também, Senhor Presidente, relembrando que nós declaramos a constitucionalidade da Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001. E essa Lei 105, que nós declaramos constitucional, dispõe sobre sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. E ela então, no art. 1º, § 3º, assenta:

> *"§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:*
>
> *(...)*
>
> *IV - a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;"*

Então, aqui nós temos o primeiro fundamento constitucional da higidez da prática submetida a essa repercussão geral.

Por outro lado, o art. 1º, § 3º, torna praticamente obrigatória essa informação a ser repassada às autoridades competentes, *in casu*, o Ministério Público.

E o art. 6º é mais claro ainda, dessa lei considerada constitucional:

> *"Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

> *União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente."*

Então assento eu, neste primeiro momento, que esse compartilhamento ressoa constitucional e legítimo à luz não só da legalidade, porque a própria Lei Complementar autoriza, como também da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que consagrou essa legalidade.

Parto, então, agora, Senhor Presidente, para uma análise da Lei Complementar, dessas possibilidades de apuração à luz de alguns cânones constitucionais considerados cláusulas pétreas - direito à intimidade, direito à reserva. E chego à conclusão do seguinte, Senhor Presidente: à luz da Constituição Federal, sigilo bancário, de dados, fiscal só é protegido pelo art. 5º, XII. Veja o que diz o inc. XII - ele é especial. O inc. X diz que são preservados os direitos à privacidade, isso são direitos da personalidade, direito à reserva, o direito de que uma pessoa não comunique que é portadora de uma doença; o direito à honra, à boa fama, à imagem. Esse inc. X do art. 5º da Constituição Federal não tem nada a ver com quebra de sigilo fiscal, bancário ou telefônico, porque o inc. II, que é específico, dispõe:

> *II - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas ditados das comunicações telefônicas, salvo no caso das comunicações telefônicas por ordem judicial nas hipóteses que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.*

Então, o que eu verifico por uma exegese do dispositivo constitucional? Em primeiro lugar, o inc. XII é especial em relação ao inc. X no direito à privacidade. Honra ou boa fama não têm nada a ver com sigilo fiscal.

Em segundo lugar, a própria Constituição ressalva a autorização judicial somente no último caso. E qual é o último caso? Comunicações

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

telefônicas. Então, eu vou repetir dentro daquilo que me convenceu: é inviolável o sigilo da correspondência das comunicações telegráficas e de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial. Então, ordem judicial só é exigível, pela Constituição, no último caso, o de comunicações telefônicas, e não nos casos de sigilo de correspondência, de sigilo das comunicações, de sigilo de dados, à exceção das comunicações telefônicas.

E aqui eu me recordo que, ainda que se pretendesse extrair da Constituição esse direito ao sigilo, decorrente do direito fundamental à privacidade, eu me recordo que o Ministro Alexandre de Moraes foi claro ao dizer: os direitos fundamentais não são absolutos a ponto de tutelar atos ilícitos.

Clóvis Beviláqua afirmava: o direito não serve à proteção de iniquidades. O direito tem de ser interpretado de uma maneira que ele proteja a segurança jurídica, mas que haja juridicidade nessa segurança; não pode ser a proteção de uma iniquidade.

Se assim não bastasse, muito embora aqui já tenha sido mencionado, a Receita Federal está sujeita à Lei, ao Código Tributário Nacional, evidentemente. E o art. 198, § 3º, do Código Tributário Nacional é claro ao determinar que:

> *"Art. 198 -...*
>
> *§ 3º Não é vedada a divulgação de informações relativas a:*
>
> *I – representações fiscais para fins penais;"*

E nós sabemos que a Constituição recepcionou o Código Tributário Nacional, por lei complementar, e tem sido aplicável sem nenhuma eiva de inconstitucionalidade.

Por outro lado, em razão de ter aceito, de acordo com o consenso que aqui foi firmado de ampliar o objeto do *thema decidendum*, em relação ao COAF, o art. 14, § 2º, é claríssimo. Ele estabelece: fica criado no âmbito do Ministério da Economia - que era o Ministério da Justiça - o COAF com a finalidade de receber, examinar, identificar as ocorrências suspeitas...

Então, eu diria para uma pessoa leiga, que queira saber o que nós estamos julgando, que o Coaf não vai mandar nota de supermercado para

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

o Ministério Público, não. O Coaf só vai mandar dados que revelem operações suspeitas.

E o que diz o § 2º?

> "*§ 2º O Coaf deverá,*" - deverá, é dever de ofício - "*ainda, coordenar e propor mecanismo de cooperação e de troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores.*
>
> *§ 3º O Coaf poderá requerer aos órgãos da Administração Pública as informações cadastrais bancárias e financeiras de pessoas envolvidas em atividades suspeitas."*

Então, nós temos fundamento constitucional para o compartilhamento; fundamento infraconstitucional no Código Tributário Nacional e na lei própria que regula a lavagem de dinheiro; e o Supremo Tribunal Federal declarou, à luz desse conjunto normativo, que essa atuação era constitucional.

Eu destaco que ao sigilo bancário e ao sigilo fiscal, conquanto protegidos pela Constituição no âmbito dos direitos fundamentais, não se lhes aplica reserva de jurisdição, exigida tão somente para quebra de sigilo de comunicações telefônicas. A quebra ou a transferência de sigilo bancário e fiscal e de registros telefônicos não está coberta pela reserva absoluta de jurisdição, que resguarda outras garantias constitucionais, que, *mutatis mutandis*, foi o que o Ministro Alexandre destacou. São várias as garantias constitucionais, inclusive essa garantia constitucional de o Estado impor a sua ordem financeira, política, tributária e penal e se valer dos instrumentos que viabilizem essa atuação.

E aqui cito o Mandado de Segurança 23.466, Tribunal Pleno, Ministro Sepúlveda Pertence, no sentido de que a quebra ou transferência de sigilos bancário, fiscal e de registros telefônicos não está coberta pela reserva absoluta que resguarda outras garantias constitucionais. Seguem o mesmo entendimento, ainda do Pleno, na lavra do Ministro Sepúlveda Pertence, o Recurso Extraordinário 418.416 e o RHC 132.062, da Primeira Turma, Redator para o acórdão o Ministro Edson Fachin, tendo em vista

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

que o Ministro Marco Aurélio mantém sempre a sua coerência.

O legislador, então, no meu modo de ver, disciplinou a matéria tanto no âmbito fiscal quanto no âmbito penal, autorizando o acesso da Receita Federal aos dados bancários do contribuinte, bem como sua remessa, de ofício ou a pedido, ao Ministério Público para instruir procedimento investigatório previamente instaurado.

Digo ainda, Senhor Presidente, nesse tópico, reiterando a declaração de constitucionalidade promovida pelo Supremo Tribunal em relação à Lei Complementar 105, que a nossa Corte declarou que é constitucional, como acaba de afirmar também a Ministra Rosa Weber, o acesso direto pela Receita Federal aos dados bancários do contribuinte, no exercício do seu dever legal de aferir a respectiva capacidade contributiva, sem necessidade de prévia autorização judicial. E aqui eu cito a legislação aplicável.

No julgamento do RE 601.314, Tema 225, a tese fixada foi a seguinte:

> *"(...) O art. 6º da Lei Complementar 105 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a esfera fiscal."*

Restaram igualmente - e eu não vi essa menção aqui, por isso vou acrescentar - chanceladas, em sua constitucionalidade material, essa mesma ordem normativa no julgamento das ADIs 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, que possibilitam, sem a intermediação do Poder Judiciário, a utilização, por parte da fiscalização tributária, de dados bancários e fiscais acobertados pelo sigilo constitucional, de sorte que é claro que a mesma *ratio decidendi* deve prevalecer para a comunicação dos ilícitos em relação ao Ministério Público.

Sobre o enfoque principiológico de que cabe ao Ministério Público, como *dominus litis*, a titularidade da ação penal, eu assento que a intermediação do Poder Judiciário na comunicação, pelo Coaf ou pela Receita, de uma *notitia criminis* ao Ministério Público - ou seja, a intermediação do Poder Judiciário nessa comunicação da Receita para o Ministério Público - violaria, no meu modo de ver, o princípio acusatório

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

e a titularidade exclusiva da ação penal pelo Ministério Público, porquanto antecipada seria a manifestação do Poder Judiciário ao do órgão jurisdicional.

Do ponto de vista pragmático, no meu modo de ver, não faz sentido exigir que o Coaf ou que a Receita, ao detectar a prática de um crime, ajuízem uma ação perante o Poder Judiciário unicamente para enviar dados da prática de um ilícito ao Ministério Público.

É importante ressaltar que o Coaf, ou a atual denominada UIF, trata exclusivamente de comunicação de operações suspeitas. Eu volto a afirmar, numa linguagem simples, para que a sociedade entenda, que não são notas de supermercados que vão ser remetidas, nem de compras em lojas. São operações suspeitas de lavagem de dinheiro, porque é uma *contradictio* falar em sigilo e lavagem de dinheiro, as quais são definidas pelas normas sobre *compliance* de instituições financeiras e regramentos estabelecidos nos instrumentos internacionais de combate à lavagem de dinheiro e nas recomendações do GAFI - e aqui não vou reiterar, digamos assim, os atos normativos transnacionais que já foram lembrados em votos que me antecederam.

Nessa troca de informações e nessas convenções internacionais, Senhor Presidente, eu entendi apenas de destacar essas passagens da OCDE, da Organização Mundial do Comércio, que se preocupam, que rebaixam o Brasil a um patamar de decesso em termos de higidez no combate à corrupção. Isso nos tira do *ranking* de negócios internacionais. Isso afasta os investidores; e nós temos, digamos assim, o dever de zelar pela inteireza ética e moral da nossa nação. Então é claro que isso interfere no nosso julgamento também. Isso é uma visão interdisciplinar que o Judiciário deve levar em conta porque se trata exatamente de algo que diz respeito ao próprio País.

E eu fui procurar, na jurisprudência comparada, se nós estávamos muito equivocados ou muito rigorosos, que tudo deveria passar pela intervenção judicial. Depois do 11 setembro, não houve intervenção judicial nenhuma, foram quebrados todos os sigilos e chegaram a *AL-Qaeda*.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

Eu consegui uma decisão - sobre a jurisprudência comparada do tema - da Corte da União Europeia, no plenário de 22/10/2013, envolvendo a República Checa, firmando a compreensão de que o direito fundamental não confere ao contribuinte de um Estado-membro nem o direito de ser informado do pedido de assistência desse Estado interessado ao outro Estado, para notadamente verificar doações fornecidas por este contribuinte no quadro de sua declaração de imposto de renda, e nem o direito de participar na formulação de pedido endereçado ao Estado-membro requerido, bem como o direito participar de audiências organizadas por esse último Estado. Segundo a Corte, não há qualquer exigência particular quanto ao conteúdo da informação transmitida.

E eu até me recordo que, num dado momento do voto do Ministro Alexandre, em que se aludiu "não, vamos intimar", eu até cheguei a fazer uma intervenção, porque essa apuração tem de ser sigilosa, porque nós que fomos promotores e juízes sabemos que há determinadas diligências que, se não forem realizadas sob sigilo, não chegam absolutamente a lugar nenhum.

Então, nós juízes determinamos, digamos assim, a escuta ambiental e outras medidas específicas da lei que não podem ser publicadas. Imagine, por exemplo, o Ministro Barroso citou um dos casos: o das malas no apartamento; aí, se intimada a parte de que estão investigando as malas encontradas no apartamento; quando o processo acabar, as malas estarão dentro do rio há muito tempo.

Então, evidentemente que o sigilo tem que ter uma certa dose na sua aplicação, principalmente baseado nessa premissa de que corrupção e lavagem de dinheiro não combinam com o sigilo.

E, aí, eu assinalo aqui as convenções multilaterais de que o Brasil é signatário, todas já citadas aqui pelo Ministro Alexandre, Ministro Barroso, pelo Ministro Edson Fachin, Ministra Rosa Weber - que também fez a gentileza de economizar nas palavras para poder agilizar; e eu também estou saltando aqui uma série de trechos para seguir o exemplo nobre da Ministra Rosa Weber.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

Então, eu assento que revela extremamente grave, para o Direito interno e para as relações internacionais, os efeitos sistêmicos de uma decisão que viria criar obstáculos à investigação de crimes de lavagem de dinheiro estendendo a reserva de jurisdição a casos não previstos, nem na Constituição, nem na legislação infraconstitucional.

E concluindo, Senhor Presidente, eu estou assentando que, *in casu*, a decisão proferida considerou que somente seria válido o envio pelo Coaf mediante prévia autorização judicial e de informações relacionadas ao montante global movimentado pelo investigado.

Eu estou pedindo todas as vênias para manifestar a minha incompreensão com relação a essa assertiva, tendo em vista que o Coaf só vai remeter efetivamente operações suspeitas de lavagem de dinheiro, observados os requisitos normativos que identificam os critérios definidores de operações suspeitas. Então, para que uma operação seja considerada suspeita, a lei estabelece quais são os requisitos. Então, não é o Coaf que vai, a seu bel-prazer, categorizar uma operação como suspeita; essa operação suspeita tem que ter, digamos assim, um nexo igual à tipicidade que se exige no campo penal.

E, aí, eu digo: é importante destacar a inocorrência do que se denomina "*fishing expedition*" na atuação do Coaf, como esclareceu a Unidade de Inteligência Financeira, por força do Ofício nº 40.135, de que o órgão somente dispõe de informações pré-existentes, isso é, operações consideradas suspeitas pelos comunicantes, em decorrência da implementação de políticas e procedimentos internos de controle e que foram selecionadas por sua atipicidade ou por critérios de comunicação automática, antes que o intercâmbio tivesse chegado por meio do CIC em período identificado pelo comunicante.

Assim sendo, Senhor Presidente, eu estou votando, com todas as vênias, de acordo com a divergência que foi aberta pelo Ministro Alexandre, seguida pelos Ministros Luiz Edson Fachin, Rosa Weber, Ministro Luís Roberto Barroso, para dar provimento ao recurso ordinário do Ministério Público e considerar lícita a transferência do sigilo bancário entre Receita Federal e o Ministério Público, nos casos de representação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

fiscal para fins penais, sem necessidade de prévia autorização judicial.

Basicamente, esse é o cerne do meu voto. Nós não chegamos aqui a rejeitar absolutamente nada; admitimos a ampliação dessa decisão. Então, tenho a tese aqui, a ser fixada no momento oportuno pelo Colegiado.

Então, é nesse sentido que eu voto, Senhor Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74F6-B100-57AF-58C7 e senha 6DAB-9600-597B-256C

27/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

V O T O

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS. SIGILO. RESERVA DE JURISDIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. DEVER DE COMUNICAÇÃO, PELOS ÓRGÃOS DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO, DE INDÍCIOS DE CRIME AO ÓRGÃO MINISTERIAL. LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO ENVIO AO MINISTÉRIO PÚBLICO, NO EXERCÍCIO DE SUA ATIVIDADE-FIM, DE *NOTITIA CRIMINIS*, ACOMPANHADA DE INFORMAÇÕES E DADOS SIGILOSOS DE PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS, OBTIDOS PELOS ÓRGÃOS PÚBLICOS NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO, SEM NECESSIDADE DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (VOGAL): Senhor Presidente, egrégia Corte, ilustre representante do Ministério Público, senhores advogados aqui presentes, senhoras e senhores,

O tema ora submetido a julgamento é de profundo relevo para nossa sociedade e para o modelo de Estado que queremos a cada dia construir. Se, por um lado, a Constituição efetivamente confere ampla proteção à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D2E8-3311-663C-5921 e senha 0CD2-8C45-CCC3-03FE

intimidade individual, dimensão inexpugnável da dignidade da pessoa humana, por outro ela também protege – e não haveria como ser diferente – os interesses legítimos da investigação de crimes praticados ao abrigo do sigilo de dados, que não podem ser convolados em instrumento de impunidade.

Cuida-se, ademais, de questão imbricada com a soberania nacional e portadora de efeitos sistêmicos transnacionais, diante dos instrumentos assinados pelo Brasil no sentido da cooperação para o combate à corrupção e à lavagem de dinheiro, cuja clandestinidade se beneficia de uma interpretação ampliativa do direito ao sigilo e da potencialização das nulidades procedimentais e processuais.

O sigilo bancário e o sigilo fiscal, conquanto protegidos pela Constituição no âmbito do direito à intimidade (art. 5º, X), podem ser afastados sempre que observados os termos da moldura legal sobre a matéria.

Está de longa data assentada a jurisprudência desta Corte no sentido de que, aos sigilos de dados (bancário, fiscal) não se aplica a cláusula constitucional de reserva de jurisdição, exigida tão-somente para a quebra do sigilo das *comunicações* telefônicas (art. 5º, XII, da CF).

Deveras, a quebra ou transferência de sigilos bancário, fiscal e de registros telefônicos "***não está coberta pela reserva absoluta de jurisdição que resguarda outras garantias constitucionais***", conforme **tradicional jurisprudência desta Corte** (MS 23.466, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 4/5/2000). No mesmo sentido: RE 418.416, Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 10/5/2006; RHC 132.062, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio [vencido], Red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, j. 22/11/2016).

O que se exige é tão somente a reserva de lei, a tornar inadequada a quebra do sigilo bancário ou fiscal fora das hipóteses ou parâmetros legais estabelecidos pelo legislador democrático.

No Brasil, o legislador disciplinou minudentemente as hipóteses de exceção do direito ao sigilo, tanto no âmbito fiscal quanto no penal, de modo a proteger os indivíduos, mas não a prática de ilícitos. Autoriza-se,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D2E8-3311-663C-5921 e senha 0CD2-8C45-CCC3-03FE

por conseguinte, a Receita Federal a acessar dados bancários do contribuinte, bem como a remeter referidos dados ao Ministério Público, de ofício ou a pedido, quando houver indícios de prática criminosa, de modo a instruir o procedimento investigatório necessário à elucidação dos fatos.

Como se sabe, o compartilhamento de dados sigilosos entre a Receita Federal e o Ministério Público encontra guarida no CTN, cujo art. 198, §3º, I, do CTN, na redação pela LC 104/2001, estabelece que "***Não é vedada a divulgação de informações relativas a: I – representações fiscais para fins penais***";

Da mesma maneira, o compartilhamento de dados sigilosos entre o COAF e o Ministério Público também foi disciplinado por lei: o art. 14, §2º, da Lei 9.613/98, prevê que "*O COAF deverá, ainda, coordenar e propor mecanismos de cooperação e de* ***troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores***" e, no art. 15, determina que "*O COAF comunicará às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito*".

Indaga-se se referida legislação estaria em conformidade com a Lei Maior.

No que tange às normas viabilizadoras do compartilhamento do sigilo bancário e fiscal, esta Corte já declarou a constitucionalidade do acesso direto, pela Receita Federal, aos dados bancários do contribuinte, no exercício do seu dever legal de aferir a respectiva capacidade contributiva, **sem necessidade de prévia autorização judicial** (Lei Complementar 105/2001, da Lei 9.613/98, do Decreto nº 3.724/2001, do Decreto nº 4.489/2002, do Decreto nº 4.545/2002 e de Instruções Normativas e Circulares dos órgãos de fiscalização (Banco Central, Receita Federal).

Com efeito, no julgamento do RE 601.314, fixou-se, em sede de Repercussão Geral, a tese de que: "***O artigo 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário****, pois realiza a igualdade em*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D2E8-3311-663C-5921 e senha 0CD2-8C45-CCC3-03FE

relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como ***estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal***" (Tema 225).

Restaram igualmente chanceladas, por este Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADI nºs 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, as normas federais que possibilitam, sem a intermediação do Poder Judiciário, a utilização, por parte da fiscalização tributária, de dados bancários e fiscais acobertados por sigilo constitucional (LC 104/2001, art. 1º; LC 105/2001, artigos 1º, § 3º e 4º, 3º, § 3º, 5º e 6º; Decreto nº 3.724/2001; Decreto nº 4.489/2002; e Decreto nº 4.545/2002).

A mesma *ratio decidendi* deve prevalecer para a comunicação dos ilícitos fiscais ao Ministério Público.

Sob o ângulo principiológico, a intermediação do Poder Judiciário na comunicação, pelo COAF ou pela Receita, de uma *notitia criminis* ao Ministério Público, **violaria o princípio acusatório e a titularidade exclusiva da ação penal pelo Ministério Público** (art. 129, I, da CF), porquanto anteciparia a manifestação do Poder Judiciário à do órgão ministerial.

Do ponto de vista pragmático, não faz sentido algum exigir que o COAF ou que a Receita Federal, ao detectarem a prática de um crime, ajuízem uma ação perante o Poder Judiciário, unicamente para enviar dados referentes à prática de um ilícito ao Ministério Público.

É importante salientar que o COAF/UIF trata, exclusivamente, de comunicações de **operações suspeitas de lavagem de dinheiro**, as quais são definidas pelas normas sobre *compliance* de instituições financeiras e regramentos estabelecidos nos instrumentos internacionais de combate à Lavagem de Dinheiro e nas recomendações do GAFI.

Por conseguinte, o Relatório de Inteligência Financeira (RIF) deve ser enviado ao Ministério Público, nos termos da Lei 9.613/98, devidamente instruído com todos os documentos necessários à materialização da *notitia criminis*, sem necessidade de intervenção judicial.

Lembro, ainda, dos compromissos assumidos pelo Brasil no plano

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D2E8-3311-663C-5921 e senha 0CD2-8C45-CCC3-03FE

internacional.

Desde os atentados de 11 de setembro e, mais incisivamente, a partir da crise econômica mundial de 2008, que afetou em cheio o sistema financeiro americano, a OCDE e o G20 estabeleceram, como **norma internacional padrão**, o art. 26, §5º, do Modelo de Convenção para Evitar a Dupla Tributação da OCDE, que trata da troca de dados de contribuintes entre os Estados-Membro e proíbe que a negativa de acesso seja fundada no fato de se tratar de informações protegidas por sigilo bancário.

Nesta linha, a OCDE - organização de que o Brasil *pretende* fazer parte, para atrair investimento estrangeiro - salienta que as autoridades fiscais devem ter o poder de exigir das instituições financeiras o fornecimento das informações bancárias, considerando que a deficiência desse controle tem facilitado a evasão fiscal nas últimas décadas, gerando preocupação global.

Interessante observar, a título de jurisprudência comparada sobre o tema, a decisão da Corte de Justiça da União Europeia (CJUE, Plenário, 22/10/2013, caso C-276/12, Jirí Sabou), em caso envolvendo a República Tcheca. A Corte de Justiça Europeia firmou a compreensão de que o direito fundamental **não confere ao contribuinte de um Estado membro "*nem o direito de ser informado do pedido de assistência desse Estado endereçado a outro Estado Membro para, notadamente, verificar as doações fornecidas por este contribuinte no quadro de sua declaração de imposto de renda; nem o direito de participar na formulação do pedido endereçado ao Estado Membro requerido; nem o direito de participar das audiências de testemunhas organizadas por este último Estado*"** (consideração 46). Segundo a Corte, não há "*qualquer exigência particular quanto ao conteúdo da informação transmitida*" (consideração 50).

Ao mesmo tempo, o Brasil é signatário da Convenção Multilateral de Assistência Administrativa em Matéria Fiscal de 1988 (129 jurisdições participam desta Convenção), que fixou, em 2014, a *Norma Comum de Declaração*, pela qual os estabelecimentos financeiros identificam seus clientes não-residentes e transmitem, *automaticamente*, os dados à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D2E8-3311-663C-5921 e senha 0CD2-8C45-CCC3-03FE

Administração Nacional, que os enviam às Administrações dos Estados interessados. Além disso, o país assinou o Acordo Intergovernamental Brasil-Estados Unidos (IGA – *Intergovernmental Agreement*), firmado em 23/09/2014 e em vigor desde 26/06/2015, impondo a **troca automática de informações financeiras** sobre contribuintes dos dois países. Ressalte-se, ainda, que Acordos de Cooperação Jurídica internacional relativos a informações tributárias têm sido celebrados pelo Brasil também para fins de instruir ações penais.

Ademais, a prevenção de crimes de Lavagem de Dinheiro, âmbito de atuação do COAF (atual UIF), também é objeto de instrumentos internacionais assinados pelo Brasil (Convenção de Viena de 1998; Convenção de Palermo de 2000) e de recomendações do GAFI, dos grupos regionais de ação financeira, do Fundo Monetário Internacional e do Banco Mundial, no sentido de que os países exijam que as instituições financeiras **identifiquem, avaliem e adotem medidas efetivas para mitigar seus riscos de lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo**.

Inegavelmente, a criação de dificuldades na comunicação de operações suspeitas, pelo COAF/UIF, ao Ministério Público, eleva o nível de risco do Brasil, nos programas contra a lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo.

Revelam-se, portanto, extremamente graves, para o direito interno e para as relações internacionais do Brasil, os efeitos sistêmicos de uma decisão voltada a criar obstáculos à investigação de crimes tributários e de lavagem de dinheiro, estendendo a reserva de jurisdição a casos não previstos na Constituição nem na legislação infraconstitucional.

In casu, a decisão proferida em sede cautelar considerou que somente seria válido o envio, pelo COAF, mediante prévia autorização judicial, de informações relacionadas ao "montante global" movimentado pelo investigado.

Cuida-se, *data venia*, de aparente incompreensão das atividades de um órgão que se ocupa, exclusivamente, de informações relativas a operações suspeitas de lavagem de dinheiro - observados os requisitos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D2E8-3311-663C-5921 e senha 0CD2-8C45-CCC3-03FE

normativos que identificam os critérios definidores das operações suspeitas.

Preocupa-me, fundamentalmente, a narrativa difundida de que o COAF ou o Ministério Público praticariam a *fishing expedition*, o que não encontra qualquer fundamento na forma de comunicação entre aqueles órgãos.

Como esclareceu a UIF (antigo COAF), por meio do Ofício 40.135/UIF, de 04/10/2019, o órgão somente dispõe de "*informações preexistentes no SISCOAF, isto é, operações consideradas suspeitas pelos comunicantes em decorrência da implementação de "políticas e procedimentos internos de controle" e que foram selecionados por sua atipicidade ou por critério de comunicação automática, antes que qualquer intercâmbio tivesse chegado por meio do SEI-C e em período identificado pelo comunicante, que pode coincidir ou não – como foi o caso em tela – com o período da investigação*".

Evidentemente, eventuais ilicitudes específicas em casos concretos poderão ser objeto de controle jurisdicional, o que não autoriza a conclusão de que é preciso autorização judicial prévia para o envio de dados sigilosos entre os órgãos de fiscalização, controle e combate de ilícitos, sob pena de inviabilizar, retardar ou burocratizar excessivamente seu funcionamento, sem previsão legal que o autorize.

Ex positis, pedindo vênia ao eminente Relator e aos que o acompanharam, voto no sentido de:

(a) dar provimento ao Recurso Extraordinário do Ministério Público, para considerar lícita a transferência de sigilo bancário entre a Receita Federal e o Ministério Público, nos casos de representação fiscal para fins penais, sem necessidade de prévia autorização judicial;

(b) indeferimento do pedido de terceiro interessado, assentando a legalidade e constitucionalidade da remessa de Relatórios de Inteligência Financeira, devidamente instruídos com os dados sigilosos que lhe deram origem, do COAF ao Ministério Público, para fins de *notitia criminis*, sem necessidade de prévia autorização judicial**.**

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D2E8-3311-663C-5921 e senha 0CD2-8C45-CCC3-03FE

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941
PROCED. : SÃO PAULO
RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S) : H.C.H.
RECDO.(A/S) : T.J.H.
ADV.(A/S) : ROBERTO ANTONIO AMADOR (163394/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
PROC.(A/S)(ES) : MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR)

Decisão: Após a leitura do relatório, a realização das sustentações orais e o início do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo recorrente, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República; e, pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM, o Dr. Gustavo Henrique Badaró. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Extraordinária).

Decisão: Após o voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), que dava provimento ao recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, o julgamento foi suspenso. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Ordinária).

Decisão: Após o voto do Ministro Alexandre de Moraes, entendendo ser possível a discussão, também, quanto ao compartilhamento de informações da atual UIF (Unidade de Inteligência Financeira), antigo COAF (Conselho de Controle de Atividades Financeiras), mas, no caso concreto, julgando no sentido de dar provimento ao recurso para restabelecer a sentença de 1º grau condenatória, o julgamento foi suspenso. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 21.11.2019.

Decisão: Após os votos dos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Rosa Weber e Luiz Fux, que acompanhavam o Ministro Alexandre de Moraes no sentido de dar provimento ao recurso extraordinário para restabelecer a sentença de 1º grau condenatória, o julgamento foi suspenso. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 27.11.2019.

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3059-089D-3D2E-2900 e senha D40E-184D-4264-E383

Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3059-089D-3D2E-2900 e senha D40E-184D-4264-E383

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. DIAS TOFFOLI**
RECTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S)	: H.C.H.
RECDO.(A/S)	: T.J.H.
ADV.(A/S)	: ROBERTO ANTONIO AMADOR
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
PROC.(A/S)(ES)	: MAURÍCIO STEGEMANN DIETER

V O T O V O G A L

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA:

1. Recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no art. 102, inc. III, al. *a* da Constituição da República, cujo objeto é a regularidade jurídica ou não de compartilhamento com o órgão ministerial, para fins penais, de dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal, no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário.

No caso agora analisado, o Ministério Público ofereceu denúncia contra os recorridos pela prática de crime contra a ordem tributária. Consta da denúncia que os recorridos, em Declarações de Ajuste Anual referentes a Imposto de Renda dos exercícios de 2000 e 2001, teriam omitido informações das autoridades fazendárias, o que teria levado a supressão ou redução indevida de tributos.

Pela denúncia, a ação teria se iniciado com o cruzamento de dados entre aquelas declarações de ajuste e a movimentação financeira de contas bancárias dos acusados. Teriam eles declarado rendimentos tributáveis anuais de aproximadamente R$ 15 mil reais, mas a sua movimentação financeira teria sido, no período, de aproximadamente um milhão de reais em 2000 e 700 mil reais em 2001.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

Esse descompasso de dados financeiros seria indício de omissão de receitas com inobservância da legislação penal (ins. I e II do art. 1º da Lei n. 8.137/1990).

Instaurado processo administrativo contra os recorridos, solicitando a Receita Federal esclarecimentos sobre a divergência de dados. Não havendo manifestação dos contribuintes, agora recorridos, a Receita requisitou extratos bancários às instituições financeiras.

Com o acervo de indícios o Ministério Público denunciou os contribuintes, condenados em primeira instância. Na apelação interposta, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região proveu o recurso e declarou nula a sentença.

2. Tem-se do acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

> *"PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. NULIDADE DO COMPARTILHAMENTO PARA A ESFERA PENAL DE DADOS ACOBERTADOS POR SIGILO BANCÁRIO OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DO JUÍZO COMPETENTE. NULIDADE RECONHECIDA DE OFÍCIO. RECURSO PREJUDICADO.*
>
> *1. Conforme precedentes do C. STJ e da Quarta Seção deste Regional, a quebra do sigilo bancário para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, nos termos do art. 5º, XII, da Constituição Federal, está sujeita à prévia autorização judicial.*
>
> *2. Hipótese em que a prova da materialidade encontra-se em procedimento administrativo no bojo do qual a Receita Federal, com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, obteve dados acobertados por sigilo mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

> *3. Reconhecida a ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal, para fins penais, e estando a materialidade delitiva demonstrada exclusivamente com base em tais elementos (ou em provas deles derivadas), tem-se que a ação penal padece de nulidade desde o início quanto à apuração do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90".*

Tem-se, pois, no entendimento afirmado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a obtenção dos dados financeiros por requisição da Receita Federal diretamente às instituições bancárias (arts. 5º e 6º. da Lei Complementar n. 105/2001) se restringiria à finalidade de constituição de crédito tributário.

Assim, segundo aquela compreensão, para que pudesse ensejar a análise e instauração de ação penal, o Ministério Público não poderia se valer dos dados requisitados diretamente às instituições financeiras, mas apenas daqueles que tivessem sido obtidos mediante prévia autorização judicial. Daí a declaração de nulidade afirmada no acórdão recorrido, por se considerar a inutilidade das provas obtidas no processo administrativo levado a efeito pela Receita Federal.

3. Anoto, inicialmente, que me limito a examinar a matéria objeto do que foi considerado para fins de repercussão geral, admitida nos termos seguintes:

> *"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. COMPARTILHAMENTO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS PENAIS, DOS DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS* ***PELO FISCO*** *NO LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE SEU DEVER DE FISCALIZAR, SEM A INTERMEDIAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM FACE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DO SIGILO DE DADOS. ART. 5º,*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

> *INCISOS X E XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUESTÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DO I NTERESSE PÚBLICO. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL"* (grifos nossos).

Tem-se do Tema 990 deste Supremo Tribunal Federal:

> "*Possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário".*

Não se estendeu a análise do tema – compartilhamento de dados bancários e fiscais do contribuinte, para fins penais – senão relativamente ao fisco, que tem atribuições específicas.

A extensão processada, nos termos em que se deu pela decisão do Ministro Presidente, por tutela provisória, em 15 de julho de 2019, esbarra em que:

a) em petição de Flávio Nantes Bolsonaro, interessado em outro processo que não o presente, no qual não comparece em qualquer condição, não se admitindo, no sistema brasileiro, a inclusão em processo de terceiro requerente de pleito, ainda que seja de extensão.

O autor da petição não era parte, sequer *amicus curiae*, sendo a sua atuação, no caso, inusitada e, com as vênias de entendimento diverso, inadequada e infundada juridicamente;

b) no ordenamento jurídico brasileiro, somente se julga, em sede extraordinária, matéria que tenha sido objeto de prequestionamento na

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

instância competente e suscitada na fase processual própria. Não houve, no caso, cuidado judicial, nas instâncias anteriores, da questão relativa "*às balizas objetivas que os órgãos administrativos de fiscalização e controle, como o Fisco, o COAF e o BACEN...*".

Esta extensão posta na decisão proferida na tutela provisória requerida pelo Senador da República, Flávio Nantes Bolsonaro, não foi objeto de veiculação nem de contraditório na ação penal, quer na instância primeira, quer na apelação e na decisão ali proferida, nem de amadurecimento, que tem sido a razão de ser da repercussão geral reconhecida. Reitere-se que os termos expressos e restritos da questão admitida como sendo de repercussão geral não exemplificava o fisco como um dos órgãos cuja atribuição se questionava, mas taxativo ao circunscrever àquele órgão da Receita Federal, cuja atuação foi objeto do recurso, o que se continha para decisão deste Plenário.

Este Supremo Tribunal estaria inaugurando, nesta sede extraordinária, matéria não cuidada nas instâncias próprias, que não foi objeto de decisão nos órgãos judiciais competentes, que não foi objeto de questionamento sequer.

Com as vênias de entendimento diverso, desfaz-se, assim, todo o arcabouço jurídico e dinâmica processual que vem orientando a jurisprudência deste Supremo Tribunal em matéria de repercussão geral, sem que se apresente razão específica, objetiva e legítima para esse proceder.

4. No caso em exame, o Ministério Público Federal, recorrente, questiona *"se o artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001, declarado constitucional pela Suprema Corte conforme descrito, garante à Receita Federal o acesso de dados bancários mesmo sem ordem judicial e, por outro lado, se o Fisco está legalmente obrigado a comunicar ao Ministério Público indícios da prática de crimes, como sustentar que para o uso de tais dados seria necessária ordem*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

judicial?".

Anota que *"não admitir que o Fisco por meio de decisão fundamentada em procedimento administrativo fiscal possa, reservada e sigilosamente, acessar informações financeiras e, havendo indícios da prática do crime, remetê-las ao Ministério Público para melhor apurar os fatos, seria instituirmos mais uma instância burocrática para o Estado brasileiro".*

5. Em contrarrazões, os recorridos afirmam que *"ainda que a Constituição Federal de 1988 tenha ampliado os poderes de requisição direta ao membro do Ministério Público, leis posteriores (arts. 26, 11 e 80 da Lei 8.625/93 e art. 8°, IV da Lei Complementa r 75/93) o permitam fazê-lo junto a entidades privadas, e vozes interpretem que a Lei Complementar 105/01, teria revogado o art. 38 da Lei 4.595/64, que o condicionava, no envio de informações bancárias, à requisição judicial, contudo, conservou a mesma redação para o sigilo ('ao dispor no seu art. 1° que as instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados'), a justificar o entendimento anterior de nossos Tribunais Superiores, quanto à necessidade de requisição judicial ao fornecimento de informações sobre os clientes de bancos".*

Assim, o que se põe em análise neste julgamento é se seria possível, para fins penais, o compartilhamento com o Ministério Público de dados bancários e fiscais obtidos pela Receita Federal no exercício do seu dever de fiscalizar, mesmo sem autorização prévia do Poder Judiciário, transferindo-se, como é certo, também o sigilo daquelas informações e elementos anexados.

6. Ao interpretar a norma prevista no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que resguarda a lisura das práticas financeiras e fiscais, no julgamento do RE 601.314/SP, Relator o Ministro Edson Fachin, este Supremo Tribunal definiu o Tema 225 no sentido de ser possível o afastamento do sigilo bancário:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

> *"Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 225 da repercussão geral, conheceu do recurso e a este negou provimento, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Por maioria, o Tribunal fixou, quanto ao item "a" do tema em questão, a seguinte tese: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal"; e, quanto ao item "b", a tese: "A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN", vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Ausente, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 24.02.2016".*

Nas ações diretas de inconstitucionalidade ns. 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859, todas relatadas pelo Ministro Dias Toffoli, este Supremo Tribunal Federal também concluiu, por maioria, a constitucionalidade dos arts. 5º. e 6º. da Lei Complementar n. 105/2001 e seus decretos regulamentadores, assentando não configurar quebra de sigilo ou ofensa a direito fundamental a atuação da Receita Federal, prevista naquelas normas:

> *"Ação direta de inconstitucionalidade. Julgamento conjunto das ADI nº 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859. Normas federais relativas ao sigilo das operações de instituições financeiras. Decreto nº 4.545/2002. Exaurimento da eficácia. Perda parcial do objeto da ação direta nº 2.859. Expressão "do inquérito ou", constante no § 4º do art. 1º, da Lei Complementar nº 105/2001. Acesso ao sigilo bancário nos autos do inquérito policial. Possibilidade. Precedentes. Art. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentadores. Ausência de quebra de sigilo e de ofensa a direito fundamental.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

Confluência entre os deveres do contribuinte (o dever fundamental de pagar tributos) e os deveres do Fisco (o dever de bem tributar e fiscalizar). Compromissos internacionais assumidos pelo Brasil em matéria de compartilhamento de informações bancárias. Art. 1º da Lei Complementar nº 104/2001. Ausência de quebra de sigilo. Art. 3º, § 3º, da LC 105/2001. Informações necessárias à defesa judicial da atuação do Fisco. Constitucionalidade dos preceitos impugnados. ADI nº 2.859. Ação que se conhece em parte e, na parte conhecida, é julgada improcedente. ADI nº 2.390, 2.386, 2.397. Ações conhecidas e julgadas improcedentes. 1. Julgamento conjunto das ADI nº 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, que têm como núcleo comum de impugnação normas relativas ao fornecimento, pelas instituições financeiras, de informações bancárias de contribuintes à administração tributária. 2. Encontra-se exaurida a eficácia jurídico-normativa do Decreto nº 4.545/2002, visto que a Lei n º 9.311, de 24 de outubro de 1996, de que trata este decreto e que instituiu a CPMF, não está mais em vigência desde janeiro de 2008, conforme se depreende do art. 90, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias -ADCT. Por essa razão, houve parcial perda de objeto da ADI nº 2.859/DF, restando o pedido desta ação parcialmente prejudicado. Precedentes. 3. A expressão "do inquérito ou", constante do § 4º do art. 1º da Lei Complementar nº 105/2001, refere-se à investigação criminal levada a efeito no inquérito policial, em cujo âmbito esta Suprema Corte admite o acesso ao sigilo bancário do investigado, quando presentes indícios de prática criminosa. Precedentes: AC 3.872/DF-AgR, Relator o Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 13/11/15; HC 125.585/PE-AgR, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 19/12/14; Inq 897-AgR, Relator o Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ de 24/3/95. 4. Os artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentares (Decretos nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e nº 4.489, de 28 de novembro de 2009) consagram, de modo expresso, a permanência do sigilo das informações bancárias obtidas com espeque em seus comandos, não havendo neles autorização para a exposição ou circulação daqueles dados. Trata-se de uma transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

mantém a obrigação de sigilo, permanecendo resguardadas a intimidade e a vida privada do correntista, exatamente como determina o art. 145, § 1º, da Constituição Federal. 5. A ordem constitucional instaurada em 1988 estabeleceu, dentre os objetivos da República Federativa do Brasil, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e a marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais. Para tanto, a Carta foi generosa na previsão de direitos individuais, sociais, econômicos e culturais para o cidadão. Ocorre que, correlatos a esses direitos, existem também deveres, cujo atendimento é, também, condição sine qua non *para a realização do projeto de sociedade esculpido na Carta Federal. Dentre esses deveres, consta o dever fundamental de pagar tributos, visto que são eles que, majoritariamente, financiam as ações estatais voltadas à concretização dos direitos do cidadão. Nesse quadro, é preciso que se adotem mecanismos efetivos de combate à sonegação fiscal, sendo o instrumento fiscalizatório instituído nos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/ 2001 de extrema significância nessa tarefa. 6. O Brasil se comprometeu, perante o G20 e o Fórum Global sobre Transparência e Intercâmbio de Informações para Fins Tributários (Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes), a cumprir os padrões internacionais de transparência e de troca de informações bancárias, estabelecidos com o fito de evitar o descumprimento de normas tributárias, assim como combater práticas criminosas. Não deve o Estado brasileiro prescindir do acesso automático aos dados bancários dos contribuintes por sua administração tributária, sob pena de descumprimento de seus compromissos internacionais. 7. O art. 1º da Lei Complementar 104/2001, no ponto em que insere o § 1º, inciso II, e o § 2º ao art. 198 do CTN, não determina quebra de sigilo, mas transferência de informações sigilosas no âmbito da Administração Pública. Outrossim, a previsão vai ao encontro de outros comandos legais já amplamente consolidados em nosso ordenamento jurídico que permitem o acesso da Administração Pública à relação de bens, renda e patrimônio de determinados indivíduos. 8. À Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão da Advocacia-Geral da União, caberá a defesa da atuação do Fisco em âmbito judicial, sendo, para tanto,*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

> *necessário o conhecimento dos dados e informações embasadores do ato por ela defendido. Resulta, portanto, legítima a previsão constante do art. 3º, § 3º, da LC 105/2001. 9. Ação direta de inconstitucionalidade nº 2.859/DF conhecida parcialmente e, na parte conhecida, julgada improcedente. Ações diretas de inconstitucionalidade nº 2390, 2397, e 2386 conhecidas e julgadas improcedentes. Ressalva em relação aos Estados e Municípios, que somente poderão obter as informações de que trata o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 quando a matéria estiver devidamente regulamentada, de maneira análoga ao Decreto federal nº 3.724/2001, de modo a resguardar as garantias processuais do contribuinte, na forma preconizada pela Lei nº 9.784/99, e o sigilo dos seus dados bancários"* (ADI 2859, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 21.10.2016 – grifos nossos).

Pelo julgado definiu-se, portanto, que, no fornecimento de dados bancários por instituições financeiras à administração tributária, sem prévia autorização judicial, não há quebra de sigilo na forma constitucionalmente definida e vedada, mas transferência de dados entre órgãos estatais encarregados de receber, apurar e colaborar uns com os outros para que os fins estatais sejam cumpridos e os valores sociais sejam atendidos, mantendo-se a exigência pelos órgãos competentes do sigilo sobre os dados obtidos, sob pena de responsabilização civil, administrativa e penal (art. 198 do Código Tributário Nacional).

7. O texto constitucional não menciona, expressamente, o resguardo do sigilo bancário e fiscal das pessoas.

Dispõem os incs. X e XII do art. 5º da Constituição da República:

> *"X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação*
> *(…)*
> *XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

> *último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal".*

O sigilo bancário e fiscal decorre da proteção ao direito fundamental à privacidade das pessoas, ao direito de se manter em segredo informações reservadas dos indivíduos, de modo a não se terem ingressos indevidos nestes acervos de dados, usos impróprios de estranhos aos dados, até mesmo por órgãos ou agentes estatais.

8. No direito não há definição com conteúdo absoluto e independente de interpretação. Na matéria agora examinada, há de ser delimitado o espaço de atuação legítimo do legislador a nortear o administrador público, resguardando-se e compatibilizando-se direitos e deveres das pessoas e atribuições e obrigações estatais em benefício da sociedade. Os fins do Estado têm de ser cumpridos. Os direitos fundamentais têm de ser respeitados. A busca do equilíbrio e do acatamento ao direito posto (direitos individuais e deveres estatais) há de ser obtida pelo legislador no exercício da atribuição que lhe foi conferida pelo constituinte.

9. O § 1º do art. 145 do texto constitucional dispõe:

> "*Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte".*

10. O sistema constitucional protege o direito à privacidade das pessoas, nele incluído o segredo dos dados bancários e fiscais, entendido esse como a não publicização dos dados que expressem o acervo de bens

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

particulares e que não podem ser disponibilizados senão nos termos da lei e para o atingimento dos fins constitucionais e legais.

Como antes asseverado, a Constituição da República delegou à legislação estabelecer hipóteses nas quais o direito à privacidade deve ser compatibilizada com o dever estatal de defesa da sociedade contra a prática de ilícitos.

11. A conclusão deste Supremo Tribunal no sentido da constitucionalidade do acesso dos dados diretamente pela administração tributária, respeitados os limites materiais e procedimentais à sua aquisição, conduz ao reconhecimento da legitimidade da remessa desses dados ao Ministério Público, titular da ação penal pública, para que possa formar sua *opinio delicti.*

É dever do agente público, ao deparar com indícios de prática criminosa, comunicar os fatos ao Ministério Público, como determina a legislação.

Regulamentando o § 1º do art. 145 da Constituição da República, o art. 1º, § 3º, inc. IV e o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 estabelecem:

> *"Art. 1º - As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.*
>
> *(...) § 3º - Não constitui violação do dever de sigilo:*
>
> *(…) IV – a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;*
>
> *(...)*
>
> *Art. 6º - As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária".

O art. 198, § 3º, inc. I, do Código Tributário Nacional prevê que:

"Art. 198 - Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

(…) § 3º - Não é vedada a divulgação de informações relativas a:

I – representações fiscais para fins penais"

E ainda que se pudesse cogitar de tratar, no presente recurso extraordinário – o que entendo indevido – a questão do antes COAF (agora UIF), tinha-se, no art. 15 da Lei 9.613/1998:

"O COAF comunicará às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito".

No mesmo sentido o art. 28 da Lei 7.492/1996 determina que:

"Quando, no exercício de suas atribuições legais, o Banco Central do Brasil ou a Comissão de Valores Mobiliários – CVM, verificar a ocorrência de crime previsto nesta lei, disso deverá informar ao Ministério Público Federal, enviando-lhe os documentos necessários à comprovação do fato".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

Não se há cogitar, pois, de ilegalidade ou abuso, mas em dever da administração fiscal encaminhar as informações a que tenha tido acesso licitamente ao Ministério Público, mesmo sem prévia autorização judicial.

12. No sentido da higidez jurídica daquelas normas, assentou-se na jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal:

> *"DIREITO PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. UTILIZAÇÃO DE DADOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL PARA INSTRUÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 601.314, Rel. Min. Edson Fachin, após reconhecer a repercussão geral da matéria, assentou a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que permitiu o fornecimento de informações sobre movimentações financeiras diretamente ao Fisco, sem autorização judicial. 2. Da mesma forma, esta Corte entende ser possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal para fins de instrução penal. Precedentes. 3. Agravo interno a que se nega provimento"* (RE 1041285 AgR-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 14.11.2017).

> *"AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. SOLICITAÇÃO DE INFORMAÇÕES PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DIRETAMENTE AO CONSELHO DE CONTROLE DE ATIVIDADES FINANCEIRAS - COAF PARA INSTRUIR PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL. ALEGADA NECESSIDADE DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. MERA SOLICITAÇÃO DE PROVIDÊNCIAS INVESTIGATIVAS. ATIVIDADE COMPATÍVEL COM AS ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. Ao examinar o Tema 225 da repercussão geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

> *contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal". Há reiteradas decisões desta Corte estendendo a tese fixada no julgamento do RE 601.314-RG aos procedimentos criminais. 2. Não há dúvida de que o desrespeito ao sigilo constitucionalmente protegido acarretaria violação às diversas garantias constitucionais; todavia, a inviolabilidade dos sigilos bancário e fiscal não é absoluta, podendo ser afastada quando eles estiverem sendo utilizados para ocultar a prática de atividades ilícitas. 3. A mera solicitação de providências investigativas é atividade compatível com as atribuições constitucionais do Ministério Público. Se a legislação de regência impositivamente determina que o COAF "comunicará às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito" (art. 15 da Lei 9.613/1998), seria contraditório impedir o Ministério Público de solicitar ao COAF informações por esses mesmos motivos. 4. Agravo interno a que se nega provimento"* (RE 1058429 AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 6.3.2018 – grifos nossos).

13. Se, nos termos da pacífica jurisprudência deste Supremo Tribunal, o fisco pode ter acesso às informações bancárias e fiscais dos cidadãos sem a necessidade de prévia autorização judicial e, de acordo com o art. 1º, §3º, inc. IV, da Lei Complementar nº 105/2001, o art. 198, § 3º, inciso I, do Código Tributário Nacional, o art. 15 da Lei 9.613/1998 e o art. 28 da Lei 7.492/1996, tanto a Fazenda Pública quanto o Banco Central do Brasil, a Comissão de Valores Mobiliários e o COAF tem a obrigação de informar ao Ministério Público eventuais ilícitos penais de que venham a ter conhecimento, não se há cogitar de ilicitude de prova obtida nos presentes autos.

14. A correção da conclusão assim apresentada quanto à possibilidade de fornecimento de informações acobertadas por confidencialidade diretamente ao Ministério Público, sem a necessidade de ordem prévia do Poder Judiciário, pode ser acrescida porque, no

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

ordenamento jurídico nacional, a cláusula de reserva de jurisdição, ou seja, a necessidade de ordem prévia do Poder Judiciário, apenas está presente em casos de ingresso na casa de alguém (art. 5º, inc. XI, da Constituição da República) ou de interceptações em dispositivos telefônicos (art. 5º, inc. XII, da Constituição da República).

Nessas hipóteses, tem-se na Constituição da República ser essencial a intervenção prévia do Estado-juiz, sem o que qualquer ação de autoridade estatal será ilegítima, ressalva feita a situação de prática de crime.

A quebra do sigilo bancário e fiscal, diversamente, não é medida submetida a cláusula de reserva de jurisdição, pois ela somente prevalece nos casos em que o texto constitucional expressamente a prevê.

15. Há de se atentar, para perfeito desate do que posto a exame no caso presente, que, ao dispor no art. 5º da Lei Complementar n. 105/2001 sobre a restrição a montantes globais da comunicação a ser feita, independente de prévia ação fiscal, não se está a restringir a este caso a possibilidade legalmente estabelecida para o compartilhamento dos dados à autoridade competente (incluído o Ministério Público) para o exercício de seus deveres funcionais (apuração de ilícito penal).

E restrição não há porque, no julgamento da validade constitucional dos dispositivos questionados da Lei Complementar n. 105/2001, este Supremo Tribunal assentou a legitimidade jurídica dos arts. 5º e 6º, neste último não se contendo a limitação da comunicação apenas de informações globais.

16. O núcleo da discussão havida neste recurso extraordinário é apenas se, regularmente colhidos os dados pela Receita Federal na forma que este Supremo Tribunal considerou válido e regular, podem eles ser compartilhados com o Ministério Público para a finalidade de eventual

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

apuração de processamento penal.

17. A matéria assim posta, referente ao compartilhamento de dados e à necessidade de proteção constitucional da intimidade e da vida privada dos indivíduos, muito tem ocupado os debates jurídicos atualmente, no plano nacional e no internacional.

Não é difícil compreender que se o sistema jurídico acolhe o dever às instituições financeiras de prestar as informações que viabilizam a apuração do valor devido dos tributos não pode ser considerado inadequado o passo seguinte e necessário de se promover o combate a formas ilegítimas de escape da tributação e à manipulação de fluxo de capitais que ficaria impermeável à ação estatal até mesmo em matéria criminal.

Sem acesso permitido ao Estado às fontes financeiras, o combate a todas as formas mais simples ou mais sofisticadas de práticas criminosas – aí incluídas aquelas que dizem com poderosas organizações transnacionais ou que atuam para além de fronteiras nacionais – seria ineficaz.

Daí a jurisprudência antes mencionada, afirmada em reiteradas decisões desta Casa.

18. No cenário externo, são muitos os tratados que buscam o fortalecimento de mecanismos de colaboração internacional e compartilhamento de informações fiscais e financeiras, como o FATCA – Foreign Account Tax Compliance Act, promulgado pelo Decreto n. 8.506/2015 e a Convenção Multilateral sobre Assistência Administrativa Mútua em Assuntos Fiscais, ratificada pelo Brasil em junho de 2016, junto à OCDE - Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

Ademais, numa análise de direito comparado, tem-se que quase todos os Estados Nacionais, sobretudo os mais desenvolvidos e democráticos, seguem o entendimento de que o sigilo pode ser transferido para diversas autoridades sem necessidade de autorização judicial.

Nesse sentido, por exemplo:

> *"ALEMANHA*
>
> *A Alemanha permite o acesso direto aos dados fiscais nos casos de crimes, conforme seção 30, parágrafo 4, nº 4, da norma chamada 'Abgabenordnung'.*
>
> *Além disso, essa norma prevê uma cláusula geral no sentido de que é possível que os órgãos acessem os dados quando há um 'interesse público superior' (seção 30, paráfrafo 4, nº 5). Este artigo exemplifica o 'interesse público superior' nos casos de crimes contra a vida ou contra o Estado e suas instituições, além de atividades econômicas ilegais, causando sérios danos à economia.*
>
> *Em relatório de especialista alemão, demonstra-se que, nesses casos, o Ministério Público e a Polícia podem acessar os dados fiscais (Kristoffersson, Eleonor; Lang, Michael; Pistone, Pasquale; Schuch, Josef; Staringer, Claus; Storck, Alfred (eds.); Tax Secrecy and Tax Transparency: The Relevance of Confidentiality in Tax Law, Peter Lang International Academic Publishers, 2013, p. 456 e 468).*
>
> *ARGENTINA*
>
> *O art. 101 da Lei 11.683 e a 'Disposición' 98/2009 permitem que diversos órgãos acessem os dados fiscais, com destaque para 'órgãos arrecadadores', nas esferas federais, estaduais e municipais, para o Ministério Público e para a Defensoria Pública, como se observa abaixo:*
>
> *Art. 101 da Lei 11.683:*
>
> *'El secreto establecido en el presente artículo no regirá:*
>
> *(…)*
>
> *b) Para los Organismos recaudadores nacionales, provinciales o municipales siempre que las informaciones respectivas estén*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

directamente vinculadas con la aplicación, percepción y fiscalización de los gravámenes de sus respectivas jurisdicciones.'

Disposición 98/2009:

'3. Excepciones al Secreto Fiscal

3.1. En orden al sujeto requirente: podrá suministrarse información alcanzada por el secreto fiscal, cuando el requerimiento sea cursado por alguno de los entes o sujetos que se señalan a continuación:

(...)

3.1.2. La Defensoría del Pueblo de la Nación, en el marco de lo dispuesto por el Artículo 24 de la Ley Nº 24.284 y su modificación.

3.1.3. Las personas, empresas o entidades, a quienes esta Administración Federal les encomiende la realización de tareas administrativas, relevamientos de estadísticas, computación, procesamiento de información, confección de padrones y otras necesarias para el cumplimiento de sus fines.

3.1.4. Las Honorables Cámaras de Diputados y de Senadores de la Nación, en ejercicio de sus funciones investigativas, cuando la solicitud sea suscripta por la Presidencia de la respectiva Cámara, de acuerdo al criterio establecido por la Procuración del Tesoro de la Nación en su Dictamen Nº 3, del 7 de marzo de 1993. Cuando dichas facultades fueren delegadas en una Comisión Investigadora, será suficiente que la solicitud sea suscripta por el presidente de la misma.

3.1.5. El Ministerio Público Fiscal y unidades específicas de investigación que lo integren, mediando orden de juez competente o requerimiento del propio fiscal interviniente. En el último caso, cuando:

a) Tenga a su cargo la dirección de la investigación, conforme a lo previsto en los Artículos 180 segundo párrafo y 196 primer párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación o,

b) se trata de denuncias formuladas por este organismo.

Los respectivos requerimientos de información deberán ser efectuados en forma particularizada, individualizando al/los contribuyente/s o responsable/s investigado/s.'

COLÔMBIA

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

O art. 583 do seu 'Estatuto Tributário' restringe o acesso aos dados fiscais em processos penais e mediante o requerimento em juízo (Kristoffersson, Eleonor; Lang, Michael; Pistone, Pasquale; Schuch, Josef; Staringer, Claus; Storck, Alfred (eds.); Tax Secrecy and Tax Transparency: The Relevance of Confidentiality in Tax Law, Peter Lang International Academic Publishers, 2013, p. 332). Entretanto, interessante observar que o parágrafo deste artigo amplia o acesso ao permitir que a 'entidade responsável por investigar a lavagem de dinheiro' acesse os dados fiscais:

Art. 583, parágrafo, do 'Estatuto Tributario' colombiano.

Para fines de control al lavado de activos, La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales deberá remitir, a solicitud de la dependencia encargada de investigar el lavado de activos, la información relativa a las declaraciones e investigaciones de carácter tributario, aduanero y cambiario, que posea en sus archivos físicos y/o en sus bases de datos.

ESPANHA

O artigo 95 da 'Ley General Tributária' apresenta uma lista fechada de autoridades e órgãos que podem acessar diretamente os dados fiscais, preferencialmente por meio eletrônico, destacando-se a Administração Pública, o Ministério Público, o Tribunal de Contas, e as 'entidades públicas' na cobrança de dívidas não tributárias, 'in verbis':

'Art 95.-Carácter reservado de los datos con trascendencia tributaria

1. Los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración tributaria en el desempeño de sus funciones tienen carácter reservado y sólo podrán ser utilizados para la efectiva aplicación de los tributos o recursos cuya gestión tenga encomendada y para la imposición de las sanciones que procedan, sin que puedan ser cedidos o comunicados a terceros, salvo que la cesión tenga por objeto:

a) La colaboración con los órganos jurisdiccionales y el Ministerio Fiscal en la investigación o persecución de delitos que no sean perseguibles únicamente a instancia de persona agraviada.

b) La colaboración con otras Administraciones tributarias a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

efectos del cumplimiento de obligaciones fiscales en el ámbito de sus competencias.

c) La colaboración con la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y con las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social en la lucha contra el fraude en la cotización y recaudación de las cuotas del sistema de Seguridad Social y contra el fraude en la obtención y disfrute de las prestaciones a cargo del sistema; así como para la determinación del nivel de aportación de cada usuario en las prestaciones del Sistema Nacional de Salud.

d) La colaboración con las Administraciones públicas para la lucha contra el delito fiscal y contra el fraude en la obtención o percepción de ayudas o subvenciones a cargo de fondos públicos o de la Unión Europea.

e) La colaboración con las comisiones parlamentarias de investigación en el marco legalmente establecido.

f) La protección de los derechos e intereses de los menores e incapacitados por los órganos jurisdiccionales o el Ministerio Fiscal.

g) La colaboración con el Tribunal de Cuentas en el ejercicio de sus funciones de fiscalización de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

h) La colaboración con los jueces y tribunales para la ejecución de resoluciones judiciales firmes. La solicitud judicial de información exigirá resolución expresa en la que, previa ponderación de los intereses públicos y privados afectados en el asunto de que se trate y por haberse agotado los demás medios o fuentes de conocimiento sobre la existencia de bienes y derechos del deudor, se motive la necesidad de recabar datos de la Administración tributaria.

i) La colaboración con el Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias, con la Comisión de Vigilancia de Actividades de Financiación del Terrorismo y con la Secretaría de ambas comisiones, en el ejercicio de sus funciones respectivas.

j) La colaboración con órganos o entidades de derecho público encargados de la recaudación de recursos públicos no tributarios para la correcta identificación de los obligados al pago y con la Dirección General de Tráfico para la práctica de las notificaciones a los mismos,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

dirigidas al cobro de tales recursos.

k) La colaboración con las Administraciones públicas para el desarrollo de sus funciones, previa autorización de los obligados tributarios a que se refieran los datos suministrados.

2. En los casos de cesión previstos en el apartado anterior, la información de carácter tributario deberá ser suministrada preferentemente mediante la utilización de medios informáticos o telemáticos. Cuando las Administraciones públicas puedan disponer de la información por dichos medios, no podrán exigir a los interesados la aportación de certificados de la Administración tributaria en relación con dicha información.

3. La Administración tributaria adoptará las medidas necesarias para garantizar la confidencialidad de la información tributaria y su uso adecuado'

ESTADOS UNIDOS

Há uma ampla lista de autoridades que podem ter acesso direto aos dados fiscais, previstas na Seção 6103 do 'Internal Revenue Code', inclusive agências governamentais, 'US Attorneys' e 'State Attorneys' (que representam o Estado em causas cíveis e penais no âmbito federal e estadual).

FRANÇA

Nos termos do artigo 'L135L do Livre des Procedurés Fiscales', agentes da polícia judiciária podem acessar dados fiscais para apurar "atividades lucrativas não declaradas que afrontam a ordem pública e a segurança pública.

Artigo L135 L Alterado pelo Decreto n ° 2013-464 de 03 de junho de 2013 - Art. 1 Nos termos do artigo L. 214-4 do Código da segurança interna, no contexto da luta contra as actividades lucrativas não declaradas contra a ordem pública e de segurança pública e pode ser oposição sem obrigação secretas, os funcionários responsáveis pela aplicação da legislação aduaneira e impostos especiais de consumo e impostos responder aos pedidos feitos por policiais e agentes judiciais sobre as informações e documentos financeiros, fiscais ou aduaneiros e policiais e agentes de polícia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

judiciária comunicar esses funcionários com todos os elementos susceptíveis de incluir o envolvimento de financeira, fiscal ou aduaneira.

No relatório de especialista francês menciona-se que, por exemplo, em caso de suspeita de terrorismo, a polícia pode solicitar dados fiscais diretamente à autoridade tributária (Kristoffersson, Eleonor; Lang, Michael; Pistone, Pasquale; Schuch, Josef; Staringer, Claus; Storck, Alfred (eds.); Tax Secrecy and Tax Transparency: The Relevance of Confidentiality in Tax Law, Peter Lang International Academic Publishers, 2013, p. 440).

HOLANDA

O art. 43c da norma chamada em Alemão de 'Uitvoeringsregeling AWR' apresenta uma lista com diversos órgãos que podem acessar dados fiscais (exceções ao sigilo), como 'municípios, províncias, polícia e Ministério Público', dentre diversos outros.

ITÁLIA

É permitido o acesso mediante Ordem judicial ou previsão legal, nos termos do art. 68 do Dec. 600/1973.

Tem acesso direto 36.000 funcionários da 'Agenzia delle Entrate', a 'Guardia di Finanza' (polícia especial da Itália subordinada diretamente ao ministro de Economia e das Finanças) para o combate à lavagem de dinheiro (dentre outras finalidades), bem como a maioria dos municípios, com cerca de 150.000 intermediários financeiros, dentre inúmeras outras autoridades públicas. Informa-se que os níveis de acesso são variados, conforme a necessidade, e são auditados periodicamente (Kristoffersson, Eleonor; Lang, Michael; Pistone, Pasquale; Schuch, Josef; Staringer, Claus; Storck, Alfred (eds.); Tax Secrecy and Tax Transparency: The Relevance of Confidentiality in Tax Law, Peter Lang International Academic Publishers, 2013, p. 627).

LIENCHENSTEIN

Conforme art. 84 do TAX ACTS (steuergesetz), 'o Governo, as cortes, e instituições de seguro' (tradução livre) tem acesso direto a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

dados fiscais, de acordo com a necessidade.

LUXEMBURGO

Conforme art. 5º da Lei de 12/11/2004 (AML Law), as autoridades fiscais, dentre outras, 'são obrigadas a cooperar plenamente com as autoridades de Luxemburgo responsáveis pelo combate à lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo' (tradução livre).

MÉXICO

De acordo com o art. 69 do 'Código Fiscal de la Federación', e o art. 400 do 'Código Penal Federal', não se aplica a reserva de sigilo fiscal no tocante às investigações de lavagem de dinheiro, bem como para intercambiar informação com a Comissão Federal para a proteção contra riscos sanitários da Secretaria da Saúde. Veja:

Art. 69 do 'Código Fiscal de la Federación

El personal oficial que intervenga en los diversos trámites relativos a la aplicación de las disposiciones tributarias estará obligado a guardar absoluta reserva en lo concerniente a las declaraciones y datos suministrados por los contribuyentes o por terceros con ellos relacionados, así como los obtenidos en el ejercicio de las facultades de comprobación. Dicha reserva no comprenderá los casos que señalen las leyes fiscales y aquellos en que deban suministrarse datos a los funcionarios encargados de la administración y de la defensa de los intereses fiscales federales, a las autoridades judiciales en procesos del orden penal o a los Tribunales competentes que conozcan de pensiones alimenticias o en el supuesto previsto en el artículo 63 de este Código. Dicha reserva tampoco comprenderá la información relativa a los créditos fiscales firmes de los contribuyentes, que las autoridades fiscales proporcionen a las sociedades de información crediticia que obtengan autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de conformidad con la Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia, así como la que se proporcione para efectos de la notificación por terceros a que se refiere el último párrafo del artículo 134 de este Código. La reserva a que se refiere el párrafo anterior no será aplicable tratándose de las investigaciones sobre conductas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

previstas en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal, que realice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ni cuando, para los efectos del artículo 26 de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, la autoridad requiera intercambiar información con la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios de la Secretaría de Salud.

NOVA ZELÂNDIA

Os Arts. 81 BA, 82 A, 85 E, 81 (4), 87, do 'Tax Administratioc ACT 1994", Estado (diversas agências governamentais), Polícia e Ministério Público acessam os dados fiscais.

Interessante observar que há norma que permite o acesso direto aos dados fiscais para a recuperação de ativos derivados de atividades criminais significantes (crimes com uma pena máxima de prisão de 5 anos ou mais e produto do crime superior a $ 30.000), inclusive em procedimentos civis, nos termos dos itens 6, 43 e 98 do "Criminal Proceeds (Recovery) Act 2009'.

PANAMÁ

O Art. 722 do 'Código Fiscal' permite o acesso por Autoridades judiciais e Ministério Público (que lá inclui a Procuradoria de Estado) quando o Estado tenha interesse, 'in verbis':

podrá permitirse la inspección de la declaración y de los documentos que con ella se acompañen que verifiquen las autoridades judiciales y fiscales, cuando tal inspección sea necesaria para la persecución de juicios o investigaciones en los cuales el Estado tenga interés.

POLÔNIA

Conforme art. 298 'The Tax Ordinance Act z dnia 29 sierpnia 1997 r. (Dz.U. tłum. gb Nr 137, poz. 926)', tem acesso direto aos dados fiscais:

1) o ministro responsável pela área das finanças públicas;

2) outras autoridades fiscais;

3) As autoridades de inspeção tributária;

3a) funcionários da inteligência de receitas;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

4) da Câmara Suprema de Controle - no âmbito e em conformidade com as regras referidas nas disposições na Câmara Suprema de Controle;

5) o Tribunal, promotor de justiça e policiais oficiais ou agentes da Agência de Segurança Interna autorizada por escrito pelo Ministério Público - no âmbito de processos em curso;

5-A) Os serviços de segurança do Estado, da Agência de Inteligência, a Polícia, a Polícia Militar, a Guarda de Fronteiras, o Serviço Penitenciário e seus oficiais ou soldados com autorização por escrito, na medida do necessário para realizar procedimentos de inspecção em conformidade com as disposições da proteção de informação classificada;

5b) o chefe da Central Anticorrupção Bureau, se for necessário para prevenir o cometimento de crimes ou para detectá-los, estabelecer seus autores e recolher as provas;

6) peritos nomeados durante os processos fiscais ou uma inspecção tributária -, na medida determinada pelo imposto autoridade;

6a) a 'voivod' e o chefe do Serviço de Estrangeiros - no âmbito de processos conduzidos a respeito da legalização das residências de estrangeiros na República da Polônia;

7) outras autoridades - em casos e em conformidade com as regras previstas em atos separados e tratados ratificados pela República da Polônia' (Tradução livre)

PORTUGAL

O Supremo Tribunal Administrativo de Portugal, em 16/11/2011, disse que o Município pode acessar dados fiscais sigilosos, com fundamento no art. 64, 2, b, da 'Lei Geral Tributária', assim disposta:

Art. 64, 2 - O dever de sigilo cessa em caso de:

(…)

b) Cooperação legal da administração tributária com outras entidades públicas, na medida dos seus poderes;

Nessa mesma decisão, o Supremo Tribunal Administrativo de Portugal sustentou que os bens que constam em registros públicos não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

são sigilosos, como "bens inscritos na matriz predial ou no registro predial" (Decisão disponível em http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/9c83ee66d375 b29580257953003a2d44? OpenDocument&ExpandSection=1).

Ademais, cabe ressaltar que os agentes de execução de Portugal (no Brasil chamados de Oficiais de Justiça) podem acessar dados fiscais, sem necessidade de autorização judicial, para a identificação ou localização de bens penhoráveis, conforme autoriza o art. 883-A do Código de Processo Civil português:

2 - Fora dos casos previstos no número anterior, a realização da penhora é precedida de diligências prévias que o agente de execução considere úteis à identificação ou localização de bens penhoráveis, procedendo este, sempre que necessário e sem necessidade de qualquer autorização judicial, à consulta, nas bases de dados da administração tributária, da segurança social, das conservatórias do registo predial, comercial e automóvel e de outros registos ou arquivos semelhantes, de todas as informações sobre a identificação do executado junto desses serviços e sobre a identificação e a localização dos seus bens.

PERU

O art. 85 do Código Tributário peruano permite ao Ministério Público e ao Governo Central acessar dados fiscais, conforme se observa abaixo:

Constituyen excepciones a la reserva tributaria:

Las solicitudes de información, exhibiciones de documentos y declaraciones tributarias que ordene el Poder Judicial, el Fiscal de la Nación en los casos de presunción de delito, o las Comisiones investigadoras del Congreso, con acuerdo de la comisión respectiva y siempre que se refiera al caso investigado.

(…)

2. La información requerida por las dependencias competentes del Gobierno Central para la defensa de los intereses del Estado Peruano en procesos judiciales o arbitrales en los cuales este último sea parte. (…)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

> *SUÍÇA*
>
> *O livro comenta, de forma genérica, que as autoridades públicas não fiscais ('terceiros') podem ter acesso com base em leis federais, à luz do art. 110 do 'Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG)':*
>
> *'Art. 110 Dever de Sigilo*
>
> *2 A prestação de informação deve ser permitida na medida em que uma base jurídica para isso existe sob a lei federal.'*
>
> *Quanto aos crimes federais, o 'Ministério Público suiço' pode acessar os dados fiscais, ou ordenar que a polícia acesse (Kristoffersson, Eleonor; Lang, Michael; Pistone, Pasquale; Schuch, Josef; Staringer, Claus; Storck, Alfred (eds.); Tax Secrecy and Tax Transparency: The Relevance of Confidentiality in Tax Law, Peter Lang International Academic Publishers, 2013, p. 1131 Kristoffersson, Eleonor; Lang, Michael; Pistone, Pasquale; Schuch, Josef; Staringer, Claus; Storck, Alfred (eds.); Tax Secrecy and Tax Transparency: The Relevance of Confidentiality in Tax Law, Peter Lang International Academic Publishers, 2013, p. 1131), nos termos do art 44 do 'Strafprozessordnung, StPO', abaixo transcrito:*
>
> *Art. 44 As autoridades da Confederação e os cantões são obrigados a fornecer ajuda legal se os crimes são processados e julgados sob a lei federal em aplicação da presente lei"* (Kristoffersson, Eleonor; Lang, Michael; Pistone, Pasquale; Schuch, Josef; Staringer, Claus; Storck, Alfred (eds.); Tax Secrecy and Tax Transparency: The Relevance of Confidentiality in Tax Law, Peter Lang International Academic Publishers, 2013. Citado por Eduardo Alonso Olmos:http://enccla.camara.leg.br/biblioteca/artigos/sigilo-fiscal/compartilhamento-de-dados-fiscais-a-luz-do-direito-comparado).

Essa constatação do cuidado da matéria em Estados nacionais afasta a tese de que o fornecimento de dados sem a prévia autorização judicial afetaria direitos fundamentais dos cidadãos, pois, a ser verídica tal assertiva, estar-se-ia, a contrário senso, sustentando que aqueles Estados que permitem a transferência direta do sigilo estariam violando esses

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

direitos.

19. Reitere-se, pois, a essencialidade do acesso de órgãos públicos a dados fiscais para ações efetivas de combate à corrupção, lavagem de dinheiro e crime organizado, dentre outros crimes.

Por esse motivo, a Receita Federal, por determinação legal, pode requerer informações cadastrais, bancárias e financeiras sobre pessoas cujos dados façam supor atuarem em situação financeiramente instável, incomum ou com algum grau de suspeição e, diante da aparência de ilicitude, devem comunicar ao Ministério Público esta circunstância.

Tanto não importa quebra de sigilo bancário, mas compartilhamento de informações entre órgãos públicos, que continuam acobertadas pela não publicização, o que atende o princípio constitucional da privacidade. O que se permite, no sistema jurídico, é que os órgãos estatais competentes tenham acesso a dado constante de acervo informativo específico em benefício do atendimento a interesse público objetivo.

20. Na espécie vertente, os fatos analisados nos presentes autos, que compõem os limites objetivos da lide, dão conta que a Receita Federal, com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, obteve dados acobertados por sigilo mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial, sendo que, posteriormente, forneceu-os ao Ministério Público.

Essa situação, nos termos expostos, não configura ilegalidade.

21. A despeito de ter circunscrito o objeto do presente recurso extraordinário ao que nele debatido, examinado e decidido pelas instâncias antecedentes, tendo sido deferida a tutela provisória neste processo por situação que não diz com a atuação da Receita Federal, mas com a atuação do COAF, agora UIF, teço algumas observações breves, até

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

mesmo porque reconheço a sua igual legitimidade, como órgão que tem entre as suas, a função de receber e analisar comunicações de operações suspeitas e outras informações relevantes sobre lavagem de dinheiro, crimes antecedentes e financiamento de terrorismo e a disseminação dos resultados de tal análise (Recomendação 29 do GAFI), para compartilhar os dados recebidos dos órgãos competentes e dar conhecimento sobre os fatos suspeitos identificados pelas autoridades competentes para a aplicação da lei.

Não sendo órgão investigativo, a sua função é cumprida pela emissão de relatórios de inteligência destinados às autoridades competentes para os procedimentos investigativos. E tais informações são acobertadas por sigilo e somente são encaminhadas às autoridades competentes quando houver indícios de crime nos termos da legislação vigente (Lei n. 9.613/1998).

Ademais, a base de dados da UIF não é objeto de compartilhamento com outro órgão, não se podendo arguir, portanto, quebra do sigilo constitucionalmente assegurado como direito inerente à privacidade de pessoas físicas e jurídicas.

Note-se que a lei n. 9.613/1998 estabelece ser dever do COAF, agora UIF, coordenar e propor mecanismos de cooperação e de troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, dinheiros e valores (par. 2º. do art. 14).

A análise realizada pela UIF não está isenta de submeter-se a contraditório, sem embargo de se apresentarem com aptidão bastante a servirem de embasamento de uma compreensão dos fatos relatados que podem ser comprovados por todos os meios permitidos em direito ou adversados no curso dos procedimentos e processos específicos.

Assim, o envio de dados da UIF (antes COAF) ao Ministério Público

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

é função legalmente a ela conferida e que resguarda o sistema jurídico e cumpre a sua finalidade específica. Não pode ser considerada irregular nem se pode restringir função que é a razão de ser da unidade e que atende até mesmo compromissos internacionais assumidos pelo Brasil no sentido de ser Estado que tem o empenho formal, objetivo e real de combater a corrupção, a lavagem de dinheiro, o crime especialmente aqueles de organização criminosa.

22. Pelo exposto, **voto no sentido de, divergindo do voto do Ministro Relator, dar provimento ao recurso para restabelecer a sentença e revogando a tutela provisória deferida, assentando a constitucionalidade do compartilhamento dos dados pela Receita Federal do Brasil, da íntegra do procedimento de fiscalização que define o lançamento do tributo, mas também pela UIF de seus relatórios com órgãos de persecução penal para fins criminal, transferido, em todos os casos, o sigilo dos dados compartilhados.**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 746D-EEAA-9B6A-0C74 e senha 2C3B-5493-2030-FB3D

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

V O T O

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Vogal): Verifico, de início, que o objeto do presente recurso extraordinário, com Repercussão Geral reconhecida (Tema 990), cinge-se à análise da constitucionalidade da transferência sem prévia autorização do Poder Judiciário, de dados bancários e fiscais ao Ministério Público, para fins penais, obtidos de forma legítima pelo Fisco, no exercício regular de sua atividade fiscalizatória.

A despeito de a controvérsia guardar certa proximidade com o tema enfrentado por esta Suprema Corte no julgamento do RE 601.314/SP-RG (Tema 225), Rel. Min. Edson Fachin, dele difere quanto aos limites objetivos e subjetivos da transferência de informações bancárias e fiscais legalmente obtidas pela Receita Federal para outros os órgãos de controle, tendo em vista o direito constitucionalmente protegido à intimidade, à privacidade e ao sigilo de dados pessoais (art. 5º, X e XII, da CF).

Relembro que, por ocasião do referido julgamento, externei a minha preocupação quanto à transferência de dados em poder das autoridades administrativas para os órgãos responsáveis pela persecução penal, tendo, inclusive, solicitado esclarecimentos à representante da Fazenda Nacional, presente à sessão. Esta respondeu que, encerrado o processo administrativo fiscal, tal transferência seria possível.

Ora, embora o debate tenha tangenciado a matéria aqui examinada, o Plenário da Corte houve por bem não aprofundar a análise relativa ao mencionado repasse de dados, restringindo-se, na oportunidade, a examinar se era ou não possível antepor o sigilo bancário e fiscal à Administração Tributária na coleta de informações bancárias de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7251-5291-87DB-55C6 e senha 8EE8-5429-5CEC-A653

contribuintes. E, ao final do julgamento, concluiu pela constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar 105/2001, fixando a seguinte tese quanto ao item **a** do Tema 225 da sistemática da Repercussão Geral:

> "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal".

Naquela ocasião, com fundamento na mesma tese, o Plenário julgou improcedentes as ADIs 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, todas de relatoria do Ministro Dias Toffoli, ajuizadas em face de normas federais (art. 1º da LC 104/2001; art. 1º, §§ 3º e 4º; e art. 3º, §§ 3º, 5º e 6º; ambos da LC 105/2001; Decreto 3.724/2001; Decreto 4.489/2002; e Decreto 4.545/2002), que possibilitavam a utilização de dados bancários e fiscais, pelas autoridades administrativas, sem a intermediação do Poder Judiciário.

No voto que proferi, destaquei que não vislumbrava ocorrência de uma verdadeira quebra de sigilo, mas apenas de uma **transferência de sigilo para finalidades de natureza eminentemente fiscal.**

Por tal razão, conferi interpretação conforme ao art. 6º da Lei Complementar 105/2001 no sentido de que os dados sigilosos de interesse fiscal somente podem ser acessados depois da instauração de competente processo administrativo, por ato devidamente motivado, nos moldes hoje preconizados no Decreto 3.724/2002, devendo essa sistemática abranger os três níveis político-administrativos da Federação.

Além disso, entendi que seria de rigor a imediata notificação do contribuinte, assegurando-se a ele o mais amplo acesso aos autos, com o direito à extração de cópias de quaisquer documentos ou decisões, de maneira a garantir-lhe, a todo o tempo, o controle jurisdicional dos atos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7251-5291-87DB-55C6 e senha 8EE8-5429-5CEC-A653

da Administração, nos termos do que atualmente dispõe a Lei 9.784/1999.

Pois bem. No caso vertente, tem-se que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região deu parcial provimento à apelação interposta pela defesa, para anular a ação penal instaurada contra os recorridos, na qual foram condenados pela prática de crime contra a ordem tributária, tipificado no art. 1º, I, da Lei 8.137/1990 ("omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias"), ao entendimento de que não se mostra possível o compartilhamento de dados sigilosos obtidos pela Receita Federal nas instituições financeiras, sem prévia autorização judicial.

Como assentei acima, no RE 601.314/SP-RG, incorporei meu voto ao da maioria que decidiu a controvérsia no sentido da dispensabilidade de autorização judicial para utilização de dados bancários recolhidos pela Administração Tributária, para fins de persecução penal.

Na sequência, como consectário lógico e jurídico dessa decisão, entendi lícita a transferência dos dados legalmente obtidos pela Receita ao Ministério Público, para deflagrar a persecução penal em juízo, manifestando-me, nessa linha, nos seguintes feitos: RE´s 1.052.377/SP, 1.056.965/SP e 1.066.712/SP.

Ao assim decidir, invoquei os precedentes a seguir listados: ARE 939.055/ES, ARE 953.058/SP e RE 1.062.769/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes; ARE 929.356/SP, ARE 948.764/SP e ARE 987.248/SP, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 1.058.429/SP e RE 1.090.776/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes e ARE 998.818, de minha relatoria.

O caso sob exame, a meu ver, encaixa-se exatamente nos mesmos moldes. Com efeito, os recorridos foram autuados pela Delegacia da Receita Federal de Limeira/SP, porque teriam sonegado Imposto de Renda nos anos de 2001 e 2002. Após a instauração dos competentes processos administrativos, instruídos com as declarações de ajuste fiscal e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7251-5291-87DB-55C6 e senha 8EE8-5429-5CEC-A653

extratos de movimentação bancária relativos àquele período, os recorridos foram intimados a manifestar-se, por 2 vezes, mas quedaram-se inertes.

Diante da não comprovação da origem dos recursos que ingressaram nas contas bancárias dos recorridos, os quais deixaram de ser declarados à Receita, os documentos encartados nos processos administrativos fiscais foram encaminhados ao Ministério Público, que ofereceu a denúncia contra aqueles, com base exclusivamente nos dados assim colhidos. Em nenhum momento o *Parquet* requereu a remessa de informações adicionais, ou seja, a transferência de dados que ainda não fossem de conhecimento dos recorridos na fase administrativa, aos quais, como visto, foi aberta, por mais de uma vez, a oportunidade de contestá-los.

A Receita, cumpre salientar, agiu acobertada pelo disposto no art. 145, § 1º, da Constituição Federal, no art. 6º da Lei Complementar 105/2001 (considerado constitucional pelo STF), e no art. 198, § 3º, I, do Código Tributário Nacional, que autoriza a divulgação de informações para fins penais.

Vale notar, ademais, que o art. 1º, § 3º, IV, da mencionada Lei Complementar 105/2001, estabelece, com todas as letras, que não configura violação do dever de sigilo "a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa".

Tem-se, portanto, na hipótese em análise, que a Receita obteve, de forma legítima, informações bancárias de determinados contribuintes para confrontá-las com as respectivas declarações de renda, as quais permitiram concluir que estes sonegaram tributos em datas distintas. Tais dados, encartados em processos administrativos fiscais, nos quais se assegurou o contraditório e a ampla defesa aos contribuintes, foram

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7251-5291-87DB-55C6 e senha 8EE8-5429-5CEC-A653

depois encaminhados ao Ministério Público, que os utilizou como prova para o ajuizamento de ação penal.

Aqui não se cogita de compartilhamento indiscriminado ou aleatório de dados bancários e fiscais entre a Receita e o Ministério Público, mas tão somente de transferência ou repasse daquela repartição para este órgão de elementos de prova relativas à sonegação fiscal de contribuintes para o efeito de promoção de sua responsabilidade penal.

Não se está, portanto, diante de informações obtidas ilegalmente ou de quebra indevida de sigilo bancário e fiscal por parte da Receita, eis que tudo se processou de acordo com o disposto no art. 6º da Lei Complementar 105/2001 e em conformidade com as cautelas determinadas pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do citado RE 601.314/SP-RG, notadamente a instauração de prévio processo administrativo fiscal, bem assim nos estritos termos da legislação aplicável à espécie, razão pela qual dou provimento ao recurso para cassar a decisão consubstanciada no acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de modo a restabelecer a sentença condenatória proferida contra os recorridos pelo juiz da 3ª Vara Federal de Piracicaba - Seção Judiciária de São Paulo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7251-5291-87DB-55C6 e senha 8EE8-5429-5CEC-A653

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (VOGAL):

1. Resumo do caso e questão constitucional debatida:

Trata-se de recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida por esta Suprema Corte – tema 990, em que se discute a possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário.

O Ministério Público Federal interpôs recurso extraordinário contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o qual restou assim ementado:

> "PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. NULIDADE DO COMPARTILHAMENTO PARA A ESFERA PENAL DE DADOS ACOBERTADOS POR SIGILO BANCÁRIO OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DO JUÍZO COMPETENTE. NULIDADE RECONHECIDA DE OFÍCIO. RECURSO PREJUDICADO.
>
> 1. Conforme precedentes do C.STJ e da Quarta Seção deste Regional, a quebra do sigilo bancário para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, nos termos do art. 5º, XII, da Constituição Federal, está sujeita à prévia autorização judicial.
>
> 2. Hipótese em que a prova da materialidade encontra-se em procedimento administrativo no bojo do qual a Receita Federal, com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> 105/2001, obteve dados acobertados por sigilo mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial.
>
> 3. Reconhecida a ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal, para fins penais, e estando a materialidade delitiva demonstrada exclusivamente com base em tais elementos (ou em provas deles derivadas), tem-se que a ação penal padece de nulidade desde o início quanto à apuração do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90".

Sobre a necessidade, ou não, de autorização judicial para o compartilhamento, bem como para o uso dos dados acobertados pelo sigilo bancário, o recorrente levanta a seguinte questão:

> "(...) se o artigo 6, da Lei Complementar n. 105/2001, declarado constitucional por esta Suprema Corte no julgamento da ADI 2859/DF, garante à Receita Federal o acesso de dados bancários do contribuinte, mesmo sem prévia ordem judicial e, por outro lado, se o Fisco está legalmente obrigado a comunicar ao Ministério Público indícios da prática de crimes, como sustentar que para o uso de tais dados seria necessária ordem judicial?"

Compila-se aqui o dispositivo legal referido:

> Lei Complementar 105/2001
>
> "Art. 6º. As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

Nessa linha de argumentação, defende o recorrente que o acesso de dados sigilosos pelo Fisco e o posterior compartilhamento desses dados entre a Receita e o Ministério Público, para uma melhor apuração dos fatos para fins penais, não devem ficar condicionados à prévia autorização judicial, mas tão só à decisão fundamentada no próprio procedimento administrativo fiscal.

Em contrapartida, sustentam os recorridos que o controle judicial é imprescindível para o acesso de dados sigilosos do contribuinte pelo Fisco, assim como para o compartilhamento desses dados com o Ministério Público para fins penais. Transcreve-se trecho das contrarrazões recursais:

> "(...) ainda que a Constituição Federal de 1988 tenha ampliado os poderes de requisição direta ao membro do Ministério Público, leis posteriores (arts. 26, 11 e 80 da Lei 8.625/93 e art. 8°, IV da Lei Complementar 75/93) o permitam fazê-lo junto a entidades privadas, e vozes interpretem que a Lei Complementar 105/01, teria revogado o art. 38 da Lei 4.595/64, que o condicionava, no envio de informações bancárias, à requisição judicial, contudo, conservou a mesma redação para o sigilo ('ao dispor no seu art. 1° que as instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados'), a justificar o entendimento anterior de nossos Tribunais Superiores, quanto à necessidade de requisição judicial ao fornecimento de informações sobre os clientes de bancos".

Trata-se, portanto, de se verificar se é possível o compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário.

A questão constitucional em debate envolve, portanto, os limites dos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

direitos fundamentais à privacidade e ao sigilo fiscal e bancário do contribuinte em face dos poderes investigatórios da Receita, em sede administrativa. Os dispositivos constitucionais e legais em discussão são: art. 5º, X e XII; art. 145, § 1º; e art. 129, VI, da CF/1988; bem como art. 1º, § 3º, IV; e art. 6º da LC 105/2001.

Ainda preliminarmente, ressalto que, após a decisão do Min. Presidente de 15.7.2019, que determinou a suspensão do processamento de todos os inquéritos e procedimentos de investigação criminal no território nacional em que se controvertia o tema do compartilhamento de informações fiscais e bancárias sem autorização judicial, **foram distribuídas ao meu gabinete diversas reclamações constitucionais que tratavam do tema**.

É importante deixar claro que, ao apreciar essas reclamações constitucionais, pelo próprio limite da cognição processual dessas demandas, **limitei-me a avaliar se os atos reclamados impugnados teriam descumprido a decisão-paradigma do Min. Dias Toffoli**, que, por ter sido fundamentada na incidência do art. 1.035, §5º, do CPC/2015, implicava a suspensão de todas demandas que versam sobre o Tema 990 da Repercussão Geral.

Desse modo, destaco que em nenhuma dessas decisões que proferi realizei qualquer antecipação do meu posicionamento quanto ao mérito da tese de Repercussão Geral a ser apreciada neste julgamento.

Essa advertência, a propósito, constou da decisão que proferi nos autos da Rcl 36.679/RJ, que tinha como Reclamante o **Senador Flávio Nantes Bolsonaro**. Assim, a decisão de minha lavra apenas cuidou de aplicar ao caso concreto a determinação fixada pelo Presidente Dias Toffoli na liminar proferida em 15.7.2019.

2. Possibilidade de análise da constitucionalidade do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

compartilhamento de informações pelo UIF/COAF neste julgamento

Feitos esses esclarecimentos iniciais e delimitada a questão constitucional, entendo que o Tema 990 da Repercussão Geral ora debatido possui alcance amplo, não se restringindo às particularidades do caso concreto e tampouco ao compartilhamento de dados sensíveis exclusivamente pela Receita Federal. Reputo que seria não apenas possível, mas sobretudo oportuno discutir neste julgamento a constitucionalidade do compartilhamento de dados para fins penais a partir da Unidade de Inteligência Financeira (UIF).

Há muito tenho insistido na ideia de que a convivência do modelo incidental difuso tradicional com um sistema de múltiplas ações diretas (ADI, ADC, ADO, ADPF) e representação interventiva operou significativa mudança no controle de constitucionalidade brasileiro. Pode-se apontar, dentre as diversas transformações detectadas, inequívoca tendência para ampliar a feição objetiva do processo de controle incidental entre nós, sobretudo no que diz respeito aos efeitos da decisão de inconstitucionalidade no controle difuso.

A própria ideia de que os modelos abstrato e concreto de controle de constitucionalidade são absolutamente segregados revela-se concepção ilusória na jurisdição constitucional.

Como bem observam Alec Sweet e Martin Shapiro referindo-se ao processo de abstrativização do modelo norte-americano de *judicial review*, mesmo nos casos de controle concreto, resta evidente que "a adjudicação de direitos fundamentos se realiza através da construção elaborada de testes de balanceamento, geralmente acopladas a um requisito de proporcionalidade. Inevitavelmente, esses testes se organizam a partir da construção de situações hipotéticas, de narrativas com abstrações" (tradução livre) (SHAPIRO, Martin e SWEET, Alec Stone. **Abstract and Concrete Review in The United States**. In: On Law, Politics, and

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

Judicialization. Oxford University Press, 2002, p. 364).

A centralidade de uma sistemática de precedentes no sistema jurídico implica que os juízes devem estar atentos aos desdobramentos da declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade da norma, ainda que feita a partir de um caso concreto.

Nesse exercício, é claro que o Tribunal irá considerar as matrizes de circunstâncias futuras que permearão a aplicação da norma. Como destacam mais uma vez Sweet e Shapiro: "Em qualquer sistema jurídico que leva a sério a formação de precedentes, o argumento de que o controle difuso de constitucionalidade deve privilegiar as circunstâncias do caso concreto fica seriamente abalado". Prosseguem ainda os autores:

> Se a Corte Constitucional estiver ciente de que a sua decisão será tratada como um precedente, não somente em casos futuros em que as circunstâncias sejam exatamente as mesmas, mas naqueles com circunstâncias similares, os julgadores devem levar em conta não apenas como a lei agora anunciada afetará as partes envolvidas caso atual, mas que impacto terá em casos futuros e na conduta de futuras partes em potencial que buscam evitar violar a lei anunciada hoje (tradução livre). (SHAPIRO, Martin e SWEET, Alec Stone. **Abstract and Concrete Review in The United States**. In: On Law, Politics, and Judicialization. Oxford University Press, 2002, p. 372).

Na situação posta em exame, o reconhecimento da existência de Repercussão Geral do Tema 990 seu deu em virtude das múltiplas interpretações que se fizeram a partir da decisão do STF no julgamento das ADIs 2859, 2390, 2386 e 2397 e do RE 601314.

Ao submeter ao Plenário Virtual o reconhecimento da Repercussão Geral da controvérsia, o voto do Min. Toffoli destacou que, diante da falta de clareza do alcance das decisões do STF que declararam a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar 105/2001 em 2016, seria extremamente relevante "debater sobre os limites objetivos que os **órgãos administrativos de fiscalização fazendária** deverão observar ao transferir automaticamente para o Ministério Público informações sobre movimentação bancária e fiscal dos contribuintes em geral, sem comprometer a higidez constitucional da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF)".

Aqui, é necessário que reconheçamos que o núcleo do tema da repercussão geral debatido é o próprio direito constitucional ao sigilo e intimidade dos dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF). É justamente a identificação dessa dimensão constitucional relevante que possibilitou o conhecimento do recurso. Além disso, verifica-se que o voto relator, seguido pela maioria do colegiado nesse ponto, utilizou a expressão "**órgãos administrativos de fiscalização fazendária**", o que denota que a questão constitucional abrange, de forma ampla, diversas possibilidades de comprometimento do sigilo fiscal e bancário, não se limitando ao debate sobre o compartilhamento de dados da Receita Federal.

Além disso, embora a partir da edição da Lei 9.613/2003 tenha se estruturado no Brasil um sistema efetivo de inteligência financeira voltado ao combate à lavagem de capitais, resta evidente que a literalidade dessa legislação é pouco elucidativa no que tange ao tema do compartilhamento das informações sigilosas para fins penais.

Nesse sentido, deve-se destacar as considerações feitas recentemente pelos professores Luís Grego e Alaor Leite, ambos da Universidade Humboldt de Berlim, em artigo publicado na Folha de São Paulo, acerca da atuação do COAF.

A principal crítica feita pelos autores à unidade de inteligência brasileira refere-se ao laconismo da legislação aplicável. Como pontuam os autores: "*teria de existir lei formal prevendo os pressupostos materiais para o*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

compartilhamento [de dados], sobretudo em quais hipóteses, quais os dados e com que finalidade podem eles ser colhidos, usados, compartilhados e armazenados" (GREGO, Luís. LEITE, Alaor. Discussão do Supremo sobre caso Coaf joga luz em lacuna legislativa. Publicado no Jornal Folha de São Paulo em 19.11.2019).

A advertência dos autores é clara: delimitar as competências dos órgãos de inteligência com base na lei é um exercício de consagração da própria ordem democrática. Como afirmam os professores: "*se saber significa poder, e não pode haver poder ilimitado, passa a ser relevante definir as atribuições dos órgãos vocacionados à produção geral de informações –órgãos de inteligência– e as atribuições que competem ao órgão que possui o poder de agir em face de pessoas concretas suspeitas de prática de ilícito –os órgãos de persecução pen*al" (GREGO, Luís. LEITE, Alaor. Discussão do Supremo sobre caso Coaf joga luz em lacuna legislativa. Publicado no Jornal Folha de São Paulo em 19.11.2019).

Esse quadro de laconismo e atonia legislativa reforça ainda mais a necessidade de este STF, na presente assentada, debruçar-se sobre a constitucionalidade do compartilhamento de informações sensíveis, tendo-se como parâmetro tanto a atuação da Receita Federal quanto a atuação da UIF/COAF.

3. O direito fundamental à privacidade e intimidade e o sigilo de dados bancários e fiscais

A garantia do sigilo de dados bancários e fiscais se encontra abrangida pela norma do art. 5º, X, da CF/1988, que tutela a privacidade e a intimidade das pessoas.

O referido dispositivo constitucional assim prevê:

> "X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

dano material ou moral decorrente de sua violação".

Tratando sobre o direito à intimidade, José Adércio Leite Sampaio defende que:

> "Em geral, define-se o direito à intimidade como uma espécie de editoria das informações pessoais ou como um genérico direito a ser deixado em paz. Ele é mais do que isso e mais bem se apresenta como um direito à liberdade, marcado por um conteúdo mais determinado ou determinável, conjugado a um complexo de princípios constitucionais, que nada mais são do que suas manifestações concretas. (...) **Afirmar que o ser humano é livre exige, não como seu pressuposto, mas como consectário, reconhecer seu domínio ou controle sobre os *inputs* e *outputs* de informação.** Esse sentido natural da liberdade se traduz, no mundo jurídico, na liberdade informacional próxima ao que o Tribunal Constitucional Federal alemão chamou de *Informationelle Selbsstbestimmung*, ou autodeterminação em matéria de informação, que conjuga o aspecto negativo de não impedimento ao positivo, de controle". (CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar; SARLET, Ingo; STRECK, Lênio Luiz. *Comentários à Constituição do Brasil*. p. 292-293).

No âmbito acadêmico, destaquei a jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão, que assenta a proteção dos dados bancários e fiscais como garantia do direito constitucional à autodeterminação informacional (*die nformationelle Selbsstbestimmung*). (MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar. *Sigilo bancário, direito de autodeterminação sobre informações e princípio da proporcionalidade*. IOB – Repertório de jurisprudência: tributário, constitucional e administrativo. n. 24).

Vale mencionar que o direito constitucional à autodeterminação informacional é compreendido, no contexto normativo alemão, como o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

direito do indivíduo de dispor livremente sobre os dados relativos a sua pessoa, sem interferência, podendo determiná-los como deseja. Tal prerrogativa, ligada ao direito constitucional da intimidade, bem como ao sistema de proteção de dados fiscais e bancários de um modo geral, não está disposta, entretanto, de forma expressa na Constituição alemã (das *Grundgesetz*). Todavia, o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha (das *Bundesverfassungsgericht*) compreende esse direito como um corolário dos direitos da personalidade (*Persönlichkeitsrecht*), previstos nos artigos 1, 1. e 2, 1. da Constituição alemã (SPIROS, Simitis. *Die informationelle Selbstbestimmung – Grundbedingung einer verfassungskonformen Informationsordnung*. 1984, p. 398–405).

No que concerne ao sigilo fiscal e bancário, a jurisprudência desta Suprema Corte já reconheceu, em mais de uma oportunidade, que o seu levantamento deve pressupor prévia decisão judicial devidamente motivada (CF, art. 93, IX), submetendo tal matéria à reserva de jurisdição (CF, artigo 5, XXXV) e, excepcionalmente, aos poderes fiscalizatórios do Poder Legislativo e das CPIs:

> **"(...) tenho que uma excepcional situação de restrição de um direito ou garantia constitucional só deve ocorrer em situações pontuais, em que restem evidenciadas de forma flagrante a sua real necessidade. No caso dos autos, a envolver o sigilo dos dados bancários, fiscais e das comunicações telefônicas, a regra é a inviolabilidade, a exceção, a sua violação, a qual somente se justifica quando devidamente fundamentada por autoridade judicial competente, consoante o disposto no art. 93, IX, da CF.** Daí por que imperioso concluir que a mera alusão ao "requerimento" do Parquet e/ou da autoridade policial não se mostra suficiente para legitimar a quebra dos sigilos telefônico e bancário dos pacientes. A referência – argumento de autoridade – não passa pelo crivo da proporcionalidade, na medida em que não apresenta motivação idônea para fazer ceder a essa situação excepcional de ruptura da esfera da intimidade de quem se encontra sob investigação.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> Na espécie, em momento algum, o magistrado de primeiro grau aponta fatos concretos que justifiquem a real necessidade da quebra desses sigilos". (HC 96.056, voto de minha relatoria, j. 28.6.2011, Segunda Turma, DJe 8.5.2012).

No mesmo sentido:

> "(…) A LC 105, de 10-1-2001, não conferiu ao TCU poderes para determinar a quebra do sigilo bancário de dados constantes do Banco Central do Brasil. **O legislador conferiu esses poderes ao Poder Judiciário (art. 3º), ao Poder Legislativo Federal (art. 4º), bem como às CPIs, após prévia aprovação do pedido pelo plenário da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do plenário de suas respectivas CPIs (§ 1º e § 2º do art. 4º).** Embora as atividades do TCU, por sua natureza, verificação de contas e até mesmo o julgamento das contas das pessoas enumeradas no art. 71, II, da CF, justifiquem a eventual quebra de sigilo, **não houve essa determinação na lei específica que tratou do tema, não cabendo a interpretação extensiva, mormente porque há princípio constitucional que protege a intimidade e a vida privada, art. 5º, X, da CF, no qual está inserida a garantia ao sigilo bancário** (...)". (MS 22.801, rel. Min. Menezes Direito, j. 17.12.2007, Plenário, DJe 14.3.2008. = MS 22.934, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17.4.2012, Segunda Turma, DJE 9.5.2012).

Portanto, não restam dúvidas de que o respeito à garantia constitucional que protege a intimidade e a vida privada (CF, art. 5, X), que se estende aos sigilos fiscais e bancários do indivíduo, é a regra no ordenamento jurídico pátrio, sendo as suas formas de mitigação a exceção.

Desse modo, a prévia autorização judicial para o levantamento dos sigilos fiscal e bancário representa uma garantia em favor dos cidadãos e contribuintes no sentido de que o uso de seus dados privados seja

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

previamente analisado, por decisão devidamente fundamentada do Poder Judiciário, de modo a evitar eventuais abusos ou excessos dos órgãos de investigação e persecução.

Ressalta-se que somente "*a fundamentação permite avaliar se a racionalidade da decisão predominou sobre o poder*" (LOPES JR., Aury; GLOECKNER, Ricardo J. Investigação Preliminar no Processo Penal. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 80).

O crivo do Poder Judiciário (CF, art. 5º, XXXV) para que se justifique a exceção da quebra dos sigilos fiscal e bancário de um cidadão pressupõe, também, o respeito a outras duas garantias inerentes à decisão judicial, que trazem racionalidade ao ato, quais sejam, o contraditório e a ampla defesa.

No que diz respeito a essas garantias, consigna-se:

> "(...) de um método de confrontação da prova e comprovação da verdade, fundando-se não mais sobre um juízo potestativo, mas sobre o conflito, disciplinado e ritualizado, entre partes contrapostas: a acusação (expressão do interesse punitivo do Estado) e a defesa (expressão do interesse do acusado em ficar livre de acusações infundadas e imune a penas arbitrárias e desproporcionadas)". (LOPES JR., Aury; GLOECKNER, Ricardo J. *Investigação Preliminar no Processo Penal*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 80).

Por ser a restrição aos sigilos fiscal e bancário uma excepcionalidade, que atinge diretamente um direito fundamental consagrado pela Constituição Federal, o exame de seus pressupostos não pode ficar à margem do controle judicial. Na doutrina de Canotilho, existem atos que se traduzem em ofensas a direitos fundamentais – garantidos pela Constituição – que pressupõem, desde a primeira análise acerca de uma possível mitigação de seu conteúdo, uma reserva material de jurisdição,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

devendo ser autorizados necessariamente pelo Poder Judiciário. (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina. 2003. p. 668).

Ressalte-se que é corolário do próprio Estado de Direito e do princípio da separação de poderes e funções (arts. 1º e 2º da CF/88) que haja limites institucionais ao exercício do poder, com o controle recíproco do exercício das atribuições dos órgãos públicos. Neste sentido, Karl Loewenstein escreve que dividir o Leviatã é da essência do governo constitucional, destacando, ainda, que a liberdade é o desígnio ideológico da teoria da separação dos poderes (LOWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel, 1979. p. 7 e 55).

Nessa linha de raciocínio, o Poder Judiciário possui atuação clara e indispensável: além de decidir sobre atos como prisões cautelares e meios de obtenção de prova, o julgador é o guardião dos direitos fundamentais na investigação preliminar (LOPES JR., Aury; GLOECKNER, Ricardo J. *Investigação Preliminar no Processo Penal*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 259-261).

Assim, **<u>três</u> são as conclusões neste ponto, na busca de equacionar a proteção das garantias individuais resguardadas pela Constituição Federal e a efetividade do combate aos crimes econômicos e à corrupção**:

a) A autorização para o levantamento dos sigilos fiscal e bancário retrata uma <u>excepcionalidade</u> do direito fundamental de proteção à intimidade e à vida privada (CF/88, art. 5º, X), que é a regra na ordem constitucional pátria;

b) Em homenagem ao princípio da reserva jurisdicional (CF/88, art. 5, XXXV), deve o levantamento dos sigilos fiscal e bancário, em regra, ser <u>autorizado por uma decisão judicial devidamente fundamentada</u>, nos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

termos do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal;

c) A autorização para o levantamento dos sigilos fiscal e bancário por uma decisão meramente administrativa e sem o devido controle judicial representa, de fato, a excepcionalidade de uma situação que já é, em si, excepcional, devendo a mitigação do direito fundamental da intimidade e da vida privada (CF, art. 5º, X), neste caso, obedecer a uma hermenêutica taxativa e restritiva, evitando-se qualquer interpretação extensiva e genérica.

4. Do compartilhamento de informações fiscais e bancárias: delimitações estabelecidas no julgamento conjunto das ADIs 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859 e do RE-RG 601.314

O Supremo Tribunal Federal em 2016 se debruçou sobre quatro ações diretas de inconstitucionalidade (as ADIs 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859), cujo objeto foi a possibilidade do compartilhamento, pelas instituições financeiras com a administração tributária, de dados bancários do contribuinte, sem a intermediação do Poder Judiciário.

Em outras palavras, objetivava-se definir se contraria a Constituição em vigor lei que confere à autoridade fazendária a prerrogativa de acessar ou requisitar diretamente informações de movimentação financeira dos contribuintes para os fins de fiscalizar e cobrar impostos e contribuições.

As referidas ações de controle concentrado impugnaram a constitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar 105/2001, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências.

O ponto central da discussão do julgamento conjunto foi a constitucionalidade dos artigos 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001. Confira-se, a propósito, o teor da norma em análise naquela ocasião:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> "Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços. (Regulamento)
>
> (….)
>
> Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. (Regulamento)
>
> Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária".

Em seu voto, o Relator Ministro Dias Toffoli fez uma breve digressão sobre o entendimento da Corte sobre o assunto, ressaltando que a controvérsia foi analisada pelo Plenário em duas outras oportunidades, a primeira delas no julgamento da AC 33/PR (DJe 10.2.2011) e, posteriormente, no RE 389.808/PR (DJe 10.5.2011).

Na AC 33/PR (DJe 10.2.2011), iniciou-se um longo debate acerca da oponibilidade do sigilo bancário ao Fisco em face das disposições constantes da LC 105/2001. O julgado ficou assim ementado:

> "RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA (PODER GERAL DE CAUTELA). REQUISITOS. AUSÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. REFERENDO DE DECISÃO MONOCRÁTICA (ART. 21, V DO RISTF). CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DADOS BANCÁRIOS PROTEGIDOS POR SIGILO. TRANSFERÊNCIA DE

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> INFORMAÇÕES SIGILOSAS DA ENTIDADE BANCÁRIA AO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA FEDERAL SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. LEI 10.174/2001. DECRETO 3.724/2001. A concessão de tutela de urgência ao recurso extraordinário pressupõe a verossimilhança da alegação e o risco do transcurso do tempo normalmente necessário ao processamento do recurso e ao julgamento dos pedidos. Isoladamente considerado, o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade sobre o tema é insuficiente para justificar a concessão de tutela de urgência a todo e qualquer caso. Ausência do risco da demora, devido ao considerável prazo transcorrido entre a sentença que denegou a ordem e o ajuizamento da ação cautelar, sem a indicação da existência de qualquer efeito lesivo concreto decorrente do ato tido por coator (21.09.2001 – 30.06.2003). Medida liminar não referendada. Decisão por maioria". (AC 33/PR-MC, Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJe 10.2.2011)

Em seguida, na apreciação do RE 389.808/PR (DJe 10.5.2011), de relatoria do Ministro Marco Aurélio, prevaleceu a tese da reserva de jurisdição, tendo o julgado recebido a seguinte ementa:

> "SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção – a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgão equidistante – o Judiciário – e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal – parte na relação jurídico-tributária – o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte". (RE 389.808, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 10.5.2011)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

Na ocasião do julgamento do referido recurso extraordinário, foi rechaçada a possibilidade de a Receita Federal acessar diretamente os dados bancários do contribuinte, sem prévia intervenção judicial. Com isso, conferiu-se à legislação de regência – Lei 9.311/1996, Lei Complementar 105/2001 e Decreto 3.714/2001 – interpretação conforme à Constituição, tendo como conflitante com o texto constitucional qualquer entendimento que implicasse afastamento do sigilo bancário do cidadão, da pessoa natural ou jurídica, sem ordem emanada do Judiciário.

Transcrevo trecho do voto do Min. Marco Aurélio (relator):

> "Não se pode transferir a atuação deste [o Judiciário], reservada com exclusividade por cláusula constitucional, a outros órgãos, sejam da administração federal, sejam da estadual, sejam da municipal.
>
> (...)
>
> O passo banaliza o que a Constituição Federal quer protegido – a privacidade do cidadão, irmã gêmea da dignidade a ele assegurada mediante princípios explícitos e implícitos.
>
> Assentando que preceitos legais atinentes ao sigilo de dados bancários hão de merecer, sempre e sempre, interpretação, por mais que se potencialize o objetivo, harmônica com a Carta da República, provejo o recurso extraordinário interposto para conceder a segurança. Defiro a ordem para afastar a possibilidade de a Receita Federal ter acesso direto aos dados bancários da recorrente".

O Ministro Celso de Mello, à época, destacou que o sigilo bancário possui assento constitucional e se manifestou no sentido de que a pretensão estatal voltada à *disclosure* das operações financeiras constitui fator de grave ruptura das delicadas relações – já estruturalmente tão desiguais – existentes entre o Estado e o indivíduo.

Ficaram vencidos os Ministros Dias Toffoli, Cármen Lúcia, Ayres

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

Britto e Ellen Gracie, que votaram pela constitucionalidade da medida. Ao iniciar a divergência, o Ministro Dias Toffoli destacou que *"o § 1º do art. 145 da CF/88 dispõe, em síntese, que a administração tributária poderá 'identificar, respeitados os direitos e garantias individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte'.* E concluiu "*que a lei em questão se mostrava consentânea com os direitos dos cidadãos, uma vez que previa a manutenção do sigilo".*

Com o retorno da questão ao Plenário em 2016, em sede de controle abstrato e no julgamento de recurso com repercussão geral reconhecida (tema 225, RE 601.314), o STF assentou a confluência entre os deveres do contribuinte (o dever fundamental de pagar tributos) e os deveres do Fisco (o dever de bem tributar e fiscalizar).

Confira-se a redação da ementa da ADI 2.859/DF:

> "Ação direta de inconstitucionalidade. Julgamento conjunto das ADI nº 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859. Normas federais relativas ao sigilo das operações de instituições financeiras. Decreto nº 4.545/2002. Exaurimento da eficácia. Perda parcial do objeto da ação direta nº 2.859. Expressão do inquérito ou, constante no § 4º do art. 1º, da Lei Complementar nº 105/2001. Acesso ao sigilo bancário nos autos do inquérito policial. Possibilidade. Precedentes. Art. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentadores. Ausência de quebra de sigilo e de ofensa a direito fundamental. Confluência entre os deveres do contribuinte (o dever fundamental de pagar tributos) e os deveres do Fisco (o dever de bem tributar e fiscalizar). Compromissos internacionais assumidos pelo Brasil em matéria de compartilhamento de informações bancárias. Art. 1º da Lei Complementar nº 104/2001. Ausência de quebra de sigilo. Art. 3º, § 3º, da LC 105/2001. Informações necessárias à defesa judicial da atuação do Fisco. Constitucionalidade dos preceitos impugnados. ADI nº 2.859. Ação que se conhece em parte e, na parte conhecida, é julgada improcedente. ADI nº

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

2.390, 2.386, 2.397. Ações conhecidas e julgadas improcedentes".

O julgamento pelo Plenário das ADIs resultou na declaração de constitucionalidade das normas que flexibilizaram as regras referentes ao sigilo bancário para fins fiscais, isto é, **chancelou o compartilhamento dos dados bancários por instituições financeiras com os órgãos da Administração Tributária, para fins de fiscalização**, que é a "*guardiã natural da compilação de todas as informações bancárias e econômica daqueles contribuintes que cumprem corretamente suas obrigações e entregam esses dados ao Fisco, sendo corriqueira a utilização de tais dados para promover a cobrança*" (ADI 2.859/DF).

Nas palavras do relator, o Ministro Dias Toffoli:

> "Em síntese, tenho que o que fez a **LC 105/01 foi possibilitar o acesso de dados bancários pelo Fisco, para identificação, com maior precisão, por meio de legítima atividade fiscalizatória, do patrimônio, dos rendimentos e das atividades econômicas do contribuinte, sem permitir, contudo, a divulgação dessas informações, resguardando-se a intimidade e a vida privada do correntista**.
>
> **Esse resguardo se torna evidente com a leitura sistemática da LC nº 105/01, em verdade, bastante protetiva na ponderação entre o acesso aos dados bancários do contribuinte e o exercício da atividade fiscalizatória pelo Fisco.**
>
> O primeiro elemento que evidencia esse conjunto protetivo do cidadão é o sigilo fiscal: conforme já mencionado neste voto, os dados obtidos perante as instituição financeiras são mantidos em sigilo (art. 5º, § 5º, e art. 6º, parágrafo único), tanto que os servidores responsáveis por eventual extravasamento dessas informações devem ser responsabilizados administrativa e criminalmente (arts. 10 e 11).
>
> Em seguida, pode-se observar o desenvolvimento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

paulatino da atuação fiscalizatória, que se inicia com meios menos gravosos ao contribuinte: é que a natureza das informações acessadas pelo Fisco na forma do art. 5º da lei complementar é, inicialmente, bastante restrita , limitando-se, conforme dispõe o seu § 2º, à identificação dos "titulares das operações e dos montantes globais mensalmente movimentados, sendo vedada a inclusão de qualquer elemento que permita identificar sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados".

Perceba-se, pois, que, com base nesse dispositivo, a Administração tem acesso apenas a dados genéricos e cadastrais dos correntistas. Essas informações obtidas na forma do art. 5º da LC são cruzadas com os dados fornecidos anualmente pelas próprias pessoas físicas e jurídicas via declaração anual de imposto de renda, de modo que tais informações, do ponto de vista da Administração Tributária, já não são, a rigor, sigilosas.

Apenas se, no cotejo dessas informações, forem "detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos" (§ 4º do art. 5º).

Em tal caso, para o exame mais acurado das informações financeiras por autoridades e agentes fiscais tributários, a LC 105, em seu art. 6º, traça requisitos rigorosos, uma vez que requer: a existência de processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso, bem como a inexistência de outro meio hábil para esclarecer os fatos investigados pela autoridade administrativa". (grifo nosso)

Perceba-se que, nesses casos, o compartilhamento das informações entre as instituições financeiras e a administração tributária da União deverá observar balizas ou limites objetivos estabelecidos na legislação de regência, sendo que as informações transferidas limitar-se-ão a informes relacionados à identificação dos titulares das operações e dos montantes

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (§2º do art. 5º da LC 105/2001).

No ponto, importante destacar que a questão debatida no âmbito do conjunto das ações diretas de inconstitucionalidade em 2016, bem como do tema 225, diverge da posta em apreciação no tema 990 da repercussão geral, ora em discussão.

O julgamento das referidas ações, embora tenha tangenciado, ao longo dos debates, a possibilidade do compartilhamento das informações globais obtidas pelo Fisco para fins penais, não tratou efetivamente do tema.

O objeto principal nas referidas ações era o compartilhamento de dados sigilosos entre a Receita e as instituições financeiras. E, nesse ponto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a importância do instrumento fiscalizatório, instituído nos artigos 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001, no efetivo combate à sonegação fiscal no país.

Nos presentes autos, não se discute o acesso e a utilização pelo Fisco de dados sigilosos na sua legítima função de arrecadação e fiscalização.

A questão aqui posta é outra: discute-se a constitucionalidade do compartilhamento de dados fiscais, acobertados pelo sigilo, entre órgãos de fiscalização e controle, como a Receita Federal e o COAF (UIF de acordo com a MPV 893), e os órgãos de persecução penal, notadamente o Ministério Público.

5. Da possibilidade de compartilhamento de dados bancários e fiscais do contribuinte obtidos pela Receita Federal com o MP

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

O regime jurídico de compartilhamento de informações bancárias e fiscais pela Administração Tributária evoluiu consideravelmente nas três últimas décadas.

A extensão do sigilo fiscal e bancário no tratamento de informações pela Receita Federal e a delimitação da forma e das possibilidades compartilhamento de dados foram redefinidas a partir de um verdadeiro processo de amadurecimento institucional da Receita, em compasso com a supervisão do Poder Judiciário.

Até o início dos anos 1990, à Receita Federal não eram impostas restrições muito bem definidas ao acesso a informações bancárias dos contribuintes. Nessa época, "*condutas excessivas, praticadas pela direção daquele órgão, geraram uma reação dos contribuintes, resultando em sentenças que condicionaram o acesso a informações bancárias à autorização judicial, sob a alegação de que inexistia adequado fundamento legal para o exercício daquela prerrogativa*" (MACIEL, Everardo. Fisco, a privacidade e o sigilo. O Estado de São Paulo. Artigo publicado em "O Estado de São Paulo" em 07.03.2007).

Diante desses excessos, o próprio Superior Tribunal de Justiça (STJ) assentou na sua jurisprudência a inviabilidade do compartilhamento de informações sem autorização judicial expressa. Ressalta-se que esse entendimento histórico do STJ só veio a ser superado recentemente (HC 422.473/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 27/03/2018; sem grifos no original).

Alterações legislativas na segunda metade década de 1990 passaram a solidificar o compartilhamento de dados com o MP. A disciplina da Representação Fiscal para Fins Penais foi inaugurada em 1996, com a edição da Lei 9.430/1996, que a definiu como instrumento utilizável para o compartilhamento de informações com os órgãos de persecução penal.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

Ainda no mesmo ano, houve a edição da Lei 9.311/1996, que instituía a cobrança da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF, tributo cuja cobrança, a propósito, deu ensejo à discussão no caso concreto analisado por este Plenário. Em sua acepção original, a Lei da CPMF continha a previsão de que a Secretaria da Receita Federal "*não poderia utilizar as informações da CPMF para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos" (art. 11, § 3º).*

À época, no entanto, o manejo de dados da CPMF passou a trazer ao conhecimento da Administração Tributária a ocorrência de diversas manifestações financeiras de empresas inativas e de pessoas físicas isentas. Essa realidade foi percebida principalmente pelo então Secretário da Receita Federal, e um dos maiores tributaristas do país em atividade, o professor Everardo Maciel. É legítimo dizer que as contribuições de Everardo Maciel foram determinantes para a constituição de um regime jurídico moderno de tratamento do sigilo e compartilhamento de informações fiscais pela Receita.

Em 2001, quando à frente da Administração Tributária Federal, Everardo Maciel participou ativamente da elaboração de três leis e de um decreto essenciais à reforma do regime de sigilo bancário e fiscal:

> (i) a Lei 10.174/2001, que retirou justamente a restrição para que a Receita pudesse utilizar os dados da CPMF para verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições;
>
> (ii) a Lei Complementar 105/2001, que dispôs sobre o sigilo das operações de instituições financeiras
>
> (iii) a Lei Complementar 104/2001, que alterou profundamente a redação do art. 198 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe sobre a divulgação pela Fazenda

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> Pública de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e ainda
>
> (iv) o Decreto 3.724/2001, que regulamentou a requisição, acesso e uso, pela Secretaria da Receita Federal, de informações referentes a operações e serviços das instituições financeiras e das entidades a elas equiparada

É relevante notar que todos esses atos normativos foram concebidos de forma harmônica. As leis complementares foram sancionadas em 10.01.2001, juntamente com a edição do Decreto 3.724, que, entre outras providências, condicionava o procedimento de fiscalização à expedição Mandado de Procedimento Fiscal.

A sistemática instituída por esses atos normativo, no entanto, foi pouco atualizada nos últimos anos. Além disso, o próprio professor Everardo Maciel, em artigo recente que discute os vazamentos da Receita Federal, destaca que "*as regras originais sofreram alteração para pior e os critérios de seleção dos contribuintes não evoluíram. Além disso, à ação fiscal foi acrescentada a pretensão de investigação criminal*" (MACIEL, Everado. Autocrítica é um bom começo. Artigo publicado em "O Estado de São Paulo" em 07.03.2019).

Um claro retrocesso nesse sentido foi a extinção do chamado Mandado de Procedimento Fiscal, instituído pelo citado Decreto 3.724/2001 e que constituía o marco inicial dos procedimentos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Esse instrumento veio a ser extinto com a edição do Decreto 8.303/2014.

Outra crítica feita pelo professor Everardo Maciel é a própria assunção *contra legem* pela Receita da incumbência fiscalizatória penal em muitos casos. Como destacado pelo autor, é preciso se ter clareza de que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

"*a investigação criminal pelo Fisco é desvio de função*".

Diante de toda essa evolução normativa, é necessário que nos mantenhamos abertos à autocrítica. É inegável que há casos, ainda que isolados, de abuso de poder e desvio de finalidade por parte de representantes da Administração Tributária. Cito alguns casos recentes apenas para não deixar de registrar.

Em fevereiro de 2019, houve um vazamento amplamente noticiado da informação de que a autodenominada "Equipe Especial de Fraudes (EEF) da Receita Federal abriu investigações secretas contra 134 "agentes públicos", dentre os quais Ministros dessa própria Corte. A referida equipe elaborou a chamada "Nota Copes 48/2018", na qual se descrevia que, desde a sua criação a Equipe já teria fiscalizado mais de 800 mil agentes públicos federais.

O documento afirmava ainda que o grupo havia sido instituído para "*identificação de indícios de crimes contra a ordem tributária, corrupção e lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores envolvendo agentes públicos*", embora a receita não tenha competência legal para fiscalizar todos esses crimes. O mais grave do episódio é que informações bancárias e fiscais sigilosas de diversos agentes públicos foram vazadas pelos agentes da Receita.

Outro episódio recente digno de nota é a deflagração da chamada "Operação Armadeira", pela Polícia Federal do Rio de Janeiro, em outubro deste ano. A operação da PF culminou na prisão de sete auditores fiscais da Receita no Estado, acusados de extorquir investigados e colaboradores da Operação Lava-Jato, para evitar investigações fiscais.

É claro que esses parecem ser episódios isolados que não são capazes de afetar a higidez e a seriedade da Receita Federal do Brasil, que é uma das nossas mais respeitadas instituições. Contudo, tal realidade

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

demonstra ao Poder Judiciário a importância de se afirmar a estrita observância dos limites legais por parte da nossa Administração Tributária.

Feitas essas considerações, passo a analisar a possibilidade de compartilhamento de dados bancários e fiscais pela Administração Tributária com o Ministério Público para fins penais em duas dimensões, considerando-se (i) a natureza dos delitos cujos indícios de autoria e materialidade se compartilha e (ii) a extensão da informação que poderá ser disseminada para o Ministério Público.

5.1. Da dimensão material do compartilhamento de dados pela Receita Federal com o MP

Nos termos da Lei 9.430/1996, a Representação Fiscal para Fins Penais. este instrumento é utilizável para o compartilhamento de informações relativas aos crimes contra a ordem tributária e para os crimes contra a previdência social.

A referida hipótese normativa é regulamentada pelo artigo 83 do diploma normativo, que assim dispõe:

> "Art. 83. A representação fiscal para fins penais relativa aos **crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1o e 2o da Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990**, e aos **crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (CP)**, será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente. (...)".

Além disso, a questão é também disciplinada pelo art. 11, § 3º, da Lei 9.311/1996 e pelo art. 198 do CTN, com a redação dada pela já mencionada LC 104/2001, os quais assim preveem:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> "Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.
>
> (...)
>
> § 3. **A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente**, observado o disposto no art. 42 da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e as alterações posteriores".

> "Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.
>
> **(…) § 3 Não é vedada a divulgação de informações relativas a:**
>
> **I – representações fiscais para fins penais**;
>
> II – inscrições na Dívida Ativa da Fazenda Pública;
>
> III – parcelamento ou moratória".

Além de a representação fiscal para fins penais ser um dever do Auditor-Fiscal da Receita Federal, o esgotamento das vias administrativas representa, no âmbito dos crimes tributários, uma condição objetiva de procedibilidade da ação penal, já que o lançamento definitivo do crédito tributário, por meio do encerramento do processo fiscal, é um pressuposto inafastável da persecução penal.

Tal entendimento, a propósito, resta consagrado na própria redação da Súmula Vinculante 24 do STF, a qual estabelece que "não se tipifica

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1, incisos I a IV, da Lei 8.137, de 27 de dezembro de 1990, antes do lançamento definitivo do tributo".

Não por outra razão, a representação fiscal para fins penais é reconhecida como *"o procedimento que liga o processo administrativo fiscal ao processo penal."* (STAHL, Sidney; JALORETO, Jair. *Responsabilidade penal tributária e a representação fiscal para fins penais*. In: BOSSA, Gisele Barra; RUIVO, Marcelo (Org.). Crimes contra ordem tributária. São Paulo: Almedina, 2019. p. 280).

A necessidade do encerramento definitivo do processo administrativo-fiscal como condição de procedibilidade da ação penal, no espaço dos delitos contra a ordem tributária e contra a previdência social, se justifica por duas razões: *(a) "a fixação do quantum devido ao fisco, abrindo a possibilidade de que o contribuinte pague ou solicite o parcelamento, antes do recebimento da denúncia; (b) a definição da existência, efetiva, do crédito tributário reclamado"* (BITENCOURT, Cezar Roberto; MONTEIRO, Luciana. Crimes contra ordem tributária. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 71).

A essa altura, é preciso ressaltar que o processo administrativo-fiscal só será válido se for oportunizado ao contribuinte, em seu bojo, o exercício de seus direitos constitucionais ao contraditório e à ampla defesa.

De acordo com o art. 142 do CTN, compete privativamente à Administração Pública determinar existência, exigibilidade, e liquidez do crédito tributário. Tal determinação reflete diretamente na materialidade do fato tipificado como delito fiscal. Por essa razão, o encerramento do processo administrativo-fiscal, com a devida representação para fins penais, *"se impõe como condição objetiva de punibilidade"* (BITENCOURT, Cezar Roberto; MONTEIRO, Luciana. Crimes contra ordem tributária. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 72).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

O dispositivo legal que autoriza a representação fiscal para fins penais (art. 83 da Lei 9.430/1996), nesses termos, foi julgado constitucional por esta Suprema Corte quando do julgamento da ADI 1.571, da qual fui relator, a qual restou assim ementada:

> "Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Art. 83 da Lei no 9.430, de 27.12.1996. 3. Arguição de violação ao art. 129, I, da Constituição. Notitia criminis condicionada "à decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário". 4. A norma impugnada tem como destinatários os agentes fiscais, em nada afetando a atuação do Ministério Público. É obrigatória, para a autoridade fiscal, a remessa da notitia criminis ao Ministério Público. 5. Decisão que não afeta orientação fixada no HC 81.611. Crime de resultado. **Antes de constituído definitivamente o crédito tributário não há justa causa para a ação penal. O Ministério Público pode, entretanto, oferecer denúncia independentemente da comunicação, dita "representação tributária", se, por outros meios, tem conhecimento do lançamento definitivo**. 6. Não configurada qualquer limitação à atuação do Ministério Público para propositura da ação penal pública pela prática de crimes contra a ordem tributária. 7. Improcedência da ação". (STF, ADI 1.571, de minha relatoria, j. 19.12.2003);

Na mesma linha, cito o seguinte precedente de minha relatoria:

> "De igual maneira, não há falar em contrariedade ao disposto no art. 5º, incisos X, XII, XXXVI e XL, da CF/88, por afastamento do sigilo bancário pela Receita Federal sem prévia autorização judicial, com base no art. 11, § 3º, da Lei 9.311/1996 (com redação dada pela Lei 10.741/2001), e sua aplicação a fatos pretéritos. Isso porque a discussão em comento teve repercussão geral reconhecida no RE 601.314/SP RG (Tema 225, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 20.11.2009) cujo mérito restou pacificado no sentido de que o afastamento do sigilo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> bancário, promovido nos termos do art. 6º da Lei Complementar 105/2001, não ofende o direito ao sigilo bancário". (STF, RE 939.055/ES, de minha relatoria, 13.4.2016)

Nessa toada, trago à baila outro precedente em que reconheço a legitimidade da representação fiscal para fins penais (compartilhamento de dados sigilosos com o Ministério Público) sem autorização judicial, para instruir a representação adereçada ao Ministério Público Federal. Trata-se de decisão monocrática de minha lavra, de 24.5.2016, no ARE 953.058:

> "(...) Considera-se legítimos os meios de obtenção da prova material e sua utilização no processo administrativo fiscal, mostra-se lícita sua utilização para fins da persecução criminal. Sobretudo, quando se observa que a omissão da informação revelou a efetiva supressão de tributos, demonstrando a materialidade exigida para configuração do crime previso no art. 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, não existindo qualquer abuso por parte da Administração Fiscal em encaminhar as informações ao Parquet". (STF, ARE 953.058, Min. Gilmar Mendes, j. 24.5.2016).

Tal mitigação à proteção constitucional da intimidade e da vida privada, **no âmbito dos crimes contra a ordem tributária e contra a previdência social**, não é uma exclusividade do Brasil.

Em países com democracia consolidada, como é o caso, por exemplo, da Alemanha, a proteção do sigilo dos dados fiscais também não é absoluta, comportando exceções em situações específicas, como é o caso de suspeita de um crime tributário, por exemplo, em que a autoridade fiscal deverá proceder à investigação dos fatos, podendo remeter os autos, a qualquer momento, para a promotoria, nos termos do § 10, da *Betriebsprüfungsordnung* e § 30, § 386 e § 399 da *Abgabenordnung* (AO).

Sobre isso, Höll afirma que se trata de uma exceção ao sigilo fiscal

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

em que os órgãos da persecução penal devem ser informados. No entanto, por estarem em jogo, no acesso e no compartilhamento desses dados fiscais, tanto interesses individuais ligados ao sigilo quanto interesses do Estado ligados à arrecadação e à manutenção da ordem, é preciso que se repeitem os pressupostos e requisitos mínimos de cada exceção (HÖLL, Christian. *Die Mitteilungspflichten bei Korruptionssachverhalten im Regelungsgefüge des Steuergeheimnisses*. ZIS 4/ 2010. p. 318).

5.2. Extensão da informação que poderá ser disseminada para o Ministério Público

No que diz respeito ao **manejo dos dados sigilosos do contribuinte e à extensão da informação que poderá ser disseminada para o Ministério Público**, importante diferenciar a origem das informações sensíveis que são obtidas Receita Federal, destacando que tais informações são obtidas de duas principais maneiras: (i) em um regime de compartilhamento sistêmico e (ii) em um regime de compartilhamento incidental de informações com as entidades do sistema financeiro.

No regime de compartilhamento sistêmico, a Administração Tributária obtém das instituições financeiras informações consistentes nos montantes globais mensalmente movimentados pelos contribuintes. Esses dados são captados de forma massiva, sem uma análise pormenorizada do tipo caso a caso, atualmente por intermédio de um sistema eletrônico de captação de dados (e-Financeira). O dispositivo legal que regulamenta essa forma de atuação da Receita Federal é o art. 5º da Lei Complementar 105, que assim determina:

> "Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> § 2º As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.
>
> (...)
>
> § 5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor".

É relevante compreender que esse compartilhamento de dados massivos é periódico e, repita-se, sistêmico. Tais informações, assim, são utilizadas pela Administração Tributária para a definição de linhas de fiscalização e não propriamente para a instrução de um procedimento administrativo fiscal específico.

Já no regime de compartilhamento incidental, a Administração Tributária realiza solicitação específica e detalhada, do tipo caso a caso, que pressupõe como requisito um procedimento formalmente instituído e dados considerados indispensáveis para a sua instrução. Nessa hipótese, o instrumento de obtenção dos dados é a RMF (Requisição de Movimentação Financeira) e a base legal é o art. 6º da Lei Complementar 105, que assim dispõe:

> "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.
>
> Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

Portanto, a informação bancária e fiscal que chega à Receita Federal e que posteriormente poderá ser repassada ao Ministério Público para fins penais é aquela que tem origem na competência legal do art. 6º da Lei Complementar 105, cuja constitucionalidade foi reconhecida por este STF no julgamento do RE 601314, rel. Min. Edson Fachin, DJe Tribunal Pleno, DJe 16-09-2016.

Destaco que a obtenção e a utilização dessas informações pela Administração Tributária no âmbito dos respectivos PAFs ocorre somente após a própria Receita Federal oportunizar a apresentação desses documentos pelo contribuinte, sendo respeitadas as garantias do contraditório e da ampla defesa.

Além disso, o uso dos dados deverá ocorrer de acordo com a estrita utilidade desses dados para a instrução processual. A regulamentação aplicável é tão minuciosa ao ponto de consignar que, ao final do processo administrativo fiscal, o sujeito passivo poderá, inclusive, solicitar a substituição dos documentos apresentados e a sua restituição, ficando a Administração Tributária obrigada a descartar as matizes físicas dos atos, termos e documentos digitalizados. Destacam-se os seguintes preceitos nesse sentido:

> Art. 147. Os documentos apresentados pelo sujeito passivo e que instruem o processo poderão ser substituídos por cópia e restituídos, em qualquer fase, a requerimento do sujeito passivo, desde que a medida não prejudique a instrução do processo e que deles fique cópia autenticada no processo.
>
> Parágrafo único. Caso a medida prejudique a instrução do processo, os documentos não poderão ser restituídos, sendo facultado o fornecimento de cópias na forma prevista na legislação.
>
> (…) Art. 147-C. As matrizes físicas dos atos, dos termos e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> dos documentos digitalizados e armazenados eletronicamente conforme disposto no § 1º do art. 147-B poderão ser descartadas. (Incluído pelo Decreto nº 8.853, de 2016)
>
> § 1º O descarte das matrizes físicas será feito por meios que garantam sua inutilização e preservem o sigilo fiscal. (Incluído pelo Decreto nº 8.853, de 2016)
>
> § 2º Independentemente de terem sido digitalizados, os originais dos documentos apresentados em papel serão arquivados pela administração tributária, observada a tabela de temporalidade do órgão, quando: (Incluído pelo Decreto nº 8.853, de 2016)

Após o encerramento do processo administrativo fiscal e da constituição definitiva do crédito tributário, respeitado ainda o prazo para cobrança amigável (art. 83 da Lei nº 9.430/96 e art. 47 a 49 do Decreto nº 7.574/11) a Administração Tributária encaminha a Representação Fiscal para Fins Penais às autoridades competentes, de acordo com a sistemática prevista no art. 198 do CTN:

> Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades. (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)
>
> § 1º Excetuam-se do disposto neste artigo, além dos casos previstos no art. 199, os seguintes: (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)
>
> I – requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)
>
> II – solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> administrativa. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)
>
> § 2º O intercâmbio de informação sigilosa, no âmbito da Administração Pública, será realizado mediante processo regularmente instaurado, e a entrega será feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, que formalize a transferência e assegure a preservação do sigilo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)
>
> § 3º Não é vedada a divulgação de informações relativas a: (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)
>
> I – representações fiscais para fins penais; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)
>
> II – inscrições na Dívida Ativa da Fazenda Pública; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)
>
> III – parcelamento ou moratória. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

A adequada compreensão do art. 198 do CTN revela os possíveis caminhos de disseminação das informações bancárias e fiscais obtidas pelo Fisco.

No sentido da Receita para o Ministério Público, tais informações são repassadas, portanto, pela via da Representação Fiscal para Fins Penais, nos termos do § 3º, inciso I, do dispositivo. Já no sentido inverso, as autoridades administrativas poderão requisitar informações à Receita Federal, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa, tudo nos termos do § 1º, inciso II, do dispositivo.

Partindo do pressuposto de que a Autoridade Fiscal deve repassar ao Ministério Público todas as informações imprescindíveis para viabilizar a ação penal, ou seja, que demonstrem a constituição definitiva do crédito tributário em face do contribuinte, considero temerário estabelecer de forma taxativa quais informações podem ou não constar da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

Representação Fiscal Para Fins Penais.

No caso de ilícitos que envolvem a ocultação de receita, qual ocorre no crime de sonegação fiscal, por exemplo, é possível que a identificação de elementos informativos mínimos tanto para o oferecimento da denúncia quanto para a instrução do pedido de quebra de sigilo fiscal dependa da análise do detalhamento financeiro e dos extratos do contribuinte.

Assim, nesse ponto, divirjo da proposta apresentada pelo eminente Relator, para não estabelecer *ex ante* a impossibilidade de compartilhamento, no âmbito restrito da Representação Fiscal para Fins Penais, de documentos como declarações de imposto de renda ou extrato bancários. Ressalvo, no entanto, que tais documentos só poderão ser objeto de compartilhamento na medida em que forem estritamente necessários para compor indícios de materialidade das infrações apuradas.

Dessa maneira, à guisa de conclusão parcial do presente voto, considero legal, constitucional e necessária a representação fiscal para fins penais enviada pela Receita Federal ao Ministério Público, desde que limitada pela natureza dos crimes e pela extensão das informações comunicadas, nos seguintes termos:

> a) O compartilhamento de dados fiscais e bancários deve se manter no estrito âmbito dos crimes contra a ordem tributária e contra a previdência social;
>
> b) O encaminhamento da Representação Fiscais para Fins Penais pela Receita Federal ao MP poderá ser acompanhado de extratos detalhados ou de quaisquer outros documentos sobre os quais recaiam sigilo fiscal ou bancário, desde que a comunicação dessas informações seja imprescindível para a instrução do procedimento investigativo correlato.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

6. Do compartilhamento de dados sigilosos pela UIF (antigo COAF) e do valor probatório do RIF no processo penal

Seguindo a linha de raciocínio de que o compartilhamento de dados sigilosos já representa **uma exceção** em nosso ordenamento jurídico e que o compartilhamento de dados sem a devida autorização judicial retrata uma realidade ainda mais excepcional, realiza-se neste ponto a demarcação do espectro legal de atuação da UIF (antigo COAF) com relação ao compartilhamento de dados, para fins penais, com o Ministério Público e a Polícia Federal (autoridades competentes).

Nos termos da Lei 9.613/1998, com as alterações conferidas pela MPV 893, cabe à UIF produzir e gerir informações de inteligência financeira para a prevenção e o combate à lavagem de dinheiro, ao financiamento do terrorismo e ao financiamento da proliferação de armas de destruição em massa (Art. 2º, § 1º). O órgão também é responsável por promover a interlocução institucional com órgãos e entidades nacionais, estrangeiros e internacionais que tenham conexão com a matéria.

De acordo com a Recomendação 29 do Grupo de Ação Financeira (GAFI), os países devem desenvolver uma unidade de inteligência financeira (UIF) que preste para a disseminação dos resultados das análises das comunicações de operações suspeitas, normalmente veiculados por meio de relatórios de inteligência financeira. Além disso, a UIF deve ter acesso, em tempo hábil, a informações financeiras, administrativas e de procedimentos de investigação e de aplicação da lei, necessárias para o desempenho adequado de suas funções.

A tarefa de demarcação anunciada exige, primeiramente, a adoção de um fundamento legal que sirva como base para determinar quais informações podem ser compartilhadas pelo órgão sem a necessidade de prévio controle judicial. Trata-se do art. 15 da Lei 9.613/1998.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

Transcrevo o dispositivo referido:

> "Art. 15. O COAF comunicará às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito".

Com base nessa determinação, que configura mais do que uma faculdade do órgão de controle, senão um verdadeiro dever legal, a UIF (antigo COAF) deve atuar na produção e disseminação de dados de inteligência financeira, auxiliando as autoridades competentes no combate à corrupção, à lavagem de dinheiro, ao terrorismo e ao financiamento da proliferação de armas de destruição em massa.

Na qualidade de órgão de inteligência financeira, compete a UIF o **recebimento** de comunicações sobre operações financeiras suspeitas, a sua **análise** material e a sua **disseminação** às autoridades encarregadas da persecução penal.

Quanto à origem dessas comunicações que provocam a atuação da UIF, elas podem ser recebidas: (1) dos setores obrigados (art. 9º da Lei 9.613/1998); (2) de autoridades competentes. As comunicações recebidas dos setores obrigados podem ser, por sua vez, nos termos do art. 11, inciso II, alíneas *a* e *b*, da Lei 9.613/1998, de dois tipos: (i) comunicação de operação em espécie (COE); (ii) comunicação de operação suspeita (COS). De acordo com a Nota Técnica 40.241 – UIF, as duas maneiras de comunicação pelos setores obrigados teriam as seguintes características:

> O primeiro tipo de comunicação reporta operações individuais, sem a necessidade de maiores detalhamentos. A COE informa o valor da operação, a identificação do titular da conta, a pessoa que efetuou a operação, o proprietário do dinheiro e dados cadastrais bancários, tais como conta, agência,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

banco e cidade.

O segundo tipo de comunicação (COS) assim se define segundo critérios emanados da lei e de regulamentos aplicáveis. O processo que leva à conclusão pela existência de "motivos razoáveis" para se suspeitar de determinada transação inicia-se, normalmente, com a implementação de "políticas, controles e procedimentos" de "conheça seu cliente" e de "devida diligência" pelas entidades obrigadas para avaliação do risco de clientes e para escrutínio contínuo das transações realizadas. As medidas de devida diligência compreendem a identificação e qualificação adequada dos clientes, a obtenção da documentação que comprove a origem dos recursos utilizados nas transações, bem como a identificação do real beneficiário da operação e a sua finalidade.

Nessas comunicações, espera-se que o comunicante explique as razões que fundamentaram a suspeita. Mas cabe ressaltar: a comunicação não tem por finalidade fornecer um extrato completo de transações de um determinado cliente ou conjunto de clientes; sua função consiste em tão somente "chamar a atenção" para certas transações, contrapartes ou situações que foram consideradas atípicas ou suspeitas.

De acordo como disposto no art. 14 da Lei 9.613, de 1998, a Unidade de Inteligência Financeira do Brasil foi criada com a finalidade de receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas. A identificação dessas ocorrências parte da análise das operações recebidas conforme definido no art. 11 do mesmo ato, que assim dispõe:

> "Art. 11. As pessoas referidas no art. 9º:
>
> I - dispensarão especial atenção às operações que, nos termos de instruções emanadas das autoridades competentes, possam constituir-se em sérios indícios dos crimes previstos nesta Lei, ou com eles relacionar-se; 11 - deverão comunicar ao Coaf, abstendo-se de dar ciência de tal ato a qualquer pessoa, inclusive àquela à qual se refira a informação, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> proposta ou realização: a) de todas as transações referidas no inciso 11 do art. 10, acompanhadas da identificação de que trata o inciso I do mencionado artigo; e b) das operações referidas no inciso I;" (Nota Técnica 40.241 – UIF, p. 9-10)

Quando o Relatório de Inteligência tem origem em uma COE, *"são incorporadas informações atinentes ao valor da operação, à identificação do titular da conta, à pessoa que efetuou a operação, ao proprietário do dinheiro e também dados cadastrais bancários, tais como conta, agência, banco e cidade"*.

No caso de a origem estar em uma COS, *"importa considerar os 'motivos razoáveis' indicados pelo comunicante para se suspeitar de determinada transação. Não é esperado haver extrato completo de transações de um determinado cliente, mas sim elementos a respeito de certas transações, contrapartes ou situações que foram consideradas atípicas ou suspeitas"* (Nota Técnica 40.241 – UIF, p. 22).

Após serem essas informações distribuídas, devidamente analisadas em sua forma e conteúdo pelos analistas da UIF e classificadas em uma matriz de risco e de prioridade, deverá ser elaborado o Relatório de Inteligência Financeira (RIF).

O RIF será então disseminado (compartilhado) com as autoridades competentes para levar a cabo a persecução penal – via de regra esse relatório, produzido com base em uma comunicação originária realizada pelos setores obrigados, será compartilhado com o Ministério Público nos termos do art. 15 da Lei 9.613/1998, retratando indubitavelmente o cumprimento de um dever legal de informação da UIF.

Ressalta-se que, conforme informações prestadas pelo próprio Banco Central do Brasil (BACEN), em harmonia com o regime jurídico internacional, deve-se deixar claro que os RIFs "consubstanciam **meras peças de inteligência financeira**, sujeitas ao regime jurídico própria das

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

correspondentes atividades de inteligência". Desse modo, assenta-se de forma clara que **os RIFs**, por sua própria natureza, **não constituem elementos indiciários ou probatórios autônomos capazes de, por si só, desencadear a instauração de procedimento investigatório ou ação pena**l.

O procedimento de disseminação "espontânea" de informações até aqui narrado afigura-se perfeitamente legal, constitucional e necessário para a eficiência do combate à corrupção, à lavagem de dinheiro, ao terrorismo e ao financiamento da proliferação de armas de destruição em massa.

No entanto, além do compartilhamento "espontâneo" de informações, o UIF também realiza outra modalidade de compartilhamento, que é chamado de "disseminação em face de pedido da autoridade competente".

Essa hipótese, a meu ver, deve ser cautelosamente conduzida pelo órgão de inteligência financeira. De acordo com as regras de organização e procedimento vigentes, as Autoridades Competentes podem utilizar o chamado Sistema Eletrônico de Intercâmbio (SEI-C), ambiente digital seguro em que o Ministério Público ou a Polícia Federal registra dados sobre pessoas investigadas em procedimentos como inquéritos policiais e PICs.

Ao receber essas comunicações das Autoridades Competentes, há um processamento automatizado dessas informações. O Sistema do Coaf (SISCOAF) imediatamente verifica se existem em sua base de dados informações pré-existentes acerca da pessoa investigada.

Ou seja, nesse momento, a análise feita "a pedido" das Autoridades Competentes é realizada a partir de dados já existentes na UIF e previamente informados pelas instituições financeiras e setores

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

obrigados. A partir dessa etapa, o fluxo é semelhante àquele que marca a disseminação espontânea. Os RIFs são produzidos a partir do modelo preditivo e com base nas regras de análise risco pré-estabelecidas.

Assim, **mesmo quando a disseminação de informações é feita "a pedido das Autoridades Competentes", a atuação do órgão de inteligência deverá seguir os mesmos parâmetros de produção de RIFs estabelecidos para o mecanismos de disseminação espontânea**.

O destaque para as particularidades desse procedimento é necessário para que fique claro que **a legislação aplicável não admite a elaboração de RIFs "*por encomenda*" do Ministério Público ou da Autoridade Policial.**

O corolário dessa sistemática, portanto, é que as Autoridades Competentes não podem requisitar ao COAF o detalhamento de contas bancárias ou quaisquer outras informações que já não tenham sido previamente informadas ao COAF pelas próprias instituições financeiras ou pelos próprios setores obrigados.

Dessa forma, é absolutamente vedado o intercâmbio aberto de informações entre o Ministério Público e a Polícia Federal e a UIF (antigo COAF) para a obtenção de dados fiscais e bancários sigilosos.

Faço aqui essa observação porque, na *práxis* institucional, o que se observa muitas vezes é um abuso das autoridades competentes na utilização dessa via de "disseminação a pedido".

Em casos concretos, deparamo-nos com situações em que as requisições para a elaboração de RIFs são encaminhadas pelo Ministério Público e pela Polícia Federal por comunicação eletrônica simples ou outros meios de comunicação não rastreáveis. Esse informalismo foge totalmente às diretrizes estabelecidas nas Recomendações 29 e 31 do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

GAFI e que são seguidas pela UIF.

Por essa razão, a título de disciplinamento da matéria, ressalto ser ilegítimo o compartilhamento de relatório de inteligência financeira (RIF), pela UIF, com o Ministério Público e a Polícia Federal, feito a partir de requisição direta da Autoridade Competente sem a observância estrita das regras de organização e procedimento definidas nas Recomendações 29 e 31 do GAFI.

7. Do caso concreto

No tocante ao caso concreto que subsidia a discussão da tese de Repercussão Geral, trata-se de Ação Penal em que a Receita Federal, após procedimento administrativo e constituição do débito tributário, encaminhou ao Ministério Público Federal Representação Fiscal Para Fins Penais, contendo dados regularmente obtidos no curso da fiscalização.

De posse destes elementos e finalizado o procedimento preparatório de investigação, o *parquet* ofereceu denúncia contra os recorridos, pela prática de crime contra a ordem tributária (art. 1º, I e II da Lei 8.137/90). Os acusados foram condenados pela penas do art. 1º, I da Lei 8.137/90.

Diante dessa condenação, foi interposto recurso de apelação pela defesa, que foi provido pelo Tribunal Regional da 3ª Região, restando o julgamento assim ementado:

> "PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. NULIDADE DO COMPARTILHAMENTO PARA A ESFERA PENAL DE DADOS ACOBERTADOS POR SIGILO BANCÁRIO OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DO JUÍZO COMPETENTE. NULIDADE RECONHECIDA DE OFÍCIO. RECURSO PREJUDICADO.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

> (…)
>
> 2. Conforme precedentes do C.STJ e da Quarta Seção deste Regional, a quebra do sigilo bancário para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, nos termos do art. 5º, XII, da Constituição Federal, está sujeita à prévia autorização judicial.
>
> 3. Hipótese em que a prova da materialidade encontra-se em procedimento administrativo no bojo do qual a Receita Federal, com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, obteve dados acobertados por sigilo mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial.
>
> 4. Reconhecida a ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal, para fins penais, e estando a materialidade delitiva demonstrada exclusivamente com base em tais elementos (ou em provas deles derivadas), tem-se que a ação penal padece de nulidade desde o início.
>
> 5. Apelo defensivo parcialmente provido para acolher a nulidade suscitada"

No caso concreto, a condenação amparou-se no procedimento administrativo fiscal da Receita Federal encaminhado ao *Parquet*.

Nesse expediente, além da representação propriamente dita foram remetidas então ao Ministério Público cópias de documentos propriamente fiscais, como as declarações de imposto de renda e de extratos bancários, obtidos pelo Fisco por força da expedição de várias RMF no curso das fiscalizações.

Ou seja, na hipótese em tela, o titular a ação penal recebeu, além das declarações de imposto de renda, reproduções integrais de extratos de contas correntes, poupanças e de aplicações financeiras, individuais e conjuntas que integravam os autos daquelas ações fiscais, tudo isso sem o controle judicial.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

Por essas razões, o Tribunal de origem reconheceu a ilicitude da prova e invalidou ação penal desde o início, sustentando que a materialidade delitiva foi demonstrada exclusivamente com base nesses elementos (ou em provas deles derivadas).

Na demanda em apreço, contudo, tenho que os documentos sujeitos a sigilo fiscal e bancário que foram encaminhados pela Receita Federal ao Ministério Público afiguravam-se essenciais à apuração penal correlata. Assim, nos termos colocados no presente voto, não antevejo qualquer ilegalidade no compartilhamento de dados realizado no caso concreto.

8. Dispositivo

Por todo o exposto, **dou provimento** ao presente recurso extraordinário, ante ao reconhecimento da **legalidade** do compartilhamento de dados pela Receita Federal com o Ministério Público no caso concreto.

Em relação à UIF, acompanho na íntegra as teses de repercussão geral fixadas pelo eminente relator, assentando-se que:

> I) É constitucional o compartilhamento pela Unidade de Inteligência Financeira (UIF) dos relatórios de inteligência financeira (RIF) com órgãos de persecução penal no exercício dessa função;
>
> II) A Unidade de Inteligência Financeira (UIF) não é órgão de investigação penal, e sim de inteligência, competindo-lhe receber, examinar e identificar suspeitas de atividades ilícitas e disseminá-las às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis (artigo 15 da Lei 9.613/1998);
>
> III) O conteúdo e a forma de disseminação dos RIF preservam o sigilo financeiro do indivíduo, pois, embora deles possam constar informações específicas sobre movimentações e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

operações consideradas suspeitas, eles não fornecem um extrato completo de todas as transações de um determinado cliente ou conjunto de clientes;

IV) São lícitas as comunicações dirigidas pelas autoridades competentes à UIF, as quais não consistem em requisição, possuindo a UIF plena autonomia e independência para analisá-las, produzir, eventualmente, o RIF e disseminá-lo para as autoridades competentes;

V) não é possível a geração de RIF por encomenda (fishing expeditions) contra cidadãos sem alerta já emitido de ofício pela unidade de inteligência ou sem qualquer procedimento investigativo formal estabelecido pelas autoridades competentes;

VI) Os RIFs caracterizam-se como meios de obtenção de prova, não constituindo provas criminais;

VII) O recebimento das comunicações, a produção e a disseminação dos RIF são realizados única e exclusivamente mediante sistemas eletrônicos de segurança com certificados e registro de acesso.

No tocante à Receita Federal, divirjo parcialmente do Relator para assentar que:

I) É constitucional o compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, ainda que sem autorização prévia do Poder Judiciário, desde que realizado nos estritos termos do art. 83 da Lei 9.430/1996.

II) A representação fiscal para fins penais poderá versar sobre indícios de crimes contra a ordem tributária, previstos nos arts. 1º e 2º da Lei 8.137/1990, e de crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei 2.848/1940 (CP).

III) No encaminhamento da representação fiscal para fins penais, é permitido o compartilhamento de extratos detalhados

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

ou de quaisquer outros documentos acobertados por sigilo fiscal ou bancário, desde que absolutamente imprescindíveis para a persecução penal.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 735C-0F66-04EF-96DD e senha E5F4-7348-5878-F4DC

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

INCIDÊNCIAS AO VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - É curioso que, nesta equipe referida, na equipe de fraudes, havia fiscais que integravam e que foram surpreendidos nesta operação chamada Armadeira, que estava aí a extorquir empresários no Rio de Janeiro na Operação Lava Jato, inclusive um que era chefe de programação da Operação Lava Jato no Rio de Janeiro.

Um problema mencionado sempre aqui - e que é um grande desafio - é que o combate à corrupção não pode dar ensejo a mais corrupção. Esse é o grande desafio, que não é um problema só nosso. Recentemente, foi demitido o Procurador-Geral de onde? Da Suíça, da República Helvética, por envolvimento, por irregulares cometidas na investigação da Fifa e também investigações feitas em relação à Lava Jato no Brasil.

Portanto, é preciso ter muita cautela para que o combatente da corrupção não se transforme em um agente da corrupção. Outros episódios são muito conhecidos a propósito desse assunto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FD72-894D-64F7-B247 e senha 7A7A-C9F7-D23B-781C

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Presidente, só uma dúvida. Então, Vossa Excelência, Ministro Gilmar, considerou ilícito neste caso, porque aí Vossa Excelência dá provimento?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

O recurso é do Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Acompanhou.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Se o Ministro Gilmar considerou ilícito...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Não, não.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Considerou lícito.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Lícito?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Vossa Excelência estava na sessão?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Eu apenas estou perguntando para verificar. Considerou lícito?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Sim.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2946-F3C1-19E8-D6A4 e senha 63A3-5602-2C87-EDE9

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, alguma coisa não está certa.

Defrontamo-nos com processo simples: ação penal que chegou ao Supremo mediante a interposição – e já friso, de início, que se está a atuar em sede extraordinária – de recurso extraordinário.

Mas esse processo se tornou momentoso, e se tornou momentoso porque ganhou conotação de processo objetivo, no que implementadas duas medidas liminares. A primeira atendendo requerimento de terceiro, o senador Flávio Bolsonaro. A segunda – e vemos que alguma coisa, mais cedo ou mais tarde, terá de ser enfrentada pelo Plenário – suspendendo multiplicidade, um sem número de procedimentos criminais no País, prejudicando-se a jurisdição em área sensível, que é a da persecução penal, a criminal.

O que ocorreu no caso concreto? É preciso ter as balizas do caso concreto, não transformando, como disse, esse processo subjetivo em objetivo. O Juízo impôs condenação a dois cidadãos, e o fez a partir de dados de contas bancárias acessados por parte na relação jurídica tributária, a Receita.

Surge uma ironia: a Receita, parte na relação tributária, pode quebrar o sigilo de dados bancários, mas o Ministério Público não pode. Daí o surgimento desse vocábulo, que passou a ser polivalente, o vocábulo "compartilhamento". E ouvi, em voto, que há de se viabilizar esse compartilhamento a todos os órgãos de investigação, não apenas ao Ministério Público. Quem sabe também às autoridades policiais?

Presidente, a legitimidade das decisões do Supremo, hoje, é muito questionada. Está no respeito irrestrito à Lei das leis, está no respeito irrestrito à Constituição Federal, a qual não pode, por seu guarda maior, que é este Tribunal, ser fechada, sob pena de grassar a insegurança jurídica, a Babel.

O que nos vem, Presidente, da Carta da República? E volto ao campo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8FC8-A3B8-00B7-0789 e senha 7E99-E1A6-DB19-A465

instrumental: estamos a julgar recurso extraordinário, que pressupõe o debate e a decisão prévios da questão veiculada nas razões respectivas. O Tribunal de origem apenas se pronunciou sobre a quebra, pela Receita, do sigilo de dados bancários. Não houve manifestação – e parece que estaremos a julgar a matéria pela vez primeira, e nem isso é pedido nas razões do extraordinário – quanto aos dados passíveis de serem levantados – algo que não admito – junto ao Coaf ou ao órgão que o sucedeu. A segurança jurídica obriga o respeito à instrumentalidade. Normas instrumentais versam liberdade em sentido maior, saber o que pode ou não ocorrer na tramitação de um processo.

De qualquer forma, devo ter presente, acima de tudo, não a busca, a ferro e fogo, da responsabilidade penal, mas o ditame constitucional. E está em bom português no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, observado pelo Tribunal prolator do acórdão impugnado mediante o extraordinário, sobre o sigilo de dados – e também ouvi aqui que não estão alcançados pela cláusula constitucional os dados bancários, como se excepcionados considerado o inciso XII. Está em bom vernáculo que só pode ser afastado, e, mesmo assim, com objetivo específico, por órgão investido do ofício judicante – não por parte da relação jurídica em discussão, como é a Receita –, pelo Judiciário. É o primado do Judiciário. Quis o constituinte de 1988 colar uma excepcionalidade ao afastamento do sigilo de dados.

Presidente, teria, até mesmo, dificuldade para conhecer do recurso por transgressão à Constituição Federal. Qual seria o dispositivo infringido pelo Órgão que proferiu a decisão atacada, mediante extraordinário, no que preservou, obediente ao contido no inciso XII do artigo 5º da Lei Maior, a revelar o principal rol das garantias e franquias constitucionais, o sigilo?

Diz-se que há de se combater a corrupção. Sim, há de se combater a corrupção em todas as modalidades existentes, mas levando em conta que, em Direito, o meio justifica o fim, e não o fim ao meio, sob pena de admitir-se a construção, na Praça dos Três Poderes, de um paredão para fuzilamento dos que forem acusados de terem causado algum dano ao

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8FC8-A3B8-00B7-0789 e senha 7E99-E1A6-DB19-A465

setor público.

Peço vênia aos Colegas que já votaram admitindo o extraordinário do Ministério Público por transgressão a texto da Carta – e não ouvi qual seria o preceito violado pelo Tribunal de origem –, para desprover o recurso interposto.

É como voto, Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8FC8-A3B8-00B7-0789 e senha 7E99-E1A6-DB19-A465

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, vou juntar o voto que proferi no recurso extraordinário nº 601.314, para complementar os fundamentos e estampar o que veiculei nesta assentada:

> O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, à altura do terceiro voto, proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso, já estava o Plenário, sem audição dos demais Membros, a discutir o que seria a placitação do afastamento do sigilo de dados bancários. Com isso, a meu ver, foi para o brejo a organicidade e a dinâmica dos trabalhos do Supremo, com menosprezo para a participação de alguns integrantes do Tribunal.
>
> Ao contrário do que se pode ter percebido, não recebi qualquer voto sobre essa matéria antecipadamente. Continuo acreditando que devemos vir para a bancada sem opinião preconcebida a respeito do tema. Continuo acreditando que devemos vir, para atuar no ofício judicante, com atenção máxima às sustentações da tribuna, à manifestação do fiscal da Lei Maior, o Procurador-Geral da República, e à troca de ideias entre os integrantes, no que, no Colegiado, há um somatório de forças distintas, e nos completamos mutuamente.
>
> Ontem, disse que vivenciava um dia triste, uma tarde triste, mas vejo que a unidade de tempo foi mal sinalizada. Em termos de pronunciamentos do Supremo, a semana é de tristeza maior, no tocante às liberdades fundamentais e às franquias constitucionais, pois, em um primeiro passo, não se admitiu o manuseio dessa ação nobre constitucional, a de *habeas corpus*, voltada a preservar a liberdade de ir e vir do cidadão, considerado ato de integrante do Supremo. Tentei ressaltar que essa visão, porquanto nosso Direito positivo é uno, será a que virá a prevalecer nos vinte e sete Tribunais de Justiça do País, nos cinco Regionais Federais, nos Tribunais Superiores, excluído o Tribunal Superior do Trabalho – que não possui a competência penal –, ou seja, no Superior Tribunal Militar, no

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

Superior Tribunal de Justiça e no Tribunal Superior Eleitoral e, portanto, nas Cortes de Brasília. Prejudicado maior – e diria prejuízo para a cidadania – o cidadão.

Na tarde de ontem, sem mudança do Texto Constitucional, talvez colocando-se em segundo plano o princípio da impessoalidade, que reina também no tocante ao Supremo, reviu-se jurisprudência sedimentada, que vinha sendo observada nos diversos patamares do Judiciário, e permitiu-se, no campo do Direito Penal, a execução provisória do título judicial.

Vossa Excelência ressaltou muito bem que, considerado o próximo Código de Processo Civil, que entrará em vigor no dia 18 de março, mesmo no âmbito patrimonial, tem-se a adoção de cautelas para se chegar a tanto, exigindo-se até mesmo a caução. É sabença, porque diz respeito à ordem natural das coisas, que ninguém devolve a liberdade perdida pelo cidadão. Disse, Presidente, que mil vezes ter culpados soltos do que um único inocente preso. É uma profissão de fé.

Já agora caminha-se para rever outra jurisprudência, um pronunciamento de 2010, do Plenário do Supremo, e mais uma vez – o que gera insegurança – o fazemos sem que se tenha como ocorrida mudança de texto constitucional.

Presidente, embora não pareça, a Carta Federal é um documento rígido, a gerar, essa adjetivação, a supremacia. Está no ápice da pirâmide das normas jurídicas, e todo diploma a ela deve obséquio, deve respeitá-la. Refiro-me à legislação-gênero.

É certo que tivemos emenda constitucional que abriu margem para conferir, a tratado e convenção internacional, força de texto constitucional. Mas originário? Não, força de emenda, a exigir os mesmos requisitos para ter-se a aprovação de emenda constitucional. Refiro-me ao § 3º do artigo 5º da Carta da República.

Sobre a matéria, o que temos no rol das garantias constitucionais – o principal rol, porque há outras garantias em dispositivos diversos da Carta de 1988? Vem-nos, do inciso XII do artigo 5º, uma regra e, para confirmá-la, uma exceção. A

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

regra está na revelação da inviolabilidade dos dados – gênero –, incluídos, iniludivelmente, os bancários.

Mas o legislador constituinte, ao cogitar da inviolabilidade do sigilo de correspondência, das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações, abriu exceção, que, pelo visto, não é tão exceção assim, ao prever que esse sigilo poderia ser afastado por parte integrante de relação jurídica? Afastado pela feitura de justiça pelas próprias mãos? Não, Presidente. Poderia o sigilo ser afastado, como pode ser afastado – e, muitas vezes, o é – por ordem judicial, a pressupor a atuação de órgão equidistante quanto ao conflito de interesses, que deverá atentar para outra regra constitucional, a versar que as decisões judiciais devem ser fundamentadas.

Parou nisso, na delimitação da exceção, o constituinte? Não, foi além e restringiu a atuação do Judiciário, ao prever que o sigilo só pode cair por terra se vindo à balha por ordem judicial devidamente fundamentada e apenas – advérbio de modo – para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Quebrado o sigilo, na forma preconizada no figurino constitucional, é possível compartilhamentos? Em termos, é possível, desde que se observem os objetos alusivos à quebra, ou seja, o compartilhamento para efeitos únicos. Repito, investigação criminal, ou instrução processual penal, conforme está em bom vernáculo na parte final do inciso XII do artigo 5º.

Presidente, o precedente estampado no acórdão, formalizado no Recurso Extraordinário nº 389.808/PR, tem histórico um tanto quanto interessante. Implementei, como ressaltou a ministra Rosa Weber, a eficácia suspensiva ativa a esse extraordinário. E submeti a liminar – porque em jogo matéria constitucional, necessidade de definir-se a constitucionalidade ou não de certa interpretação conferida à Lei Complementar nº 105/2001 – ao referendo do Tribunal. O referendo foi negado, creio, em novembro de 2010. Apressei-me no trabalho visando aparelhar o processo para julgamento da matéria de fundo. Vencido, quanto à liminar, na companhia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

honrosa de Vossa Excelência, do Decano e do ministro Ricardo Lewandowski, procedi ao relato, visando à decisão definitiva: no processo, isso em 15 de dezembro do mesmo ano. Claro, recebendo cerca de cem processos por semana no Gabinete – porque entendia da maior relevância o que discutido, porque vislumbrei, na fogueira, os contribuintes –, conferi preferência absoluta a esse processo. *Quorum* de julgamento: o presidente Cezar Peluso, o ministro Celso de Mello, eu próprio, como Relator, a ministra Ellen Gracie, o ministro Gilmar Mendes, o ministro Ayres Britto, Vossa Excelência, a ministra Cármen Lúcia e o ministro Dias Toffoli. Foi formada a maioria. Daqueles que integraram o *quorum* de julgamento, não apenas a corrente majoritária, permanecem no Tribunal o ministro Celso de Mello, eu próprio, o ministro Gilmar Mendes, Vossa Excelência, a ministra Cármen Lúcia e o ministro Dias Toffoli. Friso, ficaram vencidos – e cumprimento-os pela coerência – o ministro Dias Toffoli, a ministra Cármen Lúcia, o ministro Ayres Britto e a ministra Ellen Gracie. O Tribunal, para sintetizar o entendimento que prevaleceu, lançou duas pequenas ementas, mediante a minha pena, a minha lavra:

> "SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção – a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgão equidistante – o Judiciário – e, mesmo assim," – o que, devo reconhecer, não ocorrerá quanto à Receita Federal – "para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal."
>
> Segunda ementa:
>
> SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal, parte na relação jurídico-

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

tributária, o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte.

Esteve aberta a Lei das Leis, a Constituição Federal.

No dispositivo desse acórdão, revelado no voto que proferi, subscrito pela maioria, ficou lançado:

> "Defiro a ordem para afastar a possibilidade de a Receita Federal ter acesso direto aos dados bancários da recorrente. Com isso, confiro à legislação de regência – Lei nº 9.311/1996, Lei Complementar nº 105/2001 e Decreto nº 3.624/2001 – interpretação conforme à Carta Federal, tendo como conflitante com esta a que implique afastamento do sigilo bancário do cidadão, da pessoa natural" – recuso-me a abandonar o Código Civil e adotar a nomenclatura do Fisco, pessoa física – "ou da jurídica sem ordem emanada do Judiciário."

Tranquilizo-os, porque não aprecio tanto ouvir a minha própria voz. Não lerei o voto que prevaleceu naquela oportunidade, ante o mesmo Texto Constitucional – isso é muito importante. Transcrevo-o nesse voto de improviso:

> Na interposição deste recurso, foram observados os pressupostos gerais de recorribilidade. Os documentos de folhas 26 e 110 revelam a regularidade da representação processual e do preparo. Quanto à manifestação do inconformismo, respeitou-se o prazo de quinze dias assinado em lei.
>
> É sempre oportuno atentar para os princípios consagrados na Carta Maior. A República Federativa do Brasil tem como fundamento a dignidade da pessoa humana – artigo 1º, inciso III –, estando as relações internacionais norteadas pela prevalência dos direitos humanos – artigo 4º, inciso II. A vida gregária pressupõe segurança – artigos 5º e 6º –, pressupõe estabilidade, e não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

a surpresa. No rol das garantias constitucionais de que desfrutam brasileiros e estrangeiros residentes no país, figura a inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas – inciso XII. O acesso ao Judiciário consta desse mesmo rol, visando a afastar lesão ou ameaça de lesão a direito – inciso XXXV. Por isso mesmo consubstancia tipo penal fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permita – artigo 345 do Código Penal. A referência a lei, a encerrar observância do princípio da legalidade, medula em um Estado que se diga Democrático de Direito, remete à necessária harmonia com o texto constitucional.

Relativamente à inviolabilidade referida, a Constituição Federal prevê exceções. A primeira faz-se ao mundo jurídico considerado o primado do Judiciário. A este, mediante ato fundamentado, nas hipóteses e forma contempladas em lei, é dado afastá-la e, mesmo assim, com finalidade única, ou seja, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. Muito embora do preceito conste a exceção quanto às comunicações telefônicas, a sedimentada jurisprudência revela poder a ordem judicial alcançar o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas e de dados – *Habeas Corpus* nº 70.814/SP, da relatoria do Ministro Celso de Mello, e o Recurso Extraordinário 418.416/SC, da relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, cujos acórdãos foram publicados no Diário da Justiça de 24 de junho de 1994 e de 19 de dezembro de 2006, respectivamente.

Nota-se, ante remissão contida no artigo 58, § 3º, da Lei Maior, que as comissões parlamentares de inquérito atuam com poderes de investigação próprios das autoridades judiciais. Em síntese, a regra é assegurar a privacidade das correspondências bem como das comunicações telegráficas de dados e telefônicas, correndo à conta de exceção a possibilidade de ser mitigada por

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

ordem judicial para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. Já aqui surge a conclusão sobre a inviabilidade de estender-se a exceção, quando se tratar de outras finalidades que não a ligada à investigação criminal ou à instrução processual penal. A razão do preceito mostra-se única – resguardar o cidadão de atos extravagantes que possam, de alguma forma, alcançá-lo na dignidade. Então, apenas se permite o afastamento do sigilo mediante ato de órgão equidistante, mediante ato do Estado-juiz, que não figura em relação jurídica a envolver interesses, e, mesmo assim, para efeito de persecução criminal.

Idêntica premissa pode ser assentada quanto às comissões parlamentares de inquérito. Em tal sentido tem sido a jurisprudência do Supremo. É certo que, no Mandado de Segurança nº 21.729-4, do qual fui relator, sendo designado para redigir o acórdão o Ministro Néri da Silveira, abriu-se uma exceção, relativa à atuação direta do Procurador-Geral da República no tocante a investigação concernente a verbas públicas. Proclamou-se, então, em 1995: "Não cabe ao Banco do Brasil negar ao Ministério Público informações sobre nomes de beneficiários de empréstimos concedidos pela instituição, com recursos subsidiados pelo erário federal, sob invocação do sigilo bancário, em se tratando de requisição de informações e documentos para instruir procedimento administrativo instaurado em defesa do patrimônio público".

Admitiu-se a primeira exceção estranha ao texto constitucional. Na oportunidade, manifestei entendimento contrário, sendo acompanhado pelos Ministros Maurício Corrêa, Celso de Mello, Ilmar Galvão e Carlos Velloso. Potencializou-se, a meu ver, a mais não poder – e por seis votos a cinco, por maioria de apenas um voto, como ocorreu na surpreendente cassação da liminar neste caso, seis a quatro, conforme consignado no relatório –, o que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

seria não o interesse público primário, mas o secundário quanto às verbas envolvidas na espécie. De qualquer forma, ficou delimitado o acesso direto proporcionado ao Procurador-Geral da República, fiscal da lei e titular exclusivo da ação penal pública perante o Supremo, que não se confunde com a Receita Federal. Esta é parte na relação jurídico-tributária, surgindo o interesse fiscal-arrecadador. Restringiu-se o acesso à movimentação de verbas públicas.

Em 26 de setembro de 2001, o Tribunal, no julgamento do Mandado de Segurança nº 23.851/DF, examinou situação jurídica em que a quebra de sigilo viria a decorrer, se admitida, de ato de comissão parlamentar de inquérito. Ressaltou o relator, Ministro Celso de Mello, que a medida não pode ser utilizada como instrumento de devassa indiscriminada, sob pena de ofensa à garantia constitucional da intimidade:

> A quebra de sigilo, para legitimar-se em face do sistema jurídico-constitucional brasileiro, necessita apoiar-se em decisão revestida de fundamentação adequada, que encontre apoio concreto em suporte fático idôneo, sob pena de invalidade do ato estatal que a decreta.
>
> A ruptura da esfera de intimidade de qualquer pessoa – quando ausente a hipótese configuradora de causa provável – revela-se incompatível com o modelo consagrado na constituição da república, pois a quebra de sigilo não pode ser manipulada, de modo arbitrário, pelo Poder Público ou por seus agentes. não fosse assim, a quebra de sigilo converter-se-ia, ilegitimamente, em instrumento de busca generalizada, que daria, ao Estado – não obstante a ausência de quaisquer indícios concretos – o poder de vasculhar registros sigilosos alheios, em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

ordem a viabilizar, mediante a ilícita utilização do procedimento de devassa indiscriminada (que nem mesmo o judiciário pode ordenar), o acesso a dado supostamente impregnado de relevo jurídico-probatório, em função dos elementos informativos que viessem a ser eventualmente descobertos.

A fundamentação da quebra de sigilo há de ser contemporânea à própria deliberação legislativa que a decreta.

A exigência de motivação – que há de ser contemporânea ao ato da Comissão Parlamentar de Inquérito que ordena a quebra de sigilo – qualifica-se como pressuposto de validade jurídica da própria deliberação emanada desse órgão de investigação legislativa, não podendo ser por este suprida, em momento ulterior, quando da prestação de informações em sede mandamental.

Somei o meu voto ao do relator e o entendimento mostrou-se unânime.

Voltou o Plenário a enfrentar a matéria quando do julgamento do Mandado de Segurança nº 22.801-6, impetrado pelo Banco Central do Brasil e por Gustavo Jorge Laboissière Loyola contra ato do Tribunal de Contas da União. O saudoso Ministro Menezes Direito, relator, fez ver, em 17 de dezembro de 2007, que a Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, não conferiu ao Tribunal de Contas da União – órgão que não guarda a qualidade de parte, mas a natureza fiscalizatória relativamente ao interesse público – o poder de determinar a quebra do sigilo bancário e de dados constantes do Banco Central do Brasil. Mais uma vez, o pronunciamento foi unânime.

Este Colegiado, em 27 de agosto de 2009, apreciando

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

a Petição nº 3.898, do então momentoso caso Francenildo, ressaltou a eficácia constitucional do sigilo bancário. O relator, Ministro Gilmar Mendes, na ementa elaborada, consignou que:

> [...]
>
> 5. O Ministro da Fazenda e seu assessor de imprensa não figuram dentre os agentes integrantes da cadeia de pessoas autorizadas, em lei ou regulamento, a conhecer, por transferência, dados cobertos pelo sigilo bancário.
>
> 6. Existência de base empírica para a configuração de justa causa para a ação penal em relação ao então Presidente da Caixa Econômica Federal. Embora tendo a posse legítima de informações acobertadas pelo sigilo bancário, o denunciado as revelou indevidamente ao então Ministro da Fazenda, pessoa não autorizada a conhecê-las.
>
> [...]
>
> 8. Denúncia rejeitada em relação ao ex-Ministro da Fazenda e assessor de imprensa do mesmo Ministério e recebida quanto ao então Presidente da Caixa Econômica Federal.

Ficou assentado que nem mesmo o Ministro de Estado da Fazenda poderia ter acesso a dados bancários de certo cidadão – individualizado – existentes na Caixa Econômica Federal. Vê-se que, apesar desse pronunciamento, no caso ora analisado, o Tribunal de origem, olvidando a reserva ao Judiciário prevista na Constituição Federal, placitou esse acesso por um órgão

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

subordinado ao citado Ministério, ou seja, a Receita Federal.

A Primeira Turma do Supremo também teve a oportunidade de examinar o tema presente a atuação não cobradora, como ocorre com a Receita, fiscalista por excelência, mas fiscalizadora do Banco Central. Em 3 de agosto de 2007, julgando o Recurso Extraordinário nº 461.366-2/DF, de minha relatoria, fez ver:

> SIGILO DE DADOS - ATUAÇÃO FISCALIZADORA DO BANCO CENTRAL - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE. A atuação fiscalizadora do Banco Central do Brasil não encerra a possibilidade de, no campo administrativo, alcançar dados bancários de correntistas, afastando o sigilo previsto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal.

Na ocasião, reconheço, ficaram vencidos os Ministros Sepúlveda Pertence, Presidente, e Carlos Ayres Britto.

As questões envolvidas na espécie são muitas. A primeira delas diz respeito à rigidez, a acarretar a supremacia, da Constituição Federal. Ato normativo abstrato autônomo há de respeitar o que nela se contém.

O segundo aspecto tem ligação com o primado do Judiciário. Não se pode transferir a atuação deste, reservada com exclusividade por cláusula constitucional, a outros órgãos, sejam da administração federal, sejam da estadual, sejam da municipal. Vale notar que, nesses dois últimos patamares, também existem entidades cujo objeto, cuja destinação, assemelha-se à da Receita Federal. Admitindo-se que a Receita Federal pode ter acesso direto, por que meio for, a dados bancários de certo cidadão, dever-se-á caminhar no mesmo sentido, por coerência sistêmica, para dar idêntico poder às Receitas estadual e municipal.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

A terceira questão a ser considerada concerne à denominada prerrogativa de foro. Detendo-a o cidadão, só pode ter o sigilo afastado ante a atuação, fundamentada, do órgão Judiciário competente, mas, até aqui, segundo o acórdão impugnado mediante este extraordinário, ombreiam, em despropósito insuplantável, o Judiciário e a Receita Federal. Em síntese: ainda que o correntista goze da prerrogativa de ser julgado criminalmente pelo Supremo, este sim autorizado constitucionalmente a quebrar-lhe o sigilo de dados bancários, a Receita poderá fazê-lo não para efeitos criminais, mas de cobrança de tributos, fato que revelará verdadeira coação política na cobrança de tributos, a contrariar jurisprudência sedimentada – Verbetes nº 70, nº 323 e nº 547 da Súmula do Supremo:

> VERBETE Nº 70
> É INADMISSÍVEL A INTERDIÇÃO DE ESTABELECIMENTO COMO MEIO COERCITIVO PARA COBRANÇA DE TRIBUTO.
>
> VERBETE Nº 323
> É INADMISSÍVEL A APREENSÃO DE MERCADORIAS COMO MEIO COERCITIVO PARA PAGAMENTO DE TRIBUTOS.
>
> VERBETE Nº 547
> NÃO É LÍCITO À AUTORIDADE PROIBIR QUE O CONTRIBUINTE EM DÉBITO ADQUIRA ESTAMPILHAS, DESPACHE MERCADORIAS NAS ALFÂNDEGAS E EXERÇA SUAS ATIVIDADES PROFISSIONAIS.

O passo banaliza o que a Constituição Federal quer protegido – a privacidade do cidadão, irmã gêmea da dignidade a ele assegurada mediante princípios explícitos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

e implícitos.

> Assentando que preceitos legais atinentes ao sigilo de dados bancários hão de merecer, sempre e sempre, interpretação, por mais que se potencialize o objetivo, harmônica com a Carta da República, provejo o recurso extraordinário interposto para conceder a segurança. Defiro a ordem para afastar a possibilidade de a Receita Federal ter acesso direto aos dados bancários da recorrente. Com isso, confiro à legislação de regência – Lei nº 9.311/96, Lei Complementar nº 105/01 e Decreto nº 3.724/01 – interpretação conforme à Carta Federal, tendo como conflitante com esta a que implique afastamento do sigilo bancário do cidadão, da pessoa natural ou da jurídica, sem ordem emanada do Judiciário.

Quais foram as premissas dessa decisão? Foram lunáticas? Não, Presidente. Foram as que encontramos na Constituição Federal. Apontou-se ser fundamento da República a dignidade da pessoa humana, presente o artigo 1º da Carta de 1988, a que, disse ontem, Ulysses Guimarães referiu-se como Carta Cidadã. A esta altura, já não sei se é Carta Cidadã mesmo.

A seguir, remeteu-se – para não falar na primeira pessoa – aos dois artigos da Constituição Federal que versam a segurança jurídica, e, após, houve alusão ao inciso XII do artigo 5º, mais precisamente à inviolabilidade do sigilo de dados, compreendidos – vamos repetir à exaustão – os bancários. Aludiu-se, muito mais no campo pedagógico, à cláusula de acessibilidade ao Judiciário, a fim de preservar direito, ou afastar o que se chama de indústria das liminares, das tutelas antecipadas: ameaça de lesão a direito. Caso se tivesse que aguardar o desfecho do processo, a ameaça, fatalmente, se tornaria em lesão.

Neste ponto, aditarei o meu voto. E devo fazê-lo, principalmente ante o que ouvi, consideradas as sustentações da tribuna. Não cabe aqui, no tocante ao acesso ao Judiciário, o fenômeno da inversão. Em vez de ter-se o ingresso do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

interessado visando o afastamento do sigilo de dados, ter-se a necessidade de o contribuinte – numa relação jurídica que já é um tanto desequilibrada, porque é parte mais forte o Estado – vir ao Judiciário, talvez, quem sabe, em tempos estranhos, de forma acauteladora, para observar-se – o que deveria ocorrer de forma espontânea – o disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal.

O Tribunal fez ver que a ordem jurídica não agasalha a justiça pelas próprias mãos, consubstanciando esse modo de proceder o tipo penal definido no artigo 345 do Código Penal, e que, a se admitir o acesso, presente relação jurídica, por uma das partes, a Receita estaria a fazer, em detrimento do Texto da Lei Fundamental, justiça pelas próprias mãos.

O Tribunal versou o Primado do Judiciário, o fato de a única exceção aberta, tendo em vista a inviolabilidade do sigilo de dados, estar ligada à necessária, inafastável, atuação de órgão judicante, órgão equidistante.

Estabelecido um condomínio, considerada a regra constitucional e a atuação do Judiciário, ter-se-á a exceção prevista na Carta elastecida – e sabemos, ante regra de hermenêutica e aplicação do Direito, que exceção somente pode ser interpretada de forma estrita –, cessando o ato de vontade, o ato de interpretar. A não ser assim, será a Babel, e não podemos prever onde vamos terminar.

O Tribunal fez referência ao precedente – em parte contrário ao que concluiu o Tribunal, em parte, apenas, contrário – revelado com o julgamento do Mandado de Segurança nº 21.729, e, por acaso, fui Relator. Porque não ressalvo entendimento nesses trinta e sete anos de ofício judicante, não redigi o acórdão. Ficou como redator um Ministro exemplar que, durante muitos anos, ocupou a cadeira que hoje ocupo, a de Vice-Decano, o ministro José Néri da Silveira. A situação concreta – e se afastou, em termos, o Primado do Judiciário: o Procurador-Geral da República dirigiu-se diretamente ao Banco do Brasil, objetivando dados bancários alusivos a correntistas situados na indústria

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

sucroalcooleira. Nesse julgamento, houve definição – confesso que também ocorreu no Recurso Extraordinário nº 389.808 –, por escore muito apertado, maioria composta por um voto, vencido, na oportunidade, eu próprio, o relator, o saudoso ministro Maurício Corrêa, os ministros Celso de Mello, Ilmar Galvão e Carlos Velloso. O que tivemos nesse caso? A potencialização do envolvimento de verbas públicas. Já agora, nos casos que estamos julgando, não se trata de preservar-se a coisa pública, consideradas verbas dessa natureza.

Abriu-se a porteira para afastar-se a limitação do inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal quanto à inviolabilidade do sigilo de dados? A meu ver, não. Esse precedente deve ficar como escoteiro, já que à margem do que disposto no inciso mencionado.

Vamos repetir a todos os ventos: a Receita Federal é parte de uma relação jurídico-tributária. Por isso, não se pode cogitar de interesse público primário, mas, sim, de secundário, como arrecadadora de tributos.

Há um precedente muito interessante que guarda parcial adequação com a espécie, da lavra do ministro Celso de Mello, no Mandado de Segurança nº 23.851/DF, e que esteve ligado à quebra do sigilo bancário por Comissão Parlamentar de Inquérito. O ministro Celso de Mello, de forma pedagógica, concluiu que autorização para o afastamento da inviolabilidade do sigilo de dados não pode ser concebida como a retratar uma verdadeira devassa. E fez ver Sua Excelência:

> "[...] A quebra de sigilo, para legitimar-se em face do sistema jurídico-constitucional brasileiro, necessita apoiar-se em decisão revestida de fundamentação adequada" – até pela CPI; e eu diria: acima de tudo pela CPI –, "que encontre apoio concreto em suporte fático idôneo, sob pena de invalidade do ato estatal que a decreta. A ruptura da esfera de intimidade de qualquer pessoa – quando ausente a hipótese configuradora de causa provável – revela-se" – mas parece que, no Brasil, pressupõe-se que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

todos sejam salafrários, até que provem em contrário – "incompatível com o modelo consagrado na Constituição da República, pois a quebra de sigilo não pode ser manipulada, de modo arbitrário, pelo Poder Público ou por seus agentes. Não fosse assim, a quebra de sigilo converter-se-ia, ilegitimamente, em instrumento de busca generalizada, que daria ao Estado – não obstante a ausência de quaisquer indícios concretos – o poder de vasculhar registros sigilosos alheios, em ordem a viabilizar, mediante a ilícita utilização do procedimento de devassa indiscriminada (que nem mesmo o Judiciário pode ordenar), o acesso a dados supostamente impregnado de relevo jurídico-probatório, em função dos elementos informativos que viessem a ser eventualmente descobertos. A fundamentação da quebra de sigilo há de ser contemporânea" – contemporânea – "à própria deliberação legislativa que a decreta.

A exigência de motivação – que há de ser contemporânea ao ato da Comissão Parlamentar de Inquérito que ordena a quebra de sigilo – qualifica-se como pressuposto de validade jurídica da própria deliberação emanada desse órgão de investigação legislativa, não podendo ser por este suprida, em momento ulterior, quando da prestação de informações em sede mandamental [...]".

Houve outro caso interessante. O Tribunal de Contas da União pretendeu, junto ao Banco Central – e o Banco Central veio ao Supremo, via mandado de segurança – dados bancários. De forma unânime, a uma só voz, este Plenário assentou que o Tribunal de Contas da União não teria esse poder. E o Tribunal de Contas da União é, exclusivamente, um órgão fiscalizador. A Receita é mais; é um órgão arrecadador, cobrador. A ordem – repito – foi deferida à unanimidade.

Em outro caso, relatado pelo ministro Gilmar Mendes e mencionado, creio – peço que me corrijam se estiver errado –,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

pelo ministro Dias Toffoli, a envolver a situação de Francenildo. Discutiu-se se o Ministro da Fazenda – e a Receita, Vossa Excelência ressaltou esse aspecto do acórdão, é órgão, até certo ponto, vinculado ao Ministério da Fazenda – poderia ter acesso, ainda que individualizado, referente a uma única pessoa, aos dados bancários. Mas, se quer crer – e não me convenço disso – que a mesma óptica não deve prevalecer, de forma indiscriminada inclusive, quanto à quebra do sigilo, considerada a Receita Federal.

Na Primeira Turma, julgamos o Recurso Extraordinário nº 461.366-2/DF, do qual fui relator. Apontamos que não poderia haver acesso a dados bancários, sem que antes se tivesse uma ordem judicial. A ementa ficou assim redigida:

> SIGILO DE DADOS – ATUALIZAÇÃO FISCALIZADORA DO BANCO CENTRAL – AFASTAMENTO – INVIABILIDADE. A atuação fiscalizadora do Banco Central do Brasil não encerra a possibilidade de, no campo administrativo, alcançar dados bancários de correntistas, afastando o sigilo previsto no XII do artigo 5º da Constituição Federal.

Reconheço que ficaram vencidos, na Turma, os ministros Sepúlveda Pertence e Carlos Ayres Britto.

O Judiciário detém a prerrogativa de quebrar sigilo, mas de forma limitada. Não entra na minha cabeça – talvez por ser neto de português – que a Receita, órgão fiscalizador e arrecadador, tenha prerrogativa superior à do Judiciário, assegurada na Carta da República.

Aludiu-se, ainda, nesse julgamento, que, a se reconhecer essa prerrogativa ilimitada da Receita, ter-se-ia coação política no tocante a recolhimento de tributos, fazendo-se referência aos Verbetes nº 70, 323 e 547 da Súmula do Supremo, que revelam jurisprudência a repudiar essa coação.

Vulnera a privacidade do cidadão, irmã gêmea da dignidade, concluir-se que é possível ter-se a quebra do sigilo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

de dados bancários de forma linear, mediante comunicações automáticas, como ocorre segundo instrução da Receita, pelos estabelecimentos bancários. Vulnera-as a quebra linear pela Receita.

O que mudou de 2010 para hoje, Presidente? Mudou a norma primitiva de cotejo, a Constituição Federal? Não! A Lei Básica da República é a mesma. Mudou a norma a ser cotejada, ordinária – no bom sentido –, complementar ou não? Não! Estamos a nos defrontar com a mesma hipótese, com questão de idênticos parâmetros. Mas, embora o Supremo seja uma instituição impessoal, houve mudança significativa na composição, e, da anterior, verificada quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 389.808, apenas estão no Plenário eu próprio, o ministro Celso de Mello, Vossa Excelência, os ministros Gilmar Mendes, Dias Toffoli e Cármen Lúcia.

O que tivemos em termos de defesa, e reporto-me ao que reiterado da tribuna? Ouvi, com grande encantamento, a voz de uma outrora colaboradora no meu Gabinete, a Doutora Luciana. E fez sustentação, comentamos, primorosa, da maior serenidade possível – não bastasse o encanto que sempre decorre quando ouvimos o gênero feminino. Apontou Sua Excelência ocorrer uma simples transferência de dados, e não quebra do sigilo. Como leigo, faria um paralelo: considerado segredo passado a outrem, continua sendo segredo? Não, Presidente, deixa de ser segredo. Fez referência à circunstância de o precedente no Recurso Extraordinário nº 389.808/PR ter envolvido pessoa jurídica, e não pessoa natural. Mas indaga-se: o Texto Constitucional, protetor dessa liberdade fundamental, que é o direito à preservação da intimidade, distingue? Não distingue. E, onde o legislador não distinguiu, não cabe ao intérprete fazê-lo. Acrescentou mais: que o contribuinte é instado a apresentar os dados. Para quê, se a Receita tem um banco com esses dados, ante as comunicações periódicas dos estabelecimentos bancários? Para alcançar-se a forma pela forma? Que vingue a primazia da realidade.

Disse-se mais: que o contribuinte – e não é à toa que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

demanda com o Estado, só o fazendo quando tem um direito espezinhado – pode ingressar em Juízo. Como fica a ordem das coisas, preconizada no inciso XII do artigo 5º? Inverte-se essa ordem? Quebra-se o sigilo para, posteriormente, não sei em que termos, admitir-se a impugnação pelo interessado, presente essa quebra, a porta arrombada? A inversão dos papéis é incabível. Conhecemos, evidentemente, as ações preparatórias de atos a serem praticados não só em Juízo, como também no âmbito da Administração e no cível em geral.

Também deu-se ênfase enorme ao movimento mundial. O Brasil ainda é uma nação soberana, e não se sobrepõe a Carta, tratados e convenções com ela conflitantes. O dever maior do Supremo, assim se proclama, é o de guarda, não dos tratados e convenções internacionais, não da reciprocidade internacional, mas da Constituição Federal.

Veio um argumento que nos conduziria à postura da hipocrisia, do politicamente correto, ou seja, o combate à corrupção e à lavagem de dinheiro.

Conserte-se o Brasil com "c" e com "s", mas sem menosprezo às liberdades fundamentais. Somente se avança culturalmente e somente se tem Estado verdadeiramente Democrático de Direito quando essas liberdades são observadas.

Há mais, e não me canso de dizer isso, embora seja vala comum: em Direito o meio justifica o fim, mas não este àquele, sob pena de não se ter justiça, mas justiçamento. E, quem sabe, talvez seja mais interessante construir-se, na Praça dos Três Poderes, um paredão.

Cooperação mundial? Assustou-me a evocação da cooperação mundial, porque escancarou, a mais não poder, que os dados recebidos são utilizados nessa mesma cooperação. O que fazemos, no Supremo, quando determinamos quebra de sigilo? Embora o processo seja público, mandamos envelopar os elementos alusivos à quebra. Mas a Receita quer os dados, sigilosos por mandamento maior, o decorrente da Carta, para adentrar o campo da cooperação mundial! Busquemos a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

transparência, mas sem atropelos, porque não se avança culturalmente dessa forma. A cooperação internacional deve ser harmônica com o arcabouço normativo pátrio, sem o que não pode ser implementada.

Falou, pela Advocacia-Geral da União, a sempre admirada Doutora Grace e apontou que o poder do Fisco não suplanta o do Judiciário, tal como versado na Constituição. O do Judiciário, pela Constituição, é limitado. Apenas cabe quebrar para os efeitos de instrução criminal ou visando prova em processo criminal. Mas a Receita não. Destacou que, no caso, não há quebra, mas simples extensão do conhecimento quanto aos dados, que devem ser sigilosos. O que é o sigilo, sob pena de ter-se o sofismo? É a guarda dos dados sob os olhos de um único órgão, porque, a partir do momento em que haja comunhão, em termos de conhecimento desses dados, não há mais o sigilo. Disse-se que o sigilo só estará ao acesso de certos auditores. Pouco importa, mesmo porque presumo que ombreiam todos os auditores, em termos de honorabilidade, em termos de honra.

Presidente, disse-se mais: a sonegação é da ordem de trilhão. Utilizemos os mecanismos próprios, assim previstos na legislação, para afastar esse mal. Nós, assalariados, não sonegamos, porque ocorre, até mesmo, o desconto na fonte que visa atender ao coletivo. Mas se argumentou, como se estivéssemos preocupados com a avalanche de processos – se estivéssemos, já teríamos deixado a capa –, com a sobrecarga do Judiciário que advirá do fato de a Receita não dispor desses dados bancários, com a automaticidade que hoje é notada. Hoje, por exemplo, emiti cheque e não sei se comunicarão esse saque que fiz. Acho que não, porque não ultrapassou dois mil reais e, quanto a pessoas naturais, até dois mil reais é dado sacar sem a vigilância da Receita, e a jurídicas, até seis mil. Devo imaginar que outros cheques talvez já tenham sido comunicados, em termos de saque, à Receita.

O Procurador do Banco Central aludiu ao compartilhamento. Já ressaltei, e ressalto muito, que, em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

Direito, há princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio e que, na pureza da linguagem, está o entendimento desejável, a paz social, não se podendo confundir sigilo com compartilhamento. A partir do momento em que haja o compartilhamento totalmente fora das balizas constitucionais, desaparece o próprio sigilo. É a questão que acabei de referir: sigilo com compartilhamento não é sigilo; como segredo participado a outrem deixa de ser segredo.

O acesso ao Judiciário foi mais uma vez evocado, dizendo-se que a quebra do sigilo não afasta a possibilidade de o interessado ingressar no Judiciário, e mencionou-se algo que, espero, tenha ocorrido segundo os ditames legais, as comunicações feitas ao Ministério Público.

A semana não está sendo muito boa para os cidadãos em geral, e quem perde com isso não é o cidadão individualizado, é a cidadania, no que se coloca em segundo plano – como ressalta o nosso Decano, ministro Celso de Mello – liberdades fundamentais.

Concluo, Presidente, dizendo que o filho – decorrente do julgamento do Recurso Extraordinário nº 398.808/PR – não se mostrou feio. E continuo senhor da paternidade inicial, conjunta, desse mesmo filho.

Então, pedindo desculpas ao Colegiado por ter me demorado um pouco na exposição desalinhavada, provejo o recurso extraordinário.

Quanto à Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.859/DF, no que atacado o Decreto nº 4.545/2002, que viabilizava – o argumento – a cobrança da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira – CPMF, acompanho o Relator. Está prejudicada, nessa parte.

No tocante ao mais e também quanto às Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.390, 2.397, 2.386, dou interpretação conforme aos dispositivos legais atacados, de modo a afastar a possibilidade de acesso direto aos dados bancários pelos órgãos públicos – já que se citaram outros órgãos públicos.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 65CF-9702-D49A-CA8C e senha B51C-BDBE-B37F-40DD

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO:

1. O caso em julgamento

Trata-se de recurso extraordinário **interposto** pelo Ministério Público Federal contra acórdão que, **confirmado** em sede de embargos de declaração pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **está assim ementado**:

> *"PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. NULIDADE DO COMPARTILHAMENTO PARA A ESFERA PENAL DE DADOS ACOBERTADOS POR SIGILO BANCÁRIO OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DO JUÍZO COMPETENTE. NULIDADE RECONHECIDA DE OFÍCIO. RECURSO PREJUDICADO.*
>
> *1. **Conforme precedentes** do C. STJ e da Quarta Seção deste Regional, **a quebra do sigilo bancário para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, nos termos do art. 5º, XII, da Constituição Federal, está sujeita à prévia autorização judicial**.*
>
> *2. **Hipótese em que a prova da materialidade encontra-se em procedimento administrativo no bojo do qual a Receita Federal**, com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, **obteve dados acobertados por sigilo** mediante requisição direta às instituições bancárias, **sem prévia** autorização judicial.*
>
> *3. **Reconhecida a ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal**,*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *para fins penais,* ***e estando a materialidade delitiva demonstrada exclusivamente com base em tais elementos*** *(ou em provas deles derivadas),* ***tem-se que a ação penal padece de nulidade*** *desde o início quanto à apuração do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90."* (**grifei**)

A parte ora recorrente, no apelo extremo em questão, **sustenta** que o Tribunal "*a quo*", *ao reconhecer* ***a ilicitude*** *do compartilhamento de dados sigilosos* com o Ministério Público Federal, para fins penais, *dados que foram obtidos* em procedimento administrativo fiscal pela Receita Federal do Brasil, **teria transgredido** os preceitos **inscritos** nos arts. 5º, X e XII, 129, VI, **e** 145, § 1º, da Constituição da República.

O presente recurso extraordinário **foi submetido** *à sistemática da repercussão geral* por seu Relator, o eminente Ministro DIAS TOFFOLI, **tendo o Plenário** do Supremo Tribunal Federal **reconhecido a existência** *de repercussão geral da questão constitucional* **suscitada, fazendo-o em acórdão assim ementado**:

> "***CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. COMPARTILHAMENTO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS PENAIS, DOS DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS PELO FISCO NO LEGÍTIMO EXERCÍCIO*** *DE SEU DEVER DE FISCALIZAR,* ***SEM A INTERMEDIAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM FACE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DO SIGILO DE DADOS. ART. 5º, INCISOS X E XII,*** *DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.* ***QUESTÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.*** *MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS,* ***A REPERCUTIR NA ESFERA DO INTERESSE PÚBLICO. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL.***"
>
> (**RE 1.055.941-RG/SP**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – **grifei**)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Reconhecida a repercussão geral, a matéria em discussão **neste** julgamento **foi incluída no Tema 990**, *cujo teor foi assim enunciado*: "*Possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, **obtidos pela Receita Federal** no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário*" (**grifei**).

O Ministério Público Federal, **em pronunciamento** da lavra da então Procuradora-Geral da República, eminente Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE, **opinou pelo provimento** deste recurso extraordinário **em parecer** que está assim ementado:

> "***RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL PENAL. COMPARTILHAMENTO DE DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS PELO FISCO SEM INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO, COM O MINISTÉRIO PÚBLICO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES. AUSÊNCIA DE OFENSA*** *AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRIVACIDADE **E** AO DIREITO AO SIGILO (ARTIGO 5º X e XII DA CONSTITUIÇÃO).*
>
> *I – **Recurso Extraordinário** 'leading case' do **Tema 990** da sistemática da repercussão geral: **Possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte obtidos pela Receita Federal** no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, **sem autorização prévia do Poder Judiciário**.*
>
> *II – **Direito à intimidade e à vida privada** contra o Interesse Público. Os direitos à intimidade e à vida privada são direitos que podem sofrer limitação, a fim de se resguardar o interesse público, não resultando sua ofensa quando a Receita Federal, no legítimo exercício de seu poder de fiscalizar, obtém dados bancários e informações financeiras e fiscais e os encaminha ao Ministério Público, nos casos em que verifica a possível, ocorrência de ilícito criminal. Licitude da prova. Inteligência do artigo 145-§ 1º da Constituição.*
>
> *III – **O Supremo Tribunal Federal já declarou a constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001 e da***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***obtenção direta de dados bancários e financeiros pela Receita Federal*** *sem prévia autorização do Poder Judiciário. Precedentes.*
>
> *IV – Ausência de quebra de sigilo bancário na espécie. Hipótese de mera* ***transferência de dados obtidos pela Receita Federal ao Ministério Público em razão de dever legal****.*
>
> *V – Ausência de vedação legal ao* ***compartilhamento de Informação obtida pelo fisco em razão do ofício*** *sobre situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros ou sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.* ***Dever de a Administração Pública reportar à autoridade competente ilícitos de que tenha conhecimento****. Artigos 1º § 3º IV, 6º e 9º da LC 105/2001, artigo 198-§ 3º-1 do Código Tributário Nacional e artigo 83 da Lei 9.430/96.*
>
> *VI –* ***Dever de sigilo*** *que se estende ao Ministério Público em relação a dados bancários e documentos fiscais e financeiros.*
>
> *VII –* ***Proposta de tese de repercussão geral****: É possível o compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte obtidos pela, Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário.*
>
> *–* ***Parecer pelo provimento do recurso e fixação da tese sugerida****.*" (**grifei**)

O Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), *por sua vez*, **foi admitido** na condição formal de "*amicus curiae*".

2. Questão preliminar: a indevida expansão do objeto do Recurso Extraordinário submetido, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, à sistemática da Repercussão Geral

Devo assinalar, *desde logo*, **que se revela plenamente acolhível** a questão prévia suscitada pela douta Procuradoria-Geral da República, **no que concerne** *à impossibilidade da ampliação objetiva do* "*thema decidendum*" **referente** à presente demanda, **pois entendo** que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

eventual expansão da controvérsia constitucional ora em exame, **cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Plenário** da Suprema Corte, **importaria em grave transgressão** *ao postulado do devido processo constitucional*.

Esse entendimento *tem o beneplácito do magistério doutrinário*, **valendo reproduzir**, *em face de sua pertinência*, **a lição** de JOSÉ MIGUEL GARCIA MEDINA ("**Prequestionamento, Repercussão Geral da Questão Constitucional, Relevância da Questão Federal**", p. 353, item n. 3.4, 7ª ed., 2017, RT):

> "***A 'definição precisa' da questão é imprescindível, seja para se saber quais processos deverão ficar suspensos*** *(****e quais deverão ser excluídos da suspensão****, consoante se expõe adiante),* ***seja para se conhecer****, também,* ***qual será a abrangência da decisão que, futuramente, fixará a tese jurídica*** *(isto é, a tese a ser adotada deve dizer respeito à questão fixada na decisão de afetação).* ***A definição da questão 'limita' a decisão sobre a tese a ser adotada, que não poderá ser distinta ou mais abrangente que a questão definida na decisão de afetação****. (...).* ***A tomada de decisão*** *para os fins previstos no art. 1.040 do CPC/2015* ***sobre tema que não tenha sido objeto da decisão de afetação****,* ***assim****,* ***contrariaria os princípios que informam os procedimentos concebidos para a criação de precedentes****, no modelo do CPC/2015.* ***Tal orientação****, além disso,* ***contrariaria a regra prevista no 'caput' do art. 979 do CPC/2015*** *(aplicável também aos recursos extraordinário e especial repetitivos, cf. § 3º do mesmo artigo),* ***pois só é possível dar-se 'ampla e específica divulgação e publicidade'*** *se se sabe, de antemão,* ***sobre o que se decidirá*** *(e uma decisão sobre questão a respeito da qual não se tiver dado ampla e específica divulgação e publicidade, assim sendo, viola também a regra prevista no art. 979 do CPC/2015).*" (**grifei**)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Cabe ter presente, *por relevante*, **que o eminente** Ministro LUIZ FUX, **no julgamento** do **RE 581.947-ED/RO**, *de que é Relator*, **expendeu** valiosas considerações em torno da **necessária vinculação** do julgamento do apelo extremo **à decisão** *que reconheceu a repercussão geral do tema*, **advertindo**, *ainda*, naquela oportunidade, **que eventual ampliação** do objeto da demanda **configuraria ofensa** *ao princípio do devido processo legal*:

> "*O recurso deve ser conhecido para ficar esclarecido que é indevida a retribuição pecuniária pelo uso de bens públicos por concessionárias prestadoras de serviços públicos.* ***É por essa razão que tem pleno cabimento a tese da delimitação estreita do tema nos exatos termos pretendidos pelo Recorrente, tendo em vista que a referida adstrição foi feita na decisão que reconheceu a existência de repercussão geral, o que deslegitima uma apreciação mais vasta que compreenda a análise da possibilidade, ou não, de se cobrar qualquer tipo de receita pela utilização de áreas públicas****.*
>
> ***A ampliação do objeto da controvérsia dos autos no resultado do julgamento é algo indesejável, mormente porquanto este processo está sob o regime da repercussão geral, o que poderia ofender o devido processo legal, e, em particular, a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa****. (...).*" (**grifei**)

Vale transcrever, *nessa mesma linha de entendimento*, **ante a inquestionável procedência** de suas considerações, **fragmento** do parecer **oferecido**, *na presente causa*, pela douta Procuradoria-Geral da República:

> "***2. QUESTÃO PRELIMINAR: A EXPANSÃO INDEVIDA DO OBJETO DO RE***
>
> ***O objeto original deste feito era a possibilidade ou não de os dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pelo Fisco, serem compartilhados com o Ministério Público para fins penais, sem a intermediação do Poder Judiciário*** (***tema 990*** *da repercussão geral).*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Na decisão proferida nestes autos em 15 de julho de 2019, o Ministro Dias Toffoli 'ampliou' o tema objeto deste RE e nele incluiu, também, a possibilidade ou não de outros órgãos de fiscalização e controle, como o COAF, o BACEN, a CVM e outros, compartilharem dados acobertados por sigilo com o Ministério Público, sem a intermediação do Poder Judiciário.

Ocorre que não há dispositivo legal que permita a ampliação unilateral da controvérsia posta a exame*, incluindo no julgamento de processo em que reconhecida a repercussão geral da matéria controvérsia a ela estranha.*

Com efeito, os artigos 322 e seguintes do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disciplinam o procedimento dos julgamentos de recursos extraordinários com repercussão geral*: inicialmente, compete ao Ministro Relator, inexistentes outras razões de inadmissibilidade do recurso, submeter aos demais, por meio eletrônico, cópia de sua manifestação sobre a existência, ou não, de repercussão geral; na sequência,* ***os demais integrantes do STF têm prazo de 20 dias para se manifestar, somente podendo ser recusada a repercussão geral com o voto de 2/3 dos integrantes da Corte****.*

Como se vê, houve inobservância do procedimento adequado para o reconhecimento da repercussão geral da matéria*, na medida em que o Ministro Presidente,* ***monocraticamente, inseriu no Tema 990*** *da repercussão geral* ***tema estranho à controvérsia versada no presente RE, usurpando a competência do Plenário para acolher ou rejeitar*** *recurso extraordinário.*

….....

E não se argumente que a ampliação do objeto original do recurso extraordinário se justifica por que seria indiferente qual é o órgão *– a RFB, o COAF, a CVM ou o BACEN – responsável pelo compartilhamento de dados sigilosos com o Ministério Público. Sob essa visão, a controvérsia constitucional relevante seria a mesma – constitucionalidade ou não do repasse de dados sigilosos diretamente ao MP – independentemente do órgão responsável pelo repasse.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Esse argumento não se sustenta. É que, a depender do órgão de fiscalização e controle que efetua o compartilhamento dos dados com o MP ou a Polícia, o arcabouço normativo em que se funda atuação de cada um desses órgãos será diferente, *na exata medida em que ela – a atuação de cada um dos órgãos – é regida por regramentos legais e supralegais completamente diversos. Com isso, o bloco normativo objeto do controle de constitucionalidade também será diverso.*

….....

Ao examinar a compatibilidade ou não desse arcabouço normativo com a Constituição, ***toda a lógica própria do microssistema jurídico antilavagem deve ser apreendida, compreendida e considerada, sob pena de dele se retirar uma das peças que permite que a sua complexa engrenagem funcione****.*

Já a atuação da Receita Federal do Brasil funda-se em arcabouço normativo completamente diverso, que segue a lógica própria do sistema antissonegação fiscal vigente no Brasil*. Do mesmo modo ocorre com a atuação dos demais órgãos de fiscalização e controle, como a CVM e o Banco Central do Brasil: cada qual possui regramentos e observam lógicas próprias.*

Assim, a ampliação do objeto deste RE, realizada monocraticamente pelo Ministro Dias Toffoli e à revelia da disciplina regimental, implicou na necessidade de esta Corte, assim como as partes legitimadas para participarem do julgamento previsto para o dia 21 de novembro de 2019, avaliarem a compatibilidade ou não com a Constituição Federal não apenas do arcabouço normativo que rege o compartilhamento de dados fiscais e financeiros do Fisco com o MP – tal qual impunha o objeto originário deste RE –, mas também do arcabouço normativo em que se funda essa mesma atuação por parte de todos os demais órgãos de controle e fiscalização existentes no país*.*

Como consequência desse raciocínio, a decisão proferida pelo Ministro Dias Toffoli no dia 15.7.2018 deve ser revogada, de modo a que o julgamento que se aproxima recaia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***exclusivamente sobre tema original deste RE***. *Saliente-se que esta preliminar consiste em um dos pontos levantados pela PGR nos embargos de declaração* ***que se encontram pendentes*** *de apreciação.*" (**grifei**)

Com efeito, **a competência** do Plenário desta Suprema Corte **para reconhecer**, *ou não*, **a existência** de repercussão geral de determinada matéria **emana** da própria Constituição da República (**CF**, art. 102, § 3º), **sendo certo**, *ainda*, que o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal **estabelece** procedimento específico para esse efeito (**RISTF**, arts. 322 **e** ss.), **de modo que** *a expansão unilateral do objeto da demanda*, em inobservância às normas regentes da sistemática da repercussão geral, **afronta** os postulados constitucionais *do devido processo*, *do contraditório* **e** *da reserva de Plenário*.

Cabe referir, *no ponto*, **que o direito fundamental** à observância do "*due process of law*" **estende-se** aos processos de índole objetiva, **tal como tem sido assentado** *por ilustres autores* em sede doutrinária (SORAYA LUNARDI, "**Teoria do Processo Constitucional: Análise de sua Autonomia, Natureza e Elementos**", 2013, Atlas; ANDRÉ RAMOS TAVARES, "**Tribunal e Jurisdição Constitucional**", 1998, C. Bastos), **valendo destacar**, *em face da pertinência de que se reveste*, **o magistério** de RENATO GUGLIANO HERANI e RENNAN FARIA KRUGER THAMAY ("**Do Devido Processo Legal ao Devido Processo Constitucional**" "*in*" Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC, Belo Horizonte, ano 9, n. 33, set-dez, 2015, p. 539/540):

> "***Já, o devido processo da Constituição implica o direcionamento específico das garantias jurisdicionais para a defesa da ordem constitucional***. *Sob esse conceito, há, é claro, um entroncamento de princípios, muitos em comum com aqueles contidos no devido processo legal, mas outros diferentes,* ***porque são informadores das garantias jurisdicionais da defesa da Constituição***.
>
> …

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***Com isso, as normas processuais constitucionais assumem a função de regular uma especial atividade jurisdicional, fixando procedimentos, formalidades e pressupostos de ordenação da proteção, ou seja, o devido processo em duas dimensões:***
>
> > *a)* ***Devido processo constitucional das liberdades****: realça a proteção da relação jurídica fundamental, assim compreendida, grosso modo, aquela em que a Constituição autoriza ao titular resistir à intervenção estatal em sua esfera de liberdade individual ('status negativus') e exigir a ação estatal ('status positivus'); compreende, assim, as garantias em torno dos instrumentos consagrados no texto constitucional de proteção dos direitos fundamentais (os chamados remédios constitucionais).*
> >
> > *(b)* ***Devido processo constitucional orgânico: realça a proteção da norma constitucional, com os instrumentos e procedimentos para garantir a solução justa dos conflitos constitucionais orgânicos. Orienta a operacionalização dos instrumentos e procedimentos de proteção objetiva, concentrada ou difusa, da Constituição, no chamado sistema de controle de constitucionalidade****." (**grifei**)

Entendo, *por isso mesmo*, **assistir plena razão** à douta Procuradoria-Geral da República, **no ponto em que sustenta** que a análise do presente recurso extraordinário **deve se restringir** *aos estritos limites materiais definidos na decisão plenária que reconheceu existente a repercussão geral da controvérsia constitucional*, **tal como claramente resulta** *do Tema 990*, **assim enunciado**: "*Possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário*".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

3. Da proteção constitucional da intimidade financeira e fiscal das pessoas físicas e jurídicas

Como se sabe, *Senhor Presidente*, **o Supremo Tribunal Federal**, *por ampla maioria*, **a partir** da decisão **proferida**, *em sede de repercussão geral*, **no RE 601.314/SP**, Rel. Min. EDSON FACHIN, **reconheceu possível** à Administração Tributária **requisitar**, *diretamente*, às instituições financeiras informações bancárias **a respeito** de contribuintes em geral, **fazendo-o** em julgamento assim ementado:

> ***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.***
>
> *1. **O litígio constitucional** posto se traduz em um confronto **entre** o direito ao sigilo bancário **e o dever de pagar tributos**, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, **à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade** em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.*
>
> *2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.*
>
> *3. **Entende-se que a igualdade é satisfeita** no plano do autogoverno coletivo **por meio do pagamento de tributos**, **na medida da capacidade contributiva do contribuinte**, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.*
>
> *5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, § 1º, do Código Tributário Nacional.*
>
> *6. **Fixação de tese em relação ao item 'a' do Tema 225** da sistemática da repercussão geral: '**O art. 6º** da Lei Complementar 105/01 **não ofende** o direito ao sigilo bancário, **pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos**, **por meio do princípio da capacidade contributiva**, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal'.*
>
> *7. **Fixação de tese em relação ao item 'b' do Tema 225** da sistemática da repercussão geral: 'A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das **leis tributárias**, tendo em vista o **caráter instrumental** da norma, nos termos do **artigo 144, § 1º, do CTN**'.*
>
> *8. Recurso extraordinário a que se **nega provimento**."* (**grifei**)

Naquela oportunidade, fiquei vencido **juntamente com** o eminente Ministro MARCO AURÉLIO, **por entender** que a decretação da quebra do sigilo bancário, *ressalvada* a competência extraordinária das CPIs (**CF**, art. 58, § 3º), **pressupõe**, *sempre*, a existência **de ordem judicial**, *sem o que* **não se imporá** à instituição financeira **o dever** de fornecer, **seja** à Administração Tributária, **seja** ao Ministério Público, **seja**, *ainda*,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

à Polícia Judiciária **ou** ao Tribunal de Contas da União, **as informações** que lhe tenham sido solicitadas.

Não obstante minha posição pessoal – *ora reafirmada* – **em relação ao tema** em questão, **cabe destacar** que esta Corte Suprema **entendeu**, *em referido julgado*, **pela possibilidade** do Fisco de **receber**, *diretamente*, das instituições financeiras **e sem prévia** autorização judicial, os dados bancários de contribuintes.

É importante assinalar, *no entanto*, **que essa decisão plenária** do Supremo Tribunal Federal **teve em consideração** *um aspecto singular da questão*, **pois a controvérsia** objeto **de referido** julgamento **dizia respeito** às relações **entre** a Administração Tributária, *de um lado*, **e** as instituições financeiras, *de outro*, **de tal modo que se entendeu constitucional** a norma **inscrita** no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, **em ordem a viabilizar** o Poder Público a proceder, *com finalidade eminentemente fiscal*, **à regular constituição** *do crédito tributário*, **como resulta claro** do conteúdo do acórdão em que se consubstanciou o julgado que deu origem **ao precedente** que venho de mencionar, **valendo reproduzir** *esclarecedora passagem* **constante** de sua própria ementa:

> ***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.***
>
> *1.* ***O litígio constitucional*** *posto se traduz em um confronto* ***entre*** *o direito ao sigilo bancário* ***e o dever de pagar tributos****, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política,* ***à luz da finalidade precípua da***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***tributação de realizar a igualdade*** *em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.*
>
> .....
>
> *3.* ***Entende-se que a igualdade é satisfeita*** *no plano do autogoverno coletivo* ***por meio do pagamento de tributos***, ***na medida da capacidade contributiva do contribuinte***, *por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.*
>
> .....
>
> *6.* ***Fixação de tese em relação ao item 'a' do Tema 225*** *da sistemática da repercussão geral:* ***'O art. 6º*** *da Lei Complementar 105/01* ***não ofende*** *o direito ao sigilo bancário,* ***pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos***, ***por meio do princípio da capacidade contributiva***, *bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal'.*
>
> *7.* ***Fixação de tese em relação ao item 'b' do Tema 225*** *da sistemática da repercussão geral: 'A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das* ***leis tributárias***, *tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN'."*
>
> (**RE 601.314/SP**, Rel. Min. EDSON FACHIN – **grifei**)

Vê-se, *do exame de referido julgado*, **bem assim** de diversos votos que então compuseram a corrente majoritária, que o Supremo Tribunal Federal **enfatizou** que o reconhecimento da prerrogativa de acesso do Estado a informações **e** a documentos **revestidos** de sigilo, **em poder** das instituições financeiras, é constitucional, **desde que** a superação dos limites impostos pelo sigilo se justifique, *unicamente*, em razão de pretensões de caráter estritamente fiscal, **para efeito** de permitir ao Poder Público tributante a regular constituição de seu crédito tributário.

Daí a correta orientação jurisprudencial **firmada** pelas colendas Quinta **e** Sexta Turmas **que compõem** a 3ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, **a propósito** da distinção que se deve fazer na interpretação do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, **afastando-se** a cláusula de sigilo *unicamente* **quando se tratar** de requisição da Administração Tributária, *para efeitos exclusivamente fiscais*.

Reconheço, no entanto, que o E. Superior Tribunal de Justiça, **a partir** do julgamento **do HC 422.473/SP**, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, **alterou** sua jurisprudência, **passando a refletir**, em seus julgados (**AREsp 1.208.106/SP**, Rel. Min. NEFI CORDEIRO – **RHC 101.459/SP**, Rel. Min. LAURITA VAZ, *v.g.*), o pensamento **hoje prevalecente** no Supremo Tribunal Federal:

> "**2. *É imperiosa a necessidade de alinhamento da jurisprudência dos tribunais nacionais a fim de preservar a segurança jurídica, bem como afastar a excessiva litigiosidade*** *na sociedade e a morosidade da Justiça.*
>
> ***3. O entendimento de que é incabível*** *o uso da chamada prova emprestada do procedimento fiscal em processo penal, tendo em vista que a obtenção da prova (a quebra do sigilo bancário) não conta com autorização judicial* ***contraria a jurisprudência consolidada*** *do Supremo Tribunal Federal* ***de que é possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal****, em regular procedimento administrativo fiscal,* ***para fins de instrução processual penal****.*
>
> ***4. No caso, não há falar em ilicitude das provas que embasam a denúncia contra os pacientes, porquanto, assim como o sigilo é transferido, sem autorização judicial, da instituição financeira ao Fisco e deste à Advocacia-Geral da União, para cobrança do crédito tributário, também o é ao Ministério Público, sempre que****, no curso de ação fiscal de que resulte lavratura de auto de infração de exigência de crédito de tributos e contribuições,* ***se constate fato que configure, em tese, crime contra a ordem tributária*** *(****Precedentes do STF****).*
>
> ***5. Ordem denegada. Liminar cassada.***"
>
> (**HC 422.473/SP**, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR – **grifei**)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Essa **nova** visão **adotada** pelo E. Superior Tribunal de Justiça **teve um só objetivo**: **o de adequar** o seu entendimento jurisprudencial à posição **predominante** na prática jurisdicional **desta** Corte Suprema, **daí resultando a nova orientação** que venho de referir **e que se acha exposta**, *p. ex.*, **no seguinte julgado** emanado daquele Alto Tribunal:

> "*Em síntese, **não constitui ofensa** **ao princípio da reserva de jurisdição o uso** pelo Ministério Público, **para fins penais, de dados bancários legitimamente obtidos pela Receita Federal** (LC n. 105/2001, art. 6º) **e compartilhados** no cumprimento de seu dever legal, **por ocasião do esgotamento da via administrativa fiscalizatória** e constatação de possível prática de crime tributário.*"
>
> (**EREsp 1.785.915-AgRg/SP**, Rel. Min. FELIX FISCHER – **grifei**)

De qualquer maneira, *no entanto*, **e mantendo-me fiel** ao sentido do voto vencido que proferi *no RE 601.314/SP*, **observo** que o próprio acórdão ora recorrido, **emanado** do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **destacou**, *de modo inteiramente pertinente*, **a anterior** visão jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, **como se vê** do seguinte fragmento desse julgado:

> "*(...) **o acórdão** proferido pelo E. STF – Supremo Tribunal Federal no julgamento levado a efeito no dia 24.02.2016, que tinha por objeto o RE 601314 e as ADIs 2859, 2390, 2386 e 2397 **apenas tangenciou a questão ao longo dos debates**, tendo, por fim, julgado improcedentes **os pedidos de reconhecimento de inconstitucionalidade do artigo 6º, da Lei Complementar 105/2001, fixando quanto ao tema 225** da repercussão geral, as seguintes teses:*
>
> *a. '**O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva**, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal';*
>
> *b. 'A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN'.*
>
> ***Não é possível afirmar, portanto, que o STF analisou a questão da dispensa de exigência de prévia autorização judicial para o compartilhamento com o Ministério Público pela Receita dos dados obtidos por esta última mediante a quebra de sigilo para fins penais com base na Lei Complementar nº 105/2001**.*
>
> .....
>
> ***Não obstante, o C. Superior Tribunal de Justiça**, a quem compete, nos termos do art. 105, III, 'a', da Constituição Federal, apreciar, em grau de recurso, decisões que contrariem lei federal, **adotou posição no sentido de que, para utilização em processo criminal, os dados bancários devem ser obtidos com autorização judicial**.*
>
> *Assim, **as Turmas que compõem a Terceira Seção do STJ reputam ilegal o compartilhamento**, pela Receita Federal, de dados sigilosos obtidos **sem autorização judicial, e reconhecem a nulidade de tal prova no âmbito penal** e, por conseguinte, da ação penal fundada em tais dados."* (**grifei**)

Com efeito, **foi nesse sentido** *que se consagrou*, **como já assinalado**, *diretriz jurisprudencial* **firmada** pelo E. Superior Tribunal de Justiça, *só recentemente alterada*, **como se vê**, *p. ex.*, **de inúmeros julgados** dessa Alta Corte judiciária (**HC 316.870/ES**, Rel. Min. GURGEL DE FARIA – **HC 317.049/SP**, Rel. Min. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO – **RHC 34.952/SP**, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ – **RHC 42.332/PR**, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA –

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

REsp 1.371.042-AgRg/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, *v.g.*), **valendo destacar**, em face de seus esclarecedores fundamentos, **passagem** do relatório **e** do voto **do eminente** Ministro JORGE MUSSI, **Relator do RHC 52.067/DF**:

> "***Noticiam os autos*** *que o recorrente foi denunciado pela suposta prática do delito previsto no artigo 1º, inciso II, da Lei 8.137/1990, por 6 (seis) vezes.*
>
> .....
>
> ***Sustentam os patronos*** *do recorrente que* ***o processo criminal*** *em apreço estaria fundamentado* ***em prova ilícita****, decorrente da* ***quebra do sigilo bancário pela autoridade fiscal sem prévia autorização judicial****.*
>
> ***Afirmam que o auditor fiscal teria****, em* ***usurpação de competência do Poder Judiciário****, enviado ofícios diretamente às administradoras de cartão Visa, Master e Amex, que lhe encaminharam relatórios de movimentação financeira do recorrente nos períodos fiscalizados.*
>
> ***Entendem que as conclusões que resultaram na denúncia ofertada contra o recorrente teriam decorrido apenas dos documentos provenientes da quebra ilegal de dados****, o que ensejaria o trancamento da ação penal em tela.*
>
> .....
>
> ***Contudo****,* ***conquanto atualmente este Sodalício admita a quebra de sigilo bancário diretamente pela autoridade fiscal para fins de constituição do crédito tributário****,* ***o certo é que tal entendimento não se estende à utilização de tais dados para que seja deflagrada ação penal****.*
>
> ***Isso porque****, como é cediço,* ***o sigilo bancário é garantido no artigo 5º da Constituição Federal****,* ***e para que haja o seu afastamento exige-se ordem judicial que, também por determinação constitucional****,* ***precisa ser fundamentada*** *(artigo 93, IX, da Carta Magna).*
>
> ***Em reforço*** *às regras contidas na Lei Maior,* ***o artigo 1º, § 4º da Lei Complementar 105/2001 prevê os***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

requisitos necessários para a quebra do sigilo bancário, *'verbis':*

> *'**Art. 1º** As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.*
>
> *(...)*
>
> ***§ 4º A quebra de sigilo poderá ser decretada**, quando necessária **para apuração de ocorrência de qualquer ilícito**, em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial, e especialmente nos seguintes crimes:*
>
> ***I** – de terrorismo;*
>
> ***II** – de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;*
>
> ***III** – de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado a sua produção;*
>
> ***IV** – de extorsão mediante seqüestro;*
>
> ***V** – contra o sistema financeiro nacional;*
>
> ***VI** – contra a Administração Pública;*
>
> ***VII** – contra a ordem tributária e a previdência social;*
>
> ***VIII** – lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores;*
>
> ***IX** – praticado por organização criminosa.'*

*Embora a referida norma complementar não estabeleça os **requisitos necessários** para a decretação da medida, assim como em qualquer outra que envolva o afastamento de direitos individuais com repercussão na esfera penal, **exige-se que haja fundados indícios de autoria e materialidade delitiva, bem como que a decisão que a autoriza seja devidamente fundamentada**.*

Sobre o assunto, Guilherme de Souza Nucci esclarece que a quebra do sigilo bancário constitui 'uma atitude drástica, tomada pelo Poder Judiciário quando já existem indícios suficientes de autoria e prova da materialidade de um delito

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***ligado a operações financeiras***, *assim como nos casos de interceptações telefônicas', admitindo-se a sua implementação 'com a finalidade de investigação de um ilícito grave, cujos alicerces já existem, faltando somente erguer a finalização do conjunto probatório' (Leis Penais e Processuais Penais Comentadas. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 1074).*
>
> ***O mencionado autor*** *prossegue, afirmando que* ***justamente por se tratar de exceção, a decisão que afasta o sigilo bancário 'precisa estar calcada em elementos probatórios outros****, minimamente sólidos,* ***exigindo****, portanto,* ***do juiz, uma clara e detalhada fundamentação****' ('Op. cit.', p. 1074).*
>
> ***Na mesma esteira*** *orienta-se a* ***jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, que se firmou no sentido de que, para fins penais, é imprescindível prévia autorização judicial a fim de que sejam utilizados dados decorrentes de quebra de sigilo bancário***." (**grifei**)

A análise da controvérsia constitucional **instaurada** na presente causa, **objeto** de repercussão geral, **permite**, *segundo penso*, **que se estabeleça a distinção** *quanto à finalidade da requisição da Administração Tributária* **dirigida** às instituições financeiras, **permitindo** ao Estado **o acesso** a informações **e** a documentos sigilosos por elas mantidos, **desde que** *destinados a fins de ordem exclusivamente fiscal*, **notadamente** para efeito de *regular* **e** *legítima* **constituição** do crédito tributário.

A questão discutida nestes autos, *portanto*, **consiste em saber se** a Receita Federal, *com base nos documentos e informações obtidos das instituições financeiras*, **pode compartilhá-los**, ou não, com o Ministério Público **ou** com a autoridade policial *para fins penais*, **sem prévia** autorização judicial.

Antes, *porém*, Senhor Presidente, **devo fazer** uma observação que reputo necessária.

O eminente Ministro EDSON FACHIN, **ao mencionar** decisões de Ministros desta Corte **que entenderam lícito** o encaminhamento de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

informações **e** dados sigilosos **fornecidos** à Administração Tributária por instituições financeiras **e permitiram** que os órgãos fazendários **compartilhassem** tais elementos informativos com o Ministério Público **e** a Polícia Judiciária, **fez referência** a um julgado **de que fui** Relator nesta Corte (**RE** 999.148/SP).

É certo que eu, **em respeito e em atenção** ao princípio da colegialidade, **fiz incidir**, *naquele caso*, **a jurisprudência prevalecente** no Supremo Tribunal Federal, **não obstante** minha posição pessoal *em sentido contrário*.

Devo enfatizar, *portanto*, que, **embora julgando possível** tal compartilhamento **para fins** de persecução criminal, **deixei expressamente consignada a minha convicção** *em sentido diverso*, **como se vê** do seguinte fragmento da decisão que **então** proferi:

> "***O exame*** *da presente causa* ***evidencia*** *que o acórdão ora impugnado* ***diverge*** *da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte* ***firmou*** *na matéria em referência.*
>
> ***Impende salientar****, por oportuno, que esse entendimento vem sendo aplicando em sede criminal (****ARE 953.058/SP****, Rel. Min. GILMAR MENDES – ****ARE 987.248/SP****, Rel. Min. ROBERTO BARROSO – ****RE 947.296/RS****, Rel. Min. EDSON FACHIN, v.g.).*
>
> ***Ressalvo****, finalmente, a minha* ***posição pessoal****, externada por ocasião de referido julgamento plenário, pelo fato de que entendo que a quebra de sigilo fiscal, bancário* ***e/ou*** *telefônico* ***submete-se*** *ao postulado constitucional da reserva de jurisdição.*
>
> ***Sendo assim****, com expressa ressalva pessoal e observando o princípio da colegialidade,* ***dou provimento*** *ao presente recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (****CPC****, art. 932, V, '****b****'),* ***em ordem a determinar*** *seja observada a orientação jurisprudencial desta Suprema Corte."*
>
> (**RE 999.148/SP**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Enfatizo, por isso mesmo, *Senhor Presidente*, **que a controvérsia** suscitada na presente causa **impõe**, *uma vez mais*, algumas **reflexões** em torno do delicadíssimo tema **pertinente** ao alcance da norma inscrita no art. 5º, **incisos** X **e** XII, da Constituição, cujo texto, **ao consagrar** a **tutela jurídica** *de valores essenciais*, **dispõe** que "***são invioláveis a intimidade, a vida privada***, *a honra e a imagem das pessoas (…)*" (**grifei**).

Convém esclarecer, *desde logo*, **que a noção de privacidade** leva em consideração **as múltiplas dimensões** em que essa ideia nuclear se desenvolve, **projetando-se**, *p. ex.*, **no plano da privacidade financeira**, *que se revela comum* **tanto** às pessoas físicas **quanto** às pessoas jurídicas.

Esse tema **ganha** *maior relevo* **se** se considerar **o círculo de proteção** que o ordenamento constitucional **estabeleceu** em torno das pessoas em geral, *notadamente dos contribuintes do Fisco e daquelas sujeitas a investigação criminal*, **objetivando** protegê-los **contra** ações *eventualmente* arbitrárias **praticadas** pelos órgãos estatais, **o que confere** *especial importância* **ao postulado** *da proteção judicial efetiva*, **que torna inafastável a necessidade** de autorização judicial **para efeito** *de exposição* **e** *revelação* de dados protegidos *pela cláusula do sigilo bancário*.

Reafirmando a posição **que adotei** nos julgamentos proferidos pelo Plenário desta Corte **no RE** 389.808/PR **e no RE** 601.314/SP, **a reserva de jurisdição** *traduz inestimável garantia institucional* de proteção a direitos, liberdades e prerrogativas fundamentais das pessoas em geral, cuja integridade **merece** *tutela especial* do Estado, **concretizada** mediante respeito à cláusula constitucional da proteção judicial efetiva.

Em havendo *situação de colidência entre princípios* **impregnados** de qualificação constitucional, **como pode ocorrer** entre as prerrogativas institucionais da Administração Tributária, *de um lado*, **e** os direitos e garantias básicas dos contribuintes, *de outro*, **a resolução** desse estado de antagonismo **deverá constituir** objeto de um pertinente juízo de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

ponderação, a ser exercido **não** *por um dos sujeitos parciais* da relação litigiosa, que certamente atuaria "*pro domo sua*", **mas**, *isso sim*, por um **terceiro** *juridicamente desinteressado*, **como** os órgãos integrantes do Poder Judiciário.

Não tem sentido, *contudo*, que o legislador haja outorgado essa competência **à própria** Administração Tributária, **incumbindo-a de superar**, ainda que mediante critérios e procedimentos indicados na lei, **a situação de polaridade conflitante** *que a opõe ao contribuinte*, **quando**, *na realidade*, **essa função**, *de caráter eminentemente arbitral*, **deve ser desempenhada** pelo Poder Judiciário, **que ostenta**, *nessa particular condição institucional*, **o atributo** – *inerente à jurisdição* – da "*terzietà*".

A primazia judiciária, *por isso mesmo*, **fundada** *no postulado da essencialidade do controle jurisdicional*, **verdadeiro** "*parágrafo régio do Estado democrático de Direito*", **na feliz expressão** do saudoso GARCIA DE ENTERRÍA, **desempenha importantíssimo papel** na defesa **e** amparo dos direitos das pessoas, **notadamente** quando postas em situação de antagonismo *em suas desiguais relações* com a potestade do Estado.

Já se enfatizou que os órgãos estatais da Administração Tributária **não guardam**, *em relação ao contribuinte*, **posição** *de equidistância* **nem dispõem** do atributo (**apenas** inerente à jurisdição) da "*terzietà*", **o que põe em destaque** *o sentido tutelar* da cláusula **inscrita no § 1º** do art. 145 de nossa Lei Fundamental.

Com efeito, a própria Constituição da República, em seu art. 145, § 1º, **ao dispor** sobre o sistema tributário nacional, **prescreve**, *em caráter impositivo*, que a Administração Tributária, **quando** no exercício de sua competência, **respeite** os direitos individuais das pessoas em geral **e** dos contribuintes em particular.

Impende reconhecer, *desde logo*, **que não são absolutos** – *mesmo porque não o são* – **os poderes** de que se acham investidos os órgãos **e**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

agentes estatais, **cabendo assinalar**, por relevante, Senhores Ministros, **presente** o contexto ora em exame, que o Estado, **em tema** de tributação **e** de investigação penal, **está sujeito à observância** de um complexo de direitos e prerrogativas **que assistem**, *constitucionalmente*, aos contribuintes **e** aos cidadãos em geral. **Na realidade**, os poderes do Estado **encontram**, *nos direitos* **e** *garantias individuais*, **limites intransponíveis**, cujo desrespeito **pode caracterizar** *ilícito constitucional*.

Daí a necessidade de rememorar, *sempre*, **a função tutelar** do Poder Judiciário, **investido** de competência institucional **para neutralizar** eventuais abusos das entidades governamentais, que, **muitas vezes deslembradas da existência**, em nosso sistema jurídico, **de um verdadeiro** "*estatuto constitucional do contribuinte*" – **consubstanciador** de direitos e limitações *oponíveis ao poder impositivo do Estado* (**Pet 1.466/PB**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, "*in*" **Informativo/STF** nº 125) – **culminam por asfixiar**, *arbitrariamente*, **o sujeito passivo** da obrigação tributária, **inviabilizando-lhe**, *injustamente*, **trate-se** *de obrigação tributária principal*, **cuide-se** *de obrigação tributária acessória ou instrumental*, **a prática** de garantias legais e constitucionais **de que é legítimo titular**, **fazendo instaurar**, *assim*, **situação que só faz conferir** permanente atualidade **ao** "***dictum***" do *Justice* Oliver Wendell Holmes, Jr. ("*The power to tax is not the power to destroy while this Court sits*"), **em palavras segundo as quais**, em livre tradução, "*o poder de tributar não significa nem envolve o poder de destruir, pelo menos enquanto existir esta Corte Suprema*", **proferidas**, ainda que como "*dissenting opinion*", **no julgamento**, em 1928, **do caso** "*Panhandle Oil Co. v. State of Mississippi Ex Rel. Knox*" (277 **U.S.** 218).

A submissão *do Fisco, da autoridade policial* **e** *do Ministério Público* às limitações **decorrentes** *da cláusula da reserva de jurisdição* **não desampara** o legítimo exercício de suas atividades institucionais, **pois estes** *sempre poderão pretender o acesso* às contas bancárias **e** aos dados **existentes** em instituições financeiras, **referentes** aos contribuintes e as pessoas em geral, **desde** que o façam **por intermédio** do Poder Judiciário, **expondo** a sua postulação ao controle **e** à supervisão dos juízes e Tribunais.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

O que me parece significativo, *no contexto ora em exame* – **e assim já me pronunciei** no julgamento *tanto* **do RE** 389.808/PR quanto **do RE** 601.314/SP –, **é que** a Administração Tributária, **embora** podendo muito, **não pode tudo**, eis que lhe é **somente** lícito atuar, "***respeitados*** *os direitos individuais* ***e nos termos*** *da lei*" (**CF**, art. 145, § 1º), **consideradas**, sob tal perspectiva, e para esse efeito, **as limitações** decorrentes do próprio sistema constitucional, **cuja eficácia restringe**, como natural consequência **da supremacia** de que se acham impregnadas **as garantias** instituídas pela Lei Fundamental, **o alcance** do poder estatal, **especialmente** quando exercido **em face** do contribuinte **e** dos cidadãos da República.

Cumpre ter presente, *neste ponto*, Senhores Ministros, **a propósito** do tema ora em exame, **a advertência** do Supremo Tribunal Federal, cujo magistério jurisprudencial – **apoiando-se em autorizado entendimento doutrinário** (HUGO DE BRITO MACHADO SEGUNDO, "**Processo Tributário**", p. 76/86, item n. 2.5.2, 2004, Atlas; SACHA CALMON NAVARRO COÊLHO, "**Curso de Direito Tributário Brasileiro**", p. 893/907, itens ns. 17.12 **a** 17.20, 8ª ed., 2005, Forense; HUGO DE BRITO MACHADO, "**Curso de Direito Tributário**", p. 214/223, itens ns. 1 **a** 1.6, 21ª ed., 2002, Malheiros; ROQUE ANTONIO CARRAZZA, "**Curso de Direito Constitucional Tributário**", p. 404/411, item n. 3, 21ª ed., 2005, Malheiros, *v.g.*) – **orienta-se no sentido de preservar e amparar** o contribuinte *contra medidas arbitrárias* **adotadas** pelos agentes da Administração Tributária, **muitas das quais** configuram atos eivados de ilicitude, *quando não de transgressão* à ordem jurídica fundada **na própria** Constituição da República (**RTJ 162/3-6**, **4**, Rel. Min. ILMAR GALVÃO – **RTJ 185/237-238**, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – **RE 331.303-AgR/PR**, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, *v.g.*).

Sustenta-se que o litígio constitucional em questão **não envolve** quebra do sigilo bancário **ou** fiscal, **mas**, *sim*, **mera transferência** de dados sigilosos **ou simples compartilhamento** de informações **e** de documentos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

reservados **existentes** em procedimento fiscal conduzido pela Administração Tributária **relativos** aos contribuintes e às pessoas em geral.

Vejo, *nessa alegação*, **um claro eufemismo** *que mal consegue disfarçar* uma situação *de evidente inconstitucionalidade* **que culmina** por viabilizar, *sem qualquer controle jurisdicional prévio*, **o repasse** de dados e de documentos sigilosos de contribuintes aos órgãos de persecução criminal.

Na realidade, a circunstância de o Estado **achar-se investido** de poderes excepcionais que lhe permitem exercer a fiscalização em sede tributária **e** de instaurar a investigação penal **não o exonera** do dever de observar, **para efeito do correto desempenho** de tais prerrogativas, **os limites** impostos pela Constituição **e** pelas leis da República, **sob pena** de os órgãos governamentais **incidirem em frontal desrespeito** às garantias **constitucionalmente** asseguradas aos contribuintes e às pessoas em geral submetidas à persecução penal.

O procedimento estatal da Administração Tributária **que contrarie** os postulados consagrados pela Constituição da República **revela-se inaceitável**, Senhores Ministros, **e não pode ser corroborado** por decisão desta Suprema Corte, **sob pena de inadmissível subversão** dos postulados constitucionais **que definem**, *de modo estrito*, **os limites** – *inultrapassáveis* – **que restringem** os poderes do Estado **em suas relações** com os contribuintes **e** com terceiros, **tal como advertiu** o Supremo Tribunal Federal **em julgamento** consubstanciado em acórdão assim ementado:

> *"**ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA – FISCALIZAÇÃO – PODERES – NECESSÁRIO RESPEITO AOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS DOS CONTRIBUINTES E DE TERCEIROS**.*
>
> *– **Não são absolutos** os poderes de que se acham investidos os órgãos e agentes da Administração Tributária, **pois** o Estado, **em tema** de tributação, **inclusive** em matéria de fiscalização tributária, **está sujeito à observância** de um complexo de direitos e*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *prerrogativas* ***que assistem****, constitucionalmente, aos contribuintes* ***e*** *aos cidadãos em geral.* ***Na realidade****, os poderes do Estado* ***encontram****, nos direitos* ***e*** *garantias individuais,* ***limites intransponíveis****, cujo desrespeito* ***pode caracterizar*** *ilícito constitucional.*
>
> *– **A Administração Tributária**, por isso mesmo, **embora** podendo muito, **não pode tudo**. **É que**, ao Estado, **é somente lícito** atuar, '**respeitados** os direitos individuais **e nos termos** da lei' (**CF**, art. 145, § 1º), **consideradas**, sobretudo, e para esse específico efeito, **as limitações** jurídicas decorrentes do próprio sistema **instituído** pela Lei Fundamental, **cuja eficácia** – **que prepondera** sobre todos os órgãos e agentes fazendários – **restringe-lhes** o alcance do poder de que se acham investidos, **especialmente** quando exercido em face do contribuinte* ***e*** *dos cidadãos da República,* ***que são titulares*** *de garantias* ***impregnadas*** *de estatura constitucional* ***e que****, por tal razão,* ***não podem ser transgredidas*** *por aqueles* ***que exercem*** *a autoridade* ***em nome*** *do Estado. (…)."*
>
> (**HC 93.050/RJ**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Não se pode ignorar que **o direito à intimidade** (**e**, *também*, **o direito à privacidade**) – **que representa** importante manifestação dos direitos da personalidade – **qualifica-se** como expressiva **prerrogativa** de ordem jurídica que consiste em reconhecer, *em favor da pessoa*, a existência **de um espaço indevassável** destinado **a protegê-la** *contra indevidas interferências e intrusões de terceiros na esfera de sua vida privada*.

Daí a correta advertência feita por CARLOS ALBERTO DI FRANCO, **para quem** "*Um dos grandes desafios da sociedade moderna é a preservação do direito à intimidade. Nenhum homem pode ser considerado verdadeiramente livre, se não dispuser de garantia de inviolabilidade da esfera de privacidade que o cerca*".

Por isso mesmo, **a transposição arbitrária**, *para o domínio público*, de questões **ou** aspectos meramente pessoais, **sem** qualquer reflexo no plano dos interesses sociais, **tem o significado de grave transgressão** ao

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

postulado constitucional **que protege** *o direito à intimidade* **e** *à privacidade* (**MS 23.669-MC/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*), **pois** este, **na abrangência** de seu alcance, **representa** o "*direito de excluir, do conhecimento de terceiros, aquilo que diz respeito ao modo de ser da vida privada*" (**HANNAH ARENDT**).

É certo que a garantia constitucional da intimidade (**e** da privacidade) **não tem** caráter absoluto. **Na realidade**, como já decidiu esta Suprema Corte, "***Não há**, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam **de caráter absoluto**, mesmo porque razões de **relevante** interesse público **ou** exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades **legitimam**, ainda que **excepcionalmente**, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, **desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição***" (**MS 23.452/RJ**, Rel. Min. CELSO DE MELLO). **Isso não significa**, contudo, **que o estatuto constitucional das liberdades públicas** – nele compreendida a garantia fundamental da intimidade **e** da privacidade – **possa ser arbitrariamente desrespeitado** por qualquer órgão do Poder Público.

Nesse contexto, **põe-se em evidência** a questão pertinente **ao sigilo bancário**, que, *ao dar expressão concreta* a **uma** das dimensões em que se projeta a garantia constitucional da privacidade, **protege**, *especificamente*, a esfera de *privacidade financeira* das pessoas.

Embora o sigilo bancário, *também ele*, **não tenha** caráter absoluto (**RTJ 148/366**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – **RTJ 172/302-303**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – **MS 23.452/RJ**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*), **deixando de prevalecer**, *por isso mesmo*, **em casos excepcionais**, diante **de exigências** impostas pelo interesse público (SERGIO CARLOS COVELLO, "**O Sigilo Bancário como Proteção à Intimidade**", "*in*" Revista dos Tribunais, vol. 648/27), **não se pode desconsiderar**, no exame dessa questão, que o sigilo bancário **reflete** uma expressiva **projeção** da garantia fundamental da privacidade – *e da privacidade em sua dimensão*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

financeira – das pessoas em geral **e** dos contribuintes em particular, **não se expondo**, *em consequência*, **enquanto valor constitucional que é** (VÂNIA SICILIANO AIETA, "**A Garantia da Intimidade como Direito Fundamental**", p. 143/147, 1999, Lumen Juris), a intervenções estatais **ou** a intrusões do Poder Público **desvestidas** de causa provável **ou destituídas** de base jurídica idônea.

Tenho insistentemente salientado, *em decisões várias* **que já proferi** nesta Suprema Corte, **que a tutela jurídica** da intimidade (**e**, *também*, da privacidade) constitui – **qualquer** que seja a dimensão em que se projete – **uma das expressões mais significativas** *em que se pluralizam os direitos da personalidade*. **Trata-se** de valor constitucionalmente assegurado (**CF**, art. 5º, X), **cuja proteção normativa** busca erigir e reservar, **sempre em favor do indivíduo** – e contra a ação expansiva do arbítrio do Poder Público – **uma esfera de autonomia** intangível e indevassável pela atividade desenvolvida pelo aparelho de Estado.

O magistério doutrinário, *bem por isso*, **tem acentuado** que o sigilo bancário – **que possui** extração constitucional – **reflete**, na concreção do seu alcance, **um direito fundamental** da personalidade, **expondo-se**, em consequência, **à proteção jurídica** a ele dispensada pelo ordenamento positivo do Estado.

O eminente Professor ARNOLDO WALD, **em precisa abordagem** do tema ("**Caderno de Direito Tributário e Finanças Públicas**", vol. 1/206, 1992, RT), **expendeu** *lúcidas considerações* **a respeito** dessa questão, **destacando a essencialidade** da tutela constitucional na proteção político-jurídica da intimidade **e** da privacidade pessoais **e** da liberdade individual:

> "***Se podia haver dúvidas no passado***, *quando as Constituições brasileiras não se referiam especificamente à proteção da intimidade, da vida privada e do sigilo referente aos* ***dados*** *pessoais,* ***é evidente que, diante do texto constitucional de 1988,***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

tais dúvidas não mais existem quanto à proteção do sigilo bancário como decorrência das normas da lei magna.

Efetivamente, *as Constituições Brasileiras* ***anteriores*** *à de 1988,* ***não só não asseguravam*** *o direito à privacidade* ***como também***, *quando tratavam do sigilo,* ***limitavam-se a garanti-lo*** *em relação à correspondência e às comunicações telegráficas e telefônicas,* ***não se referindo ao sigilo*** *em relação aos* ***papéis*** *de que tratam a Emenda nº IV à Constituição Americana, a Constituição Argentina e leis fundamentais de outros países.* ***Ora, foi em virtude*** *da referência* ***aos papéis*** *que tanto o direito norte-americano quanto o argentino concluíram que os documentos bancários* ***tinham*** *proteção constitucional.*

Com a revolução tecnológica, os 'papéis' se transformaram em 'dados' *geralmente armazenados em computadores ou fluindo através de impulsos eletrônicos,* ***ensejando enormes conjuntos*** *de informações a respeito das pessoas, numa época em que todos reconhecem que a informação é poder.* ***A computadorização da sociedade exigiu uma maior proteção à privacidade, sob pena de colocar o indivíduo sob contínua fiscalização do Governo***, *inclusive nos assuntos que são do exclusivo interesse da pessoa. Em diversos países, leis especiais de proteção contra o uso indevido de dados foram promulgadas e,* ***no Brasil, a inviolabilidade dos dados individuais***, *qualquer que seja a sua origem, forma e finalidade,* ***passou a merecer a proteção constitucional*** *em virtude da referência expressa que a eles passou a fazer o inciso XII do art. 5º, modificando, assim, a posição anterior da nossa legislação, na qual a indevassabilidade em relação a tais informações devia ser construída com base nos princípios gerais que asseguravam a liberdade individual, podendo até ensejar interpretações divergentes ou contraditórias.*

Assim, agora em virtude dos textos expressos da Constituição e especialmente da interpretação sistemática dos incisos X e XII do art. 5º da CF, ***ficou evidente que a proteção ao sigilo bancário adquiriu nível constitucional****, impondo-se ao legislador, o que, no passado, podia ser menos evidente.*" (**grifei**)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

O direito à inviolabilidade *dessa franquia individual* – **que constitui**, *insista-se*, **um dos núcleos básicos** em que se desenvolve, em nosso País, **o regime** das liberdades públicas – **ostenta**, como precedentemente enfatizado, caráter *meramente* relativo. **Não assume nem se reveste** de natureza absoluta. **Cede**, por isso mesmo, *e sempre em caráter excepcional*, às exigências impostas *pela preponderância axiológica e jurídico-social* do interesse público, **tal como acentuado**, *em diversos julgamentos*, **por esta** Suprema Corte (**AI 528.539/PR**, Rel. Min. CEZAR PELUSO – **AI 655.298--AgR/SP**, Rel. Min. EROS GRAU, *v.g.*):

> "***CONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO: QUEBRA. ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. CF, art. 5º, X.***
>
> ***I. – Se é certo*** *que o sigilo bancário,* ***que é espécie*** *de direito à privacidade,* ***que a Constituição protege*** *– art. 5º, X –,* ***não é*** *um direito absoluto,* ***que deve ceder*** *diante do interesse público, do interesse social* ***e*** *do interesse da Justiça,* ***certo é****, também,* ***que ele há de ceder*** *na forma e com observância de procedimento estabelecido em lei e com respeito ao princípio da razoabilidade. (…).*"
>
> (**RE 219.780/PE**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – **grifei**)

Esse caráter meramente relativo do sigilo bancário **justificou** decisão plenária do Supremo Tribunal Federal **que reconheceu**, em determinado caso, **a possibilidade** de o Ministério Público, **mediante** direta requisição **dirigida** ao Banco do Brasil S/A, **ter acesso** aos dados sigilosos **mantidos** por essa instituição financeira, **concernentes** a qualquer pessoa, **desde que se trate** de pedido de informações **referentes** a empréstimos de recursos públicos **concedidos** com apoio em plano governamental **destinado** a criar condições para implementação e fomento de políticas públicas na área creditícia.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

O julgamento plenário em questão **restou consubstanciado** em acórdão assim ementado:

> *"**Mandado de Segurança. Sigilo bancário. Instituição financeira executora de política creditícia e financeira do Governo Federal. Legitimidade do Ministério Público para requisitar informações e documentos destinados a instruir procedimentos administrativos de sua competência**. 2. **Solicitação de informações, pelo Ministério Público Federal, ao Banco do Brasil S/A, sobre concessão de empréstimos, subsidiados pelo Tesouro Nacional, com base em plano de governo, a empresas do setor sucroalcooleiro**. 3. **Alegação do Banco impetrante de não poder informar os beneficiários dos aludidos empréstimos, por estarem protegidos pelo sigilo bancário**, previsto no art. 38 da Lei nº 4.595/1964, e, ainda, ao entendimento de que dirigente do Banco do Brasil S/A não é autoridade, para efeito do art. 8º, da LC nº 75/1993. **4. O poder de investigação do Estado é dirigido a coibir atividades afrontosas à ordem jurídica e a garantia do sigilo bancário não se estende às atividades ilícitas**. A ordem jurídica confere explicitamente poderes amplos de investigação ao Ministério Público – art. 129, incisos VI, VIII, da Constituição Federal, e art. 8º, incisos II e IV, e § 2º, da Lei Complementar nº 75/1993. 5. **Não cabe ao Banco do Brasil negar, ao Ministério Público, informações sobre nomes de beneficiários de empréstimos concedidos pela instituição, com recursos subsidiados pelo erário federal, sob invocação do sigilo bancário, em se tratando de requisição de informações e documentos para instruir procedimento administrativo instaurado em defesa do patrimônio público. Princípio da publicidade**, 'ut' art. 37 da Constituição. **6. No caso concreto, os empréstimos concedidos eram verdadeiros financiamentos públicos**, porquanto o Banco do Brasil os realizou na condição de executor da política creditícia e financeira do Governo Federal, que deliberou sobre sua concessão e ainda se comprometeu a proceder à equalização da taxa de juros, sob a forma de subvenção*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *econômica ao setor produtivo, de acordo com a Lei nº 8.427/1992. 7. Mandado de segurança indeferido."*
>
> (**MS 21.729/DF**, Red. p/ o acórdão Min. NÉRI DA SILVEIRA – **grifei**)

A pesquisa da verdade, *nesse contexto*, **constitui** um dos princípios dominantes e fundamentais no processo de "***disclosure***" das operações celebradas no âmbito das instituições financeiras. **Essa busca** de elementos informativos – **elementos** estes que compõem o quadro de dados probatórios essenciais para que o Estado desenvolva **regularmente** suas atividades e realize os fins institucionais a que se acha vinculado –, **sofre os necessários condicionamentos** que a ordem jurídica **impõe** à ação do Poder Público.

Tenho enfatizado, *por isso mesmo*, **que a quebra** do sigilo bancário – **ato que se reveste de extrema gravidade jurídica e que se submete**, *por isso mesmo*, **ao postulado** *da reserva de jurisdição* – **só** deve ser decretada, *e sempre em caráter de absoluta excepcionalidade*, quando existentes **fundados** elementos que justifiquem, **a partir** de um critério essencialmente apoiado na prevalência do interesse público, **a necessidade** da revelação dos dados **pertinentes** às operações financeiras ativas **e** passivas **resultantes** da atividade desenvolvida pelas instituições bancárias.

A relevância do direito ao sigilo bancário **impõe**, *por isso mesmo*, **cautela e prudência** *ao Poder Judiciário* na determinação **da ruptura** da esfera de privacidade individual que o ordenamento jurídico, *em norma de salvaguarda*, pretendeu submeter à cláusula tutelar de reserva constitucional (**CF**, art. 5º, X).

É preciso salientar, *neste ponto*, **que a jurisprudência** do Supremo Tribunal Federal **proclamou** *a plena compatibilidade jurídica* da quebra do sigilo bancário com a norma inscrita no art. 5º, **incisos** X e XII, da Constituição (**Pet 577-QO/DF**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, **DJU** de 23/04/93), **reconhecendo possível** autorizar – *quando presentes*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

fundadas razões – a pretendida "***disclosure***" das informações bancárias reservadas (**RTJ** 148/366).

Mais do que isso, esta Suprema Corte **salientou**, **ao julgar o Inq 897-AgR/DF**, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, **DJU** de 02/12/94, que, **não sendo absoluta a garantia pertinente ao sigilo bancário**, **torna-se lícito afastar**, *quando de investigação criminal se cuidar*, **a cláusula de reserva** que protege as contas bancárias nas instituições financeiras, **revelando-se** *ordinariamente* **inaplicável**, para esse específico efeito, a garantia constitucional do contraditório, **embora exigível** prévia autorização judicial.

Impõe-se observar, *por necessário* – **e tal como adverte** JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE ("**Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**", p. 220/224, 1987, Livraria Almedina, Coimbra) – **que a ampliação** da esfera de incidência das franquias individuais e coletivas, *de um lado*, **e a intensificação** da proteção jurídica dispensada às liberdades fundamentais, *de outro*, **tornaram inevitável** a ocorrência de situações caracterizadoras de **colisão de direitos** assegurados pelo ordenamento constitucional.

Com a evolução do sistema de tutela constitucional das liberdades públicas, **dilataram-se os espaços de conflito** em cujo âmbito **antagonizam-se**, em função de situações **concretas** emergentes, posições jurídicas revestidas de **igual** carga de positividade normativa.

Vários podem ser, *dentro desse contexto excepcional de conflituosidade*, **os critérios destinados** à solução *das colisões de direitos*, **que vão desde o estabelecimento** de uma ordem hierárquica pertinente aos valores constitucionais tutelados, **passando pelo reconhecimento** *do maior ou menor grau de fundamentalidade* dos bens jurídicos em posição de antagonismo, **até a consagração** de um processo que, *privilegiando a unidade e a supremacia da Constituição*, **viabilize – a partir** da adoção "*de um critério de proporcionalidade na distribuição dos custos do conflito*"

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

(JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, "***op. loc. cit.***") – **a harmoniosa composição** dos direitos em situação de colidência.

Sendo assim, **impor-se-á** *o deferimento judicial* da quebra de sigilo bancário, **sempre** que essa medida se qualificar como providência *essencial e indispensável* à satisfação das finalidades inderrogáveis da investigação (**e/ou** da fiscalização) estatal, **e desde que** – *consoante* ***adverte*** *a doutrina* – **não exista** "***nenhum meio menos gravoso para a consecução de tais objetivos***" (IVES GANDRA MARTINS/GILMAR FERREIRA MENDES, "**Sigilo Bancário, Direito de Autodeterminação sobre Informações e Princípio da Proporcionalidade**", "*in*" Repertório IOB de Jurisprudência nº 24/92 – 2ª quinzena de dezembro/92).

Contudo, para que essa providência extraordinária, *e sempre excepcional*, **que é a decretação judicial** da quebra do sigilo bancário, seja autorizada, **revela-se imprescindível** a existência **de causa provável**, vale dizer, **de fundada** suspeita quanto à ocorrência de fato cuja apuração **resulte exigida** pelo interesse público.

Na realidade, **sem causa provável** (*a ser valorada pelo Poder Judiciário* **e não** pela própria Administração Tributária), **não** se justifica a "***disclosure***" das contas bancárias, **sob pena** *de inadmissível consagração* do arbítrio estatal **e** *de inaceitável opressão* do indivíduo pelo Poder Público, **eis que** a decretação da quebra do sigilo **não pode converter-se** *num instrumento de indiscriminada* **e** *ordinária devassa* da vida financeira das pessoas em geral.

Por maiores que possam ser as garantias *meramente legais* **instituídas** em favor do contribuinte, **nos procedimentos administrativos** de natureza fiscal contra ele formalmente instaurados, **não há proteção maior** – *e muito mais intensa* – **do que aquela resultante da observância**, *pelos agentes estatais*, **do postulado constitucional** *da reserva de jurisdição*.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Não se pode perder de perspectiva, *como salientou o IBCCrim*, **em sua condição** de "*amicus curiae*", **que** "***É a garantia*** *da jurisdição* ***que assegura uma análise imparcial*** *do caso concreto,* ***em que se conclua pela necessidade, adequação e proporcionalidade*** *da medida que legitimamente* ***restringirá*** *a proteção da vida privada do investigado* ***e****, eventualmente,* ***a sua liberdade***" (**grifei**).

Respeitando-se, *desse modo*, **a exigência constitucional** *de reserva de jurisdição*, **e submetendo-se o pedido de quebra** de sigilo bancário **e/ou** fiscal ao Poder Judiciário, **com a necessária demonstração da existência** *de causa provável, por parte dos órgãos e agentes* **incumbidos** *da persecução criminal* **e** *da Administração Tributária*, **evitar-se-ão** arbitrárias intrusões **e** indevidas interferências **na esfera de intimidade** das pessoas em geral, **obstando-se** *práticas inaceitáveis* **que culminam por gerar** *inadmissível devassa na vida financeira* dos contribuintes **e** dos investigados.

O efeito positivo daí resultante **certamente inibirá** o Poder Público **de ultrapassar** os limites juridicamente estabelecidos **que lhe restringem**, *sob a égide do regime democrático*, **a atividade probatória**, **pois desestimulará** *aventuras irresponsáveis* **e** *atitudes temerárias* dos órgãos **e** agentes fiscais, do Ministério Público **e** da Polícia Judiciária, **impedindo-os** de proceder, **caso dispensada fosse** a existência de ordem **judicial** *escrita*, *específica* **e** *fundamentada*, **a verdadeiras e lesivas** "*fishing expeditions*", **medidas essas que se traduzem** *em ilícitas investigações* **meramente** *especulativas* **ou** *randômicas*, de caráter exploratório, **também conhecidas** *como diligências de prospecção*, **simplesmente vedadas** pelo ordenamento jurídico brasileiro, **como resulta não só** *da doutrina* (AURY LOPES JR. e ALEXANDRE MORAIS DA ROSA, "**A Ilegalidade de Fishing Expedition via Mandados Genéricos em Favelas**", "*in*" Consultor Jurídico, 2017; PHILIPE BENONI MELO E SILVA, "**Fishing Expedition: A Pesca Predatória por Provas por parte dos Órgãos de Investigação**", "*in*" Empório do Direito, 2017; VIVIANI GHIZONI DA SILVA, PHILIPE BENONI MELO E SILVA e ALEXANDRE MORAIS DA ROSA, "**Fishing**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Expedition e Encontro Fortuito na Busca e na Apreensão: Um Dilema Oculto do Processo Penal", 2019, EM/EMais Editora), **mas**, *também*, **da jurisprudência** do Superior Tribunal de Justiça (**RHC 66.126/PR**, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS – **RHC 72.065/RS**, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA – **RHC 96.585/PR**, Rel. Min. FELIX FISCHER, *v.g.*) **e do próprio** Supremo Tribunal Federal (**HC 106.566/SP**, Rel. Min. GILMAR MENDES – **HC 137.828/RS**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI).

A quebra do sigilo **inerente** aos registros bancários (**inclusive** fiscais e telefônicos), **por traduzir** medida de caráter excepcional, **revela-se incompatível** com o ordenamento constitucional, **quando fundada** em deliberações cujo suporte decisório **apoie-se** em formulações genéricas, **destituídas** da necessária e específica indicação **de causa provável**, que se qualifica **como pressuposto legitimador da ruptura**, *por parte do Estado*, **da esfera de intimidade** *a todos garantida* pela Constituição da República, **tal como tem decidido esta Corte Suprema**:

> *"A QUEBRA DE SIGILO NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE DEVASSA INDISCRIMINADA, SOB PENA DE OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE.*
>
> *– **A quebra de sigilo**, para legitimar-se em face do sistema jurídico-constitucional brasileiro, **necessita apoiar-se** em decisão **revestida** de fundamentação adequada, **que encontre apoio concreto** em suporte fático idôneo, **sob pena de invalidade** do ato estatal que a decreta.*
>
> *A **ruptura** da esfera de intimidade de **qualquer** pessoa – **quando ausente** a hipótese configuradora **de causa provável** – **revela-se incompatível** com o modelo consagrado na Constituição da República, **pois a quebra de sigilo não pode ser manipulada**, de modo arbitrário, pelo Poder Público **ou** por seus agentes. **Não fosse assim**, a quebra de sigilo converter-se-ia, **ilegitimamente**, em instrumento **de busca generalizada**, que daria, ao Estado – **não obstante** a ausência de **quaisquer** indícios concretos – **o poder de vasculhar** registros sigilosos alheios, **em ordem a viabilizar**,*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *mediante a* ***ilícita*** *utilização do procedimento de devassa indiscriminada (****que nem mesmo*** *o Judiciário pode ordenar), o acesso a dado* ***supostamente*** *impregnado de relevo jurídico-probatório,* ***em função*** *dos elementos informativos que viessem a ser* ***eventualmente*** *descobertos.*"
>
> (**RTJ 182/560**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, **Pleno**)

A quebra do sigilo bancário importa, **necessariamente**, em inquestionável **restrição** à esfera jurídica das pessoas afetadas por esse ato **excepcional** do Poder Público. **A pretensão estatal** voltada à "***disclosure***" das operações financeiras **constitui** fator de grave ruptura das delicadas relações – *já estruturalmente tão desiguais* – existentes entre o Estado e o indivíduo, **tornando possível**, *até mesmo*, quando **indevidamente** acolhida, **o próprio comprometimento** do sentido tutelar que inequivocamente qualifica, *em seus aspectos essenciais*, **o círculo de proteção** estabelecido em torno da prerrogativa pessoal **fundada** *no direito constitucional à privacidade*.

Dentro dessa perspectiva, revela-se de inteira pertinência **a invocação doutrinária** da cláusula do "***substantive due process of law***" – já consagrada e reconhecida, **em diversas decisões proferidas por este Supremo Tribunal Federal**, como instrumento de expressiva limitação constitucional **ao próprio poder** do Estado (**ADI 1.063/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **ADI 1.158/AM**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*) –, **para efeito** de submeter o processo de "***disclosure***" às exigências de seriedade **e** de razoabilidade.

Daí o registro feito por **ARNOLDO WALD** ("***op. cit.***", p. 207, 1992, **RT**), **no sentido** de que "*A mais recente doutrina norte-americana fez do '****due process of law****' uma forma* ***de controle constitucional que examina*** *a necessidade, razoabilidade* ***e*** *justificação* ***das restrições*** *à liberdade individual,* ***não admitindo*** *que a lei ordinária* ***desrespeite*** *a Constituição,* ***considerando*** *que as restrições* ***ou*** *exceções estabelecidas pelo legislador ordinário* ***devem ter uma fundamentação razoável e aceitável*** *conforme entendimento do Poder*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Judiciário. ***Coube*** *ao Juiz Rutledge,* ***no caso*** *Thomas v. Collins,* ***definir*** *adequadamente* ***a função*** *do devido processo legal* ***ao afirmar*** *que: '****Mais uma vez*** *temos de enfrentar o dever,* ***imposto*** *a esta Corte,* ***pelo nosso*** *sistema constitucional,* ***de dizer onde termina*** *a liberdade individual* ***e onde começa o poder*** *do Estado.* ***A escolha do limite****, sempre delicada,* ***é-o****, ainda mais,* ***quando a presunção usual*** *em favor da lei* ***é contrabalançada*** *pela posição preferencial atribuída, em nosso esquema constitucional,* ***às grandes e indispensáveis*** *liberdades democráticas* ***asseguradas*** *pela Primeira Emenda (…).* ***Esta prioridade*** *confere a essas liberdades* ***santidade e sanção*** ***que*** ***não permitem*** *intromissões dúbias.* ***E é o caráter*** *do direito,* ***não*** *da limitação,* ***que*** ***determina*** *o* ***standard*** *guiador da escolha. Por essas razões,* ***qualquer tentativa*** ***de restringir estas liberdades*** ***deve*** ***ser*** ***justificada*** ***por evidente interesse público****,* ***ameaçado*** ***não por um perigo duvidoso e remoto****,* ***mas por*** ***um*** ***perigo*** ***evidente*** ***e*** ***atual***'" (**grifei**).

A exigência de preservação do sigilo bancário – **enquanto** meio expressivo de proteção ao valor constitucional da intimidade – **impõe ao Estado o dever** de respeitar a esfera jurídica **de cada** pessoa. **A ruptura** desse círculo de imunidade **só se justificará** desde que ordenada por órgão estatal **investido**, nos termos de nosso estatuto constitucional, **de competência jurídica** para suspender, *excepcional e motivadamente*, **a eficácia** do princípio de reserva das informações bancárias.

Em tema *de ruptura do sigilo bancário*, **somente** os órgãos *do Poder Judiciário* **dispõem** do poder de decretar essa medida extraordinária, **sob pena** de a autoridade administrativa interferir, *indevidamente*, na esfera de privacidade constitucionalmente assegurada às pessoas. **Apenas o Judiciário**, *ressalvada a competência* das Comissões Parlamentares de Inquérito (**CF**, art. 58, § 3º), **pode eximir** as instituições financeiras **do dever** que lhes incumbe **em tema** de sigilo bancário.

Daí a correta decisão **emanada** do E. Superior Tribunal de Justiça, que, **em julgamento** sobre o tema ora em análise, **assim apreciou** a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

questão **pertinente à indispensabilidade** *de prévia autorização judicial* **para efeito** de quebra do sigilo bancário:

> "***SIGILO BANCÁRIO*** – ***INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS*** – ***AUTORIZAÇÃO JUDICIAL***.
>
> ***O sigilo bancário*** *do contribuinte* ***não pode ser quebrado*** *com base em procedimento administrativo-fiscal,* ***por implicar indevida intromissão*** *na privacidade do cidadão,* ***garantia*** *esta expressamente* ***amparada*** *pela Constituição Federal (artigo 5º,* ***inciso*** *X).*
>
> ***Por isso, cumpre às instituições financeiras manter sigilo*** *acerca de qualquer informação ou documentação* ***pertinente*** *à movimentação ativa e passiva do correntista/contribuinte,* ***bem como*** *dos serviços bancários a ele prestados.*
>
> ***Observadas tais vedações, cabe-lhes atender*** *às demais solicitações de informações encaminhadas pelo Fisco,* ***desde*** *que decorrentes de procedimento fiscal regularmente instaurado e subscritas por autoridade administrativa competente.*
>
> ***Apenas o Poder Judiciário****, por um de seus órgãos,* ***pode eximir as instituições financeiras do dever de segredo em relação*** *às matérias arroladas em lei. (…)."*
>
> (**RDA 197/174**, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO – **grifei**)

A efetividade da ordem jurídica, **a eficácia** da atuação do aparelho estatal **e a reação social** a comportamentos qualificados pela nota de seu desvalor ético-jurídico **não ficarão comprometidas nem afetadas**, **se se reconhecer** aos órgãos do Poder Judiciário, com fundamento **e** apoio nos estritos limites de sua competência institucional, **a prerrogativa** de ordenar a quebra do sigilo bancário. **Na realidade**, **a intervenção jurisdicional constitui fator de preservação do regime das franquias individuais e impede**, *pela atuação moderadora do Poder Judiciário*, **que se rompa**, *injustamente*, **a esfera de privacidade das pessoas**, **pois** a quebra do sigilo bancário **não pode nem deve** ser utilizada, **ausente** a concreta indicação de uma causa provável, **como instrumento**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

de devassa indiscriminada das contas mantidas em instituições financeiras.

A tutela do valor **pertinente** ao sigilo bancário **não significa** *qualquer restrição ao poder de investigar* **e/ou** *de fiscalizar* do Estado, **eis que** o Ministério Público, as corporações policiais **e os órgãos incumbidos da Administração Tributária** e previdenciária do Poder Público **sempre poderão requerer aos juízes e Tribunais** que ordenem às instituições financeiras **o fornecimento** das informações reputadas essenciais à apuração dos fatos.

Impõe-se destacar, *neste ponto*, **que nenhum embaraço** resultará do controle jurisdicional **prévio** dos pedidos de decretação da quebra de sigilo bancário, **pois**, *consoante já proclamado* pelo Supremo Tribunal Federal, **não sendo absoluta** a garantia pertinente ao sigilo bancário, **torna-se lícito afastar**, em favor do interesse público, **mediante** ordem judicial, **a cláusula de reserva** que protege as contas bancárias nas instituições financeiras.

Não configura demasia insistir, Senhor Presidente, **na circunstância** – que assume indiscutível relevo jurídico – de que a natureza **eminentemente** constitucional **do direito à privacidade impõe**, no sistema normativo consagrado pelo texto da Constituição da República, **a necessidade de intervenção jurisdicional** no processo de revelação de dados ("***disclosure***") **pertinentes** às operações financeiras, ativas e passivas, **de qualquer pessoa** eventualmente sujeita à ação investigatória (**ou** fiscalizadora) do Poder Público.

A inviolabilidade do sigilo de dados, **tal como proclamada** pela Carta Política em seu art. 5º, XII, **torna essencial** que as exceções derrogatórias da prevalência desse postulado **só possam emanar** de órgãos estatais – **os órgãos do Poder Judiciário** (**e**, *excepcionalmente*, as Comissões Parlamentares de Inquérito) –, **aos quais** a própria

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Constituição Federal **outorgou** essa especial prerrogativa de ordem jurídica.

A equação *direito* *ao* *sigilo*/*dever* *de* *sigilo* exige – para que se preserve a necessária relação de harmonia **entre** uma expressão essencial dos direitos fundamentais reconhecidos em favor da generalidade das pessoas (**verdadeira liberdade negativa**, **que impõe** ao Estado um claro dever de abstenção), *de um lado*, **e a prerrogativa** que inquestionavelmente assiste ao Poder Público de investigar comportamentos de transgressão à ordem jurídica, *de outro* – **que a determinação de quebra** do sigilo bancário **provenha** de ato emanado *de órgão do Poder Judiciário*, cuja **intervenção moderadora** na resolução dos litígios, *insista-se*, **revela-se garantia** de respeito **tanto** ao regime das liberdades fundamentais **quanto** à supremacia do interesse público.

Na realidade, *a resposta do poder público ao fenômeno criminoso*, resposta essa **que não pode** manifestar-se de modo cego **e** instintivo, **há de ser uma reação** pautada por regras **que viabilizem** a instauração de procedimentos **que neutralizem** eventuais excessos dos agentes da persecução penal, **em ordem a que sempre prevaleça**, *no âmbito de qualquer* atividade investigatória e persecutória **movida** pelo Estado, **o respeito** *pela autoridade incontrastável da Constituição*.

É importante relembrar e insistir, *sempre*, **na asserção** de que **qualquer** pessoa, **independentemente** de sua posição política, financeira ou social, **quando submetida** a atos de persecução penal, **seja** perante a Polícia Judiciária, **ou** o Ministério Público, **ou** o Poder Judiciário, **não se despoja** de sua condição **de sujeito** de determinadas prerrogativas jurídicas **e de titular** de liberdades e garantias indisponíveis, **como o direito fundamental** ao juiz natural (**CF**, art. 5º, LIII) **e** à garantia do devido processo legal (**CF**, art. 5º, LIV).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

O que se revela fundamental registrar, *neste ponto*, **é uma simples**, *porém necessária*, **observação**: a função estatal de investigar, de processar e de punir **não pode resumir-se** *a uma sucessão de abusos* **nem deve** *reduzir-se a atos que importem em violação de direitos* **ou** *que impliquem desrespeito a garantias* estabelecidas **ou** *a princípios* consagrados pela Constituição **e** pelas leis da República. **O procedimento estatal** – seja ele judicial, policial, parlamentar ou administrativo – **não pode transformar-se** em instrumento de prepotência **nem converter-se** em meio de transgressão ao regime da lei.

Os fins **não** justificam os meios. **Há parâmetros ético-jurídicos** *que não podem* **e** *não devem ser transpostos* pelos órgãos, pelos agentes **ou** pelas instituições do Estado. **Os órgãos** do Poder Público, quando investigam, processam **ou** julgam, **não estão exonerados** do dever de respeitar os **estritos** limites da lei **e** da Constituição, **por mais graves** que sejam os fatos cuja prática tenha motivado a instauração do procedimento estatal.

Cabe advertir, *no entanto*, **tal como relembrou**, em seu douto voto, no julgamento do **Inq** 4.435-AgR-quarto/DF, o eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES, **que a exigência de respeito** aos princípios consagrados em nosso sistema constitucional, **como aqueles que consagram** o dogma do juiz natural **e** a garantia do devido processo legal, **não** frustra **nem** impede o exercício pleno, por **qualquer** órgão do Estado, dos poderes investigatórios **e** persecutórios de que se acha investido.

Ao contrário, **a observância dos direitos e garantias** *constitui fator de legitimação da atividade estatal*. **Esse dever de obediência** ao regime da lei **impõe-se a todos** – a magistrados, a administradores **e** a legisladores **e**, *também*, **aos membros** do Ministério Público **e** da Polícia Judiciária.

É, *portanto*, **na** Constituição **e nas** leis – *e não na busca pragmática de resultados*, independentemente da **adequação** dos meios à disciplina

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

imposta pela ordem jurídica – **que se deverá promover a solução do justo equilíbrio** *entre as relações de tensão* que emergem do estado de permanente conflito **entre** o princípio da autoridade **e** o valor da liberdade.

O que simplesmente se revela intolerável, *e não tem sentido*, **por divorciar-se** dos padrões ordinários de submissão à "*rule of law*", **é a sugestão** – *que seria paradoxal, contraditória* **e** *inaceitável* – de que o respeito pela autoridade da Constituição e das leis **possa traduzir** fator ou elemento de frustração da eficácia da investigação estatal **ou** do processo penal.

Desse modo, *Senhor Presidente*, **reafirmo meu entendimento manifestado**, *tanto* no **RE** 389.808/PR *quanto* no **RE** 601.314/SP, **no sentido** de que a decretação da quebra do sigilo bancário, *ressalvada* a competência extraordinária das CPIs (**CF**, art. 58, § 3º), **pressupõe**, *sempre*, a existência **de ordem judicial**, *sem o que* **não se imporá** à instituição financeira **o dever** de fornecer, **seja** à Administração Tributária, **seja** ao Ministério Público, **seja**, *ainda*, à Polícia Judiciária **ou** ao Tribunal de Contas da União, **as informações e documentos** que lhe tenham sido solicitadas.

Cabe observar, *portanto*, que esse **mesmo** entendimento – **exigência** *de prévia autorização judicial* – **deve prevalecer**, *com maior razão*, **no tocante** ao compartilhamento, **com** o Ministério Público **e** a Polícia Judiciária, dos dados bancários e fiscais do contribuinte.

4. Da representação fiscal para fins penais

Vale observar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, **ao apreciar**, *definitivamente*, **a ADI 1.571/DF**, Rel. Min. GILMAR MENDES, **examinou** a questão **concernente** *ao art. 83 da Lei nº 9.430, de 27/12/96*,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

nela proferindo *julgamento declaratório de sua improcedência*, **fazendo-o** *em acórdão assim ementado*:

> "***Ação direta de inconstitucionalidade***. 2. ***Art. 83 da Lei nº 9.430, de 27.12.1996***. 3. ***Argüição de violação ao art. 129, I, da Constituição***. 'Notitia criminis' condicionada 'à decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário'. 4. A norma impugnada tem como destinatários os agentes fiscais, ***em nada afetando*** a atuação do Ministério Público. ***É obrigatória, para a autoridade fiscal, a remessa da 'notitia criminis' ao Ministério Público***. 5. Decisão que não afeta orientação fixada no HC 81.611. Crime de resultado. ***Antes de constituído definitivamente*** o crédito tributário ***não há justa*** causa para a ação penal. ***O Ministério Público pode***, entretanto, ***oferecer denúncia independentemente da comunicação***, dita 'representação tributária', ***se, por outros meios***, tem conhecimento do lançamento definitivo. 6. ***Não configurada qualquer limitação*** à atuação do Ministério Público ***para propositura*** da ação penal pública pela prática de crimes contra a ordem tributária. 7. ***Improcedência*** da ação." (**grifei**)

É certo, *no entanto*, **que essa regra legal** foi examinada **na perspectiva** de sua suposta transgressão ao art. 129, I, da Constituição da República **que consagrou**, *entre nós*, **como função institucional** do Ministério Público, **o monopólio** sobre a titularidade do poder de agir **em sede** *de ação penal de iniciativa pública*.

Em referido julgamento, esta Corte Suprema **firmou orientação** no sentido **de que a atuação persecutória** do Ministério Público *em matéria criminal tributária* **não está** condicionada **nem se acha** subordinada ao recebimento dessa representação fiscal.

Vê-se, *desse modo*, **que o único fundamento acolhido** – e examinado – **por esta** Corte **para reconhecer a constitucionalidade** do art. 83 da Lei nº 9.430/96, **posteriormente alterado** pela Lei nº 12.350/2010, **residiu**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

na compatibilidade dessa norma legal *com a cláusula de exclusividade* do Ministério Público, **em tema** de ação penal de iniciativa pública, **inscrita** no art. 129, inciso I, da Carta Política.

Tenho por relevante destacar, *no ponto*, **fragmento** do douto voto, **então proferido** pelo eminente Ministro GILMAR MENDES, **Relator** da já mencionada **ADI** 1.571/DF:

> "***Cuida-se de alegada inconstitucionalidade do art. 83 da Lei nº 9.430***, *de 27.12.96,* ***sob a alegação de que***, *ao estatuir que representação fiscal para fins penais relativa aos crimes dos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 26.12.90,* ***seria encaminhada ao Ministério Público após proferida a decisão final***, *na esfera administrativa,* ***teria o legislador afrontado o disposto no art. 129, I, da Constituição Federal***.
>
> ….....
>
> ***A norma contida no art. 83 da Lei nº 9.430/96 tem como destinatário os agentes administrativos-fiscais, não afetando em nada a atuação do Ministério Público***. *Independentemente do encaminhamento da representação fiscal ao Ministério Público, poderá o 'Parquet' adotar, a qualquer tempo, as medidas necessárias à propositura da ação penal.*" (**grifei**)

Impende assinalar que o Supremo Tribunal Federal **reconhece na denominada** "*representação fiscal para fins penais*" **a condição** *de simples comunicação formal* de **suposta** prática delituosa, **tal como bem observou** o eminente Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, em voto-vista **proferido** nesse mesmo julgamento (**ADI** 1.571/DF), **tendo-a qualificado**, *então*, como "*mera notitia criminis*".

Não se pode desconhecer que a investigação penal **constitui** incontornável dever jurídico do Poder Público **e qualifica-se** como resposta legítima do Estado à "*notitia criminis*".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

A indisponibilidade *da pretensão investigatória do Estado* **impede** que os órgãos públicos competentes **ignorem aquilo** que se aponta na "*notitia criminis*", **motivo pelo qual se torna imprescindível** *a apuração dos fatos delatados*, com o consequente e necessário aprofundamento da investigação estatal.

É por tal razão – observa RENATO BRASILEIRO DE LIMA ("**Curso de Processo Penal**", p. 86/87, item n. 6.7, 2003, Impetus) – **que**, "***Ao tomar conhecimento de notícia de crime*** *de ação penal pública incondicionada,* ***a autoridade policial é obrigada a agir de ofício****, independentemente de provocação da vítima e/ou qualquer outra pessoa. Deve, pois, instaurar o inquérito policial de ofício, nos exatos termos do art. 5º, I, do CPP, procedendo, então, às diligências investigatórias no sentido de obter elementos de informação quanto à infração penal e sua autoria. Para a instauração do inquérito policial, basta a notícia de fato formalmente típico (...)*" (**grifei**).

O significado e a importância *da* "*notitia criminis*" – cabe relembrar – **vêm ressaltados** no magistério de eminentes doutrinadores, **que nela vislumbram** *um expressivo meio justificador da instauração da investigação penal*, **pois**, *transmitido às autoridades públicas o conhecimento* de suposta prática delituosa **perseguível** mediante ação penal pública *incondicionada*, **a elas incumbe**, *por dever de ofício*, **promover** a concernente apuração da materialidade **e** da autoria dos fatos e eventos *alegadamente* transgressores do ordenamento penal (JOSÉ FREDERICO MARQUES, "**Elementos de Direito Processual Penal**", vol. I/107-114, itens ns. 70-74, e vol. II/124, item n. 312, 3ª atualização, 2009, Millennium; EDILSON MOUGENOT BONFIM, "**Código de Processo Penal Anotado**", p. 53/57, 3ª ed., 2010, Saraiva; EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA, "**Curso de Processo Penal**", p. 39/42, item n. 4.1, 9ª ed., 2008, Lumen Juris; DENILSON FEITOZA, "**Direito Processual Penal – Teoria, Crítica e Práxis**", p. 178, item n. 5.7, 6ª ed., 2009, Impetus; RENATO BRASILEIRO DE LIMA, "**Curso de Processo Penal**", p. 92/93, item n. 8, 2013, Impetus; E. MAGALHÃES NORONHA, "**Curso de Direito Processual Penal**", p. 18/19, item n. 8, 19ª ed., 1989, Saraiva; FERNANDO CAPEZ **e** RODRIGO COLNAGO,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

"**Código de Processo Penal Comentado**", p. 24, 2015, Saraiva; CARLOS FREDERICO COELHO NOGUEIRA, "**Comentários ao Código de Processo Penal**", vol. 1/187-193, itens ns. 55-58, 2002, Edipro; JULIO FABBRINI MIRABETE, "**Processo Penal**", p. 64/68, item n. 3.3, 18ª ed., 2008, Atlas, *v.g.*).

Mostra-se importante advertir, *no entanto*, **na linha** da correta decisão proferida pelo eminente Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, no julgamento do **HC 260.519/SP**, de que foi Relator no E. Superior Tribunal de Justiça, **que a representação fiscal** para efeitos penais, **destinada** ao Ministério Público, **não poderá conter** *dados bancários sigilosos* que instituições financeiras tenham eventualmente compartilhado com a autoridade tributária **para fins de lançamento fiscal**:

> *"**Anoto que a controvérsia sobre a possibilidade de o fisco obter, de forma direta, informações bancárias do contribuinte foi superada com o julgamento da ADI** n. 2859/DF (DJe 21/10/2016), **que reconheceu a constitucionalidade do compartilhamento ou da transferência de informações sigilosas** no âmbito da Administração Pública, **resguardando a publicização** de tais dados, **principalmente para uso em eventual persecução penal, que ainda permanece sob reserva absoluta de jurisdição**.*
>
> ***Em julgamento conjunto** de cinco processos que questionavam dispositivos da Lei Complementar (LC) 105/2001, **que permitem** à Receita Federal **receber** dados bancários de contribuintes fornecidos diretamente pelos bancos, **sem prévia** autorização judicial, por maioria de votos, **prevaleceu o entendimento** de que a norma **não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência** de sigilo da órbita bancária para a fiscal, **ambas protegidas** contra o acesso de terceiros. **A transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados**, portanto não há ofensa à Constituição Federal.*
>
> ***Confira-se a Tese 225** do Supremo Tribunal Federal, **fixada sob a sistemática** da repercussão geral: '**O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende** o direito ao sigilo bancário, **pois***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

realiza a igualdade *em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva,* ***bem como estabelece*** *requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal'.* ***Transcrevo****, por oportuno,* ***trecho da ementa do julgado****:*

> *[...]*
>
> ***Os artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentares*** *(Decretos nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e nº 4.489, de 28 de novembro de 2009) consagram, de modo expresso,* ***a permanência do sigilo das informações bancárias*** *obtidas com espeque em seus comandos,* ***não havendo neles autorização*** *para a exposição ou circulação daqueles dados.* ***Trata-se de uma transferência de dados sigilosos de um determinado portador****, que tem o dever de sigilo,* ***para outro****, que mantém a obrigação de sigilo,* ***permanecendo resguardadas a intimidade e a vida privada*** *do correntista,* ***exatamente como determina*** *o art. 145, § 1º, da Constituição Federal.*
>
> *[...]*
>
> *(****RE n. 601314****, Rel. Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, REPERCUSSÃO GERAL, DJe de 15/9/2016)*

Nesse cenário, não há ilegalidade a ser reconhecida no ponto em que ocorreu transferência de dados bancários para a autoridade fazendária*, no âmbito de procedimento administrativo fiscal.*

Era cogente, por parte do fisco, ante fundados indícios da prática de ilícito penal, a comunicação*, às autoridades competentes,* ***da prática de ilícitos penais****.* ***Contudo****, na Representação para Fins Penais* ***houve indevido compartilhamento de dados sigilosos pelo fisco, que tinha o dever de manter a obrigação de sigilo****.*

A notícia de crime não poderia abranger o compartilhamento de extratos bancários e documentos fiscais com conteúdo protegido por sigilo *(declaração de imposto de renda, livros contábeis etc.).* ***Repito****, em benefício da clareza:* ***apesar***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***de, no âmbito fiscal, haver permissão para transferência de dados financeiros do contribuinte, as informações sigilosas obtidas durante o procedimento administrativo fiscal devem ser protegidas contra o acesso de terceiros e, assim, não podem ser compartilhadas para uso em persecução penal sem*** *autorização judicial,* ***pois, no âmbito penal, ainda permanecem sob reserva absoluta de jurisdição****.*
>
> ***Nesse cenário, como a denúncia faz referência*** *a livro caixa e a valores creditados em contas bancárias do paciente,* ***deve ser reconhecido o ilegal compartilhamento*** *de dados fiscais e bancários do paciente.*" (**grifei**)

Em suma: **tenho para mim**, *diante da garantia constitucional de proteção ao sigilo bancário e fiscal*, **que devem constar** de mencionada "*representação fiscal*", **instruindo-a**, *unicamente, a descrição objetiva do fato alegadamente delituoso*, **além de** *outros dados informativos* **referentes** ao contribuinte a quem se atribui **o cometimento** de delitos contra a ordem tributária **ou** de crimes contra a Previdência Social. **Não se revela possível**, *contudo*, em referida representação, *para fins penais*, **a remessa** – aos órgãos incumbidos da persecução penal – **de peças documentais** *protegidas pela cláusula constitucional do sigilo*, **tais como** extratos bancários, declarações de imposto de renda, livros contábeis, *p. ex.*

5. ***Constitucionalidade*** *do art. 15 da Lei nº 9.613/98:* ***o papel*** *da Unidade de Inteligência Financeira do Brasil (****antigo*** *COAF)* ***no âmbito*** *do sistema normativo antilavagem*

Examino, *agora*, o âmbito de incidência da cláusula **inscrita** no art. 15 da Lei nº 9.613/98, **notadamente** quanto à sua compatibilidade, *ou não*, com a norma prevista no art. 5º, **incisos** X **e XII**, da Constituição, cujo texto, **ao consagrar** a **tutela jurídica** *de valores essenciais*, **dispõe** que "***são invioláveis a intimidade, a vida privada****, a honra e a imagem das pessoas (…)*" (**grifei**).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Antes, *porém*, **entendo pertinente expor algumas considerações** *sobre a natureza jurídica* **e** *as atribuições* da Unidade de Inteligência Financeira do Brasil (**antigo** COAF).

A Medida Provisória nº 893, *de 19 de agosto de 2019*, **ao vincular** a Unidade de Inteligência Financeira (UIF) ao Banco Central do Brasil (BACEN), **também definiu** as atribuições desse órgão administrativo – *anteriormente denominado Conselho de Controle de Atividades Financeiras* (COAF), **que havia sido instituído** pela Lei nº 9.613/98 (**e cujo** atual Estatuto foi aprovado pelo Decreto nº 9.663/2019) –, **conferindo-lhe** a função precípua de "***produzir e gerir informações de inteligência financeira para a prevenção e o combate*** *à lavagem de dinheiro, ao financiamento do terrorismo e ao financiamento da proliferação de armas de destruição em massa* ***e promover a interlocução institucional com órgãos e entidades nacionais, estrangeiros e internacionais*** *que tenham conexão com a matéria*" (**grifei**).

O papel institucional da Unidade de Inteligência Financeira do Brasil **compreende**, *portanto* – **considerado o arcabouço normativo** que lhe conferiu identidade **e** finalidade próprias (**Lei nº** 9.613/98, **MPv nº** 893/2019 **e Dec. nº** 9.663/2019) –, **o desempenho** de *funções de inteligência* **e** *de gestão de informações* **voltadas** a dar efetividade, no território brasileiro, *à política global antilavagem*, **com especial destaque** para as seguintes atribuições:

> (**a**) **receber**, das pessoas a que alude o art. 9º da Lei nº 9.613/98 (que discrimina as "*pessoas obrigadas*"), **as chamadas** *Comunicações de Operações Financeiras* (**Lei nº 9.613/98**, art.11, **inciso** II, "*a*" **e** "*b*"), como gênero **que se biparte** em duas espécies: *Comunicação de Operações em Espécie* (COE) – que está disciplinada, no que concerne aos Bancos, na Circular nº 3.461/2009 do BACEN, **e** *Comunicação de Operações Suspeitas* (COS), nos termos pormenorizados na Circular nº 3.542/2012 do BACEN;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> (**b**) **examinar e identificar**, no conjunto das comunicações recebidas, "*as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas*" **caracterizadoras** do delito de lavagem de dinheiro, na forma do comando previsto no art. 14, "*caput*", da Lei nº 9.613/98, **na redação dada** pela Lei nº 13.901/2019; **e**
>
> (**c**) **comunicar** "*às **autoridades competentes** para a instauração dos procedimentos cabíveis, **quando concluir pela existência de crimes** previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito*" (**Lei nº 9.613/98**, art. 15 – **grifei**)

Vê-se, *pois*, **que** o papel institucional da Unidade de Inteligência Financeira do Brasil **qualifica-se**, quanto à natureza de sua atuação, **por** *sua relativa passividade*, **uma vez que se limita** *a receber, monitorar e sistematizar* informações oriundas, *especialmente*, de instituições financeiras **e** *a promover*, em momento subsequente, o **intercâmbio desses dados** sensíveis **não apenas** com os órgãos responsáveis, no plano interno, pela persecução penal, **mas**, *também*, com Unidades de Inteligência Financeira *de outros países* (**Lei nº 9.613/98**, art. 14, 2º **c/c** o **Decreto nº 9.963/2019**, arts. 9º, XI e 11, VI), **tudo com o propósito de aperfeiçoar**, *por meio de ações de inteligência* **e** *de gerenciamento de dados*, a política de prevenção e de repressão aos crimes de lavagem de dinheiro e de financiamento ao terrorismo, dentre outros ilícitos penais.

É que *o poder de requisição* outorgado ao antigo COAF (**hoje**, UIF) **aplica-se**, *tão somente*, **aos dados cadastrais**, bancários e financeiros, "*de pessoas envolvidas em atividades suspeitas*" (**Lei nº 9.613/98**, art. 14, **§ 3º**, **incluído pela Lei** nº 10.701/2003), **assim como** *as funções regulatória* **e** *repressiva* desse órgão de inteligência, **descritas** no art. 14 da Lei nº 9.613/98, **incidem**, *com exclusividade*, apenas sobre as "*pessoas obrigadas*" a cooperar com o sistema nacional antilavagem (**Lei nº 9.613/98**, art. 9º), **e desde que** essas pessoas **não estejam sujeitas**, em seu específico ramo de atividade, à supervisão de órgão regulador próprio (**Decreto nº 9.963/2019**, art. 18,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

parágrafo único), **o que pré-exclui** da ação sancionatória da UIF brasileira as instituições financeiras cujo segmento de atuação já se encontre sob o domínio regulatório **e** de controle do BACEN, **ou** da CVM, **ou** da SUSEP, *v.g.*, **evidenciando**, assim, *o caráter residual* de tal atribuição da Unidade de Inteligência brasileira (que **se instaura**, *p. ex.*, em face de sociedades que exploram empresa de "*factoring*").

Daí a correta observação de GUSTAVO HENRIQUE BADARÓ e PIERPAOLO CRUZ BOTTINI ("**Lavagem de Dinheiro: Aspectos Penais e Processuais Penais**", p. 43, item n. 2.3.4, 4ª ed. rev., atual. e ampl., 2019, RT), ***que tem o beneplácito de autorizado magistério doutrinário*** (MARCO ANTONIO DE BARROS, "**Lavagem de Capitais e Obrigações Civis Correlatas**", p. 417, item n. 12.3, 4ª ed., 2013, RT; MÁRCIO ADRIANO ANSELMO, "**Compliance e Lavagem de Dinheiro: o Papel dos Novos Reguladores**", p. 11/12, item n. 3.1, "*in*" Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais, vol. 69/2015, Jul-Set/2015, RT, *v.g.*), **cuja lição**, *ao tratar da matéria ora em exame*, **destaca que essas unidades administrativas de inteligência** "*(...) têm atribuição exclusiva de* ***sistematização de informações e produção de análises*** *sobre possíveis operações ilegais ou atípicas.* ***Não tem poder*** *de determinar medidas de coerção* ***ou*** *de iniciar processos judiciais.* ***Apenas colhem*** *a informação,* ***provocam ou instruem os demais órgãos competentes*** *para a persecução penal ou investigação,* ***como o Ministério Público e a Polícia***" (**grifei**).

Idêntica orientação é também professada por MARCELO BATLOUNI MENDRONI ("**Crime de Lavagem de Dinheiro**", p. 187, 4ª ed. rev., atual. e ampl., 2018, Atlas), **que põe em destaque**, *a propósito dessa questão específica* (atribuições e finalidades da UIF, antigo COAF), **os seguintes aspectos**:

> "***O compromisso do Conselho é reforçar (e contribuir com) a eficácia global das medidas de prevenção/repressão e promover o objetivo primordial da lei de Lavagem de Dinheiro***, *que é o de resguardar a ordem política e socioeconômica, tendo em*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *vista que esse crime representa uma ameaça não só à integridade e estabilidade dos Estados e de seus sistemas financeiros, mas também à própria democracia.*
>
> ***Sabendo-se que a lavagem de dinheiro é o complemento de inúmeras práticas delituosas graves** e que essa operação só é possível com o trânsito dos recursos ilícitos pelos setores regulares da economia, **fica evidente a importância do trabalho desenvolvido pelo Coaf** em conjunto com os demais entes reguladores, fiscalizadores e operativos, **visando fixar procedimentos que dificultem a realização de ações criminosas**."* (**grifei**)

Outra não é a percepção **revelada** pela própria Unidade de Inteligência Financeira do Brasil, **que também enfatiza**, *em Nota Técnica produzida nos presentes autos*, **a particular natureza** de suas atribuições institucionais, **conferindo especial relevo** à missão, **que lhe é imanente**, *de receber, de analisar* **e** *de disseminar informação e comunicação sobre operações suspeitas*, **cuja existência** *possa configurar*, **no plano** da tipicidade penal, *entre outras infrações delituosas*, **os crimes** de lavagem de capitais **e** de financiamento ao terrorismo:

> *"**A produção de Inteligência Financeira** configura um dos processos de trabalho da UIF, **o qual consiste no recebimento de comunicações de operações suspeitas** de lavagem de dinheiro ou de financiamento do terrorismo, provenientes dos setores obrigados pela Lei nº 9.613, de 1998; **e em sua análise**, **na qual também se consideram o conteúdo de denúncias e as comunicações recebidas de autoridades nacionais e estrangeiras**, inclusive de outras unidades de inteligência financeira. Somente nos casos em que, no trabalho de análise das comunicações de operações suspeitas, se conclui pela existência de fundados indícios de ilícitos, são difundidos RIF às autoridades competentes para investigação.*
>
> ***Conforme dispõe a Lei**, '**o Coaf comunicará** às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, **quando concluir pela existência de crimes** previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito'. Trata-se de um dever legal, não uma faculdade.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

***Assim, mesmo nos casos em que tenha recebido uma comunicação de autoridade competente**, ou tenha havido uma 'provocação de outros órgãos públicos' (como descrito no item 1.2 da decisão do STF), **a atuação da UIF tem natureza de ação 'ex officio'**. Esse entendimento é corroborado pela **Nota Interpretativa da Recomendação 29**, **emitida pelo GAFI,** cujo item B (c) contém a seguinte previsão: '**Quando a UIF receber um pedido** de uma autoridade competente, **a decisão de conduzir a análise e/ou disseminar as informações** para as autoridades solicitantes **será da própria UIF**'. (...)*

.....

***Finalmente, cabe ressaltar que não compete à UIF acessar contas bancárias em busca de operações suspeitas de lavagem de dinheiro**. Além de ser materialmente impossível, já que a UIF não dispõe de acesso direto a contas bancárias, falta-lhe sobretudo competência legal para tanto. **Nesse sentido**, **o Coaf atém-se unicamente às comunicações recebidas**. Pode eventualmente requisitar que a instituição financeira esclareça o conteúdo de algumas delas. Porém, jamais para solicitar informações outras, alheias ao escopo da comunicação em questão.*

.....

***Ao receber as Comunicações das Autoridades Competentes**, o Siscoaf imediatamente verifica se existem na base de dados informações acerca das pessoas investigadas. **Cumpre destacar que a análise** neste momento realizada **toma como base comunicações de operações financeiras já existentes na base de dados da UIF**, **que** passaram pelos procedimentos de PLD/FTP implementados pelos entes obrigados e **foram selecionadas** por sua atipicidade ou por critério de comunicação automática **antes do recebimento de qualquer comunicação de autoridade competente** por meio do SEI-C.*

*Em seguida, a UIF verifica se o procedimento de investigação informado pela autoridade é válido e se foi descrito o 'modus operandi' criminoso investigado. **Essas informações recebidas**, **quando confrontadas com o conjunto de informações já possuídas pela***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***UIF**, podem se revelar significativas para identificação de fundados indícios da prática de crime de lavagem de dinheiro e de outros ilícitos.*
>
> .....
>
> ***Concluída a análise, poderá ser elaborado RIF**, tendo muito provavelmente entre seus destinatários a própria autoridade originariamente comunicante. **Destaca-se que não se trata, absolutamente, de um RIF 'por encomenda'. A elaboração de RIF continua a depender de decisão da própria UIF**, conforme os critérios próprios indicados na resposta ao item 1.1, acima, tratando-se de atuação 'ex officio'.*" (**grifei**)

Conclui-se, *daí*, que, mesmo quando a UIF **dissemina** informações em razão de anterior provocação do Ministério Público **ou** da Polícia Judiciária, *p. ex.*, a sua atuação **não se despoja** *do signo, da relativa passividade*, **que é próprio** da atividade de inteligência em questão (**e que a distingue**, sob esse aspecto, dos atos de persecução penal).

Afinal, *não constitui demasia reafirmá-lo*, **ainda que** a fase de difusão de informações **instaure-se**, no âmbito da Unidade de Inteligência Financeira do Brasil, **em virtude** de estímulo interorgânico, **os subsídios coletados** para a eventual produção do *Relatório de Inteligência Financeira* (*RIF*) – que constitui o instrumento por meio do qual a UIF **divulga**, segundo seu único e exclusivo juízo decisório, **o resultado** de sua precedente análise – **serão aqueles** *que já faziam parte* da banco de dados da própria UIF, **sendo de destacar-se**, ainda, *a propósito do tema em análise*, **a advertência** de FÁBIO RAMAZZINI BECHARA ("**Natureza Jurídica do Relatório de Inteligência Financeira do COAF**", p. 80, item n. 2.5.3, "*in*" Revista Fórum de Ciências Criminais, ano 1, n. 1, p. 69-84, jan./jun. 2014), que, **ao discorrer** sobre a natureza das atividades desempenhadas pelo antigo COAF *em confronto com* as funções investigativas protagonizadas pelos órgãos responsáveis, no aparelho de Estado, pela "*persecutio criminis*", **corretamente assinala**:

> "*Com efeito, ainda, **a análise do COAF apenas revela a situação de atipicidade na movimentação financeira**, contudo,*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *a natureza desta atipicidade* ***sempre dependerá de esforço investigatório a qualificá-la como ilícito administrativo ou penal, ou afastar a situação de desconformidade*** *inicialmente apontada.*" (**grifei**)

Feitas essas considerações, **torna-se necessário examinar**, *neste ponto*, sob uma perspectiva histórica, o delito **previsto** no art. 1º da Lei nº 9.613/98, **para cujo enfrentamento** foi concebida e estruturada a Unidade de Inteligência Financeira do Brasil.

É que não se pode desconsiderar **nem** desconhecer, Senhores Ministros, **na abordagem jurisdicional** do tema ora em exame, *o caráter transnacional* do delito de lavagem de dinheiro, **cuja origem**, em termos normativos, **é fruto de consenso** obtido no âmbito de negociações internacionais, **todas elas regidas**, *em seus aspectos jurídicos*, **pelo Direito das Gentes**.

Com efeito, **o delito de lavagem de dinheiro é o produto normativo** da comunhão de esforços e vontades de Estados soberanos, **cujas preocupações**, externadas na arena internacional, **mostraram-se convergentes** quanto aos graves riscos **derivados** da prática criminosa em referência, **tal como se verifica** das considerações preambulares à "*Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas*":

> "*(...)* ***Reconhecendo os vínculos*** *que existem entre o tráfico ilícito e outras atividades criminosas organizadas, a ele relacionadas,* ***que minam as economias lícitas e ameaçam a estabilidade, a segurança e a soberania dos Estados***,
>
> *Reconhecendo também que o tráfico ilícito é uma atividade criminosa internacional, cuja supressão exige atenção urgente e a mais alta prioridade,*
>
> ***Conscientes de que o tráfico ilícito gera consideráveis rendimentos financeiros e grandes fortunas*** *que permitem às organizações criminosas transnacionais* ***invadir, contaminar e***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***corromper as estruturas da administração pública, as atividades comerciais e financeiras lícitas e a sociedade*** *em todos os seus níveis.*
>
> ***Decididas a privar as pessoas dedicadas ao tráfico ilícito do produto de suas atividades criminosas*** *e eliminar, assim, o principal incentivo a essa atividade,*
>
> .....
>
> *Convêm o que segue:*" (**grifei**)

O reconhecimento, *pela comunidade internacional*, do cenário acima descrito, **constituiu** o fundamento em virtude do qual **celebrou-se**, *no dia 20 de dezembro de 1988*, em Viena, a *Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas* – posteriormente **promulgada**, no Brasil, **pelo Decreto** nº 154, de 26 de junho de 1991 –, em cujo âmbito **os Estados contraentes**, ao resgatarem inquietações já sinalizadas, duas décadas antes, por ocasião da "*Convenção Única de 1961 sobre Entorpecentes*", **obrigaram-se a instituir**, *no âmbito interno de seus respectivos ordenamentos jurídicos*, **o tipo penal** (até então inexistente) de lavagem de dinheiro (Artigo 3, item 1-b, "*i*" **e** "*ii*").

Vale registrar, *considerada essa perspectiva internacional de combate às ações caracterizadoras da lavagem de dinheiro*, **que,** simultaneamente à celebração da Convenção de Viena, **os Estados membros do G-10**, além de Espanha e Luxemburgo – **ao conscientizarem-se** de que as instituições bancárias **constituíam** *campo extremamente fértil* à ação criminosa dos "*lavadores de dinheiro*" – **firmaram**, por intermédio dos dirigentes de seus respectivos Bancos Centrais, *a Declaração dos Princípios de Basileia*, **que caracteriza** a fonte embrionária do atual sistema de "*criminal compliance*" **e**, *por isso mesmo*, **representa** um marco decisivo na formação do vigente sistema global antilavagem, **impondo** o nascimento de uma relação de proximidade, *até então desconhecida*, **entre** *o setor público* **e** *a iniciativa privada* **no confronto** com essa espécie de criminalidade financeira.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

A Declaração internacional em referência, *portanto*, **tem sua gênese relacionada**, *de modo indissociável*, **à constatação** de que os crimes de lavagem de dinheiro **apoiam-se**, *em larga medida*, para o seu sucesso, *na nota de invisibilidade* **que caracteriza** as transações financeiras, lícitas e ilícitas, **realizadas** por meio do sistema bancário oficial. **Daí que** *a ação estatal de enfrentamento* a esse particular modelo de macrocriminalidade, de índole predominantemente transnacional, **impôs** "*uma aproximação inédita, na esfera criminal, entre o poder público e o setor privado*", **revelando-se** "*de inestimável importância a cooperação de setores estratégicos da iniciativa privada com o poder público para o combate a essa modalidade criminosa*" (FABIANO EMIDIO, "**Lavagem de Dinheiro e Paraísos Fiscais: A Captura da Economia pelo Crime Organizado**", p. 61, item n. 1.6.1, 2018, Lumen Juris).

Registre-se, *a respeito do caráter seminal* de que se reveste a Declaração de Princípios de Basileia, **a precisa lição** de VINCENZO MAIELLO ("**Riciclaggio e Reati nella Gestione dei Flussi di Denaro Sporco: Teoria e Pratica**", "*a cura di*" Vincenzo Maiello e Luca Della Ragione, p. 21, item n. 3.1, 2018, Giuffrè Editore), **para quem**:

> *"È **proprio sulle basi poste dalla Dichiarazione di Basilea** che si è innestato **lo sviluppo** di tutta la successiva normativa antiriciclaggio, **sia** a livello internazionale **che** nazionale, e che si è **mossa** sulle seguenti linee direttrici:*
>
> ***1) l'imposizione dell'obbligo di identificazione della clientela**, con contestuale esortazione a non eseguire operazioni di importo rilevante in caso di identità dubbia;*
>
> ***2) l'assunzione da parte delle banche** dell'impegno a rinunciare al compimento delle operazioni richieste da clienti sospetti di riciclaggio;*
>
> ***3) la previsione, in capo alle banche, di un dovere di collaborazione con le autorità inquirenti**, nei limiti del*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *rispetto della normativa interna prevista per la tutela della riservatezza della clientela.*
>
> .....
>
> *Nonostante la proliferazione di provvedimenti in materia, le zone d'ombra non mancavano, ma i successivi interventi normativi hanno provato a colmare le lacune.*" (**grifei**)

Cabe acentuar, de igual modo, o surgimento, no ano de 1989, *do Grupo de Ação Financeira Internacional contra a Lavagem de Dinheiro e o Financiamento do Terrorismo* (GAFI/FATF), de caráter intergovernamental, **que é vocacionado**, desde a sua concepção, a estabelecer *padrões internacionais mínimos* de combate à lavagem de dinheiro **e** – após a expansão de seu objeto, *para o fim de* **nele incorporar** novas ameaças e riscos emergentes – de repressão ao financiamento **tanto** do terrorismo **quanto** da proliferação de armas de destruição em massa.

Nesse sentido, **o GAFI publicou 40 (quarenta) recomendações**, *ainda nos idos de 1990* (que foram **revistas** em 15 de fevereiro de 2012 **e**, *desde então*, regularmente **atualizadas** *até* o mês de junho de 2019), **com o propósito** de nortear a implementação, pelos Estados nacionais, "*de medidas legais, regulamentares e operacionais para o combate ao branqueamento de capitais, ao financiamento do terrorismo, ao financiamento da proliferação* [de armas de destruição em massa], *bem como a outras ameaças à integridade do sistema financeiro internacional*" ("**As Recomendações do GAFI**", p. 07, Introdução, 2012), **e das quais decorre** o modelo que atualmente **caracteriza**, *em escala global*, **a estrutura de normatividade** *que compõe o sistema antilavagem de dinheiro*.

Assinale-se, *sob tal aspecto*, **que** o Conselho de Segurança da ONU – a cujas decisões submetem-se, por determinação convencional expressa (**Carta das Nações Unidas**, Artigo 25), **todos** os membros das Nações Unidas – **conferiu caráter cogente** às Recomendações do GAFI, **conforme se depreende** da Resolução nº 1.617, *de 29 de julho de 2005*, **cujo teor foi**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

reafirmado pela Resolução nº 2.253, *de 17 de dezembro de 2015* (**incorporada** ao direito pátrio por meio do Decreto nº 8.799, de 06 de julho de 2016):

> "***O Conselho de Segurança***,
>
> .....
>
> ***7. Insta veementemente todos os Estados Membros a que deem cumprimento às*** *normas internacionais globais consubstanciadas* ***nas 40 recomendações relativas ao branqueamento de capitais do Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI)*** *e às nove recomendações especiais relativas ao financiamento ao terrorismo do GAFI (...).*" (**grifei**)

Percebe-se, *assim*, **que** o Estado brasileiro **obrigou-se**, *no plano internacional*, **a dar fiel cumprimento** às Recomendações **emanadas** do *Grupo de Ação Financeira Internacional contra a Lavagem de Dinheiro e o Financiamento do Terrorismo* (GAFI/FATF).

Os compromissos político-jurídicos assumidos pelo Estado brasileiro, no plano internacional, **regem-se** pelo princípio basilar que conforma a prática convencional dos Estados soberanos, **tão bem realçado** na *Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados*, cujo Artigo 26, **ao consagrar** o postulado do "*pacta sunt servanda*", **estabelece que**: "*Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé*", **sendo certo**, ainda, **considerado o que prescreve** o Artigo 27 dessa mesma Convenção, **que** "*Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado (...)*".

Também a Carta de Bogotá, **que instituiu** a Organização dos Estados Americanos (OEA) em 1948, **ao dispor** sobre esse mesmo princípio do "*pacta sunt servanda*", **estabeleceu**, em seu Artigo 18, **que** "***O respeito e a observância fiel dos tratados constituem norma para o desenvolvimento*** *das relações pacíficas entre os Estados. Os tratados e acordos internacionais devem ser públicos*" (**grifei**).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

O Brasil vem assumindo **importantes compromissos internacionais** voltados à prevenção **e** à repressão de graves delitos, de perfil transnacional, *como o evidencia a assinatura*, por nosso País, **da Convenção das Nações Unidas** contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas (**celebrada** em Viena em 1988), **da Convenção Interamericana** contra a Corrupção (**celebrada** na Venezuela em 1996), **da Convenção das Nações Unidas** contra a Corrupção (**celebrada** em Mérida, no México, em 2003) **e da Convenção de Palermo** contra o Crime Organizado Transnacional (**celebrada** sob a égide da Organização das Nações Unidas, em 2000) **e**, *em consequência disso*, **estruturou-se**, no plano interno, *um sistema de combate* a essa espécie de macrocriminalidade, em cuja essência **entremeia-se**, como decorrência de sua própria natureza delituosa, **a nota da transnacionalidade**.

As razões determinantes da celebração dessas convenções internacionais (**uma** *de caráter regional* **e outras três** *de projeção global*) **residem**, *basicamente*, **na preocupação** da comunidade internacional *com a extrema gravidade* dos problemas **e** das consequências nocivas **decorrentes** de tais práticas criminosas para a estabilidade **e** a segurança da sociedade, **com particular referência** *à criminalidade organizada*, *à delinquência governamental*, *à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo*.

Não constitui demasia reafirmar, *neste ponto*, **considerado** o que dispõe a *Carta de São Francisco* – que instituiu a *Organização das Nações Unidas* como órgão sucessor **da antiga** Sociedade **ou** Liga das Nações (1919) –, **cujo texto**, ao dispor sobre as funções e atribuições do Conselho de Segurança, **expressamente reconheceu**, em seu Artigo 25, **que** "*Os membros das Nações Unidas* ***concordam em aceitar e executar as decisões do Conselho de Segurança***, *de acordo com a presente Carta*" (**grifei**).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Daí os fundamentos invocados, *no caso ora em exame*, **pela própria** *Unidade de Inteligência Financeira do Brasil* (UIF), *antigo COAF*, **que sustenta** a obrigatoriedade de o Estado brasileiro **observar** as cláusulas consagradas em instrumentos internacionais por ele subscritos, **em ordem a viabilizar** a prevenção **e** a repressão aos delitos transnacionais, dentre os quais **avultam**, *por seu inquestionável* **e** *perverso desvalor*, os crimes de lavagem de dinheiro, de corrupção governamental e de financiamento ao terrorismo:

> "***Desde quando editou sua Resolução nº 1.617***, *de 2005, ocasião em que 'strongly urg[ed] all Member States to implement the comprehensive, international standards embodied in the Financial Action Task Force's (FATF) Forty Recommendations on Money Laundering',* ***o Conselho de Segurança das Nações Unidas tem exortado os países*** *membros da organização internacional* ***ao fiel cumprimento das diretrizes emitidas pelo GAFI****. Mais recentemente, nos termos da* ***Resolução nº 2.253****,* ***adotada em 17 de dezembro de 2015 e incorporada*** *ao ordenamento nacional pelo Decreto nº 8.799, de 6 de julho de 2016, o Conselho segurança assim se manifestou:*
>
> > *'(…)*
> >
> > *16. Insta firmemente todos os Estados Membros a cumprirem os padrões internacionais abrangentes reunidos nas Quarenta Recomendações Revistas sobre Combate à Lavagem de Dinheiro e ao Financiamento do Terrorismo e da Proliferação* [de armas de destruição em massa] *do Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI) (…);'*
>
> ***Em linha com as determinações do Conselho de Segurança das Nações Unidas e na condição de membro pleno do GAFI****, o Brasil assumiu o compromisso de seguir e implementar as Quarenta Recomendações. Dentre elas, ao menos três são especialmente importantes para o funcionamento regular de uma unidade de inteligência financeira, notadamente quanto ao conteúdo e tipo*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

de dados contidos em sua tarefa primordial de 'receber', 'analisar' e, sobretudo, 'disseminar' informações. ***Trata-se das Recomendações 9, 20 e 29 e respectivas Notas Interpretativas, de cujos teores são ilustrativas as seguintes passagens:***

> ***9. Leis de sigilo de instituições financeiras***
>
> *Os países deveriam assegurar que as leis de sigilo das instituições financeiras não inibam implementação das Recomendações do GAFI.*
>
> ***20. Comunicação de operações suspeitas***
>
> *Se uma instituição financeira suspeitar ou tiver motivos razoáveis vara suspeitar que os fundos sejam produtos de atividade criminosa ou estejam relacionados ao financiamento do terrorismo, ela deveria estar obrigada, por lei, a comunicar prontamente suas suspeitas à unidade de inteligência financeira (UIF)*
>
> ***Nota Interpretativa da Recomendação 20 (comunicação de operações suspeitas)***
>
> *(...)*
>
> ***3. Todas as transações suspeitas****, inclusive tentativas,* ***deveriam ser comunicadas****, independentemente do valor da transação.*
>
> *….....*

É sob a luz dessas e de outras Recomendações*, a cuja aplicação estão adstritos mais de cento e sessenta países, que os setores obrigados cumprem seu dever colaborativo – e são dezenas deles, não apenas o setor financeiro –, bem como desempenha a UIF o mister principal de uma unidade de inteligência financeira: a mencionada tríplice função de 'receber', 'analisar' e 'disseminar'.*

Assim, a fundamentação legal para o recebimento de comunicações, análise e disseminação de relatórios de inteligência financeira *permaneceu a mesma, antes e após a decisão do STF nas ADI nºs 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, quais sejam, os artigos 1º, § 3º, IV, e 2º, § 6º, da Lei Complementar nº 105, de 2001, os art. 11, 14 e 15 da Lei nº 9.613, de 1998, e as Recomendações do GAFI. Igualmente, os critérios utilizados para a elaboração dos RIFs,*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *detalhados acima, tampouco sofreram alterações em decorrência das referidas ADIs.*" (**grifei**)

Mais do que isso, **não há como ignorar**, no que concerne às medidas de repressão *ao financiamento do terrorismo*, **os novos parâmetros consagrados** pela vigente Constituição da República, **notadamente** em função do que a Lei Fundamental do Brasil **prescreve** em seu art. 4º, **inciso** VIII, em norma que definiu *o repúdio ao terrorismo* como um dos princípios essenciais **que devem orientar** o Estado brasileiro *no âmbito de suas relações internacionais*, **além do que** dispõe o art. 5º, **inciso** XLIII, de nossa Carta Política, *que determinou uma pauta de valores* a serem protegidos na esfera interna, **mediante** qualificação da prática do terrorismo como *delito inafiançável* **e** *insuscetível da clemência soberana do Estado*.

Constata-se, *desse modo*, **que os novos** parâmetros constitucionais **inscritos** no art. 4º, VIII, **e** no art. 5º, XLIII da Constituição da República **demonstram** que o Estado brasileiro **assumiu**, *perante a Nação*, **expressivo compromisso** *de frontal hostilidade às práticas terroristas*, tanto que, ao proclamar os princípios fundamentais **que regem** as relações internacionais do Brasil, **enfatizou**, *de modo inequívoco*, **o seu repúdio ao terrorismo e**, *mais do que isso*, a Constituição do Brasil **também determinou** ao legislador comum **que dispensasse**, ao autor do crime de terrorismo, tratamento penal mais severo, **compatível** com aquele já previsto para os delitos hediondos.

Essas diretrizes constitucionais, **que põem em evidência** a posição explícita do Estado brasileiro, *de frontal repúdio ao terrorismo*, têm o condão **de desautorizar** qualquer inferência **que busque atribuir**, *às práticas terroristas* **e** *de financiamento ao terrorismo*, um tratamento benigno **de que resulte** o estabelecimento, em torno desses agentes criminosos, de um *inadmissível círculo de proteção* que os **tornem imunes** ao poder persecutório do Estado brasileiro – imunidade essa **que restaria** definitivamente **instituída**, *p. ex.*, a partir de um **ato judicial** *de censura* **e** *de esvaziamento* das atribuições institucionais conferidas à UIF brasileira –,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

notadamente se se tiver em consideração a relevantíssima circunstância de que a Assembleia Nacional Constituinte **formulou** *um claro e inequívoco juízo de desvalor* em relação **a quaisquer** atos delituosos **impregnados** de índole terrorista.

Esse particular aspecto **projeta-se**, *de modo veemente*, em declarações internacionais **subscritas** pelo Brasil, como aquela **aprovada** na *Vigésima Terceira Reunião de Consulta de Ministros de Relações Exteriores dos Países integrantes do sistema interamericano*, **ocasião em que** a Organização dos Estados Americanos, **tendo presente** a necessidade de fazer preservar a integridade do princípio democrático, **censurou e repudiou** a prática do terrorismo, **fazendo constar**, dos "*consideranda*" **pertinentes** à Resolução nº 01/2001, **o que se segue**:

> "***REAFIRMANDO*** ***a rejeição absoluta***, *por parte dos povos e dos governos das Américas,* ***dos atos e atividades terroristas que atentam contra a democracia e a segurança*** *dos Estados do Hemisfério;*
>
> .....
>
> ***CONVENCIDA*** ***de que a resposta dos Estados membros à situação atual exige que se apliquem ou adotem***, *de acordo com sua legislação nacional,* ***medidas urgentes, no âmbito nacional e internacional***, *para combater as ameaças à paz, à democracia e à segurança do Hemisfério resultantes de atos terroristas e que se submetam à justiça* ***os autores, organizadores e patrocinadores desses atos, bem como as pessoas que lhes proporcionem assistência, apoio ou proteção;***
>
> ***CONSIDERANDO TAMBÉM*** ***que a Carta Democrática Interamericana***, *aprovada no Vigésimo Oitavo Período Extraordinário de Sessões da Assembleia Geral em 11 de setembro de 2001, reconhece o compromisso dos Estados membros de promover e defender a democracia e que* ***nenhum Estado democrático pode permanecer indiferente à clara ameaça que o terrorismo representa*** *para as instituições e liberdades democráticas;*
>
> .....

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***LEVANDO EM CONTA*** ***a responsabilidade de todos os Estados de cooperar na identificação, julgamento e punição de todos os responsáveis por atos terroristas****, que constituem crimes da maior gravidade e a necessidade imperativa de acelerar os processos de extradição nos casos em que esta for procedente.*" (**grifei**)

Cabe referir, neste ponto, *ante a sua inquestionável relevância político-jurídica*, **a assinatura**, pelo Brasil, em 03/06/2002, em Barbados (32ª Assembleia Geral da OEA), **da Convenção Interamericana Contra o Terrorismo**, que traduziu um gesto consequente do Estado brasileiro, **a evidenciar fidelidade e respeito** aos novos paradigmas constitucionais consagrados no texto da Lei Fundamental **promulgada** em 1988, **cuja interpretação**, *presente esse contexto*, **legitima** a assertiva de que **qualquer tratamento favorável** *ao autor de atos terroristas e seus financiadores* revela-se essencialmente incompatível com os valores que conformam a atividade do Poder Público, cujos servidores não podem demonstrar indiferença ética **em face** das gravíssimas consequências que derivam da prática criminosa do terrorismo, **seja** em âmbito nacional, **seja** no plano internacional.

Daí o inteiro acerto com que se houve o Parlamento brasileiro, **ao reproduzir**, no arcabouço normativo **instituído** pela Lei nº 9.613/98, as linhas conceituais do **sistema antilavagem** concebido pelo *Grupo de Ação Financeira Internacional contra a Lavagem de Dinheiro e o Financiamento do Terrorismo* (GAFI/FATF), **incorporando**, desse modo, ao ordenamento interno, "*inter alia*", **o teor das Recomendações** 9, 10, 20, 29 e 40 (*e de suas respectivas Notas Interpretativas*), **todas emanadas** da organização intergovernamental em referência.

Nesse ensejo, **e tendo igualmente presente** o contexto em função do qual **foram introduzidas**, *no ordenamento interno*, as **normas** de "*criminal compliance*" **concebidas** no plano supranacional, **é que sobreveio**, *p. ex.*, a regra legal **que impôs**, às instituições financeiras nacionais, **a adoção** da política "*Know Your Costumer*" – **e de outros deveres** de diligência e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

vigilância relacionados aos clientes bancários ("*Customer Due Diligence*" – *CDD*) –, **além da** necessária conservação, pelo prazo mínimo de 05 (cinco) anos, dos registros de transações por elas intermediadas, **sendo de observar-se**, *por oportuno*, **que esses preceitos estão disciplinados**, *em seus aspectos substanciais*, **nas Recomendações** nºs 10 e 11 do GAFI, cujo sentido normativo **foi reproduzido** em diversos incisos e parágrafos do art. 10 da Lei nº 9.613/98.

Também em cumprimento a **compromissos internacionais** (expressos, *no caso*, pelo conteúdo **da Recomendação nº 20** do GAFI), o legislador nacional **estabeleceu** a obrigatoriedade – **que incide**, *com especial destaque*, sobre as instituições **integrantes** do Sistema Financeiro Nacional – **da comunicação de operações suspeitas** à Unidade de Inteligência Financeira do Brasil (**Lei nº 9.613/98**, art. 11), **valendo transcrever**, *por relevante*, **o comando inscrito** na norma internacional em questão:

> "***20. Declaração de operações suspeitas***
>
> ***Se uma instituição financeira suspeitar*** *ou tiver motivos razoáveis para suspeitar* ***que certos fundos são provenientes de uma atividade de natureza criminal ou que estão relacionados com o financiamento do terrorismo****, deveria ser-lhe exigido por lei que* ***efetue imediatamente uma declaração de operação suspeita à Unidade de Informação Financeira*** *(UIF).*" (**grifei**)

Mostra-se importante insistir, *neste ponto*, na afirmação **de que** as sobreditas regras legais de "*criminal compliance*" **constituem – seja** no plano global, **seja** no domínio interno – **a tradução normativa** daquela *premente* **e** *inédita* **necessidade**, *já anteriormente insinuada na Declaração de Basileia*, **de promover-se** uma aproximação **entre** o aparelho de Estado **e** determinados setores da iniciativa privada, *para o fim de* **instituir-se**, *de modo minimamente eficaz*, uma **política de prevenção e repressão** aos atos delituosos caracterizadores da lavagem de dinheiro e de financiamento ao terrorismo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Nesse sentido, **é importante** ter sempre presente, na análise da matéria ora em exame, **que** "*o modus operandi*" que caracteriza **os atos de lavagem de capitais** – cuja execução, *não raro*, **envolve a participação** *de consultores e de técnicos especializados* (de formação contábil, jurídica, empresarial, financeira, *v.g.*) **e ações impregnadas** de significativo coeficiente dissimulatório, **muitas das quais** perpetradas *no contexto de sofisticados expedientes de engenharia financeira transnacional* – **praticamente inviabilizaria**, à míngua de mecanismos de cooperação estabelecidos entre diferentes países e organismos intergovernamentais, *de um lado*, **e** da conjugação de esforços entre os setores público e privado, *de outro*, **a ação repressiva** (**e preventiva**) do Estado **no que concerne** a essa preocupante espécie de macrocriminalidade, **consoante adverte**, *em valioso estudo sobre a matéria em causa*, FABIANO EMIDIO ("**Lavagem de Dinheiro e Paraísos Fiscais: A Captura da Economia pelo Crime Organizado**", p. 61, item n. 1.6.1, 2018, Lumen Juris):

> "***Diferentemente do que acontece em relação à criminalidade Clássica**, em que o exercício da potestade pública, de 'per se', revela-se suficiente ao enfrentamento dos fenômenos criminológicos que têm por objeto bens jurídicos como a vida, o patrimônio e a liberdade, **o embate à criminalidade financeira impõe uma aproximação inédita, na esfera criminal, entre o poder público e o setor privado** (...).*
>
> ***Considerados**, portanto, **o grau de tecnicismo e as arenas em que são desenvolvidos os atos de lavagem de dinheiro** (bancos, corretoras de seguros, empresas, etc.), afigura-se de inestimável importância a cooperação de setores estratégicos da iniciativa privada com o poder público para o combate a essa modalidade criminosa.*
>
> ***As políticas de enfrentamento à lavagem de dinheiro exigem, dessa forma, uma permanente cooperação entre os órgãos públicos encarregados da repressão e da prevenção a esse fenômeno criminológico** (Policia, Ministério Público, Receita, Banco Central, COAF) **e setores privados que**, pela*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *natureza de suas atividades,* ***guardam uma relação de proximidade com os fluxos de dinheiro ilícito****, detendo informações e manejando sistemas de extrema relevância para o combate à lavagem de dinheiro, sendo, por essas razões,* ***conhecidos como 'gatekeepers'****, ou seja, guardiões da integridade do sistema financeiro.*" (**grifei**)

Daí que esse sistema de cooperação **entre** o aparelho de Estado **e** setores específicos da iniciativa privada – sistema esse idealizado e concebido no âmbito das relações internacionais e que foi reproduzido, no plano interno, nos comandos normativos **inscritos** nos arts. 10 e 11 da Lei nº 9.613/98 –, **longe de restringir**, *de maneira indevida e desproporcional*, o direito fundamental à intimidade (**CF**, art. 5º, inciso X), **expressa**, na verdade, **o adimplemento** de compromissos assumidos pelo Estado brasileiro **na esfera** do Direito das Gentes, **bem assim** a **necessidade inadiável** de conceber-se, no âmbito dos Estados nacionais, um *plano eficaz de enfrentamento* – **que**, *acentue-se*, **ainda não foi alcançado – não só** *ao delito de lavagem de dinheiro*, **mas**, também, *às ações de financiamento ao terrorismo* **e** *de patrocínio à proliferação de armas de destruição em massa*.

Idêntica abordagem hermenêutica **deve orientar**, *segundo penso*, **a análise jurisdicional** *da cláusula inscrita* no art. 15 da Lei nº 9.613/98, **cujo conteúdo** *tão somente* **confere** concreção, *no âmbito jurídico interno*, ao comando constante da Recomendação nº 29 do GAFI, **conforme se depreende** da análise de suas respectivas expressões normativas, **que a seguir reproduzo**:

> "***Lei 9.613/98, art. 15. O COAF comunicará às autoridades competentes*** *para a instauração dos procedimentos cabíveis,* ***quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática****, ou de qualquer outro ilícito.*" (**grifei**)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> "***RECOMENDAÇÃO 29. Unidades de informação financeira***
>
> *Os países deveriam criar uma* ***Unidade de Informação Financeira (UIF)*** *que sirva como centro nacional* ***para receber e analisar*** *(**a**) declarações de operações suspeitas* ***e*** *(**b**) outras informações relativas ao branqueamento de capitais, a infrações subjacentes associadas e ao financiamento do terrorismo,* ***e para a disseminação*** *dos resultados dessa análise. A UIF deveria estar em condições de obter informação adicional por parte das entidades responsáveis pela transmissão de informação, e deveria ter acesso em tempo útil às informações financeiras, administrativas e provenientes das autoridades de aplicação da lei, para desempenhar cabalmente as suas funções.*" (**grifei**)

Penso que se reveste *de fundamental importância*, neste ponto, **observar-se**, para o adequado exame da matéria, **o teor** da *Nota Interpretativa* **emanada** do próprio GAFI – **que se propõe**, no exercício de verdadeira interpretação autêntica, **a delimitar** o sentido e o alcance da Recomendação nº 29 – **cujo conteúdo**, *é necessário acentuar*, **ostenta** *o mesmo grau de positividade jurídica* **usufruído** pelo texto a que ela visa interpretar.

Nesse sentido, **ao explicitar** a diretriz normativa constante de sua Recomendação 29, **que discrimina** a missão precípua e o papel institucional das Unidades de Inteligência Financeira (UIFs), **a organização intergovernamental** "*Financial Action Task Force*" (*FATF*) **conferiu** *densidade jurídica* **e** *expressão concreta* **a cada uma** das funções a serem atribuídas, no plano doméstico, a esses centros de inteligência, **e que consistem**, basicamente, nas atribuições **de receber e de analisar** *declarações de operações suspeitas* **e de disseminar**, em momento subsequente, *o resultado de tal análise*.

A função de receber os comunicados de operações suspeitas **dispensa**, *por seu próprio caráter intuitivo*, **quaisquer** considerações adicionais, **o que não se verifica no que concerne** ao papel, atribuído à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

UIF, **de analisar** o teor de tais documentos, **especialmente se se considerar que** "*A análise realizada pela UIF **deveria acrescentar valor** às informações que esta recebe e detém*", **o que é explicitado** nos seguintes termos ("*in*" "**As Recomendações do GAFI**", p. 98, Nota Interpretativa da Recomendação 29 – **grifei**):

> "*As UIF deveriam efetuar os seguintes tipos de análise:*
>
> ***A análise operacional explora** as informações disponíveis e que podem ser obtidas **para identificar alvos específicos** (por exemplo, pessoas, bens ou redes e associações criminosas), **para acompanhar atividades ou operações concretas e para estabelecer ligações** entre os alvos e um possível produto do crime, do branqueamento de capitais, das infrações subjacentes ou do financiamento do terrorismo.*
>
> ***A análise estratégica utiliza** as informações disponíveis e que podem ser obtidas, nomeadamente os dados que podem ser fornecidos por outras autoridades competentes, **a fim de identificar as tendências e os padrões** em matéria de branqueamento de capitais e de financiamento do terrorismo. Estas informações são posteriormente utilizadas pela UIF ou por outras entidades estatais para determinar as ameaças e vulnerabilidades relacionadas com o branqueamento de capitais e o financiamento do terrorismo. A análise estratégica pode igualmente **contribuir para a definição de políticas e de objetivos para a UIF** ou, mais amplamente, para as outras entidades relevantes do regime de ABC/CFT.*" (**grifei**)

Nota-se, *então*, que a assim chamada "*análise operacional*" a ser realizada pela UIF **deve acrescentar valor** *às declarações de operações suspeitas* anteriormente recebidas das instituições financeiras, **podendo a referida Unidade de Inteligência**, *a fim de concretizar esse particular desígnio*, (**a**) **identificar** alvos específicos (*pessoas, bens* **ou** *redes e associações criminosas, v.g.*); (**b**) **acompanhar** atividades ou operações concretas; **e** (**c**) **estabelecer** conexões *entre* os alvos *e* um possível produto do crime de branqueamento de capitais, **ou** das infrações subjacentes, **ou** do financiamento ao terrorismo, **para o fim de disseminar**, em marco

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

temporal ulterior, como logo adiante se evidenciará, **o resultado** dessa análise, **compartilhando-o** com os órgãos responsáveis pelos atos de persecução penal.

Devo registrar, ainda, *por relevante*, **que idêntico** *marco regulatório* foi **firmado** no âmbito da Organização dos Estados Americanos (OEA), em cujo âmbito **instituiu-se**, ainda nos idos de 1997, o "*Regulamento Modelo sobre Delitos de Lavagem de Ativos Relacionados com o Tráfico de Drogas e Outros Delitos Graves*", **atualizado** em novembro de 2011, que, **ao delinear**, *agora no plano regional*, as funções institucionais das Unidades de Inteligência Financeira, **conferiu-lhes**, em seu Artigo 13 – assim como já o fizera, na esfera global, o GAFI/FATF – o papel de "***receber***, ***solicitar***, ***analisar e submeter*** *às autoridades competentes* ***os relatórios sobre as transações financeiras*** *a que se refere este Regulamento,* ***quando tais transações*** *envolvam* ***ativos*** *sobre cuja procedência haja suspeita de ilicitude*" (**grifei**), **cabendo ainda destacar**, a esse respeito, as normas de "*criminal compliance*" **estabelecidas** no diploma normativo em referência, que também **confere**, às instituições financeiras, **o dever de transmitir** à UIF o mesmo documento que fora qualificado, no âmbito do GAFI, como "*Declaração de Operações Suspeitas*":

> "***Artigo 19. COMUNICAÇÃO DE TRANSAÇÕES FINANCEIRAS SUSPEITAS***
>
> ***1. As instituições financeiras dispensarão especial atenção a todas as transações****, concluídas ou não, complexas, incomuns, ou de valor significativo e a todos os padrões de transação não habituais,* ***assim como às transações de pequeno valor****, porém periódicas,* ***que não tenham fundamento econômico ou legal aparente****.*
>
> ***2. Ao suspeitarem de que as transações*** *descritas no parágrafo 1 deste artigo* ***possam constituir-se em atividades ilícitas ou estar relacionadas com um delito de lavagem de ativos ou financiamento do terrorismo****, as instituições financeiras* ***deverão comunicar imediatamente tal fato*** *às autoridades competentes,* ***especialmente à mencionada no artigo 13*** *deste Regulamento.*" (**grifei**)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Incompatível, *portanto*, **com as próprias funções institucionais** das Unidades de Inteligência Financeira, tal como concebidas e estruturadas **tanto** pelo GAFI, *no plano global*, **quanto** pela OEA, *no âmbito regional*, **a pretensão de fazer incidir**, *quanto a elas (UIFs)*, **a cláusula inscrita** no **§ 2º** do art. 5º da Lei Complementar nº 105/2001, **sob pena** de o Brasil **incorrer** na prática de um ilícito internacional **e**, *em consequência*, **dar ensejo** à instauração, no plano do Direito das Gentes, de um conflito de igual natureza.

Cumpre ter presente, *de qualquer modo*, **que** à Unidade de Inteligência Financeira **não foi conferida** a mesma prerrogativa outorgada, *no plano da legislação infraconstitucional* (**Lei Complementar nº 105/2001**, art. 6º, "*caput*") **aos agentes fiscais** da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, cujas autoridades tributárias **detêm** a faculdade de, *por autoridade própria*, **ter acesso e** "*(...) **examinar** documentos, livros e registros de instituições financeiras, **inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras***" (**grifei**).

Na realidade, **os Relatórios de Inteligência Financeira (RIFs)** – produzidos pela UIF e posteriormente compartilhados com os órgãos responsáveis, *no aparato estatal*, pela *"persecutio criminis"* – **destinam-se a aparelhar**, *a partir da configuração de causa provável*, o pedido judicial de quebra do sigilo bancário, a ser formulado, perante o juízo competente, pelo Ministério Público.

Vale observar, *por oportuno*, **que a jurisprudência** *tanto do Supremo Tribunal Federal* (**AC 3.872-AgR/DF**, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – **Inq 4.011/DF**, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – **RE 1.058.429--AgR/SP**, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES – **RE 1.066.844-AgR/SP**, Rel. Min. Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, *v.g.*) *quanto do E. Superior Tribunal de Justiça* (**HC 349.945/PE**, Red. p/ o acórdão Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ – **RMS 52.677/SP**, Rel. Min. Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, *v.g.*) **reconhece** *a plena legitimidade*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

da comunicação **que o antigo** COAF (**hoje**, UIF) **dirige** às autoridades competentes, **noticiando-lhes** a suposta prática de ilícitos penais **e/ou** administrativos.

Daí a decisão que o eminente Ministro RICARDO LEWANDOWSKI **proferiu**, *como Relator*, **no julgamento do HC 140.440/DF**:

> *"**Ademais**, **não há falar em ilicitude** da diligência que solicitou informações do Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF relativa a eventuais movimentações financeiras atípicas acerca das pessoas físicas e jurídicas investigadas.*
>
> ***Com efeito**, **a jurisprudência** do Supremo Tribunal Federal – STF **é no sentido de que***
>
> > *'a mera solicitação de providências investigativas é atividade compatível com as atribuições constitucionais do Ministério Público. Se a legislação de regência impositivamente determina que o COAF 'comunicará às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito' (art. 15 da Lei 9.613/1998), seria contraditório impedir o Ministério Público de solicitar ao COAF informações por esses mesmos motivos' (...; **RE 1.058.429-AgR/SP**, Rel. Min. Alexandre de Moraes)."* **(grifei)**

De outro lado, **torna-se necessário enfatizar**, presente o contexto ora em exame, **que eventual veto** desta Suprema Corte às atividades hoje **desenvolvidas** pela Unidade de Inteligência Financeira do Brasil (**o antigo** COAF), **em inaceitável oposição** a todas as normativas internacionais, **converteria** o Brasil em um atraente paraíso fiscal, **posicionando**, *definitivamente*, o sistema bancário brasileiro **na rota internacional** *dos fluxos de dinheiro ilícito*, **com todas** as nefastas consequências daí decorrentes.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Isso significa, *portanto*, **que as operações financeiras** envolvendo valores ilícitos, *quando deflagradas em solo brasileiro*, **passariam ao largo** dos radares oficiais, **esvaziando-se**, *integralmente*, desse modo, **as funções públicas** desempenhadas pela Unidade de Inteligência Financeira do Brasil (**antigo** COAF), **o que colocaria em xeque** a própria necessidade de sua existência.

Em suma: **tenho para mim**, Senhor Presidente, **consideradas** todas as razões que venho de expor, **que** *a estrutura de normatividade* **que conforma**, *no plano doméstico*, **o exercício** da missão pública e do papel institucional atribuídos, *no âmbito internacional*, à Unidade de Inteligência Financeira do Brasil (*antigo COAF*), **não se ressente** de qualquer eiva de inconstitucionalidade **senão que apenas reflete**, *como precedentemente assinalado*, **o fiel cumprimento** de obrigações **assumidas** pelo Estado brasileiro, **seja** no domínio global, **seja** na esfera regional (**na qual se projeta** a atuação da Organização dos Estados Americanos – OEA).

*6. **A ilicitude da prova penal** produzida no caso ora em julgamento*

Entendo assistir razão ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região **quanto ao reconhecimento da ilicitude** da prova penal **que se produziu** no caso ora em julgamento, **consideradas** as próprias razões que essa colenda Corte judiciária **invocou** no acórdão ora recorrido, **eis que** o procedimento **adotado** pelos órgãos estatais envolvidos (Receita Federal do Brasil **e** Ministério Público Federal) **culminou por gerar** situação apta a tornar **imprestáveis** os elementos informativos **que constituíram**, *no caso*, **os únicos** dados probatórios **nos quais** se apoiou a sentença penal condenatória proferida no primeiro grau de jurisdição.

Impõe-se relembrar, *neste ponto*, Senhores Ministros, **até mesmo como fator de expressiva** conquista (**e preservação**) dos direitos instituídos **em favor** daqueles que sofrem a ação persecutória do Estado,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

a inquestionável hostilidade do ordenamento constitucional brasileiro **às provas ilegítimas e às provas ilícitas**. A Constituição da República **tornou inadmissíveis**, no processo, as provas **inquinadas** de ilegitimidade **ou** de ilicitude.

A norma inscrita no art. 5º, LVI, **da vigente** Lei Fundamental **consagrou**, entre nós, **o postulado** de que a prova obtida **por meios ilícitos** deve ser repudiada – **e repudiada sempre** (MAURO CAPPELLETTI, "**Efficacia di Prove Illegittimamente Ammesse e Comportamento Della Parte**", "*in*" Rivista di Diritto Civile, p. 112, 1961; VICENZO VIGORITI, "**Prove Illecite e Costituzione**", "*in*" Rivista di Diritto Processuale, p. 64 e 70, 1968) – **pelos juízes e Tribunais**, "*por mais relevantes que sejam os fatos por ela apurados, uma vez que se subsume ela ao conceito de inconstitucionalidade...*" (ADA PELLEGRINI GRINOVER, "**Novas Tendências do Direito Processual**" p. 62, 1990, Forense Universitária).

A cláusula constitucional do "*due process of law*" – **que se destina** a garantir a pessoa do acusado **contra** ações eventualmente abusivas do Poder Público – **tem**, *no dogma da inadmissibilidade das provas ilícitas*, **uma de suas projeções** concretizadoras mais expressivas, **na medida** em que o réu (contra quem *jamais se presume provada* qualquer acusação penal) **tem o impostergável direito** *de não ser denunciado*, *de não ser julgado* **e** *de não ser condenado* **com apoio** em elementos instrutórios **obtidos ou produzidos de forma incompatível** com os limites **impostos** pelo ordenamento jurídico ao poder persecutório **e** ao poder investigatório do Estado.

A absoluta nulidade da prova ilícita *produzida pelo Estado* **qualifica-se** como causa de radical **invalidação** de sua eficácia jurídica, **destituindo-a** de qualquer aptidão para revelar, **legitimamente**, os fatos e eventos cuja realidade material ela pretendia evidenciar. **Trata-se**, presente tal contexto, **de consequência** que deriva, **necessariamente**, da garantia constitucional **que tutela** a situação jurídica dos acusados em juízo (**notadamente** em juízo penal) **e que exclui**, de modo peremptório,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

a possibilidade de uso, em sede processual, da prova – *de qualquer prova* – **cuja ilicitude** venha a ser reconhecida pelo Poder Judiciário.

A prova ilícita é prova inidônea. Mais do que isso, **prova ilícita é prova imprestável**. **Não se reveste**, por essa explícita razão, de **qualquer** aptidão jurídico-material. **A prova ilícita**, qualificando-se como providência instrutória **repelida** pelo ordenamento constitucional, **apresenta-se destituída** de qualquer grau, *por mínimo que seja*, de eficácia jurídica, **como esta Suprema Corte** tem reiteradamente proclamado (**RTJ** 163/682 – **RTJ** 163/709 – **HC 82.788/RJ**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **RE 251.445/GO**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*).

Tenho tido a oportunidade de enfatizar, *por isso mesmo*, neste Tribunal, **que a** "***exclusionary rule***" – considerada essencial, pela jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos da América, **na definição dos limites da atividade probatória** desenvolvida pelo Estado – **destina-se a proteger os réus**, *em sede processual penal*, **contra a ilegítima** produção **ou a ilegal** colheita de prova incriminadora (**Weeks v. United States**, 232 **U.S.** 383, 1914 – **Garrity v. New Jersey**, 385 **U.S.** 493, 1967 – **Mapp v. Ohio**, 367 **U.S.** 643, 1961 – **Wong Sun v. United States**, 371 **U.S.** 471, 1963, *v.g.*), **impondo**, em atenção ao princípio do "*due process of law*", **o banimento processual de quaisquer evidências** que tenham sido **ilicitamente** coligidas pelo Poder Público.

No contexto do sistema constitucional brasileiro, **no qual prevalece a inadmissibilidade processual das provas ilícitas**, **a jurisprudência** do Supremo Tribunal Federal, **ao interpretar** o sentido **e** o alcance do art. 5º, LVI, da Carta Política, **tem repudiado** quaisquer elementos de informação, **desautorizando-lhes** o valor probante, **sempre que a obtenção** dos dados probatórios **resultar de transgressão**, pelo Poder Público, do ordenamento positivo (**RTJ** 163/682 – **RTJ** 163/709), **ainda que se cuide de hipótese configuradora de ilicitude por derivação** (**RTJ** 155/508).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Foi por tal razão que esta Corte Suprema, **quando do julgamento plenário da AP 307/DF**, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, **desqualificou**, *por ilícita*, prova cuja obtenção **decorrera do desrespeito**, por parte de autoridades públicas, **da garantia constitucional** da inviolabilidade domiciliar (**RTJ** 162/4, **item n. 1.1**).

Cabe referir, *neste ponto*, **o magistério** de ADA PELLEGRINI GRINOVER ("**Liberdades Públicas e Processo Penal**", p. 151, itens ns. 7 e 8, 2ª ed., 1982, RT), para quem – **tratando-se de prova ilícita**, especialmente daquela cuja produção derive **de ofensa** a cláusulas de ordem constitucional – **não se revelará aceitável**, para efeito de sua admissibilidade, *a invocação do critério de razoabilidade* do direito norte-americano, *que corresponde ao princípio da proporcionalidade* do direito germânico, **mostrando-se indiferente** a indagação **sobre quem praticou o ato ilícito** de que se originou o dado probatório questionado:

> "*A inadmissibilidade processual da prova ilícita torna-se absoluta, sempre que a ilicitude consista na violação de uma norma constitucional, em prejuízo das partes ou de terceiros. (...).*" (**grifei**)

Essa mesma orientação – *inadmissibilidade processual das provas ilícitas* – **é registrada** por VÂNIA SICILIANO AIETA ("**A Garantia da Intimidade como Direito Fundamental**", p. 191, item n. 4.4.6.4, 1999, Lumen Juris).

Por isso mesmo, Senhores Ministros, **assume inegável relevo**, na **repulsa** à "*crescente predisposição para flexibilização dos comandos constitucionais aplicáveis na matéria*", **a advertência** de LUIS ROBERTO BARROSO, que, **em texto escrito** com a colaboração de ANA PAULA DE BARCELLOS ("**A Viagem Redonda: 'Habeas Data', Direitos Constitucionais e as Provas Ilícitas**" "*in*" **RDA** 213/149-163), **rejeita**, *com absoluta correção*, **qualquer** tipo de prova obtida por meio ilícito,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

demonstrando, ainda, **o gravíssimo risco** de se admitir essa espécie de evidência **com apoio** no princípio da proporcionalidade:

> "***O entendimento flexibilizador*** *dos dispositivos constitucionais citados,* ***além de violar*** *a dicção claríssima da Carta Constitucional,* ***é de todo inconveniente*** *em se considerando a realidade político-institucional do País.*
>
> ….....
>
> ***Embora a idéia da proporcionalidade possa parecer atraente****, deve-se ter em linha de conta os antecedentes de País, onde as exceções viram regra desde sua criação (vejam-se, por exemplo, as medidas provisórias). À vista da trajetória inconsistente do respeito aos direitos individuais e da ausência de um sentimento constitucional consolidado,* ***não é*** *nem conveniente* ***nem*** *oportuno, sequer* ***de 'lege ferenda'****, enveredar por* ***flexibilizações arriscadas***." (**grifei**)

Também corretamente sustentando a tese de que o Estado **não pode**, *especialmente em sede processual penal*, **valer-se de provas ilícitas contra** o acusado, **mesmo** que sob invocação do princípio da proporcionalidade, **impõe-se relembrar o entendimento** de EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO ("**O Direito à Defesa na Constituição**", p. 54/56, item n. 5.9, 1994, Saraiva) **e** de GUILHERME SILVA BARBOSA FREGAPANI ("**Prova Ilícita no Direito Pátrio e no Direito Comparado**", "*in*" Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios nº 6/231-235).

Cabe ter presente, *também*, por necessário, **que o princípio da proporcionalidade**, em sendo invocado pelo Poder Público, **não pode converter-se em instrumento de frustração** da norma constitucional **que repudia** a utilização, no processo, de provas obtidas **por meios ilícitos**.

Esse postulado, portanto, **não deve** ser invocado **nem** aplicado **indiscriminadamente** pelos órgãos do Estado, **ainda mais quando se**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

acharem expostos a uma nítida situação de risco, **como sucedeu** na espécie, **direitos fundamentais** assegurados pela Constituição.

Sob tal perspectiva, *portanto*, Senhores Ministros, **tenho como incensurável a advertência** feita por ANTONIO MAGALHÃES GOMES FILHO ("**Proibição das Provas Ilícitas na Constituição de 1988**", p. 249/266, "*in*" "**Os 10 Anos da Constituição Federal**", **coordenação** de ALEXANDRE DE MORAES, 1999, Atlas):

> "***Após dez anos de vigência*** *do texto constitucional,* ***persistem*** *as* ***resistências*** *doutrinárias e dos tribunais* ***à proibição categórica e absoluta*** *do ingresso, no processo,* ***das provas obtidas com violação do direito material***.
>
> *Isso decorre, a nosso ver, em primeiro lugar, de uma equivocada compreensão do princípio do livre convencimento do juiz, que não pode significar liberdade absoluta na condução do procedimento probatório nem julgamento desvinculado de regras legais. Tal princípio tem seu âmbito de operatividade restrito ao momento da valoração das provas, que deve incidir sobre material constituído por elementos admissíveis e regularmente incorporados ao processo.*
>
> ***De outro lado****, a preocupação em fornecer respostas prontas e eficazes às formas mais graves de criminalidade tem igualmente levado à admissão de* ***provas maculadas pela ilicitude****, sob a justificativa da* ***proporcionalidade*** *ou* ***razoabilidade****. Conquanto não se possa descartar a necessidade de ponderação de interesses nos casos concretos,* ***tal critério não pode ser erigido à condição de regra capaz de tornar letra morta a disposição constitucional****. Ademais, certamente* ***não será com o incentivo às práticas ilegais*** *que se poderá alcançar resultado positivo na repressão da criminalidade.*" (**grifei**)

ADA PELLEGRINI GRINOVER ("**A Eficácia dos Atos Processuais à luz da Constituição Federal**", vol. 37/46-47, 1992, "*in*" RPGESP), *por sua vez*, **ao versar o tema das limitações** que incidem sobre o direito à prova, **analisa a**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

questão da ilicitude – *mesmo da ilicitude por derivação* – dos elementos instrutórios **produzidos** em sede processual, **em lição** *de que destaco o seguinte fragmento*:

> *"**A Constituição brasileira toma posição firme, aparentemente absoluta, no sentido da proibição de admissibilidade das provas ilícitas**. Mas, nesse ponto, é necessário levantar alguns aspectos: quase todos os ordenamentos afastam a admissibilidade processual das provas ilícitas. **Mas ainda existem dois pontos de grande divergência: o primeiro deles** é o de se saber se inadmissível no processo é somente a prova, obtida por meios ilícitos, **ou se é também inadmissível a prova, licitamente** colhida, **mas a cujo conhecimento se chegou por intermédio da prova ilícita**.*
>
> ***Imagine-se** uma confissão extorquida sob tortura, na qual o acusado ou indiciado indica o nome do comparsa ou da testemunha que, ouvidos sem nenhuma coação, venham a corroborar aquele depoimento.*
>
> ***Imaginem** uma interceptação telefônica clandestina, portanto ilícita, **pela qual** se venham a conhecer circunstâncias que, licitamente colhidas, levem à apuração dos fatos. **Essas provas são 'ilícitas por derivação', porque, em si mesmas lícitas, são oriundas e obtidas por intermédio da ilícita. A jurisprudência norte-americana utilizou a imagem dos frutos da árvore envenenada, que comunica** o seu veneno a todos os frutos. (...)."* (**grifei**)

Incensurável a análise que, *desse tema*, **fez** o eminente Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, **em voto proferido**, *como Relator*, **no julgamento do HC 69.912/RS (RTJ** 155/508, **515**):

> *"**Estou convencido de que essa doutrina da invalidade probatória do 'fruit of the poisonous tree' é a única capaz de dar eficácia à garantia constitucional da inadmissibilidade da prova ilícita**.*
>
> *De fato, vedar que se possa trazer ao processo a própria 'degravação' das conversas telefônicas, mas admitir que as informações*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *nela colhidas possam ser aproveitadas pela autoridade, que agiu ilicitamente, para chegar a outras provas, que, sem tais informações, não colheria, evidentemente, é estimular e, não, reprimir a atividade ilícita da escuta e da gravação clandestina de conversas privadas.*
>
> *….....*
>
> ***Na espécie**, é inegável que só as informações extraídas da escuta telefônica indevidamente autorizada é que viabilizaram o flagrante e a apreensão da droga, elementos também decisivos, de sua vez, na construção lógica da imputação formulada na denúncia, assim como na fundamentação nas decisões condenatórias.*
>
> ***Dada essa patente relação genética entre** os resultados da interceptação telefônica **e** as provas **subseqüentemente** colhidas, **não é possível apegar-se a essas últimas – frutos da operação ilícita inicial – sem**, de fato, **emprestar relevância probatória** à escuta vedada.*" (**grifei**)

Irrecusável, *por isso mesmo*, **a constatação** *de que a absoluta ineficácia probatória* dos elementos de convicção – **cuja apuração tenha decorrido**, *em sua própria origem*, **de comportamento ilícito** dos agentes estatais – **torna imprestável** a prova penal, **inibindo-lhe**, *assim*, **a possibilidade** *de atuar como suporte legitimador* de qualquer decreto judicial de condenação penal, **que**, por sua vez, **também não poderá apoiar-se** em **outros** elementos de convicção *dela resultantes* (**a denominada** *ilicitude por derivação*), **tal como acertadamente concluiu**, *no acórdão ora recorrido*, o E. TRF/3ª Região, **que assim se pronunciou**: "***Reconhecida a ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal**, para fins penais, **e estando a materialidade delitiva demonstrada exclusivamente com base em tais elementos** (ou em provas deles derivadas), **tem-se que a ação penal padece de nulidade** desde o início quanto à apuração do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90*" (**grifei**).

Esse entendimento, Senhores Ministros, **que constitui** a expressão mesma **da teoria dos** "***frutos da árvore venenosa***" ("*fruits of the poisonous tree*") – **firmada e desenvolvida** na prática jurisprudencial **da Suprema Corte** dos Estados Unidos da América ("*Nardone v. United*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

States, *308* ***U.S****. 338 (1939); Wong Sun v. United States*, *371* ***U.S****. 471 (1963); Weeks v. United States*, *232* ***U.S****. 383 (1914); Payton v. New York*, *445* ***U.S****. 573 (1980)*"), **atenuada**, *porém*, **quando** o Poder Público, **não obstante** a ilicitude originária de determinada prova, **consegue demonstrar** que obteve, **legitimamente**, os **novos** elementos de informação **a partir** de uma "*independent source*" **ou** fonte autônoma de prova ("*Silverthorne Lumber Co. v. United States, 251* ***U.S****. 385 (1920); Segura v. United States, 468* ***U.S****. 796 (1984); Nix v. Williams, 467* ***U.S****. 431 (1984); Murray v. United States, 487* ***U.S****. 533 (1988)*", *v.g.*) – **encontra pleno suporte** na jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal (**RTJ 155/508**, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – **RTJ 164/950**, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI – **RTJ 168/543-544**, Rel. Min. ILMAR GALVÃO – **RTJ 176/735-736**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – **HC 74.116/SP**, Red. p/ o acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA – **HC 82.788/RJ**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*):

> "*(...)* ***3. As provas obtidas por meios ilícitos contaminam as que são 'exclusivamente' delas decorrentes; tornam-se inadmissíveis*** *no processo* ***e não podem ensejar a investigação criminal e****, com mais razão,* ***a denúncia, a instrução e o julgamento*** *(****CF****, art. 5º, LVI),* ***ainda*** *que tenha restado sobejamente comprovado, por meio delas, que o Juiz foi vítima das contumélias do paciente.*
>
> ***4. Inexistência****, nos autos do processo-crime,* ***de prova autônoma e não decorrente de prova ilícita****, que permita o prosseguimento do processo.*
>
> ***5. 'Habeas-corpus'*** *conhecido* ***e*** *provido* ***para trancar*** *a ação penal* ***instaurada*** *contra o paciente, por maioria de 6 votos contra 5.*"
>
> (**HC 72.588/PB**, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA – **grifei**)

Tal orientação, Senhores Ministros, **é também acolhida pelo magistério da doutrina** (ALEXANDRE DE MORAES, "**Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**", p. 386, item n. 5.102, 6ª ed., 2006, Atlas; FERNANDO CAPEZ, "**Curso de Processo Penal**", p. 304, item n. 17.2.4.5, 13ª ed., 2006, Saraiva; JULIO FABBRINI MIRABETE, "**Código de Processo Penal Interpretado**", p. 401,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

item n. 155.4, 7ª ed., 2000, Atlas; RACHEL PINHEIRO DE ANDRADE MENDONÇA, "**Provas Ilícitas: Limites à Licitude Probatória**", p. 78, item n. 3.1, 2ª ed., 2004, Lumen Juris; GUILHERME DE SOUZA NUCCI, "**Código de Processo Penal Comentado**", p. 340/341, item n. 5, 4ª ed., 2005, RT; ROGÉRIO LAURIA TUCCI, "**Ordem Judicial de Busca Apreensão e Ilicitude da Prova dela Extrapolante**", "*in*" **RT** 848/457-470, **468-469**; LENIO LUIZ STRECK, "**As Interceptações Telefônicas e os Direitos Fundamentais**", p. 92, item n. 13.2, 1997, Livraria do Advogado), **valendo referir**, *ante o relevo de suas observações*, **a lição** de FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO ("**Código de Processo Penal Comentado**", vol. 1/474-476, 9ª ed., 2005, Saraiva):

> "***Não só as provas obtidas ilicitamente são proibidas*** *(busca domiciliar* ***sem*** *mandado judicial, escuta telefônica* ***sem*** *autorização da autoridade judiciária competente, obtenção de confissões* ***mediante*** *toda sorte de violência etc.),* ***como também as denominadas 'provas ilícitas por derivação'****.*
>
> ***Na verdade, ao lado das provas ilícitas, há a doutrina do 'fruit of the poisonous tree', ou simplesmente*** *'fruit doctrine' –* ***'fruto da árvore envenenada'*** *–,* ***adotada*** *nos Estados Unidos* ***desde 1914*** *para os Tribunais Federais,* ***e****, nos Estados, por imperativo constitucional,* ***desde 1961****, e que teve sua maior repercussão* ***no caso*** *'Silverthorne Lumber Co. v. United States, 251 US 385 (1920)',* ***quando a Corte decidiu*** *que o Estado não podia intimar uma pessoa a entregar documentos cuja existência fora descoberta pela polícia por meio de uma prisão ilegal.* ***Mediante tortura*** *(conduta ilícita),* ***obtém-se informação*** *da localização da 'res furtiva',* ***que é apreendida regularmente. Mediante escuta telefônica*** *(prova ilícita),* ***obtém-se informação*** *do lugar em que se encontra o entorpecente,* ***que****, a seguir,* ***é apreendido com todas as formalidades legais... Assim, a obtenção ilícita daquela informação se projeta sobre a diligência de busca e apreensão, aparentemente legal, mareando-a, nela transfundindo o estigma da ilicitude penal. Nisso consiste a doutrina*** *do 'fruto da árvore envenenada'. Os Tribunais norte-americanos têm se valido*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

dessa doutrina 'com a finalidade de reafirmar os fundamentos éticos e dissuasivos da ilegalidade estatal em que se baseia aquela regra'. Aliás, a Suprema Corte tem sufragado a tese da inadmissibilidade das provas ilícitas por derivação, ou da doutrina denominada 'fruits of the poisonous tree'. No ***HC 69.912-RS****, o Ministro Sepúlveda Pertence,* ***como Relator****,* ***observou****: 'Vedar que se possa trazer ao processo a própria 'degravação' das conversas telefônicas, mas admitir que as informações nela colhidas possam ser aproveitadas pela autoridade, que agiu ilicitamente, para chegar a outras provas, que sem tais informações não colheria, evidentemente, é estimular, e não reprimir a atividade ilícita da escuta e da gravação clandestina de conversas privadas... E finalizando: ou se leva às últimas conseqüências a garantia constitucional ou ela será facilmente contornada pelos frutos da informação ilicitamente obtida' ('****Informativo STF****' n. 36, de 21-6-1996).* ***No HC 73.351/SP****, o STF,* ***concedendo*** *o 'writ',* ***observou*** *que 'a prova ilícita contaminou as provas obtidas a partir dela. A apreensão dos 80 quilos de cocaína só foi possível em virtude de interceptação telefônica...' ('****Informativo STF****' n. 30, de 15-5-1996).*

E a sanção processual para as provas inadmissíveis é a sua imprestabilidade ou*, na linguagem* ***do novo*** *'Codice de Procedura Penale', art. 191,* ***sua 'non utilizzabilità'*** *(art. 191,* ***1****: 'Le prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge non possono essere utilizzate.* ***2****. L'inutilizzabilità è rilevabile anche di ufficio in ogni stato e grado del procedimento').*

Ninguém pode ser acusado ou julgado *com base em provas ilícitas.* ***Ressalte-se*** *que a exigência do 'due process of law'* ***destina-se*** *a garantir a pessoa contra a ação arbitrária do Estado e a colocá-la sob a imediata proteção das leis.*

Aliás o Pretório Excelso já decidiu que, '...os meios de prova ilícitos não podem servir de sustentação ao inquérito ou à ação penal*...' (****RTJ****, 122/47).*

E se*, por acaso,* ***em decorrência*** *de prova obtida ilicitamente, por exemplo, um depoimento conseguido mediante tortura, a Polícia se dirige ao verdadeiro culpado, e este, sem a menor resistência, confessa o crime?* ***E se*** *durante busca domiciliar realizada sem mandado judicial, uma empregada da casa, sem qualquer atitude*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> *agressiva da Policia, delata o criminoso ou indica o lugar onde se encontra o entorpecente procurado? E, uma vez procurado o criminoso, este, sem qualquer coação, reconhece a sua culpa ou, no outro exemplo, indo a Polícia ao local onde o objeto procurado deveria estar, é encontrado e apreendido? '**Quid inde**'? Será que a ilegalidade inicial (tortura da testemunha, busca domiciliar ao arrepio da lei), se projeta sobre outras provas obtidas a partir daquela ilegalidade ou em decorrência dela? **Dir-se-á** que a confissão do criminoso e o depoimento da testemunha foram prestados com inteira liberdade, **e, por isso mesmo, constituíram fontes independentes. Mas, se houver outras provas consideradas autônomas, isto é, colhidas sem necessidade dos elementos informativos, revelados** pela prova ilícita, **não haverá invalidade do processo. Disse-o o STF no HC 76.231-RJ** ('**Informativo**', STF n. 115)."* (**grifei**)

Não se desconhece, *contudo*, como **previamente** salientado, que, **tratando-se** de elementos probatórios *absolutamente desvinculados* da prova **originariamente** ilícita, *com esta não mantendo* qualquer relação de dependência, **revelando-se**, *ao contrário*, **impregnados** de plena autonomia, **não se aplica**, *quanto a eles*, **a doutrina** *da ilicitude por derivação*, **por se cuidar**, em tal hipótese (**inocorrente**, na espécie), **de evidência fundada em uma fonte autônoma de conhecimento** ("*an independent source*"), **como o demonstram julgados de outras** Cortes judiciárias (**HC 40.089-AgR/MG**, Rel. Min. FELIX FISCHER – **HC 43.944/SP**, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA – **HC 60.584/RN**, Rel. Min. GILSON DIPP, *v.g.*), **inclusive decisões emanadas desta Suprema Corte** (**HC 74.116/SP**, Red. p/ o acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA – **HC 75.497/SP**, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA – **RHC 85.254/RJ**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – **RHC 85.286/SP**, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA):

> *"'**HABEAS-CORPUS**' SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. **RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO** NA FASE INQUISITORIAL. **INOBSERVÂNCIA DE FORMALIDADES**. **TEORIA DA ÁRVORE DOS FRUTOS ENVENENADOS**. **CONTAMINAÇÃO DAS PROVAS***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***SUBSEQÜENTES***. ***INOCORRÊNCIA***. *SENTENÇA CONDENATÓRIA. PROVA AUTÔNOMA.*
>
> *1. **Eventuais vícios** do inquérito policial não contaminam a ação penal. O reconhecimento fotográfico, procedido na fase inquisitorial, em desconformidade com o artigo 226, I, do Código de Processo Penal, não tem a virtude de contaminar o acervo probatório coligido na fase judicial, sob o crivo do contraditório. **Inaplicabilidade** da teoria da árvore dos frutos envenenados ('fruits of the poisonous tree'). **Sentença condenatória embasada em provas autônomas produzidas em juízo**.*
>
> *2. Pretensão de reexame da matéria fático-probatória. Inviabilidade do 'writ'.*
>
> *Ordem denegada.*"
>
> (**RTJ 191/598**, Rel. Min. EROS GRAU – **grifei**)

Em suma: **a Constituição da República**, em norma **revestida** de conteúdo vedatório (**CF**, art. 5º, LVI), **desautoriza**, por incompatível com os postulados **que regem** uma sociedade **fundada** em bases democráticas (**CF**, art. 1º), **qualquer prova** cuja obtenção, pelo Poder Público, **derive de transgressão** a cláusulas de ordem constitucional, **repelindo**, por isso mesmo, **quaisquer** elementos probatórios **que resultem** de violação do direito material (**ou**, até mesmo, do direito processual), **não prevalecendo**, em consequência, no ordenamento normativo brasileiro, **em matéria** de atividade probatória, **a fórmula autoritária** *do* "*male captum*, *bene retentum*".

Cabe referir, *finalmente*, **ante sua extrema pertinência** ao tema versado **na presente** causa, **a decisão** que a colenda **Segunda Turma** do Supremo Tribunal Federal **proferiu** nos autos **do HC 82.788/RJ**, Rel. Min. CELSO DE MELLO:

> "*(...)* ***ILICITUDE DA PROVA – INADMISSIBILIDADE DE SUA PRODUÇÃO EM JUÍZO (OU PERANTE QUALQUER INSTÂNCIA DE PODER) – INIDONEIDADE JURÍDICA DA PROVA RESULTANTE DE TRANSGRESSÃO***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

> ***ESTATAL*** *AO REGIME CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS.*
>
> *– **A ação persecutória** do Estado, **qualquer** que seja a instância de poder perante a qual se instaure, **para revestir-se** de legitimidade, **não pode apoiar-se** em elementos probatórios **ilicitamente** obtidos, **sob pena** de ofensa à garantia constitucional do 'due process of law', **que tem**, no dogma **da inadmissibilidade** das provas ilícitas, **uma de suas mais expressivas projeções concretizadoras** no plano do nosso sistema de direito positivo. **A 'Exclusionary Rule' consagrada** pela jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos da América **como limitação** ao poder do Estado de produzir prova em sede processual penal.*
>
> *– **A Constituição da República**, em norma **revestida** de conteúdo vedatório (**CF**, art. 5º, LVI), **desautoriza**, por incompatível com os postulados **que regem** uma sociedade **fundada** em bases democráticas (**CF**, art. 1º), **qualquer prova** cuja obtenção, pelo Poder Público, **derive de transgressão** a cláusulas de ordem constitucional, **repelindo**, por isso mesmo, **quaisquer** elementos probatórios **que resultem** de violação do direito material (**ou**, até mesmo, do direito processual), **não prevalecendo**, em conseqüência, no ordenamento normativo brasileiro, **em matéria** de atividade probatória, **a fórmula autoritária** do 'male captum, bene retentum'. **Doutrina**. **Precedentes**. (...)."*

É por essa razão *que entendo insubsistente a condenação penal* **proferida** pelo magistrado **de primeiro** grau, no caso ora em julgamento, **pois** o seu decreto condenatório *teve por **único e exclusivo** suporte* prova originariamente ilícita, *absolutamente inadmissível em juízo*, **em razão** de expressa vedação constitucional (**CF**, art. 5º, inciso LVI), **tal como corretamente acentuou** o E. TRF/3ª Região **no acórdão** objeto do presente recurso extraordinário, *no qual reconheceu a inadmissibilidade de utilização*, pelo Ministério Público, **em sede** de processo penal, de prova **contaminada** *pelo vício da ilicitude*.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

7. Conclusão

Os aspectos que venho de salientar neste voto, Senhor Presidente, *presente o que se contém* na Constituição da República, nas convenções internacionais **e** na legislação interna brasileira, **estão sintetizados** nas conclusões **a seguir expostas**: (**1**) *a expansão unilateral do objeto da demanda*, com inobservância das normas regentes da sistemática da repercussão geral (**CF**, art. 102, § 3º **e RISTF**, arts. **322 e ss.**), **afronta** os postulados constitucionais *do devido processo*, *do contraditório* **e** *da reserva de Plenário;* (**2**) **a decisão plenária** do Supremo Tribunal Federal no **RE** 601.314-RG/SP, Rel. Min. EDSON FACHIN, **entendeu constitucional** a norma **inscrita** no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, **em ordem a viabilizar** o Poder Público a proceder, *com finalidade eminentemente fiscal*, **à regular constituição** *do crédito tributário;* (**3**) **a quebra** do sigilo bancário – **ato que se reveste de extrema gravidade jurídica e que se submete**, *por isso mesmo*, **ao postulado** *da reserva de jurisdição* – **só** deve ser decretada, *e sempre em caráter de absoluta excepcionalidade*, quando existentes **fundados** elementos que a justifiquem, **a partir** de um critério essencialmente apoiado na prevalência do interesse público (*a serem valorados pelo Poder Judiciário* **e não** pela própria Administração Tributária). **Não constitui demasia insistir** na asserção de que, **a despeito** das garantias asseguradas ao contribuinte **no âmbito** do procedimento administrativo fiscal formalmente **instaurado** pela Administração Tributária, **o fato irrecusável**, *tal como advertiu o IBCCrim*, *por seus ilustres Advogados*, **consiste na circunstância**, *constitucionalmente relevante*, **de que** "***É a garantia da jurisdição que assegura uma análise imparcial*** *do caso concreto, em que se conclua pela necessidade, adequação e proporcionalidade da medida que legitimamente restringirá a proteção da vida privada do investigado e, eventualmente, a sua liberdade*"; (**4**) **a tutela** do valor **pertinente** ao sigilo bancário **não significa** *qualquer restrição ao poder de investigar* **e/ou** *de fiscalizar* do Estado, **eis que** o Ministério Público, as corporações policiais **e os órgãos incumbidos da Administração Tributária** e previdenciária do Poder Público **sempre poderão requerer aos juízes e Tribunais** que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

ordenem às instituições financeiras **o fornecimento** das informações reputadas essenciais à apuração dos fatos; (**5**) **a exigência** constitucional de reserva de jurisdição, em tema de quebra de sigilo bancário **e/ou** fiscal, **certamente inibirá** o Poder Público **de ultrapassar** os limites juridicamente estabelecidos **que lhe restringem**, *sob a égide do regime democrático*, **a atividade probatória**, **pois desestimulará** *aventuras irresponsáveis* **e** *atitudes temerárias* dos órgãos **e** agentes fiscais, do Ministério Público **e** da Polícia Judiciária, **impedindo-os** de proceder, **caso dispensada fosse** a existência de ordem judicial escrita, específica **e** fundamentada, **a verdadeiras e lesivas** "*fishing expeditions*", **medidas essas que se traduzem** *em ilícitas investigações* **meramente** *especulativas* **e** *randômicas*, de caráter exploratório, **também conhecidas** como diligências de prospecção, **simplesmente vedadas** pelo ordenamento jurídico brasileiro, **como resulta não só** da doutrina, **mas**, *também*, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça **e** desta própria Suprema Corte; (**6**) o Supremo Tribunal Federal **reconhece na denominada** "*representação fiscal para fins penais*" **a condição** *de simples comunicação formal* de **suposta** prática delituosa, **tal como bem observou** o eminente Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, em voto-vista **proferido** nesse mesmo julgamento (**ADI** 1.571/DF), **que a qualificou** como "*mera notitia criminis*"; (**7**) **diante da garantia constitucional** de proteção ao sigilo bancário e fiscal, **devem constar** da mencionada "*representação fiscal para fins penais*", **instruindo-a**, *unicamente a descrição objetiva do fato alegadamente delituoso*, **além de** *outros dados informativos* referentes ao contribuinte a quem se atribui **o cometimento** de delitos contra a ordem tributária **ou** de crimes contra a Previdência Social. **Não se revela possível**, *contudo*, em referida representação, **a remessa** – aos órgãos incumbidos da persecução penal – **de peças documentais** protegidas pela cláusula constitucional do sigilo, **tais como** extratos bancários, declarações de imposto de renda, livros contábeis, *p. ex.*; (**8**) **o papel institucional** da Unidade de Inteligência Financeira do Brasil **compreende** – considerado o arcabouço normativo que lhe conferiu identidade e finalidade próprias (**Lei nº** 9.613/98, **MPv nº** 893/2019 **e Dec. nº** 9.663/2019) –, **o desempenho** de *funções de*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

inteligência **e** *de gestão de informações* voltadas a dar efetividade, no território brasileiro, *à política global antilavagem*; (**9**) **a atuação institucional** da Unidade de Inteligência Financeira do Brasil **qualifica-se**, quanto à natureza, **por** *sua relativa passividade*, uma vez que **se limita** *a receber, monitorar e sistematizar* informações oriundas, *especialmente*, de instituições financeiras **e** *a promover*, em momento subsequente, o **intercâmbio** desses dados sensíveis **não apenas** com os órgãos responsáveis, no plano interno, pela persecução penal, **mas**, *também*, com Unidades de Inteligência Financeira de outros países (**Lei nº 9.613/98**, art. 14, 2º **c/c** o **Decreto nº 9.963/2019**, arts. 9º, XI e 11, VI), **tudo com o propósito de aperfeiçoar**, *por meio de ações de inteligência* **e** *de gerenciamento de dados*, a política de prevenção e de repressão aos crimes de lavagem de dinheiro e de financiamento ao terrorismo, dentre outros ilícitos penais; (**10**) **é incompatível com as próprias funções institucionais** das Unidades de Inteligência Financeira, tal como concebidas e estruturadas **tanto** pelo GAFI, *no plano global*, **quanto** pela OEA, *no âmbito regional*, **a pretensão de fazer incidir**, *quanto a elas (UIFs)*, **a cláusula inscrita no § 2º** do art. 5º da Lei Complementar nº 105/2001, **sob pena** de o Brasil **incorrer** na prática de um ilícito internacional **e dar ensejo**, *em consequência*, à instauração, no plano do Direito das Gentes, de um conflito de igual natureza; (**11**) *a estrutura de normatividade* **que conforma**, *no plano doméstico*, **o exercício** da missão pública e do papel institucional atribuídos, *no âmbito internacional*, à Unidade de Inteligência Financeira do Brasil (*antigo COAF*), **não se ressente** de qualquer eiva de inconstitucionalidade **senão que apenas reflete**, *como precedentemente assinalado*, **o fiel cumprimento** de obrigações **assumidas** pelo Estado brasileiro, **seja** no domínio global, **seja** na esfera regional (**na qual se projeta** a atuação da Organização dos Estados Americanos – OEA).

Concluo o meu voto, Senhor Presidente. **E**, *ao fazê-lo*, **peço vênia** *para negar provimento* **ao presente** recurso extraordinário, **mantendo**, *em consequência*, **o acórdão** proferido pelo E. TRF/3ª Região.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

Revogo, *ainda*, a **tutela provisória** concedida **neste RE** 1.055.941/SP, **pois**, *como destaquei no voto que venho de proferir*, **considero** *plenamente legítimo* **o compartilhamento**, pela UIF/Brasil (**antigo** COAF), **do que se contiver** *em seus Relatórios de Inteligência Financeira* (RIFs) **com** os órgãos de persecução criminal, **para fins** de natureza penal, **recaindo** sobre o Ministério Público e a Polícia Judiciária **o dever de preservar** o sigilo de tais dados e informações que lhes foram transmitidos.

É o meu voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1D93-145A-8A5D-9203 e senha 5956-4330-BCD5-0F1D

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Eu havia votado, inicialmente, no sentido de dar provimento ao recurso, determinando, na forma do pedido do próprio recurso formulado pelo Ministério Público, a revogação do acórdão e a realização de um novo julgamento pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Todavia, formou-se uma maioria e eu, logo no início de meu voto, disse que estaria aberto aos debates.

E o que se verificou? Durante os debates, o Ministro **Alexandre** apontou isso. Depois, inclusive, o Ministro **Luiz Fux** fez uma intervenção no sentido de que seria possível avançar já para, ao cassar o acórdão, determinar o restabelecimento da sentença condenatória de primeira instância.

Por isso, retifico, então, o meu voto, para também votar no sentido de cassar o acórdão proferido para restabelecer a sentença de primeira instância.

Mantenho as minhas ressalvas, mas adiro à conclusão da douta maioria.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1F32-C6B6-DF02-11E9 e senha 229A-7C5E-6452-D8C7

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

OBSERVAÇÃO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhor Presidente, respeitosamente, eu peço que Vossa Excelência me lance vencida quanto à ampliação do objeto do recurso extraordinário.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas, como é restabelecida a sentença, o entendimento da sentença, que apenas alcança a Receita, não?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Ministro Marco Aurélio, a minha questão não diz com o caso concreto, ela diz com a sistemática da repercussão geral.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Então, registro a posição da Ministra **Rosa Weber**.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 5C63-503A-A9C4-F2D6 e senha 2F1A-A792-655D-869D

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Quanto à tese, adiro à colocação de Vossa Excelência, ministra Rosa Weber, porque, quanto ao Coaf, hoje o órgão novo que o substituiu, não houve debate e decisão prévios.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 67BC-1BFF-F673-AD4B e senha 43B0-2AFD-C7DB-A474

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Votei nesse mesmo sentido e me manifestei em *obiter dictum*.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4210-1459-3428-2574 e senha 2593-2B0C-F4BB-28B8

28/11/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Presidente, eu fiz uma reflexão sobre isso e uma ponderação, mas entendi que, por alguns argumentos, dentre eles, pela segurança jurídica de o Tribunal se manifestar sobre essa matéria e por um conjunto de circunstâncias, que levou tanto o *amicus curiae* quanto a Procuradoria-Geral da República, ainda que de modo não totalmente ampliado, a um debate sobre esse tema, acabei avançando no mérito.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6F7B-63EA-C68E-AAF3 e senha EAE2-8CA4-EE39-F855

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941
PROCED. : SÃO PAULO
RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S) : H.C.H.
RECDO.(A/S) : T.J.H.
ADV.(A/S) : ROBERTO ANTONIO AMADOR (163394/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
PROC.(A/S)(ES) : MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR)

Decisão: Após a leitura do relatório, a realização das sustentações orais e o início do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo recorrente, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República; e, pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, o Dr. Gustavo Henrique Badaró. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Extraordinária).

Decisão: Após o voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), que dava provimento ao recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, o julgamento foi suspenso. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Ordinária).

Decisão: Após o voto do Ministro Alexandre de Moraes, entendendo ser possível a discussão, também, quanto ao compartilhamento de informações da atual UIF (Unidade de Inteligência Financeira), antigo COAF (Conselho de Controle de Atividades Financeiras), mas, no caso concreto, julgando no sentido de dar provimento ao recurso para restabelecer a sentença de 1º grau condenatória, o julgamento foi suspenso. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 21.11.2019.

Decisão: Após os votos dos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Rosa Weber e Luiz Fux, que acompanhavam o Ministro Alexandre de Moraes no sentido de dar provimento ao recurso extraordinário para restabelecer a sentença de 1º grau condenatória, o julgamento foi suspenso. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 27.11.2019.

Decisão: Inicialmente, o Tribunal, por maioria, rejeitou a preliminar da Procuradoria-Geral da República quanto ao alcance do tema em julgamento, vencidos os Ministros Rosa Weber, Cármen Lúcia, Marco Aurélio e Celso de Mello. Ausentes, ocasionalmente,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2257-FA52-255A-DDF0 e senha 23E1-8AE6-BB3A-3C4E

os Ministros Roberto Barroso e Ricardo Lewandowski. Em seguida, o Tribunal, por maioria, apreciando o tema 990 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário para, cassando o acórdão recorrido, restabelecer a sentença condenatória de 1º grau. Retificou o voto o Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator). Ficaram vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello, que negavam provimento ao recurso. Por unanimidade, foi revogada a tutela provisória anteriormente concedida. Ao final, o Tribunal deliberou fixar a tese de repercussão geral em assentada posterior. Plenário, 28.11.2019.

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, e Vice-Procurador-Geral da República, Dr. José Bonifácio Borges de Andrada.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2257-FA52-255A-DDF0 e senha 23E1-8AE6-BB3A-3C4E

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

PROPOSTA

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Ao final da sessão passada, aderi ao voto do eminente Ministro **Alexandre de Moraes**, em razão da maioria firmada, e Sua Excelência propôs uma tese a ser fixada.

Passo a palavra, então, a Sua Excelência.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, pedi para distribuir a todos os Colegas. Parece-me que os dois tópicos - vamos debater, obviamente - são o mais próximo de um consenso. Conversei com vários Colegas.

Item I:

É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional.

Item 2:

O compartilhamento pela UIF e pela Receita Federal do Brasil deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Como Relator, inicialmente, adiro à proposta de tese do Ministro **Alexandre de Moraes**.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A721-344C-1F8F-7BA0 e senha 8792-04E9-184C-10E9

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

VOTO SOBRE PROPOSTA

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhor Presidente e eminentes Pares, os dois tópicos que o eminente Ministro Alexandre de Moraes traz à colação, em meu modo de ver, compreendem o entendimento que majoritariamente se projeta sobre este julgamento.

O item I já havia sido explicitado por Sua Excelência na sessão em que proferiu o voto.

Quanto ao item II, também estou de acordo com a formulação, compreendendo evidentemente que Sua Excelência, ao se referir ao compartilhamento pela UIF e pela Receita, está se reportando ao que contém o item I, ou seja, compartilhamento de relatório de inteligência por parte da UIF, então Coaf, e compartilhamento pela Receita da íntegra do procedimento fiscalizatório. Sua Excelência não está se referindo genericamente a comunicações ou pedidos de esclarecimentos que podem ser realizados entre esses órgãos, inclusive por e-mail. Está se referindo à formalidade de enviar o relatório de informação financeira e a íntegra do procedimento.

É nesse sentido e com essa explicitação que creio ser a compreensão proposta, e que Vossa Excelência vem de aderir, que estou de acordo, nesses termos, com ambos os itens.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D94E-B147-EAEC-1AC8 e senha CC89-F6A9-048B-89C7

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, para ficar mais claro, com essa observação, no item II poderíamos colocar: o compartilhamento pela UIF e pela Receita Federal do Brasil, referido no item I, deve ser feito unicamente...

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Ministro Alexandre, eu até pensei em abreviar a tese de Vossa Excelência: é constitucional o compartilhamento de relatórios de inteligência financeira pela UIF e pela RFB - e isso Vossa Excelência já poria no item I, quer dizer, eu acho...

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Eu acho que ficaria extensa demais. Poderíamos considerar esta possibilidade: o item II se refere ao I. Eu acho que fica mais claro.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

O II se refere ao I. Acho que fica bem clara essa referência.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CD72-6086-2241-2F3D e senha E6B4-7DAB-8814-931A

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

V O T O
S/ PROPOSTA

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Presidente, no meu voto, cingi-me apenas à questão suscitada naquele RE que dizia respeito à Receita Federal do Brasil.

No entanto, agora, à vista da sugestão de tese, entendo que é o momento oportuno e adequado para estabelecermos alguns limites, alguns parâmetros, no que diz respeito ao compartilhamento de dados do antigo COAF - atual Unidade de Inteligência Financeira - com órgãos de persecução penal.

Tive o privilégio de ter uma interlocução, hoje, com o eminente Ministro Alexandre Moraes, que propõe a tese. Algumas das modestíssimas sugestões que propus a Sua Excelência foram incorporadas ao texto, de maneira que estou de acordo com a tese agora formulada, sobretudo tendo em conta a anuência de Vossa Excelência.

No entanto, Presidente, cheguei, inclusive, a aventar detalhe que gostaria de tornar público agora, para análise dos eminentes Pares. Penso que, nessa questão do compartilhamento de dados, o grande problema reside, exatamente, na requisição de dados ou informações complementares, por parte dos órgãos de persecução penal ou criminal.

Há um primeiro momento em que o antigo Coaf, atual UIF, encaminha os dados que considera extravagantes aos órgãos de persecução penal.

O Ministro Gilmar Mendes, no voto que proferiu na Reclamação 36.679 - exatamente à folha 6 -, faz referência a *e-mail* do Ministério Público que pede informações complementares - depois a esta pode-se seguir outra e outras mais. A meu ver, isso pode importar em evidente quebra de sigilo sem o crivo judicial.

Gostaria de sugerir, para, quem sabe obviar esta questão - já, desde logo, colocando-me de acordo com a proposta do Ministro Alexandre de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CE90-E50E-813F-9072 e senha EFCA-3BEA-8B03-842B

Moraes -, no item I, após a expressão "controle jurisdicional", incluirmos a seguinte expressão: "inclusive quanto à requisição de dados complementares" ou "especialmente quanto à requisição de dados complementares", dizendo que o controle judicial, em um segundo, terceiro ou quarto momento, faz-se necessário quando o Ministério Público ou a polícia querem aprofundar os dados que recebem inicialmente.

Aí é que reside o problema. Vossa Excelência manifestou no voto a preocupação - com a qual eu compartilho - com o problema universalmente reconhecido das *fishing expeditions*: expedições em que se quer pescar dados relativamente a determinado contribuinte.

Então, Presidente, ainda que esta minha complementação não seja adotada na íntegra pelos eminente Pares, quero suscitar esse problema. Uma coisa é a transferência ou repasse dessas primeiras informações, outra coisa é a solicitação, a requisição, de informações complementares, que podem ser, de certa maneira, abrangentes e assim contornar a exigência constitucional do controle jurisdicional.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CE90-E50E-813F-9072 e senha EFCA-3BEA-8B03-842B

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhor Presidente, como eu acabei de votar, se Vossa Excelência e o eminente Ministro Alexandre me permitirem, gostaria de fazer uma ponderação sobre a intervenção do eminente Ministro Ricardo Lewandowski, e serei bastante breve.

Quanto à sugestão de Sua Excelência de submeter, também, a posterior controle jurisdicional os esclarecimentos suplementares, parece-me que não há dúvida alguma de que isso deva ser admissível. Aliás, tudo que é fornecido, de algum modo, está submetido ao controle jurisdicional posterior. Até mesmo creio que não seria necessário, mas eu acompanho e, da minha parte, eu não tenho objeção à explicitação que Sua Excelência propõe.

Agora, o que não me parece - e aqui peço vênia para dissentir, se é esse o sentido que pude haurir - é que nós entendamos, como compartilhamento, eventual comunicação que se faz para um esclarecimento de alguma inconsistência. Submeter isso ou a prévio controle ou a uma comunicação eminentemente formal, em meu modo de ver, significa, com toda a vênia ao eminente Ministro Ricardo Lewandowski, ir no sentido contrário do que a apreciação majoritária já fez nesse caso.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Eu não tenho dúvida, Ministro Fachin, no que diz respeito à tese agora fixada. Quer dizer, as informações iniciais, aquele alerta que o órgão de inteligência faz, porque encontrou uma anomalia nas movimentações financeiras de algum contribuinte, ele pega e entende que acendeu o sinal vermelho, amarelo, e encaminha para os órgãos de persecução penal. Então, estes, de posse desses dados, podem, claro, pedir algum esclarecimento.

O que me parece perigoso, tendo em conta esta reserva de jurisdição, é que os órgãos de persecução penal, sejam eles o Ministério Público ou a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E03C-8A2E-9066-BC9A e senha 810D-39B0-35FC-6E7D

Polícia, depois peçam a ampliação desses dados: "Bom, agora, eu quero as contas do contribuinte relativas a todo ano X ou Y, ou aos anos tais". Então, isso me parece, de certa maneira, uma forma de se fazer um *bypass* na exigência constitucional de controle de jurisdição, no que diz respeito à quebra da intimidade, da privacidade das pessoas.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E03C-8A2E-9066-BC9A e senha 810D-39B0-35FC-6E7D

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, essa preocupação do eminente Ministro Ricardo Lewandowski - como disse, conversamos também - pautou, a meu ver, toda a discussão das sessões: a questão do que pode ou não ser compartilhado.

Com todas as vênias ao Ministro Ricardo Lewandowski, acho desnecessário, porque é constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Pedidos de extensão que vão fazer com o que a UIF vá atrás do que ela não tem, isso evidentemente...

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - O relatório de inteligência, como nós discutimos - e até com base nas normas do Gafi -, pode ser remetido de ofício ou pode ser pedido pela polícia ao Ministério Público. São dados preexistentes, que o Coaf, agora UIF, possui.

Dou um exemplo, de minha experiência prática, constantemente utilizado pela Polícia, no combate às facções criminosas - nem pelo Ministério Público. Chega determinado relatório de inteligência de uma pessoa que comprou diversos imóveis com dinheiro. A complementação solicitada é em relação aos relatórios de inteligência dos familiares dessas pessoas, para ver se não houve transação entre eles. O Coaf, agora UIF, só pode remeter o que legalmente pode ter.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - E que são pertinentes às informações anteriores.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Exato! O que a UIF não pode fazer - não só no Brasil, é da própria essência da Unidade de Inteligência Financeira -, a partir desses relatórios, é quebrar o sigilo bancário e o sigilo fiscal; é um relatório de inteligência, um banco de dados preexistente. Agora, a complementação, nos limites da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0919-6311-2C6B-C427 e senha 3A96-E38B-05C1-6BC8

competência da UIF, com outros relatórios de inteligência, parece-me plenamente possível, conforme foi discutido. Por isso, aqui o que se propõe como constitucional é o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF. Por que é necessário - e aí a terminologia, sugestão do eminente Ministro Ricardo Lewandowski - o procedimento formal instaurado e sujeito a posterior controle jurisdicional? Se houver excesso da UIF, da polícia ou do Ministério Público, teremos um procedimento formal: isso foi enviado pela UIF; isso é relatório de inteligência. E essa quebra de sigilo sem autorização judicial que não faz parte do relatório de inteligência? É diferente de várias complementações dentro da competência da UIF.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Então, Presidente - e Vossa Excelência acaba de confirmar esse entendimento -, tudo aquilo que não se contém no relatório de inteligência, ou que dele derive, não pode ser requisitado pelos órgãos de persecução penal sem autorização judicial. Se este for o entendimento - agora explicitado pelo eminente Relator desta tese e também do RE -, dou-me por satisfeito.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - A UIF só pode compartilhar o que legalmente pode ter. O que não puder ter legalmente não poderá compartilhar.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

A preocupação é exatamente a que está contida nas Recomendações nºs 29 e 31 do Gafi, ou seja, respeitar-se a autonomia do órgão de inteligência financeira. Essa é uma recomendação do próprio órgão da OCDE para o mundo inteiro.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0919-6311-2C6B-C427 e senha 3A96-E38B-05C1-6BC8

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

VOTO S/ PROPOSTA

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, estou aderindo às proposições do Ministro Alexandre de Moraes, cujas palavras foram negociadas uma a uma.

Na proposição I, está expresso o que foi decidido: É constitucional o compartilhamento, sem autorização judicial.

A proposição II - eu não a incluiria, mas aceitei, numa convergência, para produzirmos um consenso - foi o *obiter dictum* de alguns votos, do meu inclusive, da necessidade de haver algum procedimento formal e não pedidos informais. Esse não era o objeto da decisão, mas acho razoável.

Agora, nós não estamos fazendo uma regulamentação geral do tema, mas decidindo uma questão e fixando uma tese. Eu estou satisfeito com essas duas proposições que acho que são fiéis ao aprovado pela maioria aqui.

Vossa Excelência fez um pequeno adendo agora a pedido do Ministro Fachin?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Em relação ao que foi sugerido pelo Ministro **Fux**, seria o item II?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Não, em relação ao Ministro Fachin.

Apenas acrescentando que é o compartilhamento a que se refere o item I.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Estou acompanhando as propostas do Ministro Alexandre de Moraes.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F598-3B40-0D06-19E5 e senha F509-E53E-7A84-F995

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhor Presidente, pediria ao Ministro Alexandre que explicitasse qual foi a alteração agora feita.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Para ficar mais claro:

Item II - O compartilhamento pela UIF e pela Receita Federal do Brasil, em relação ao item I, deve ser feito unicamente por meios de comunicações.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Talvez fosse melhor no início: O compartilhamento referido no item anterior...

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - O compartilhamento referido no item anterior pela UIF e pela RFB deve ser feito unicamente pelos meios de comunicações.

Assim, não fica nenhuma dúvida do que é o compartilhamento.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - O compartilhamento pela UIF e pela RFB, referido no item anterior, deve ser feito ...

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Vinculando o item II ao item I, como se fosse um parágrafo de um dispositivo e não como uma tese autônoma.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Exatamente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6B80-9EC2-B299-4C77 e senha 6DBB-F370-33C8-EDD0

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

VOTO S/ PROPOSTA

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhor Presidente, sempre opto por teses minimalistas, tanto é que defendi, mas, em posição vencida, reconheço, que nós ficássemos restritos ao Tema 990 da repercussão geral, na medida em que esta havia sido reconhecida em limites mais estreitos. Não há dúvida alguma de que o Colegiado, no controle concentrado, em função de causa de pedir aberta, pode agregar outras teses.

Eu apenas faço esse registro, porque teria, num primeiro momento, alguma dificuldade em aderir à tese como ela está exposta, mas reconheço que foi o que nós debatemos e foi a posição prevalecente.

Por isso, eu acompanho o eminente Relator. Perdão, Vossa Excelência adequou a tese?

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Sim, eu aderi à tese proposta pelo Ministro **Alexandre de Moraes**.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Eu voto, então, acolhendo a tese nesses termos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EE7E-409B-0562-2DDF e senha 02E9-AA4A-0ECB-054A

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, gostaria só de fazer um esclarecimento.

Também tenho posição dogmática de que não se deveria ter ampliado o objeto e não gostaria que isso funcionasse como precedente, pois acho que esta é uma exceção absoluta. Apenas cedi ao argumento de que já que tínhamos feito o debate – Vossa Excelência mesmo no voto que trouxe discutiu amplamente o sistema do Coaf, hoje UIF – e que deixar esta questão em aberto, depois de tanta discussão, seria pior do que nos pronunciarmos.

Acedi em ampliar o objeto, mas queria deixar claro que não gostaria que isso fosse usado como precedente para outras situações. Os americanos gostam de dizer que *hard cases make bad law.* Os casos difíceis nem sempre produzem a melhor tese jurídica, porque você tem que lidar com complexidades. Aderi, apoio, mas não gostaria que isso fosse invocado como precedente do Plenário para ampliação de objeto em outras situações.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E353-5F46-E6E3-17BA e senha 82D9-505E-0185-5675

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

VOTO S/ PROPOSTA

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Também me ponho de acordo com a tese, enfatizando igualmente que esta para mim reflete o que decidido pelo Plenário - em que pese ter votado no sentido de que o objeto era específico e que eu não ampliaria. Mas a tese reflete e me ponho inteiramente de acordo. Enfatizo inclusive o esforço bem sucedido do Ministro Alexandre de fazer essa composição e ouvir a todos na elaboração da tese.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Queria aderir ao cumprimento. O Ministro Alexandre foi incansável em tentar construir uma solução que unisse a todos.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Agradeço.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 88C3-8C26-7A75-E099 e senha D719-FB89-7D28-7FF4

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Já votei, mas quero aproveitar o ensejo para cumprimentar também o Ministro Alexandre de Moraes pelo cuidado que teve de consultar todos os Colegas previamente.

Tive a honra de participar também, modestamente, da feitura dessa tese. Digo, mais uma vez, que, embora tenha entendido, em um primeiro momento, que nós devêssemos nos limitar àquilo que se continha no RE sob exame, entendo que é oportuno que o Supremo Tribunal Federal coloque um pouco de ordem, alguns parâmetros, nesse compartilhamento das informações detidas pelo antigo Coaf, atual UIF, com os órgãos de persecução penal.

Adiro integralmente à tese agora explicitada pelo Ministro Alexandre Moraes.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7868-384C-8388-699C e senha 9A8B-0DEA-8749-A07A

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

VOTO S/ PROPOSTA

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Também cumprimento o Ministro Alexandre de Moraes pela iniciativa de tentar integrar as concepções que estavam sendo colocadas, inclusive com este último esclarecimento, de que está a seguir as Recomendações 29 e 31 do Gafi.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3290-C2CC-03DB-67FB e senha 2F9F-ECEE-CFA9-704C

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, a edição de tese compõe o julgamento. O julgamento se fez flexibilizando-se, sob a minha ótica, o sigilo de dados previsto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, afastando-se o primado do Judiciário.

Vencido, rejeito a tese.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 80BB-357F-D33F-ED53 e senha E202-7C6F-2519-8C2A

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

V O T O
(**s/ proposta**)

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Acompanho a proposta **formulada** pelo eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Quando nós decidimos aquelas ações diretas das quais fui Relator, ficaram menções à questão de a normatividade dos estados seguirem também os restritos limites do normativo da Receita Federal do Brasil.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Presidente, eu me lembro, na linha levantada pelo Ministro-Decano, Celso de Mello, eu me pronunciei expressamente, naquele primeiro RE, quando nós autorizamos o compartilhamento ou, enfim, digamos assim, a invasão ou a requisição de dados bancários por parte da Receita, eu fiz menção expressa de que esses parâmetros deveriam ser obedecidos também pelos demais órgãos Fazendários da Federação brasileira, ou seja, que essas regras se aplicassem aos três níveis político-administrativos da Federação.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Mas eu penso que, ao se citar a Receita, já se está atendendo a toda essa...

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: (CANCELADO).

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Em relação à UIF, há a possibilidade de pedidos por parte de receitas estaduais de compartilhamento de relatórios de inteligência financeira.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código B639-9B6D-7D44-5BD4 e senha 3A09-DDD4-EE6F-435B

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: (CANCELADO).

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR): - Ao se falar UIF, então, está se permitindo esse compartilhamento com os órgãos e as receitas locais.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Se se dissesse, ao invés de Receita Federal do Brasil, Administração Tributária, como sugere o eminente Decano, não teria prejuízo.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Como Relator, pedindo vênia ao Ministro **Celso de Mello**, eu manteria a proposição inicialmente formulada pelo Ministro **Alexandre Moraes**, à qual eu aderi, no sentido de manter, aqui, Receita Federal do Brasil, porque é o tema que realmente foi enfrentado e, da lembrança que eu tenho do julgamento das ações diretas, foi colocado, à época, que nem todos os estados têm uma legislação adequada, do ponto de vista formal, à proteção, exatamente no que diz respeito à Receita Federal local - aí não é UIF, é a Receita -, daqueles regulamentos de matéria informatizada, de regramento de acesso às informações financeiras e todas essas questões.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: (CANCELADO).

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Vossa Excelência, eventualmente, está mencionando que há outros órgãos além desses que têm por obrigação legal fazer o controle para compartilhar depois?

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: (CANCELADO).

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Parece que o Ministro Alexandre tinha inserido no voto dele "e demais autoridades".

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Sim, mas é que, como o caso, apesar de ter sido ampliado, e nós estamos tentando

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código B639-9B6D-7D44-5BD4 e senha 3A09-DDD4-EE6F-435B

restringir novamente, não me coloco contrário a integrar o seguinte:

É constitucional o compartilhamento dos Relatórios de Inteligência Financeira da UIF e da íntegra do Procedimento Fiscalizatório da Receita Federal do Brasil e, em situações análogas, das Administrações Tributárias dos Estados e Municípios..., porque, colocando em situações análogas, nós resolvemos o problema da anterior ação direta que exige lei.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: (CANCELADO).

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Penso que nós teríamos de retomar. A princípio, manteria a proposição inicial.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Nós não vamos conseguir fazer uma regulamentação geral, nós temos de ficar mais restrito. Eu também apoio.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

É complicado.

Alguém adere à proposição do Ministro **Celso de Mello**?

Então, o Ministro **Celso de Mello** alteraria esse ponto, mas, no mais, está...

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Estou de inteiro acordo com a proposta formulada pelo eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES.

É o meu voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código B639-9B6D-7D44-5BD4 e senha 3A09-DDD4-EE6F-435B

04/12/2019 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. DIAS TOFFOLI**
RECTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S)	: H.C.H.
RECDO.(A/S)	: T.J.H.
ADV.(A/S)	: ROBERTO ANTONIO AMADOR
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
PROC.(A/S)(ES)	: MAURÍCIO STEGEMANN DIETER

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE E RELATOR):

Também cumprimento o Ministro **Alexandre de Moraes** e agradeço pelo esforço realizado. O resultado realmente corresponde, penso eu, à maioria de todos os votos proferidos, ressalvados os entendimentos que ficaram vencidos totalmente ou em parte.

Evidentemente, aqui não é mais o caso concreto, aqui é a tese a ser fixada.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EED2-DBA3-F367-7CAE e senha C36D-608F-C26E-F029

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941
PROCED. : SÃO PAULO
RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S) : H.C.H.
RECDO.(A/S) : T.J.H.
ADV.(A/S) : ROBERTO ANTONIO AMADOR (163394/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM
PROC.(A/S)(ES) : MAURÍCIO STEGEMANN DIETER (40855/PR)

Decisão: Após a leitura do relatório, a realização das sustentações orais e o início do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo recorrente, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República; e, pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, o Dr. Gustavo Henrique Badaró. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Extraordinária).

Decisão: Após o voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), que dava provimento ao recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, o julgamento foi suspenso. Plenário, 20.11.2019 (Sessão Ordinária).

Decisão: Após o voto do Ministro Alexandre de Moraes, entendendo ser possível a discussão, também, quanto ao compartilhamento de informações da atual UIF (Unidade de Inteligência Financeira), antigo COAF (Conselho de Controle de Atividades Financeiras), mas, no caso concreto, julgando no sentido de dar provimento ao recurso para restabelecer a sentença de 1º grau condenatória, o julgamento foi suspenso. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 21.11.2019.

Decisão: Após os votos dos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Rosa Weber e Luiz Fux, que acompanhavam o Ministro Alexandre de Moraes no sentido de dar provimento ao recurso extraordinário para restabelecer a sentença de 1º grau condenatória, o julgamento foi suspenso. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 27.11.2019.

Decisão: Inicialmente, o Tribunal, por maioria, rejeitou a preliminar da Procuradoria-Geral da República quanto ao alcance do tema em julgamento, vencidos os Ministros Rosa Weber, Cármen Lúcia, Marco Aurélio e Celso de Mello. Ausentes, ocasionalmente,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9011-B3A4-5D0D-DB37 e senha A18F-9776-CAC2-5AF5

os Ministros Roberto Barroso e Ricardo Lewandowski. Em seguida, o Tribunal, por maioria, apreciando o tema 990 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário para, cassando o acórdão recorrido, restabelecer a sentença condenatória de 1º grau. Retificou o voto o Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator). Ficaram vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello, que negavam provimento ao recurso. Por unanimidade, foi revogada a tutela provisória anteriormente concedida. Ao final, o Tribunal deliberou fixar a tese de repercussão geral em assentada posterior. Plenário, 28.11.2019.

Decisão: O Tribunal, por maioria, aderindo à proposta formulada pelo Ministro Alexandre de Moraes, fixou a seguinte tese de repercussão geral: "1. É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional. 2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB, referente ao item anterior, deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios.", vencido o Ministro Marco Aurélio, que não referendava a tese. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 04.12.2019.

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. José Bonifácio Borges de Andrada.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9011-B3A4-5D0D-DB37 e senha A18F-9776-CAC2-5AF5