

Fisco não tem poder de decretar quebra de sigilo bancário de contribuinte

A quebra do sigilo bancário só pode ser decretada por ordem judicial, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, de acordo com a Constituição. Dessa forma, o Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu, por cinco votos a quatro, que a Receita Federal não tem poder de decretar, por autoridade própria, a quebra do sigilo bancário do contribuinte, durante julgamento do Recurso Extraordinário interposto pela GVA Indústria e Comércio contra medida do Fisco, nesta quarta-feira (15/12).

Por meio do RE, a GVA defendeu que os dispositivos da Lei 10.174/2001, da Lei Complementar 105/2001 e do Decreto 3.724/2001 usados pela Receita para acessar dados da movimentação financeira da empresa não têm qualquer respaldo constitucional. O relator do caso, ministro Marco Aurélio, destacou em seu voto que o inciso 12 do artigo 5º da Constituição diz que é inviolável o sigilo das pessoas salvo duas exceções: quando a quebra é determinada pelo Poder Judiciário, com ato fundamentado e finalidade única de investigação criminal ou instrução processual penal, e pelas Comissões Parlamentares de Inquérito. “A inviabilidade de se estender essa exceção resguarda o cidadão de atos extravagantes do Poder Público, atos que possam violar a dignidade do cidadão”.

Marco Aurélio lembrou outra exceção aberta no julgamento do Mandado de Segurança 21.629, que atribuiu ao procurador geral da República a quebra do sigilo bancário, porém, em casos que tratem de dinheiro público. “No entanto, o procurador não se confunde com a Receita. Essa medida não pode ser manipulada de forma arbitrária pelo poder público para promover uma devassa nas contas bancárias do contribuinte”. Ao final, o relator votou pelo provimento do RE.

O decano da Corte, ministro Celso de Mello, seguiu entendimento do relator. Ele destacou que a função tutelar do Poder Judiciário investe apenas aos juízes e aos tribunais a exceção de postular sobre a violação do sigilo de dados, o que neutraliza abusos do Poder Público. Para Celso de Mello, a intervenção moderadora do Poder Judiciário é a garantia de respeito tanto ao regime dos direitos e garantias fundamentais quanto à supremacia do próprio interesse público.

Nesse sentido, o ministro Gilmar Mendes, que negou provimento da Ação Cautelar interposta pela GVA para impedir a quebra de seu sigilo bancário pela Receita, mudou seu entendimento. Ele afirmou que, nesses casos, deve ser observada a reserva de jurisdição. Também seguiram o voto do relator os ministros Ricardo Lewandowski e o presidente do STF, Cezar Peluso.

Divergência

O ministro Dias Toffoli abriu divergência. “O caso é de transferência de dados sigilosos de um portador, que tem o dever de manter o sigilo, a outro portador, que deve manter o sigilo. Mesmo porque, a eventual divulgação desses dados fará incidir o tipo penal e permitirá todas as responsabilizações previstas em lei”.

Toffoli citou o parágrafo 1 do artigo 145 da Constituição, que diz que, “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”, para afirmar que o contribuinte tem obrigação, por força de lei, de apresentar a declaração de seus bens.

Seguiram o voto divergente o ministro Ayres Britto, que destacou que a Constituição prestigia a Receita Federal, e a ministra Cármen Lúcia. A ministra Ellen Gracie chegou a pedir vista, porém, como os ministros cogitaram conceder medida cautelar para que o objeto do RE não fosse perdido, uma vez que o julgamento seria suspenso até o ano que vem, a ministra optou por negar o provimento do RE.

Sustentação oral

A GVA foi representada pelo advogado José Carlos Cal Garcia Filho, sócio do escritório Cal Garcia Advogados Associados. Em sua sustentação oral, ele defendeu que a medida do Fisco ofende os incisos 10 e 12 do artigo 5º da Constituição, que dispõem sobre os direitos fundamentais à intimidade, à vida privada, à honra, à imagem e ao sigilo. Segundo o advogado, a quebra de sigilo bancário deve ser solicitada para fins de investigação criminal, e não para fiscalização da Receita. “Deixo a sugestão para que seja exigida da Receita a apresentação de fundamentos que indiquem, pelos menos, a fraude fiscal para que se peça os dados financeiros do contribuinte”.

Já o procurador da Fazenda Nacional Fabrício de Albuquerque afirmou que o acesso só é permitido em processo administrativo fiscal, aberto por alguma motivação. No caso, o procurador alegou que, em 1998, a empresa faturou mais de R\$ 30 milhões, porém, só declarou a renda em 2002. “Há maior motivação do que essa?”, questionou. O procurador afirmou ainda que a proteção da intimidade não pode ser garantia da impunidade.

Ação cautelar

O caso teve início com o comunicado feito pelo Santander à empresa GVA, informando que a Delegacia da Receita Federal do Brasil – com amparo na Lei 10.174/2001, da Lei Complementar 105/2001 e do Decreto 3.724/2001 – determinou ao banco, em mandado de procedimento fiscal, a entrega de extratos e outros documentos pertinentes à movimentação bancária da empresa relativa ao período de 1998 a julho de 2001.

A defesa da empresa entrou com mandado de segurança para evitar que as informações bancárias obtidas pela Receita, sem autorização judicial, pudessem ser utilizadas em procedimento de fiscalização conduzido pela Delegacia da Receita Federal em Ponta Grossa (PR).

O Tribunal Federal da 4ª Região negou a segurança e a questão foi submetida ao STF. Como o Recurso Extraordinário não possui efeito suspensivo, os advogados da GVA interpuseram medida cautelar, que foi deferida pelo Ministro Marco Aurélio. No entanto, no dia 24 de novembro, o pleno do Supremo cassou a medida, por seis votos a quatro. Agora, com o provimento do RE, a Receita não terá acesso direto aos dados financeiros da empresa.

RE 389.808

Date Created

15/12/2010
