



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003369-93.2012.4.03.6100/SP**

2012.61.00.003369-0/SP

**D.E.**

Publicado em 01/07/2013

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 223/24vº  
 INTERESSADO : GUILHERME PROCOPIO GRISI  
 ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
 No. ORIG. : 00033699320124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO POR REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA. LEIS 9.311/96 E 10.174/01. LC 105/01. INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMA CORTE. RESERVA DE PLENÁRIO SUPERADA PELA DECISÃO DO EXCELSO PRETÓRIO. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.**

1. Caso em que a fiscalização somente apurou receitas tributáveis que teriam sido omitidas pelo contribuinte, após quebra de sigilo bancário por requisição administrativa, sem intervenção judicial, o que, embora encontrasse amparo na Lei Complementar 105/2001, Lei 9.311/1996 com redação dada pela Lei 10.174/2001 e Decreto 3.724/2001, configura procedimento eivado de vício capital de inconstitucionalidade, conforme decidido pela Suprema Corte (RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 09/05/2011).
2. O entendimento acima citado foi adotado pela Turma já na AC 0019889-70.2008.4.03.6100, na sessão de 04/08/2011, a provar que a fiscalização, fundada na quebra do sigilo bancário por requisição exclusiva da autoridade administrativa, sem autorização judicial, porque eivada de inconstitucionalidade, não viabiliza a exigibilidade do crédito tributário.
3. Existente precedente da Suprema Corte, firmado no RE 389.808, fica dispensada, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a aplicação da regra de reserva de Plenário, figurando-se prescindível o exame da inconstitucionalidade pelo Órgão Especial quando já declarado o vício pela própria Suprema Corte.
4. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de junho de 2013.

**CARLOS MUTA**  
**Desembargador Federal**

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIS CARLOS HIROKI MUTA:10039

Nº de Série do Certificado: 6E894C9821934059

Data e Hora: 24/06/2013 11:15:07

---

**AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003369-93.2012.4.03.6100/SP**  
2012.61.00.003369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 223/24vº  
INTERESSADO : GUILHERME PROCOPIO GRISI  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
No. ORIG. : 00033699320124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

**VOTO**

Senhores Desembargadores, consta da decisão agravada (f. 223/224vº):

*"Vistos etc.*

*Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em mandado de segurança impetrado para afastar a obrigação do impetrante em apresentar documentos referentes à movimentação bancária e financeira relativa ao ano-calendário 2008, assim como impedir a requisição direta às instituições financeiras, alegando, em suma, a inconstitucionalidade das medidas adotadas e da respectiva legislação (LC 105/01), uma vez que a quebra do sigilo dos dados somente é admitida com autorização judicial (artigo 5º, X e XII, e 60, § 4º, IV, da CF). A sentença concedeu a ordem.*

*Apelou a FAZENDA NACIONAL, sustentando, em suma, que: (1) o sigilo bancário não é absoluto, se curvando ao interesse público; (2) "é preciso considerar a nítida diferença existente entre quebra de sigilo bancário, propriamente dita, e mera transferência de informações bancárias, protegidas por sigilo a órgãos e entidades que já estão obrigados por lei a mantê-las em sigilo"; (3) as informações requeridas podem ser requisitadas diretamente*

*às instituições financeiras, nos termos do artigo 6º da LC 105/2001; e (4) o procedimento fiscal adotado é legal, visto que "tanto a LC 105/01, quanto as alterações na Lei 9311/96, promovidas pela Lei 10.174/01, visaram ampliar os poderes de investigação das autoridades administrativas (CTN, art. 144, § 1º), permitindo ao Fisco a identificação de indícios de real capacidade econômica daqueles contribuintes que são omissos com a entrega de suas declarações de renda ou, apresentem, não obstante, invejável movimentação financeira, declarações como se isentos do imposto fossem ou com receita declarada muito aquém da movimentação financeira".*

*Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.*

**DECIDO.**

*A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*Com efeito, o Excelso Pretório, na sessão plenária de 15/12/2010, no exame do RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, publicado no DJE de 09/05/2011, por maioria, declarou inconstitucional o acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, para fins de apuração fiscal.*

*Eis o acórdão publicado:*

**"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."

*Na conformidade do decidido pela Corte Suprema, esta 3ª Turma, anulou auto de infração lavrado com base no cruzamento de dados decorrentes do acesso do Fisco à movimentação bancária do contribuinte.*

*Assim ficou lavrado o acórdão na AC 2008.61.00.019889-4, D.E. de 15.08.2011, de que fui relator:*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS RETIDOS E ALEGAÇÃO DE NULIDADE. REQUISIÇÃO JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. IRPF. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL. LEIS 9.311/96, 9.430/96 E 8.906/94. LC 105/01. ANO-BASE DE 1998. INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMA CORTE. 1. Rejeitada a alegação de nulidade da sentença, primeiramente porque firme a jurisprudência no sentido de que somente quando provada, além da pertinência da prova, a recusa da repartição fiscal em fornecer ao interessado a cópia do procedimento fiscal é que cabe a sua requisição judicial (AGRESP 1.117.410, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 28/10/2009); e, em segundo lugar, porque tanto a documentação estava disponível que foi juntada na contestação na quase totalidade, como constou da decisão agravada, com a falta apenas da impugnação, que o próprio autor anexou juntamente com outros documentos quando da interposição do agravo retido, a demonstrar a regularidade do processo e do julgamento promovido, até porque se o direito de vista de documentos era da Fazenda Nacional, não pode o contribuinte invocar, em seu favor, nulidade fundada no artigo 398 do CPC, além do que o conteúdo do procedimento fiscal não configurava, efetivamente, novidade para qualquer das partes. 2. Em ação anulatória como a presente, em que se impugna um certo lançamento feito por omissão de**

*receitas tributáveis, se a autuação fiscal decorre de valores que, conforme o contribuinte, não são rendimentos da pessoa física, próprios e omitidos, caberia ao autor da demanda produzir, de logo, a prova com a respectiva inicial, ainda que eventualmente a mesma já conste do procedimento administrativo, cuja requisição somente se justificaria se houvesse recusa fiscal em fornecer, o que não se comprovou, e exclusivamente quanto à documentação oficial, que não fosse do próprio contribuinte ou de que tivesse posse para juntar em Juízo. Assim, não existe nulidade a ser acolhida, nem se sustenta o agravo retido do indeferimento da requisição do processo fiscal e, quanto à negativa de antecipação de tutela, resta prejudicada pelo presente julgamento. 3. No âmbito da Corte já se decidiu acerca da validade do lançamento tributário, fundado no artigo 42 da Lei 9.430/96, a partir da apuração do fato gerador com base em informes decorrentes da movimentação financeira do contribuinte, obtidos em conformidade com o artigo 11, § 3º, da Lei 9.311/96, alterado pela Lei 10.174/2001, e com a LC 105/2001, sem qualquer ofensa a princípios constitucionais ou à legislação, inclusive o Código Tributário Nacional, como revelam diversos precedentes de todas as Turmas de Direito Público desta Corte. Além do mais, quanto à regularidade do procedimento fiscal, fundado no regime legal assim estabelecido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: RESP 792.812, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 02/04/2007. 4. Por outro lado, o sigilo profissional em favor do advogado (artigo 7º, II, da Lei 8.906/94) não impede o Fisco de intimar e instaurar procedimento de apuração de exigibilidade fiscal até porque, em nome do sigilo, profissional algum pode obstar o exercício da competência administrativa de fiscalização e de apuração de tributos. Ainda que não queira nem possa fornecer dados de clientes ou de processos ou consultas profissionais, evidente que o Fisco em relação ao próprio profissional pode exigir que este, como todo contribuinte, faça todos os esclarecimentos de interesse da arrecadação fiscal, assim, os rendimentos que, no exercício da profissão ou fora dela, auferiu, sob pena de instituir-se regime fiscal de favorecimento excepcional aos profissionais da advocacia, incompatível com o Estado de Direito. A propósito, assim tem decidido esta Corte (AMS 2002.61.00.020248-2, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU 12/11/07). 5. Todavia, em relação à questão do cruzamento de dados para fins de apuração fiscal, a partir da movimentação financeira feita pelo contribuinte, após julgamento da MC 33-5, que foi favorável ao Fisco, na sessão plenária de 15/12/2010, ao julgar o mérito do RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, a Suprema Corte firmou interpretação diametralmente oposta, declarando inconstitucional a normatização lesiva ao sigilo bancário dos contribuintes (artigo 5º, XII, CF), assim tornando nulo o auto de infração, lavrado com base no cruzamento de dados decorrentes do acesso do Fisco à movimentação bancária do contribuinte, na conformidade do que declarado inconstitucional pelo Excelso Pretório. 6. Desprovemento do agravo retido contra o indeferimento de requisição judicial do processo administrativo; prejudicado o agravo retido contra a negativa de antecipação de tutela; e parcial provimento da apelação do contribuinte, rejeitada a preliminar de nulidade, mas acolhido o pedido de reforma para anular o auto de infração, fixada a verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida."*

Como se observa, a existência do precedente da Suprema Corte, firmado no RE 389.808, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a observância do princípio da reserva de Plenário. De fato, a normatização lesiva ao sigilo bancário dos contribuintes (artigo 5º,

XII, CF) é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal, nada havendo mais que discutir no âmbito desta Corte.

Neste sentido, o seguinte precedente da Turma:

***AC 2002.61.03.003263-3, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/03/2012: "AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. 1. Presentes os requisitos estabelecidos no caput do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual. 2. Não há que se falar, como quer fazer crer a agravante, em infração ao art. 97 da CF. Isto porque a decisão agravada, ao reconsiderar o entendimento anteriormente adotado, em momento algum confronta a Lei nº 8.021/90 com a CF, declarando-a inconstitucional, limitado-se a rever o posicionamento outrora albergado em função de recente precedente do E. Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo improvido."***

Portanto, o agravo inominado está a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo inominado.

**CARLOS MUTA**  
**Desembargador Federal**

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIS CARLOS HIROKI MUTA:10039

Nº de Série do Certificado: 6E894C9821934059

Data e Hora: 20/06/2013 15:23:07

---

**AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003369-93.2012.4.03.6100/SP**  
**2012.61.00.003369-0/SP**

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 223/24vº

INTERESSADO : GUILHERME PROCOPIO GRISI

ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
No. ORIG. : 00033699320124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo nominado contra negativa de seguimento à apelação e remessa oficial, tida por submetida, em mandado de segurança impetrado para afastar a obrigação do impetrante em apresentar documentos referentes à movimentação bancária e financeira relativa ao ano-calendário 2008, assim como impedir a requisição direta às instituições financeiras, alegando, em suma, a inconstitucionalidade das medidas adotadas e da respectiva legislação (LC 105/01), uma vez que a quebra do sigilo dos dados somente é admitida com autorização judicial (artigo 5º, X e XII, e 60, § 4º, IV, da CF).

No recurso, alegou-se que: **(1)** a questão foi sedimentada no Superior Tribunal de Justiça, em processo submetido ao regime do artigo 543-C, no sentido de que a quebra do sigilo bancário, sem prévia autorização, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela LC 105/2001 (REsp 1.134.665); **(2)** *"o RE 389.808-PR não era representativo de controvérsia com repercussão geral, de modo que seu julgamento não vincula a atuação jurisdicional nos termos do art. 543-B, § 3º do CPC"*, e, ademais, sequer havia quorum para declaração de inconstitucionalidade de lei, cuja composição, inclusive, foi alterada após esse pronunciamento; **(3)** existem julgados no próprio STF em sentido *"diametralmente oposto (MC 33-5), onde reputou-se constitucional o regramento atacado"*; **(4)** a matéria ainda é objeto de discussão nas ADIN's 2.386, 2390, 2397 e 4040, ainda não julgadas; **(5)** o tema permanece indefinido e controverso, pois inexistente *"na jurisprudência do STF, precedente válido, sequer em sede de controle difuso de constitucionalidade, capaz de evidenciar o entendimento oficial da Excelsa Corte"*; **(6)** é legal e constitucional o procedimento de quebra do sigilo bancário pela Administração Fiscal; e **(7)** *"a r. decisão, ao afastar as disposições da Lei nº 9.311/96, extrapolou ao declarar a inconstitucionalidade de norma federal, AINDA QUE DE FORMA VELADA, sem que antes a matéria tenha sido apreciada pelo Pleno ou Turma Especial do Tribunal, violando o art. 97 da Constituição Federal"*.

Apresento o feito em Mesa, na forma regimental.

É o relatório.

**CARLOS MUTA**  
**Desembargador Federal**

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIS CARLOS HIROKI MUTA:10039

Nº de Série do Certificado: 6E894C9821934059

Data e Hora:

20/06/2013 15:23:11

---