

12/12/2017

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.066.844 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
AGTE.(S) : TML FOCO CONSULTORIA E ASSESSORIA
EMPRESARIAL LTDA - ME
ADV.(A/S) : DANYELLE DA SILVA GALVAO
ADV.(A/S) : RENATO SCIULLO FARIA
AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO
AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

EMENTA: 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. AS INSTÂNCIAS ANTECEDENTES ASSENTARAM A INEXISTÊNCIA DE ENVIO DE DADOS PROTEGIDOS POR SIGILO. SÚMULA 279 DO STF. MERA SOLICITAÇÃO DE PROVIDÊNCIAS INVESTIGATIVAS. ATIVIDADE COMPATÍVEL COM AS ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESPROPORCIONALIDADE NO PEDIDO DE INFORMAÇÕES COMO PRIMEIRA MEDIDA. SÚMULA 279 DO STF.

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 contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado 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

RE 1066844 AGR / SP

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 alegação recursal é de impossibilidade de que o Ministério Público requirite diretamente dados ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), sem o amparo de autorização judicial. As instâncias antecedentes assentaram que não houve o envio ao Ministério Público de dados protegidos pelo sigilo bancário, de modo que, para se acolher as alegações recursais, neste particular, seria inevitável o reexame de provas, procedimento vedado pela Súmula 279 do STF.

4. 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.

5. A alegação de desproporcionalidade, por ter sido o pedido de informações ao COAF a primeira medida adotada pelo Ministério Público, é tema afeto ao contexto fático-probatório destes autos, o que faz incidir, também neste tópico, o óbice da já mencionada Súmula 279 do STF.

6. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência do Senhor Ministro MARCO AURÉLIO, em conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, por maioria dos votos, acordam em negar

RE 1066844 AGR / SP

provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio, Presidente e Relator.

Brasília, 12 de dezembro de 2017.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES

Relator

12/12/2017

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.066.844 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
AGTE.(S) : TML FOCO CONSULTORIA E ASSESSORIA
EMPRESARIAL LTDA - ME
ADV.(A/S) : DANYELLE DA SILVA GALVAO
ADV.(A/S) : RENATO SCIULLO FARIA
AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO
AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR):

Trata-se de agravo interno contra decisão pela qual neguei seguimento ao recurso extraordinário pelos seguintes fundamentos: (a) as instâncias antecedentes assentaram que não houve o envio, ao Ministério Público, de dados protegidos pelo sigilo bancário, de modo que, para se acolher as alegações recursais, neste particular, seria inevitável o reexame de provas, procedimento vedado pela Súmula 279 do STF; (b) não houve solicitação de quebra de sigilo bancário, mas mera solicitação de providências investigativas, atividade compatível com as atribuições do Ministério Público; (c) se a legislação de regência impositivamente determina que o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (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; (d) a alegação de desproporcionalidade da medida adotada pelo Ministério Público é tema afeto ao contexto fático-probatório destes autos, o que faz incidir, também neste tópico, o óbice da já mencionada Súmula

RE 1066844 AGR / SP

279 do STF.

Sustenta a parte agravante, em suma: (a) a incongruência do Tema 225 da Repercussão Geral com o tratado nestes autos, qual seja, a possibilidade de o Ministério Público requisitar informações diretamente ao COAF; (b) a desnecessidade de reexame de provas, pois o apelo extremo versa exclusivamente questões de direito (requisição direta de dados do COAF pelo Ministério Público; necessidade de ordem judicial, tendo em vista que as informações refletem o sigilo bancário; proporcionalidade da requisição direta como primeira medida investigativa); (c) houve ofensa direta às garantias constitucionais da reserva de jurisdição e do sigilo de dados. Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que o apelo extremo seja julgado.

É o relatório.

12/12/2017

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.066.844 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR):

Eis a decisão ora agravada:

Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no exame de recurso ordinário em mandado de segurança. A Corte Superior confirmou a denegação da ordem pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP).

Consta dos autos que a ora recorrente impetrou mandado de segurança contra ato supostamente ilegal praticado pelo Promotor de Justiça do Grupo Especial de Delitos Econômicos (GEDEC) do Ministério Público do Estado de São Paulo que, no Procedimento Investigatório Criminal (PIC) 4/2016, em violação à reserva de jurisdição, solicitou informações diretamente ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF).

O pedido de liminar foi indeferido e, na sequência, a 13ª Câmara de Direito Criminal do TJSP denegou a segurança. Consta do voto condutor do acórdão (Vol. 22 – fls. 22 e ss.):

(...) As limitações a respeito emergem das disposições contidas no art. 5º, § 2º, da Lei Complementar nº 105/2001, que as dispõe: “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 sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles**”.

Posto isso, não há na hipótese em comento nesga de procedimento que vá além do pontuado. A própria inicial não cuida desse aspecto. Limita-se, ao reverso, a

RE 1066844 AGR / SP

contestar o pedido formulado e não os termos de seu atendimento.

Convém ainda destacar que **o próprio COAF, como órgão administrativo, não dispõe de poderes para a quebra do sigilo dos dados bancários do indivíduo. (...)**

O que há, em verdade, é o recebimento, pelo citado órgão, de dados oriundos do sistema bancário, a partir de critérios preestabelecidos, sua análise e avaliação de possíveis práticas ilícitas, com o possível envio aos órgãos persecutórios competentes. Tanto um como outros devem se ater aos limites da lei; sua infringência, como sói, acarreta as consequências precípuas.

(...)

Note-se, nesse ponto, que **a atuação do Ministério Público fora provocada por representação subscrita por vários conselheiros e sócios da agremiação esportiva, onde descritos fatos concretos que levariam a irregularidades praticadas pelos impetrantes.**

No particular, descrevem transação suspeita de um determinado atleta, originário do Criciúma Futebol Clube e repassado para uma agremiação denominada Monte Cristo, onde o atleta manteve o registro por apenas um dia, antes de ser repassado ao São Paulo Futebol Clube, que pagou R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) pelo jogador, valor dez vezes superior ao que entendiam devido.

O teor da representação ainda traduz suspeitas de que o então presidente do São Paulo Futebol Clube, com quem a representante Cinira mantinha à época relação amorosa, auferiu vantagens e comissões indevidas, não só na negociação pontuada, como também em contratos de fornecimento de material esportivo, dos quais tomaram parte os impetrantes.

A expressão das irregularidades fez com que se acreditasse na atuação de verdadeira organização criminosa, que empreenderia fraudes de registros no meio

RE 1066844 AGR / SP

dos clubes, federações e confederações nacionais, exigindo, pois, lançassem mão de todos os meios investigativos possíveis, entre os quais o aqui contestado.

(...)

O fato é que a postura tomada pelo Ministério Público, dentro das atribuições que a lei lhe confere, guarda, a princípio, relação com aquilo que lhe fora noticiado e proporção com o que se deseja desbaratar.

Não há tampouco evidências de que o chamado Relatório de Informações Financeiras, o chamado RIF, de nº 20782, embora revelador de movimentações atípicas de parte da impetrante, tenha transbordado dados sigilosos, para além do permissivo legal. A impetrante, aliás, volta-se contra a simples postura de se requerê-los sem o amparo judicial, desconhecendo, de então, o seu conteúdo.

E se houve abuso na informação, até não indicado sequer, não pode ser coibido nesta estreita via. (...)

(destaques nossos)

Referido entendimento foi chancelado pela Quinta Turma do STJ no julgamento do recurso ordinário autuado como RMS 52.677/SP (Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA), objeto deste recurso extraordinário. Leia-se a ementa do julgado, (Vol. 22 - fls. 75-95):

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SOLICITAÇÃO DE INFORMAÇÕES AO CONSELHO DE ATIVIDADES FINANCEIRAS - COAF EFETUADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA A PRIORI DE VIOLAÇÃO À GARANTIA CONSTITUCIONAL DO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL DO PARTICULAR.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento

RE 1066844 AGR / SP

do Recurso Extraordinário n. 593.727/MG, assentou ser legítima a investigação realizada pelo Ministério Público.

2. A provocação inicial do órgão acusatório "não desnatura a comunicação do ilícito indiciariamente constatado pelo COAF, que possui prerrogativa de encaminhar Relatório de Inteligência Financeira comunicando a operação suspeita". (RHC 73.331/DF, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 17/11/2016).

3. **O mero fato de o Ministério Público ter efetuado solicitação de manifestação do COAF sobre eventuais irregularidades nas movimentações financeiras de pessoa (física ou jurídica) investigada, por si só, não constitui, necessariamente, risco de obtenção de informações protegidas pelo sigilo fiscal e, portanto, independe de prévia autorização judicial.**

4. **Se o art. 1º, § 3º, IV, da Lei 9.613/98 admite que o COAF comunique "autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa", não há motivo para que o Ministério Público deixe de dirigir solicitação ao órgão no sentido de que investigue operações bancárias e fiscais de pessoa (física ou jurídica) sobre as quais paire suspeita e comunique, ao final, suas conclusões. Assim, o MPF "não possui acesso aos bancos de dados sigilosos do COAF, existindo apenas um intercâmbio de informações por sistema eletrônico, criado pelo próprio órgão, objetivando atender ao preconizado no artigo 15 da Lei de Lavagem de Dinheiro".**

5. **O que define a violação à garantia do sigilo fiscal e bancário é o conteúdo das informações constantes no relatório apresentado pelo COAF, conteúdo esse cuja utilização pode ser questionada mesmo**

RE 1066844 AGR / SP

que a comunicação de eventual *notitia criminis* seja efetuada *sponte propria* pelo COAF. Nesse sentido, tem-se orientado a jurisprudência desta Corte quando salienta que **"a comunicação feita à autoridade policial ou ao Ministério Público não pode transbordar o limite da garantia fundamental ao sigilo**, o que significa dizer que a obtenção dos dados que subsidiaram o relatório fornecido pelo COAF necessita de autorização judicial." (HC 349.945/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 02/02/2017). Precedente recente da Quinta Turma: RHC 49.982/GO, por mim relatado, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 15/03/2017.

6. **Situação em que o voto condutor do acórdão recorrido salientou que, no caso concreto, o Relatório de Informações Financeiras (RIF), embora revelador de movimentações atípicas de parte da impetrante, não forneceu dados sigilosos, para além do permissivo legal.**

7. **A mera solicitação de providência investigativa não demanda a fundamentação própria de um ato decisório judicial, nem tampouco precisa estar amparada nos mesmos requisitos necessários para a solicitação da quebra de sigilo bancário, se as informações solicitadas não são protegidas pelo sigilo.**

8. Não é abusiva, nem despropositada a solicitação de informações a respeito de eventuais irregularidades financeiras de investigado(s), quando amparada em representação subscrita por vários conselheiros e sócios de agremiação esportiva que descrevia transação suspeita de um determinado atleta, além de recebimento de vantagens indevidas em contratos de fornecimento de material esportivo, envolvendo o então presidente do clube e a representante judicial da empresa investigada, com quem o mencionado dirigente mantinha, à época, relação amorosa.

RE 1066844 AGR / SP

9. Não existe dispositivo legal que exija que o Ministério Público ouça primeiramente o investigado antes de solicitar provas no procedimento investigatório anterior à denúncia.

10. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RMS 52.677/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, DJe 5/5/2017 – destaques nossos)

Para mais ampla compreensão da controvérsia, cabe colacionar elucidativa passagem do julgado recorrido (Vol. 22-fls. 82 e ss.):

Em situação envolvendo o fornecimento voluntário de informações pelo COAF ao Ministério Público e a legalidade da utilização de tais informações na seara penal, a Sexta Turma desta Corte, ao examinar o HC n. 349.945/PE, (Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 02/02/2017), teve a oportunidade de efetuar uma detalhada digressão tanto a respeito da garantia do sigilo financeiro quanto das funções do Conselho de Atividades Financeiras – COAF (...)

O precedente em questão recebeu a seguinte ementa:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS. RELATÓRIO DO COAF. UTILIZAÇÃO PARA FUNDAMENTAR A QUEBRA DE SIGILO FINANCEIRO (FISCAL E BANCÁRIO). POSSIBILIDADE. COMUNICAÇÃO FEITA PELA INSTITUIÇÃO À AUTORIDADE POLICIAL E/OU AO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE É BASEADA EM INFORMAÇÕES CONFIDENCIAIS RELEVANTES E PRECISAS. DESNECESSIDADE DE INVESTIGAÇÕES PRELIMINARES EM

RE 1066844 AGR / SP

INQUÉRITO POLICIAL. BUSCA E APREENSÃO. DECORRÊNCIA DA QUEBRA DE SIGILO FISCAL E BANCÁRIO. LEGALIDADE. QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO. FUNDAMENTAÇÃO. OCORRÊNCIA. PRORROGAÇÃO AUTOMÁTICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O sigilo financeiro, que pode ser compreendido como sigilo fiscal e bancário, fundamenta-se, precipuamente, na garantia constitucional da preservação da intimidade (art. 5º, X e XII, da CF), que manifesta verdadeiro direito da personalidade, notadamente porque se traduz em direito fundamental à inviolabilidade de informações inerentes à pessoa, em suas relações com o Sistema Financeiro Nacional. Entretanto, a jurisprudência firmou a compreensão de que não se trata de um direito absoluto, sendo possível mitigar sua proteção quando presentes circunstâncias que denotem a existência de interesse público relevante, sempre por meio de decisão proferida por autoridade judicial competente, suficientemente fundamentada, na qual se justifique a necessidade da medida para fins de investigação criminal ou de instrução processual criminal, sempre lastreada em indícios que devem ser, em tese, bastantes à configuração de suposta ocorrência de crime sujeito à ação penal pública.

2. É cediço que o fato indiciário que autoriza um juízo de probabilidade ou verossimilhança não se identifica com mera suspeita ou com simples conjectura, sem apoio em elementos fáticos concretos. Sem embargo, a obtenção desses indícios mínimos que denotem real possibilidade da prática delituosa não pode se desatrelar das novas formas criminosas surgidas com o desenvolvimento tecnológico e o aprofundamento internacional de integração econômica.

RE 1066844 AGR / SP

3. Os indícios de prova, suficientes para dar lastro a um juízo de probabilidade da ocorrência do fato delituoso, devem ser colmatados com outras formas indiciárias distintas das usualmente empregadas para a criminalidade comum, geralmente precedidas de inquérito policial, de modo a possibilitar, com eficiência, a investigação e a apuração dos complexos delitos corporativos.

4. O COAF, com feição típica de órgão de inteligência financeira, é responsável, também, pela prevenção e pela fiscalização da prática do delito de lavagem de dinheiro, com finalidade precípua de disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas previstas na lei, sem prejuízo da competência de outros órgãos e entidades, desenvolvendo atividades com objetivos predominantemente preventivos, à semelhança dos demais países que subscreveram as convenções internacionais sobre lavagem de dinheiro.

5. Para desincumbir-se de suas funções, fez-se necessário permitir ao COAF o acesso a dados detalhados das transações financeiras das pessoas (jurídicas e naturais), o que ocorreu com a aprovação da Lei Complementar n. 105/2001, que desobrigou o órgão de postular judicialmente o acesso a todos os dados fiscais e bancários, sendo dotado da prerrogativa de analisar, de modo compartilhado, informações financeiras integrais de quaisquer pessoas participantes de transações financeiras consideradas atípicas pelo Banco Central, pela CVM e por demais órgãos de fiscalização. Esse compartilhamento, com o julgamento da ADI n. 2.859/DF, foi considerado constitucional pela Suprema Corte, resguardando-se, contudo, a publicização de tais dados, inclusive para uso em

RE 1066844 AGR / SP

eventual persecução penal, que ainda permanece sob reserva absoluta de jurisdição.

6. A Lei Complementar n. 105/2001, ao tornar o sigilo e as inviolabilidades inoponíveis ao COAF, acabou por permitir que os relatórios produzidos por ele fossem lastreados em elementos de informação da mais alta relevância, confiabilidade e precisão técnica.

7. As comunicações recebidas dos setores obrigados pela Lei n. 9.613/1998, após critério de seleção de prioridades feitas pelo órgão (haja vista a expressiva quantidade de comunicações recebidas), são detalhadamente analisadas e confrontadas com informações sigilosas que são fornecidas por outras instituições. No caso de fundados indícios da prática de ilícito penal, diz o art. 1º, § 3º, IV, que haverá "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".

8. A compatibilização entre a manutenção do sigilo financeiro, somente inoponível aos órgãos administrativos de controle, e a produção de relatório baseado em dados protegidos pelo sigilo implica, *inter alia*, a conclusão de que o conhecimento integral dos dados que subsidiaram a produção do relatório (da comunicação feita à autoridade competente) depende de autorização judicial. Isso equivale a dizer que a comunicação feita à autoridade policial ou ao Ministério Público não pode transbordar o limite da garantia fundamental ao sigilo, a implicar que a obtenção e o uso, para fins de investigação criminal, dos dados que subsidiaram o relatório fornecido pelo COAF dependem de autorização judicial.

RE 1066844 AGR / SP

9. É inafastável a conclusão de que o relatório produzido pelo COAF subsidia e justifica eventual pedido de quebra de sigilo bancário e fiscal, porquanto os dados que lhe subjazem são protegidos pelo sigilo, mostrando-se incongruente raciocínio que exija, para justificar a medida invasiva, outros elementos de prova, seja porque o relatório é construído com base em dados altamente confiáveis, precisos e, sobretudo, decorrentes de esforços conjuntos de inúmeras instituições de controle, seja porque a prática de crimes corporativos dificilmente é compartilhada com testemunhas ou avaliada por simples constatação de sinais exteriores de incompatibilidade patrimonial ou de outros rastros ilícitos cognoscíveis por investigação convencional precedida da instauração de inquérito policial.

10. No cotejo das garantias constitucionais protetoras da intimidade e privacidade do indivíduo, pode-se dizer que o sigilo das comunicações telefônicas constitui uma das liberdades públicas mais importantes do indivíduo, pois representa a exigência de livre expressão do pensamento externado durante a comunicação verbal, portadora dos segredos mais íntimos da pessoa humana. A seu turno, a proteção do sigilo bancário objetiva salvaguardar informações pessoais estáticas, em regra unipessoais, referentes à movimentação de fluxos monetários, de conhecimento das instituições financeiras e de seus prepostos. Pela dicção constitucional, há uma forte proteção às comunicações telefônicas, de modo que seu fluxo somente pode ser interceptado para fins penais, o que não ocorre com o sigilo bancário, em que se permite até o compartilhamento de informações entre instituições financeiras. Nessa medida, não soa desarrazoado afirmar que os fundamentos

RE 1066844 AGR / SP

ensejadores da violação, pelo Estado, do sigilo financeiro e do sigilo telefônico devem ser sopesados de maneira distinta, razão que reforça a possibilidade de quebra de sigilo bancário apenas com base no relatório do COAF.

11. Se é justificável a determinação de quebra de sigilo bancário e fiscal com fundamento no relatório produzido pelo COAF, também o será a decisão que determina a busca e a apreensão de documentos, baseada na análise do conteúdo apresentado pelas informações decorrentes da medida judicial mais invasiva.

12. Em razão da forte proteção constitucional e, também, por exigência legal, firmou-se na jurisprudência a compreensão de que tanto a decisão que determina quanto a que prorroga a quebra do sigilo telefônico devem ser fundamentadas, não sendo admitido que esta última se dê de forma automática. Precedentes.

13. Habeas corpus concedido apenas para determinar seja descartado dos autos todo o material obtido a partir da primeira prorrogação automática, mantendo-se incólumes, contudo, aqueles elementos que derivaram dos primeiros quinze dias do primeiro período, ficando a cargo do Juízo a quo levar a efeito essa distinção, bem como reconhecer eventual consequência dela decorrente, preservadas, também, todas as provas decorrentes da busca e apreensão e da quebra de sigilo fiscal e bancário.

(HC 349.945/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 02/02/2017 – negritei)

(...)

Quanto ao mais, **não procede a alegação da**

RE 1066844 AGR / SP

impetrante de que a mera solicitação de informações deva ser, obrigatoriamente, amparada nos mesmos requisitos necessários para a solicitação da quebra de sigilo bancário. Pelo contrário, a 3ª Seção desta Corte tem entendido que as informações prestadas pelo COAF constituem fundamentação apta à concessão futura de ordem de quebra de sigilo. (...)

(destaques nossos)

No recurso extraordinário, a insurgente alega, com amparo no art. 102, III, “a”, da Constituição Federal, violação aos seguintes dispositivos constitucionais: arts. 5º, XII, e 93, IX. Sustenta, em síntese, que: (a) *“o Ministério Público requereu informações sigilosas diretamente ao órgão [COAF], sem pedido e deferimento judicial, a despeito da previsão constitucional da reserva de jurisdição”*; (b) *“inexiste na determinação do Ministério Público qualquer justificativa/fundamentação – mesmo que mínima ou sucinta – para a quebra de sigilo”* (Vol. 22 - fl. 119); (c) foram *“cometidas diversas medidas desproporcionais, a saber: a quebra do sigilo foi a primeira medida investigativa a ser tomada (...) e tal medida gravosa restou utilizada mesmo quando havia simples ‘suspeita’ do cometimento do ilícito”* (Vol. 22 - fl. 124).

Contrarrazões às fls. 8-13 e 17- 27 do Vol. 23.

É o relatório. Decido.

O apelo não merece acolhida.

Ao examinar o Tema 225 da repercussão geral, assim decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS

RE 1066844 AGR / SP

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.

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

RE 1066844 AGR / SP

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 traslado 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.

(RE 601.314, Relator Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe 16/9/2016)

Acrescente-se que há reiteradas decisões desta Corte estendendo a tese fixada no julgamento do RE 601.314 aos procedimentos criminais. Confirmam-se, por amostragem, o ARE 841.344-AgR (Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe 15/2/2017) e as seguintes decisões monocráticas, todas com trânsito em julgado: RE 1.064.424 (Relator Min. EDSON FACCHIN, DJe 18/8/2017), RE 1.042.992 (Relator Min. Roberto Barroso, DJe 16/6/2017); RE 987.248-AgR (Relator Min. ROBERTO BARROSO, DJe 17/3/2017) e ARE 953.058 (Relator Min. GILMAR MENDES, DJe 30/5/2016).

Como já tive oportunidade de manifestar, não há dúvida de que o desrespeito ao sigilo constitucionalmente protegido acarretaria violação às diversas garantias constitucionais;

RE 1066844 AGR / SP

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 (*Constituição do Brasil Interpretada*, 8ª ed., p. 148).

Pois bem. A alegação recursal é de impossibilidade de que o Ministério Público requirite diretamente dados ao COAF, sem o amparo de autorização judicial.

Na espécie, o TJSP afirmou não haver evidências de que o Relatório de Informações Financeiras, “*embora revelador de movimentações atípicas de parte da impetrante, tenha transbordado dados sigilosos, para além do permissivo legal*”. Reforçou esse entendimento ao destacar que a insurgência voltou-se apenas contra a ausência de amparo judicial, sem qualquer menção ao conteúdo do documento.

O STJ anuiu a esse entendimento e acrescentou que “*não constam dos documentos juntados aos autos pela impetrante (dentre os quais grande parte está ilegível) que o COAF já tenha fornecido tais informações e que juntamente com o relatório tenham sido enviados ao Ministério Público dados detalhados sobre a movimentação financeira da empresa cujo conhecimento é protegido pelo sigilo*”.

Como se vê, o STJ e o TJSP entenderam que não houve o envio ao Ministério Público de dados protegidos pelo sigilo bancário. Para divergir dos Juízos antecedentes, neste particular, seria inevitável o reexame de provas, procedimento vedado pela Súmula 279 do STF: “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”.

De qualquer sorte, consoante frisou o acórdão impugnado – e é bom repetir – não houve solicitação de quebra de sigilo bancário, mas mera solicitação de providências investigativas. Cuida-se, portanto, de atividade compatível com as atribuições constitucionais do Ministério Público. Ademais, como também delineado pelas instâncias

RE 1066844 AGR / SP

antercedentes, 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.

Enfim, a alegação de desproporcionalidade da medida adotada pelo Ministério Público é tema afeto ao contexto fático-probatório destes autos, o que faz incidir, também neste tópico, o óbice da já mencionada Súmula 279 do STF.

Em conclusão, não há de se cogitar nenhuma ofensa direta ou reflexa às garantias constitucionais do recorrido.

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(destacamos)

Ora, a decisão impugnada tratou especificamente de cada um dos pontos versados no apelo extremo e o agravo interno não apresentou qualquer argumento apto a desconstituir o óbices apontados. Nesse contexto, não há reparo a fazer no entendimento aplicado.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

12/12/2017

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.066.844 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) –
Entendo que há reserva do Judiciário e que esse convênio é insubsistente,
já que desnuda os dados do cidadão.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.066.844

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES

AGTE.(S) : TML FOCO CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA - ME

ADV.(A/S) : DANYELLE DA SILVA GALVAO (34006/DF, 40508/PR,
340931/SP)

ADV.(A/S) : RENATO SCIULLO FARIA (182602/SP)

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO
PAULO

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão: Por maioria de votos, a Turma negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio, Presidente. Primeira Turma, 12.12.2017.

Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Luiz Fux, Rosa Weber, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Edson Oliveira de Almeida.

Carmen Lillian Oliveira de Souza
Secretária da Primeira Turma