



Saulo Alcântara: Declaração e-Financeira fere direito à privacidade

No último ano, a Receita Federal do Brasil, através da Instrução Normativa 1.571, publicada em julho de 2015, passou a encarregar as instituições financeiras e de seguro atuantes no Brasil da entrega ao Fisco, através da plataforma eletrônica Sped (Sistema Público de Escrituração Digital), de documentos com movimentações feitas pelos seus clientes e correntistas.

A Receita Federal justifica a criação da obrigação como um método de captação de dados pelo órgão e que deve constituir instrumento de fiscalização através de um “*cruzamento fiscal*” entre as declarações entregues pelas instituições e aquelas feitas pelos contribuintes.

Dessa forma, o Fisco poderia identificar mais facilmente casos de sonegação fiscal, por meio de irregularidades e contradições identificadas entre a *e-Financeira* e as declarações apresentadas pelos contribuintes.

Em verdade, a declaração *e-Financeira* vem para substituir a declaração de informação sobre movimentações financeiras (Dimof), que passou a ser dispensada para os fatos ocorridos a partir de dezembro de 2015. Como a primeira é mais completa que a declaração anterior, criada em 2008 para identificar possíveis irregularidades tributárias, diz-se que se trata de uma “*Dimof ampliada*”, vez que aporta mais informações. Se antes a obrigação era de fornecer o saldo anual de seus clientes, em 31/12, agora os bancos e outras instituições devem comunicar toda a movimentação, observados os limites de valores, se reportando à data das respectivas ocorrências.

A *e-Financeira* deve servir, também, como instrumento para efetivação do Facta (*Foreign Account Tax Compliance Act*), norma estadunidense a respeito de colaboração internacional de informações fiscais, a qual o Brasil é aderente, tendo assinado acordo de troca de informações fiscais com os Estados Unidos. Serão fornecidos aos EUA dados de movimentações financeiras de norte-americanos situados no Brasil.

Entretanto, admite-se questionamento a respeito da constitucionalidade da *e-Financeira* diante da inviolabilidade da intimidade e da vida privada expressa na Constituição Federal, mais precisamente no artigo 5º, incisos X e XII.

Ainda que não se tenha nos incisos citados a menção expressa ao sigilo bancário, ele se infere da expressão “*de dados*” adotada no inciso XII, que engloba os dados de movimentações financeiras. A Constituição Federal permite apenas uma exceção à regra, prevista ainda no inciso XII, que é a existência de autorização judicial e justificada para violação, segundo interesses públicos maiores.

A respeito do tema o Supremo Tribunal Federal já julgou assunto similar, em Recurso Extraordinário [\[1\]](#), considerando que quando o Fisco acessa documentos bancários em curso de procedimento administrativo de fiscalização de tributos sem autorização judicial, há conflito com as previsões constitucionais. Vejamos a ementa do acórdão proferido:



“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.”

A Carta Magna prevê, ao postular a reserva de jurisdição, “*que importa em submeter, à esfera única de decisão dos magistrados, a prática de determinados atos cuja realização (...) somente pode emanar do juiz*”^[2], a capacidade única dos magistrados de ponderar, caso a caso, o embate entre o direito individual e o interesse público.

São nesses termos que decidiu recentemente a Justiça Federal de Rondônia, em mandado de segurança movido pela Ordem dos Advogados daquele estado, ao conceder liminar suspendendo a eficácia da norma instituidora da declaração. Entendeu o juiz responsável que o acesso pela Receita, sem autorização judicial, de informações bancárias configura quebra do sigilo bancário constitucionalmente garantido.

Entretanto, ao julgar o RE 601.314, com repercussão geral, e outras quatro ADIs — movidas pelo PSL, PTB e pelas Confederações Nacionais da Indústria e do Comércio (CNI e CNC) — o STF autorizou o Fisco a obter dados bancários sem decisão judicial, dando guarida à declaração *e-Financeira*, contrariando decisões anteriores proferidas pelo mesmo tribunal, entre elas a mencionada acima. O julgamento ainda não está concluído e o julgamento será retomado dia 24 de fevereiro, mas a maioria dos ministros do Supremo já decidiu pela constitucionalidade do acesso a dados financeiros dos contribuintes pelo Fisco sem decisão judicial.

Diante disso, o argumento atual que prevalece em nossa corte suprema considera que as informações fornecidas ao Fisco pelas instituições financeiras não configuram quebra de sigilo de dados, pois o Fisco já possui a obrigação de sigilo e, portanto, a Constituição Federal não estaria sofrendo afronta pela declaração *e-financeira*. Aliás, a relativização dos direitos individuais tem sido uma tônica da atual composição do Supremo Tribunal Federal, ficando o ministro Marco Aurélio isolado na defesa dos direitos individuais protegidos constitucionalmente, aja vista recente decisão da Corte permitindo a prisão do acusado antes de decisão irrecorrível.

^[1] O RE 389.808/PR julgou, em 2010, a constitucionalidade do artigo 6º da LC 105, cuja redação se segue: “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.”

^[2] Voto do Min. Celso de Mello no julgamento do [MS 23452/RJ](#).

Date Created

23/02/2016