

## O Sigilo Bancário e a Fiscalização Tributária

Rodrigo Caramori Petry

### 1. Introdução

O sigilo<sup>1</sup> bancário é a proteção que o sistema jurídico oferece para as informações sobre a vida bancária das pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas. Em geral, as democracias modernas reconhecem um direito ao sigilo bancário, mas cada país estabelece suas próprias normas sobre a extensão desse direito, que não é absoluto.<sup>2</sup> No Brasil, as normas do sigilo bancário buscam, sobretudo, preservar a intimidade, a segurança e as estratégias de negócio das pessoas, além de proteger os legítimos interesses comerciais das próprias instituições financeiras, já que dados sobre seus clientes são informações fundamentais do ponto de vista comercial.<sup>3</sup> O presente artigo é dedicado ao estudo do sigilo bancário no Brasil em face da atividade de fiscalização tributária. Analisaremos especialmente a polêmica Lei Complementar nº 105/2001 e sua regulamentação, com o objetivo de determinar em quais hipóteses e de que forma pode o sigilo bancário ser quebrado pela Administração Tributária, comentando inclusive o recente julgamento plenário do STF sobre o tema, vazado no RE nº 389.808-6/PR.

### 2. Fundamento Constitucional do Sigilo Bancário: Pessoas Físicas e Jurídicas

A Constituição Federal de 1988 não possui um dispositivo expresso sobre o sigilo bancário. Interpreta-se a existência do sigilo bancário a partir do art. 5º, X, da Constituição, que afirma o direito à intimidade e à vida privada, *ipsis litteris*: “Art. 5º (...) 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.” Tal dispositivo, ao mesmo tempo em que garante um direito ao sigilo bancário, também fundamenta um dever para o agente financeiro, que deve preservar em sigilo as informações que vier a tomar conhecimento em virtude do seu exercício profissional.

Ao tratarmos do direito ao sigilo bancário sob a ótica dos direitos individuais (art. 5º, da CF), alguém poderia afirmar que estariam excluídas desse âmbito protetivo as pessoas jurídicas. A conclusão é equivocada. Diante do caso concreto, o intérprete dos direitos individuais deve analisar cuidadosamente seus reflexos sobre as pessoas jurídicas. Afinal, as pessoas jurídicas sempre são, em última instância, formadas por pessoas físicas.

A pessoa jurídica, seja ou não de fins lucrativos, é também titular de direito ao sigilo de sua vida privada, ao resguardo de suas informações internas, de seus negócios ou outras atividades privadas, inclusive e especialmente de sua movimentação financeira. E assim goza da proteção ao seu sigilo bancário. Tal conclusão também pode ser extraída do princípio constitucional da liberdade no exercício da atividade econômica (art. 170, da CF), que garante ao empresário um espaço de privacidade onde possa desenvolver sua atividade, inclusive para sua segurança, além de proteger as estratégias e o *know-how* de seu negócio.

Diversos autores apontam como fundamento constitucional do sigilo bancário também o inciso XII do art. 5º, quando determina a inviolabilidade do sigilo de dados, *ipsis litteris*: “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.”<sup>4</sup>

Mas, ao que nos parece, tal dispositivo trata dos “dados” como informações eletrônicas enquanto objeto de comunicação, e não dos dados em si mesmos. Isso porque o inciso XII trata do sigilo de comunicações (via carta, telegrama, computadores, telefones ou semelhantes) e não do sigilo dos dados em si, que a nosso ver já estão protegidos pelo inciso X do art. 5º.<sup>5</sup> Ou seja, os dados (informações armazenadas eletronicamente) que não se possam presumir públicos não podem ser violados, ou seja, não podem ser acessados por outra pessoa além do próprio titular dos dados, salvo se autorizado por ele, obviamente.<sup>6</sup>



Rodrigo Caramori Petry

é Professor, Mestre em Direito Econômico e Social pela PUC/PR, Advogado e Consultor Tributário em Curitiba/PR.

<sup>1</sup> A palavra “sigilo” deriva do latim *sigillum*, que significa “sob selo” ou “sob marca ou sinal”, dando a ideia de algo que está guardado em invólucro com selo, sinete ou lacre. Era muito popular nas cartas da antiguidade o uso de lacre com o uso de cera derretida ao fogo, pingada sobre o fecho da carta, sendo-lhe apostado um sinal distintivo mediante o uso de um cunho presente em anel ou carimbo antes que a cera esfriasse completamente, deixando assim a carta fechada com lacre distintivo. Deviam assim ser vistas como invioláveis.

<sup>2</sup> Para um estudo do sigilo bancário no direito comparado, veja-se, dentre outros: BARBEITAS, André Terrigno. *O Sigilo Bancário e a Necessidade de Ponderação dos Interesses*. São Paulo: Malheiros, 2003.

<sup>3</sup> É de interesse público manter um sistema financeiro confiável, seguro e, consequentemente, sadio e próspero, já que, na atividade bancária, assim como em outras atividades econômicas, “o segredo é a alma do negócio”.

<sup>4</sup> A Constituição prevê outros casos de quebra do sigilo de comunicações, quais sejam: por ocasião de decretação de estado de defesa (art. 136, parágrafo 1º, I, “b” e “c”) ou em virtude de decretação de estado de sítio (art. 139, III).

<sup>5</sup> No mesmo sentido entende o STF (vide RE nº 418.416, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Pleno, 10.5.2006). Note-se que o inciso trata de sigilo de comunicações, sejam elas realizadas por meio de cartas e semelhantes (correspondência), telegramas e congêneres (comunicações telegráficas), por meio de computadores ou semelhantes (dados) ou por meio de aparelhos telefônicos e congêneres (comunicações telefônicas). Observe-se que em nenhum caso o sigilo é absoluto, ao contrário do que faz crer a redação do inciso XII do art. 5º, pois o sigilo das comunicações não pode salvaguardar práticas ilícitas. Há, portanto, relativização, acatada pelo STF a depender do caso (HC nº 70.814-5/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, DJU de 24.6.1994).

<sup>6</sup> Não são quaisquer dados que são protegidos por sigilo, mas somente os que tiverem relação com a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas. Portanto, não se pode falar de sigilo de dados genericamente.

### 3. O Sigilo Bancário e a Fiscalização Tributária

O tema do sigilo bancário não é exclusivamente tributário, mas seu estudo é fundamental para determinar os limites da fiscalização tributária. Isso porque o parágrafo 1º do art. 145 da Constituição Federal, ao enunciar postulados básicos da tributação por meio de impostos, afirma ser uma faculdade, ou melhor, um poder-dever da Administração Tributária, proceder à identificação do patrimônio, dos rendimentos e das atividades econômicas do contribuinte (pessoa física ou jurídica), nos termos definidos em lei, e respeitados os direitos individuais.

Eis a redação do citado dispositivo, *ipsis litteris*:

“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.”

Questão fundamental está em compreender os limites do poder de fiscalização da Administração Tributária em face do direito dos contribuintes ao sigilo bancário. Temos aqui uma tensão entre princípios: de um lado, a preservação do interesse público da fiscalização e arrecadação; e de outro, a preservação do direito à inviolabilidade da intimidade e da vida privada. Daí a importância da interpretação conjunta do inciso X do art. 5º e do parágrafo 1º do art. 145.

O sigilo bancário é atualmente regrado pela LC nº 105/2001 e sua regulamentação. Para o Fisco, com base nessa lei seria possível quebrar o sigilo bancário de contribuintes em fiscalização sem necessidade de prévia autorização judicial. No presente artigo, estudaremos em quais hipóteses e de que forma pode haver a quebra pelo Fisco, mas já adiantamos que o Pleno do STF decidiu recentemente (RE nº 389.808-6/PR) que a Administração Tributária não pode usar a LC nº 105/2001 para violar o sigilo bancário sem prévia autorização judicial.

### 4. Conteúdo do Sigilo Bancário

Para compreender o âmbito de proteção constitucional do sigilo bancário, assim como a legislação em vigor sobre o tema, não se pode prescindir de uma análise mais precisa quanto ao conteúdo do sigilo bancário. Afinal, o que está compreendido no sigilo? Infelizmente, grande parte dos estudos sobre o tema do sigilo bancário negligencia esse aspecto, o que prejudica uma visão mais equilibrada sobre a possibilidade de quebra do sigilo, especialmente quando se trata de fiscalização tributária, como procuraremos demonstrar adiante. Antes de avançar na polêmica fiscal, vejamos agora qual é o conteúdo do sigilo bancário.

O sigilo bancário compreende diversos tipos de informação, de pessoas físicas ou jurídicas. Podemos escalonar as informações mais comuns, em três níveis fundamentais:

1º) nível mínimo/dados básicos: informações cadastrais dos correntistas, constantes dos contratos bancários, basicamente:

i) nome do titular e sua qualificação;<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Profissão, ocupação ou atividade, números cadastrais (CPF ou CNPJ), domicílio/residência etc.

ii) identificação da espécie de investimento, de poupança ou de guarda de bens (v.g., depósitos em moeda e suas modalidades (renda fixa, poupança etc.), aquisição de títulos financeiros, depósitos em joias, em ouro, ou outros bens custodiados nos cofres bancários etc.);

2º) nível médio/identificação de valores: informações sobre valores, basicamente:

i) valor em moeda (R\$) dos investimentos, da poupança ou dos bens custodiados;

ii) valor global da movimentação financeira por período (v.g., mês);

3º) nível avançado/detalhes das operações: informações detalhadas sobre a natureza das operações de movimentação financeira, com a identificação das origens e destinos (remetentes e destinatários) dos recursos movimentados.

Esses níveis elementares de informação relativa ao sigilo bancário devem ser tratados diferentemente em relação à quebra, ou seja, a força de proteção do sigilo bancário no Brasil não é a mesma para todos esses níveis de informação. Fundamentalmente, deve-se verificar qual informação implica em invasão à vida privada e à intimidade da pessoa, pois é essa a pedra de toque da problemática do sigilo bancário face à fiscalização tributária.

### 5. A Quebra do Sigilo Bancário e a Jurisprudência do STF

O sigilo bancário não é absoluto, podendo ceder frente ao interesse público determinado em lei. A quebra pode ser parcial ou total (conforme o nível de informação investigado), e deve se mostrar razoável, proporcional, sendo tolerada a devasa bancária apenas quando não se possa investigar de outra forma. A quebra total do sigilo é excepcional. Só se dará com apoio na Constituição Federal e na forma prevista em lei, que: (i) garantirá a excepcionalidade da medida; (ii) determinará os casos que fundamentem a quebra; (iii) determinará as pessoas competentes para ordenar a medida; (iv) determinará as pessoas que terão acesso às informações; e (v) apontará os procedimentos a serem tomados, tanto para garantir a eficiência da medida investigatória quanto para garantir respeito aos direitos fundamentais do cidadão ou pessoa jurídica que terá seu sigilo quebrado.

No Brasil, o sistema legal aceita excepcionalmente alguns casos de quebra de sigilo bancário, parte deles já discutidos judicialmente e aceitos pelo STF. Dividimos tais casos em dois grupos básicos: casos de quebra total, pela qual são disponibilizadas informações sobre todos os itens do sigilo, acima expostos no item 4 anterior (1º, 2º e 3º níveis); e casos de quebra parcial, na qual são disponibilizadas parte das informações protegidas pelo sigilo bancário, sejam de forma mínima (1º nível) ou mediana (2º nível). Vejamos os principais casos nos quais o STF entendeu possível a quebra de sigilo bancário:

i) quebra total, autorizada previamente pelo Poder Judiciário para investigação criminal (inclusive apuração de sonegação fiscal)<sup>8</sup> hipótese pacífica no STF;<sup>9</sup>

<sup>8</sup> Para apuração de sonegação fiscal (crime contra a ordem tributária conforme Lei nº 8.137/1990), por ocasião de uma fiscalização onde se encontrem indícios, o auditor fiscal pode solicitar ao contribuinte a entrega de seus dados bancários e de sua movimentação financeira completa. Caso haja recusa, o auditor, de forma fundamentada, pode for-

ii) quebra total, diretamente requerida pela Câmara dos Deputados, pelo Senado Federal ou por Comissão Parlamentar de Inquérito (poderes de investigação típicos do Judiciário, vide art. 58, parágrafo 3º, da CF), hipótese pacífica no STF em relação à CPI;<sup>10</sup>

iii) quebra parcial, diretamente requerida pelo Ministério Público (com base no art. 129, VIII, da CF e na LC nº 75/1993)<sup>11</sup> apenas para identificar o nome de empresas privadas que foram beneficiadas com empréstimos bancários subsidiados pelo Poder público, assim como para identificar o estado dessas operações (note-se que a situação é excepcional, envolvendo recursos públicos, e o grau de quebra é baixo, ou seja, o nível de informação aberta é pequeno), hipótese já acatada pelo STF.

Importa fixar que, em todos os casos acima, a quebra do sigilo bancário deverá ser fartamente fundamentada e, guardadas as peculiaridades de cada caso, deverão ser garantidos o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório ao titular das informações que serão objeto de quebra do sigilo.<sup>12</sup>

Observe-se que o STF ainda não definiu se é ou não constitucional a quebra parcial, a partir da vigência da LC nº 105/2001, diretamente requerida pela Administração Tributária, periodicamente, mediante obrigações acessórias (declarações) exigidas das instituições financeiras, para a fiscalização da movimentação financeira dos contribuintes/clientes bancários. Tal situação de quebra prevista no art. 5º da LC nº 105 é objeto de ações diretas de inconstitucionalidade a serem julgadas pelo Supremo.<sup>13</sup> Como explicitaremos adiante, entendemos deva o STF julgar válida essa espécie de quebra de sigilo bancário.

malizar uma representação ao Ministério Público (Federal no caso de tributos federais; e Estadual no caso de tributos estaduais ou municipais) para que encaminhe pedido de abertura de inquérito policial para apurar a prática de crime fiscal. Posteriormente, já no inquérito, mesmo antes da abertura de processo criminal, caberá à autoridade policial solicitar ao juiz criminal a quebra do sigilo bancário do contribuinte.

<sup>9</sup> Vide Agravo Regimental no RE nº 261.278-2/PR (STF, 2ª Turma, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. para acórdão o Ministro Gilmar Mendes, j. por maioria em 1º.4.2008, *DJe* de 1º.8.2008), onde se reconhece a excepcionalidade da medida e a reserva de jurisdição para a quebra do sigilo bancário, conforme precedentes do STF. Em seu voto no julgamento do MS nº 22.801/DF, o Ministro Celso de Mello esclarece: “É preciso salientar, neste ponto, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal proclamou a plena compatibilidade jurídica da quebra do sigilo bancário, permitida pela Lei nº 4.595/64 (art. 38), com a norma inscrita no art. 5º, incisos X e XII, da Constituição (Pet 577-QO/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, *DJU* de 23.4.93), reconhecendo possível autorizar - quando presentes 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 2.12.94, 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.” (STF, Pleno, MS nº 22.801/DF, Rel. Ministro Menezes Direito, j. por unanimidade em 17.12.2007, *DJe* divulgado em 13.3.2008 e publicado em 14.3.2008. Destaques do original)

<sup>10</sup> O Ministro Ricardo Lewandowski, por exemplo, entende que tal prerrogativa (quebra de sigilo bancário) só atende às CPs, não à Câmara ou ao Senado amplamente - vide seu voto no julgamento do MS nº 22.801-6/DF (STF, Pleno, Rel. Ministro Menezes Direito, j. unânime em 17.12.2007, *DJe* de 14.3.2008).

<sup>11</sup> “Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...) VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais.”

<sup>12</sup> Há casos em que a quebra deve ser efetivada sem a ciência do investigado, notadamente na seara criminal.

<sup>13</sup> Observe-se que foram analisados, em controle difuso de constitucionalidade, recursos extraordinários atacando a LC nº 105/2001, mas não foram julgados no mérito pelo STF, devido a preliminares processuais, pois, na ótica dos ministros, os recursos abordaram o tema do sigilo bancário sob a ótica de uma inconstitucionalidade reflexa, indireta,

De outro lado, o STF já foi contrário à quebra de sigilo sem autorização judicial nos seguintes casos, entendendo ausente permissão constitucional e/ou legal:

i) quebra total, solicitada pelo Tribunal de Contas da União ao Banco Central;<sup>14</sup>

ii) quebra total, solicitada pelo Ministério Público da União a um banco particular;<sup>15</sup>

iii) quebra total, solicitada diretamente pela Secretaria da Receita Federal, na vigência da Lei nº 4.595/1964; persistindo ainda algumas questões irresolvidas no Pleno do STF, como, por exemplo, a legitimidade ou não da Lei nº 8.021/1990 no que previu a quebra, contra a previsão da Lei nº 4.595/1964 (que possui força de lei complementar para o sistema financeiro, conforme exigido pela CF/1988);<sup>16</sup>

iv) quebra total, solicitada diretamente pelo Banco Central do Brasil em face da movimentação financeira de um diretor de banco estadual, pretensamente com base no art. 37 da Lei nº 4.595/1964;<sup>17</sup>

v) quebra total, a partir da vigência da Lei nº 10.174/2001 (CPMF) e da LC nº 105/2001 (art. 6º), diretamente requerida aos bancos pela Administração Tributária para investigação no caso de indícios de sonegação fiscal descobertos pela análise das informações da quebra parcial obtida em momento anterior, por meio das declarações de movimentações financeiras exigidas pela lei da extinta CPMF ou com base no art. 5º da LC nº 105/2001, conforme julgamento plenário do STF na análise do RE nº 389.808-6/PR (o qual comentaremos adiante).

## 6. Obtenção de Dados Bancários pelo Fisco: Quebra ou “Transferência” do Sigilo?

Em qualquer iniciativa de abertura das informações bancárias ao Fisco, o governo afirma não se tratar de quebra de sigilo, e sim mera “transferência de sigilo”, já que os dados de movimentação financeira obtidos pela fiscalização não podem ser levados a público, face ao dever dos servidores fiscais guardarem sigilo sobre

enfocando ilegalidades antes de inconstitucionalidades (nesse sentido, veja-se o julgado no Ag. Reg. no AI nº 655.298-3/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Eros Grau, j. unânime em 4.9.2007, *DJU* de 28.9.2007).

<sup>14</sup> STF, Pleno, MS nº 22.801/DF, Rel. Min. Menezes Direito, j. unânime em 17.12.2007, *DJe* de 14.3.2008.

<sup>15</sup> Vide trecho da ementa do julgamento: “(...) I - A norma inscrita no inc. VIII, do art. 129, da CF, não autoriza ao Ministério Público, sem a interferência da autoridade judiciária, quebrar o sigilo bancário de alguém. (...)” (STF, 2ª Turma, RE nº 215.301-0/CE, Rel. Ministro Carlos Velloso, j. unânime em 13.4.1999, *DJU* de 28.5.1999). Esse julgamento interpretou o art. 129, VIII, da CF, não tendo havido análise da questão sob a ótica da LC nº 75/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público), que foi objeto de julgamento no MS nº 21.729-4/DF (STF, Pleno, Rel. Ministro Marco Aurélio, Redator para o acórdão Ministro Néri da Silveira, j. por maioria em 5.10.1995).

<sup>16</sup> STF, 2ª Turma, Ag. Reg. no RE nº 261.278-2/PR, Rel. originário Ministro Carlos Velloso, Rel. para o acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. por maioria em 1º.4.2008, *DJe* de 1º.8.2008. Note-se que a discussão envolve declaração de inconstitucionalidade porque na visão externada pelo Ministro Gilmar Mendes em seu voto, seguido pela maioria dos ministros da 2ª Turma votantes na ocasião, *ipsis litteris*: “a aplicação do dispositivo anterior [art. 38 da Lei nº 4.595/1964] em detrimento da norma superveniente [art. 8º da Lei nº 8.021/1990], por fundamentos extraídos da Constituição, é equivalente à sua declaração de inconstitucionalidade”, pelo que se decidiu pela necessária análise da tese pelo Plenário do STF, em julgamento que ainda aguarda realização.

<sup>17</sup> STF, 1ª Turma, RE nº 461.366-2/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, j. por maioria em 3.8.2007, *DJU* de 5.10.2007.

todas as informações obtidas. Por esse raciocínio, o que era sigilo bancário se tornaria sigilo fiscal, e, portanto, nunca haveria quebra de sigilo pelo Fisco. A transferência das informações, guardadas em sigilo pelos destinatários, não feriria o direito à vida privada/intimidade dos contribuintes investigados.<sup>18</sup> Esse argumento chegou a seduzir a maioria dos ministros do STF votantes na Ação Cautelar nº 33, mas foi revertido posteriormente quando da análise plenária do RE nº 389.808-6/PR.

Para nós, o sigilo bancário protege qualquer divulgação de informação bancária fora dos muros da instituição financeira, que foi escolhida e contratada pelo particular (pessoa física ou jurídica) para ser depositária não só de seu patrimônio, mas também de sua confiança. Note-se que o sigilo bancário também está relacionado ao elemento vontade, pois a pessoa escolhe e contrata o intermediário a quem exporá sua movimentação financeira.

É certo que o sigilo não é absoluto, comportando diversas relativizações, mas isso não quer dizer que o repasse das informações bancárias ao Fisco não implique em quebra. Em todo o caso de investigação fiscal haverá quebra de sigilo bancário. Cabe investigar, em cada caso, se a quebra é ou não autorizada pela Constituição e pela lei.<sup>19</sup>

## 7. Evolução Histórica da Legislação sobre o Sigilo Bancário no Brasil

No século XIX, o Direito Comercial equiparava a atividade bancária à atividade comercial,<sup>20</sup> inclusive quando previa o sigilo dos livros e registros comerciais, protegido mesmo contra o Poder Judiciário, vide art. 17 do Código Comercial (Lei nº 556/1850), *ipsis litteris*: “Nenhuma autoridade, juízo ou tribunal, debaixo de pretexto algum, por mais especioso que seja, pode praticar ou ordenar alguma diligência para examinar se o comerciante arruma ou não devidamente seus livros de escrituração mercantil, ou neles tem cometido algum vício.”

É certo que havia previsão de casos excepcionais em que seriam exibidos os livros e registros comerciais em juízo, seja no interesse do próprio comerciante seja no interesse de terceiros, como sucessores e credores. Mas àquela época não se expressavam prerrogativas fiscalizatórias em favor do Fisco que implicassem quebra do sigilo dos livros e registros comerciais, inclusive os relacionados à atividade bancária, podendo-se entender o Código Comercial como um dos primeiros diplomas legais brasileiros protetores do sigilo bancário.<sup>21</sup>

O Código Penal surgido pelo Decreto-lei nº 2.848/1940 também previu proteção ao sigilo bancário, ao criminalizar a divulgação de segredo profissional, como é o caso do sigilo que agentes financeiros devem guardar das informações de seus

<sup>18</sup> Assemelhar a quebra com mera transferência de sigilo é raciocínio que levado ao extremo tornaria risível a definição de informação sigilosa: seria sigilosa aquela informação dada a todos, mas sobre a qual todos deveriam guardar segredo. Daí porque preferimos não usar esse raciocínio, porque pode ser usado para conceder um espaço indefinido de liberdade à investigação da vida privada e da intimidade das pessoas.

<sup>19</sup> Referida ação cautelar objetivou dar efeito suspensivo ao RE nº 389.808-6/PR, comentado adiante.

<sup>20</sup> Vide art. 119 do Código Comercial, vigente à época (Lei nº 556/1850): “Art. 119. São considerados banqueiros os comerciantes que têm por profissão habitual do seu comércio as operações chamadas de Banco.”

<sup>21</sup> Veja-se também: REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, pp. 138-139.

correntistas/clientes.<sup>22</sup> Da mesma forma, o art. 207 do Código de Processo Penal (Decreto-lei nº 3.689/1941) que proíbe de depor a pessoa que é obrigada a guardar segredo em razão de ofício, exceto, é claro, se houver autorização judicial fundamentada que afaste o dever de sigilo profissional.

A Lei nº 8.495/1945 mencionou a obrigação de sigilo sobre informações obtidas por órgão do Poder Executivo fiscalizador dos bancos (Superintendência da Moeda e do Crédito - Sumoc -, entidade anterior e equivalente ao Banco Central do Brasil).

Posteriormente, o sigilo bancário passou a ser objeto de previsão específica e detalhada na lei que passou a regular o sistema financeiro nacional a partir da década de 1960, a Lei nº 4.595/1964, que previu ser o Banco Central o responsável pela fiscalização dos bancos (tendo acesso a informações protegidas pelo sigilo bancário), assim como enumerou os casos em que seria permitida a quebra do sigilo bancário, fundamentalmente: (i) por ordem do Poder Judiciário (inclusive no caso de fiscalização tributária); ou (ii) por ordem do Poder Legislativo, especialmente por CPI instalada para investigação de fato determinado.<sup>23</sup>

O desenvolvimento da atividade econômica interna, o crescimento da industrialização e a substituição das importações foram mudando os rumos da política fiscal. A tributação cresceu em volume e em complexidade, surgindo diversos novos tributos e fórmulas arrecadatórias. A fiscalização tributária da atividade econômica tornou-se mais complexa, e quando do surgimento do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/1966), já era o tempo de se prever a expressa revogação, para efeitos fiscais, do sigilo comercial antes fixado pelo Código Comercial. A revogação veio prevista no art. 195 do CTN.<sup>24</sup>

<sup>22</sup> “Art. 154. Revelar alguém, sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem: pena-detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.”

<sup>23</sup> “Art. 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

§ 1º As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, prestados pelo Banco Central da República do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livros e documentos em Juízo, se revestirão sempre do mesmo caráter sigiloso, só podendo a eles ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma.

§ 2º O Banco Central da República do Brasil e as instituições financeiras públicas prestarão informações ao Poder Legislativo, podendo, havendo relevantes motivos, solicitar sejam mantidas em reserva ou sigilo.

§ 3º As Comissões Parlamentares de Inquérito, no exercício da competência constitucional e legal de ampla investigação (...) obterão as informações que necessitarem das instituições financeiras, inclusive através do Banco Central da República do Brasil. (...)

§ 5º Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente. (...)

§ 7º A quebra do sigilo de que trata este artigo constitui crime (...).” Alguns interpretaram o parágrafo 5º acima transcrito como autorizador da quebra do sigilo bancário diretamente pelo Fisco, na via administrativa, sob o fundamento de que o citado dispositivo exigia, para a quebra, apenas a existência de processo administrativo instaurado e que o exame bancário fosse considerado indispensável pela autoridade administrativa fiscal competente para determinar a fiscalização. Não é esse nosso entendimento, assim como não é o entendimento da jurisprudência predominante do STF, que entende ser o parágrafo 5º do art. 38 da Lei nº 4.595/1964 dirigido ao processo judicial e não ao processo administrativo, inclusive em virtude da ênfase dada pelo *caput* do art. 38 à necessária intervenção judicial para autorizar a quebra do sigilo bancário (vide precedentes do STF citados no julgamento do Ag. Reg. no RE nº 261.278-2/PR, 2ª Turma, Rel. originário Ministro Carlos Velloso, Rel. para o acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. por maioria em 1º.4.2008, *DJe* divulgação em 31.7.2008, publicação em 1º.8.2008).

<sup>24</sup> “Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibí-los.”

Mas o sigilo bancário não foi afastado pela disposição do art. 195 do CTN, pelo contrário, restou garantido pelo art. 197. Tal artigo, ao mesmo tempo em que previu, no inciso II de seu *caput*, a obrigatoriedade dos bancos disponibilizarem informações fiscais, excluiu as informações guardadas sob sigilo profissional previsto em lei, situação na qual se encaixou o sigilo bancário, pois estava protegido expressamente pela Lei nº 4.595/1964, *ipsis litteris*:

“Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros: (...) II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras (...).”

Parágrafo único. A obrigação prevista neste artigo não abrange a prestação de informações quanto a fatos sobre os quais o informante esteja legalmente obrigado a observar segredo em razão de cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão.”

Portanto, a vigência do art. 38 da Lei nº 4.595/1964 deixou o inciso II do *caput* do art. 197 inoperante, como reconhecido pela jurisprudência do STF.<sup>25</sup>

Mais tarde, a Lei nº 6.385/1976 criou a Comissão de Valores Mobiliários (CVM), autarquia federal especial, com competência para fiscalizar as atividades do mercado de valores mobiliários, mas não relativizou o sigilo bancário, que continuou de responsabilidade do Banco Central, única entidade pública do Poder Executivo que poderia obter amplo acesso a informações protegidas pelo sigilo. O art. 28 da lei autorizou intercâmbio de informações entre diversas entidades do Poder Executivo<sup>26</sup> mas tal intercâmbio não incluiu a quebra do sigilo bancário, que prosseguia protegido das vistas dos órgãos fiscais tributários por força do art. 38 da Lei nº 4.595/1964 *c/c* o parágrafo único do art. 197 do CTN.

A Lei nº 7.492/1986 (art. 18) tipificou novamente o crime de violação de sigilo bancário, revogando assim uma parte da Lei nº 4.595/1964.

A Constituição de 1988 previu em seu art. 5º, X, o direito fundamental à inviolabilidade da intimidade e à vida privada, fundamentando o sigilo bancário. Ao mesmo tempo, a nova Constituição recepcionou com *status* de lei complementar a Lei nº 4.595/1964<sup>27</sup> assim como o CTN (Lei nº 5.172/1966)<sup>28</sup>, ambos vedando a quebra direta do sigilo bancário pelo Fisco.

A Lei nº 8.021/1990 (art. 8º)<sup>29</sup> pretendeu dar ao Fisco o acesso direto ao sigilo fiscal, o que a tisonou de inconstitucionalidade frente ao disposto no art. 192 *caput* e

<sup>25</sup> Como esclarece o voto do ministro Carlos Velloso no julgamento do Ag. Reg. no RE nº 261.278-2/PR (STF, 2ª Turma, Rel. originário Ministro Carlos Velloso, Rel. para o acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. por maioria em 1º.4.2008, *DJe* divulgação em 31.7.2008, publicação em 1º.8.2008).

<sup>26</sup> Eis a redação original: “Art. 28. O Banco Central do Brasil, a Comissão de Valores Mobiliários e a Secretaria da Receita Federal manterão um sistema de intercâmbio de informações, relativas à fiscalização que exerçam, nas áreas de suas respectivas competências, no mercado de valores mobiliários.” A redação foi modificada pela Lei nº 10.303/2001, que também incluiu o parágrafo único no mesmo art. 28, prevendo, *litteris*: “O dever de guardar sigilo de informações obtidas através do exercício do poder de fiscalização pelas entidades referidas no *caput* não poderá ser invocado como impedimento para o intercâmbio de que trata este artigo.”

<sup>27</sup> Eis a base da recepção: “Art. 192. O sistema financeiro nacional (...) será regulado por leis complementares (...).”

<sup>28</sup> A recepção se deu especificamente pelo art. 146 da CF/1988.

<sup>29</sup> “Art. 8º Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.” O art. 10 da Lei nº 8.033/1990 trouxe disposi-

no art. 5º, X, da Constituição de 1988. A questão será julgada pelo STF (Ag. Reg. no RE nº 261.278-2/PR).

A Lei Complementar nº 70/1991 (art. 12) instituiu para as instituições financeiras e congêneres, a obrigação de fornecer à Secretaria da Receita Federal informações cadastrais básicas de seus clientes (nome, filiação, endereço e CPF/CNPJ), quebrando parcialmente o sigilo bancário, mas sem maior gravidade, em virtude da superficialidade das informações.

A instituição do imposto sobre movimentação financeira (IPMF) pela LC nº 77/1993, amparada na Emenda nº 3/1993, acendeu a polêmica em torno da quebra do sigilo bancário pelo Fisco sem autorização judicial, pois se tornou necessário à Receita Federal ter acesso aos montantes globais movimentados pelos contribuintes/clientes bancários, para poder apurar e fiscalizar o imposto, mas a lei complementar não dispôs claramente sobre o acesso às informações bancárias dos contribuintes ou sobre a caracterização da quebra de sigilo.<sup>30</sup>

Posteriormente, a Lei nº 9.034/1995 (art. 2º, III) previu expressamente como prova em qualquer fase da persecução criminal, no caso de investigação de crimes por quadrilha ou bando, o acesso a dados, documentos e informações bancárias, mas exigindo ao mesmo tempo fossem feitas as diligências pessoalmente pelo juiz, preservando o sigilo bancário.<sup>31</sup>

Surge então a Emenda nº 12/1996, autorizando a União Federal a instituir por meio de lei a contribuição provisória sobre movimentação financeira (CPMF), o que se dá, de fato, pela Lei nº 9.311/1996. Em seu art. 11, parágrafo 2º, a lei prevê a obrigação das instituições financeiras informarem os dados cadastrais básicos de seus clientes/contribuintes e os valores globais das respectivas operações, quebrando parcialmente o sigilo bancário, mas de forma legítima, porque autorizada pela Emenda nº 12/1996, já que seria impossível fiscalizar um tributo sobre movimentação financeira sem ter acesso ao menos à informação sobre os valores globais movimentados (base de cálculo do tributo).<sup>32</sup> A Lei nº 9.311 tomou o cuidado de

ção diversa, mas que por interpretação distorcida pode eventualmente ser utilizada para tentativa de quebra de sigilo bancário pela Receita Federal sem autorização judicial, nos seguintes termos: “Art. 10. Para a facilidade de implementação e fiscalização da presente lei [relativa à incidência do imposto sobre operações financeiras, o IOF], sem prejuízo do sigilo legalmente estabelecido [pode-se eventualmente entender aqui se tratar apenas do sigilo fiscal, e não o bancário], é facultado à autoridade fiscal do Banco Central do Brasil e do Departamento da Receita Federal, proceder a fiscalizações junto aos agentes do Sistema Financeiro da Habitação e em quaisquer das entidades que interfiram, direta ou indiretamente, no mercado de títulos ou valores mobiliários, inclusive instituições financeiras e sociedades corretoras e distribuidoras, que são obrigadas a prestar as informações que lhes forem exigidas por aquela autoridade.”

<sup>30</sup> “Art. 17. A Secretaria da Receita Federal e o Banco Central do Brasil, no âmbito de suas respectivas competências, baixarão as normas necessárias à execução desta lei complementar.” Durante as discussões sobre a redação da proposta que deu origem à EC nº 3/1993 (PEC 48/1991), o Governo federal pretendeu inserir no art. 192 da CF autorização de quebra parcial do sigilo bancário diretamente pelo Fisco, mediante informações periódicas pelas instituições financeiras com a finalidade de fiscalizar o IPMF, mas o Congresso rejeitou a ideia.

<sup>31</sup> A lei ganhou nova redação pela Lei nº 10.217/2001, mas a essência do sigilo permaneceu. Quanto à norma do art. 2º, III, da Lei nº 9.034/1995, foi atacada pela ADI nº 1570-2/UF, julgada procedente para desvestir o juiz dessa função (diligência investigatória), que é própria do Ministério Público e das Polícias Federal e Civil. (STF, Pleno, Rel. Ministro Maurício Corrêa, j. por maioria em 12.2.2004, *DJU* de 22.10.2004).

<sup>32</sup> Disposição legal regulamentada pela Portaria do Ministro da Fazenda nº 106/1997.

explicitar que a Receita Federal guardaria sigilo das informações (art. 198 do CTN), além de restar impedida de utilizar os dados para apurar e lançar outros tributos além da CPMF.

A Lei nº 9.613/1998 dispôs sobre os crimes de lavagem de dinheiro e ocultação de bens provenientes da prática de crimes, instituiu o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf), e criou para as instituições financeiras e congêneres a obrigação de comunicarem operações suspeitas de acobertar crimes, relativizando assim o sigilo bancário.

Posteriormente, é editada a Lei nº 10.174/2001 (DOU de 10.1.2001) para alterar a Lei nº 9.311/1996,<sup>33</sup> passando a permitir o uso das informações obtidas com a fiscalização da CPMF (identificação dos correntistas e valores globais de sua movimentação financeira) para apuração e lançamento de outros tributos federais (quebra parcial do sigilo pelo Fisco).<sup>34</sup>

Ocorre que a Lei nº 10.174/2001 era simples lei ordinária, desprovida de capacidade jurídica, portanto, de revogar a Lei nº 4.595/1964, recepcionada com *status* de lei complementar pela CF de 1988, e que exigia a intervenção judicial para a quebra do sigilo bancário pelo Fisco. Daí a inconstitucionalidade da Lei nº 10.174/2001 enquanto vigorou.

Além disso, a Secretaria da Receita Federal passou a aplicar a disposição retroativamente, ou seja, considerando as movimentações dos últimos cinco anos anteriores à vigência da Lei nº 10.174/2001. O entendimento da Receita baseou-se na regra do art. 144, parágrafo 1º do CTN, que manda aplicar retroativamente a legislação que, posteriormente ao fato gerador do tributo, institua novos métodos de apuração ou processos de fiscalização (especialmente para ampliar a eficiência dos procedimentos). O STJ afirmou pela legitimidade da Lei nº 10.174/2001 e acatou sua retroatividade.<sup>35</sup> O STF não se pronunciou definitivamente sobre o caso, embora no RE nº 389.808-6/PR já tenha sinalizado no sentido de entender a Lei nº 10.174/2001

<sup>33</sup> Eis a redação dada pela Lei nº 10.174/2001 ao parágrafo 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996: “§ 3º 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 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 nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores.”

<sup>34</sup> Frise-se que a quebra de sigilo sem intervenção judicial, promovida pela Lei nº 10.174/2001 foi parcial assim como foi com a Lei nº 9.311/1996, pois implicou apenas em identificar os correntistas e os montantes globais movimentados, não sendo expostos dados relativos às origens e aos destinos dos recursos.

<sup>35</sup> A polêmica do uso das informações sobre a CPMF (valores globais da movimentação financeira mensal) para apuração da omissão de rendimentos e consequente lançamento de créditos tributários devidos a título de imposto de renda da pessoa física foi enfrentada pelo STJ sob a ótica da aplicação retroativa ou não da Lei nº 10.174/2001. A 1ª Seção do STJ decidiu pela legalidade da quebra do sigilo bancário operada pela Lei nº 10.174/2001, inclusive retroativamente: “(...) É possível a utilização de informações provenientes da arrecadação da CPMF para a instauração de procedimento administrativo-fiscal objetivando a cobrança de créditos relativos a outros tributos, inclusive quanto a fatos geradores anteriores a 2001, nos termos do art. 11, § 3º, da Lei 9.311/1996, com redação dada pela Lei 10.174/2001, do art. 6º da Lei Complementar 105/2001, e do art. 144, § 1º, do CTN.” Mais recentemente o Tribunal repetiu seu entendimento no bojo de recurso representativo da controvérsia, o que uniformizará esse entendimento (vide REsp nº 1.134.665/SP, 1ª Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, j. unânime em 25.11.2009, DJe de 18.12.2009). Parece-nos assistir razão ao STJ apenas quando afirma que pode haver retroatividade de uma disposição legal que amplie poderes de fiscalização no caso da movimentação financeira, e desde que o crédito tributário relacionado ainda não esteja decaído. Mas quanto ao tema do sigilo, é próprio de lei complementar, daí entendermos inconstitucional a Lei nº 10.174/2001 sob esse fundamento.

inconstitucional, inclusive em sua retroatividade. A questão ainda pode ser mais bem analisada pelo STF e já teve inclusive repercussão geral reconhecida pelo tribunal.<sup>36</sup>

Cumprido ressaltar que a quebra parcial de sigilo bancário autorizada para instruir a fiscalização da CPMF pela Lei nº 9.311/1996, mais tarde ampliada para instruir a apuração, lançamento e cobrança de outros tributos, conforme fez a Lei nº 10.174/2001, foi atacada por duas ações diretas de inconstitucionalidade perante o STF (ADI nº 2.389-6/DF<sup>37</sup> e ADI nº 2.406-0/DF<sup>38</sup>). Entretanto, as duas ADIs perderam o objeto a partir de 1º de janeiro de 2008, em virtude do término da vigência da CPMF e das leis impugnadas, como já decidiu o STF.<sup>39</sup>

Um dia depois da publicação da polêmica Lei nº 10.174/2001, foi publicada a Lei Complementar nº 105/2001, para efeito de revogar as disposições sobre sigilo bancário contidas no art. 38 da Lei nº 4.595/1964. O art. 5º, parágrafo 2º, da LC nº 105/2001 substituiu inteiramente a norma antes exarada pela Lei nº 10.174/2001, autorizando o Fisco Federal a lançar outros tributos a partir da informação dos montantes globais de movimentação financeira dos contribuintes da CPMF.

A LC nº 105/2001 então passou a regular o sigilo bancário em nível infraconstitucional, fixando os casos de quebra sem autorização prévia do Poder Judiciário, de forma a ampliar as hipóteses antes previstas na Lei nº 4.595/1964. Eis os casos autorizados pela LC nº 105:

- a) quebra judicial, parcial ou total, para instruir inquérito ou processo em curso na via administrativa ou na via judicial, no casos de indício de ilícito cível ou criminal que justifique a investigação (vide parágrafo 4º do art. 1º e art. 3º);
- b) quebra administrativa, parcial ou total, para fiscalização do Banco Central do Brasil sobre as instituições financeiras e seus agentes/administradores (art. 2º);
- c) quebra administrativa, parcial ou total, para fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários sobre os operadores e empresas no mercado de capitais (vide art. 2º);
- d) quebra administrativa, parcial ou total, para investigação promovida pelo Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf) em face de informações ou denúncias das instituições financeiras, nos casos de indícios de lavagem de dinheiro ou outras ilegalidades (vide parágrafo 6º do art. 2º);
- e) quebra administrativa, parcial ou total, para investigação promovida pela Câmara ou pelo Senado Federal, especialmente quando por meio de comissões parlamentares de inquérito (CPIs) procedem a apuração de fatos determinados (vide art. 4º);<sup>40</sup>

<sup>36</sup> Vide decisão pela repercussão geral da matéria no STF, *ipsis litteris*: “Constitucional. Sigilo Bancário. Fornecimento de Informações sobre Movimentação Bancária de Contribuintes, pelas Instituições Financeiras, diretamente ao Fisco, sem Prévia Autorização Judicial (Lei Complementar 105/2001). Possibilidade de Aplicação da Lei 10.174/2001 para Apuração de Créditos Tributários Referentes a Exercícios Anteriores ao de sua Vigência. Relevância Jurídica da Questão Constitucional. Existência de Repercussão Geral.” (RE nº 601.314-0/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 22.10.2009, DJe de 20.11.2009)

<sup>37</sup> A ADI nº 2.389-6/DF, proposta pelo PSL, impugna apenas a Lei nº 10.174/2001.

<sup>38</sup> A ADI nº 2.406-0/DF, proposta pela CNI, impugnou o parágrafo 2º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996 e a Lei nº 10.174/2001.

<sup>39</sup> STF, decisão do Rel. Ministro Menezes Direito, proferida em 29.2.2008, DJe de 5.3.2008.

<sup>40</sup> Sob a égide da Lei nº 4.595/1964, que regulava a quebra de sigilo bancário antes da LC nº 105/2001, o STF decidiu pela possibilidade das Assembleias Legislativas dos Estados quebrarem o sigilo bancário de investigados no âmbito de inquéritos legislativos (ACO nº 730/RJ, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, DJ de 11.11.2005).

f) quebra administrativa, apenas parcial, para troca de informações entre instituições financeiras, inclusive por intermédio de centrais de risco, operacionalizada apenas por meio de análises dos cadastros dos clientes e suas posições (v.g., devedora) ou fatos ligados ao crédito (vide inciso I do parágrafo 3º do art. 1º);

g) quebra administrativa, apenas parcial, para fornecimento de informações constantes de cadastro de emitentes de cheques sem provisão de fundos e de devedores inadimplentes, a entidades de proteção ao crédito, como Serproc, Serasa, SPC etc. (vide inciso II do parágrafo 3º do art. 1º);<sup>41</sup>

h) quebra administrativa, apenas parcial, para fiscalização tributária em geral, principalmente para identificar eventual omissão de receitas e rendimentos pelos contribuintes, operacionalizada por meio da obrigação das instituições financeiras prestarem informações periódicas à Administração Tributária da União Federal, limitadas aqui à identificação dos titulares das operações financeiras e aos montantes globais movimentados mensalmente (vide art. 5º, *caput* e parágrafo 2º), repetindo e ampliando a regra autorizativa criada um dia antes pela Lei nº 10.174/2001;

i) quebra administrativa, parcial ou total, para fiscalização tributária, principalmente para identificar eventual omissão de receitas e rendimentos pelos contribuintes, operacionalizada por meio de requisição da Administração Tributária da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, ficando para o regulamento do Poder Executivo federal definir os detalhes dessa quebra (vide art. 6º), hipótese que ganhou recente interpretação do STF no RE nº 389.808-6/PR adiante comentada.

A Lei Complementar nº 105/2001 também definiu como crime a quebra ilegal de sigilo bancário, na esteira do que já havia feito a lei anterior (Lei nº 4.595/1964) e estabeleceu responsabilidade do servidor pelos danos advindos de quebra ilegal do sigilo.

No mesmo dia em que editada a LC nº 105/2001 também foi editado o Decreto nº 3.724/2001, para regulamentar o art. 6º da nova lei. Em seguida, foi editada também a Portaria SRF nº 180, de 1º de fevereiro de 2001, para dispor maior detalhamento acerca da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) criada pelo decreto para operacionalizar a quebra total do sigilo bancário pelo Fisco federal, nos casos apontados pela LC nº 105/2001.

<sup>41</sup> O STF já aprovou a relativização do direito ao sigilo da vida privada em face do interesse público na manutenção dos cadastros de proteção ao crédito, no julgamento da ADI-MC nº 1.790-5/DF: "(...) A convivência entre a proteção da privacidade e os chamados arquivos de consumo, mantidos pelo próprio fornecedor de crédito ou integrados em bancos de dados, tornou-se um imperativo da economia da sociedade de massas: de viabilizá-la cuidou o CDC, segundo o molde das legislações mais avançadas: ao sistema instituído pelo Código de Defesa do Consumidor para prevenir ou reprimir abusos dos arquivos de consumo, não de submeter-se as informações sobre os protestos lavrados, uma vez obtidas na forma prevista no edito impugnado e integradas aos bancos de dados das entidades credenciadas à certidão diária de que se cuida: é o bastante a tornar duvidosa a densidade jurídica do apelo da arguição à garantia da privacidade, que há de harmonizar-se à existência de bancos de dados pessoais, cuja realidade a própria Constituição reconhece (art. 5º, LXXII, *in fine*) e entre os quais os arquivos de consumo são um dado inextirpável da economia fundada nas relações massificadas de crédito." (STF, Pleno, ADI-MC nº 1.790-5/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 23.4.1998, DJ de 8.9.2000)

Posteriormente, para regulamentar o art. 5º da LC nº 105/2001 (obrigação das instituições financeiras informar periodicamente os montantes globais de movimentação financeira dos clientes), foi editado o Decreto nº 4.489, de 28 de novembro de 2002, fixando periodicidade mensal e dispensando informações cujos valores mensais fossem inferiores a R\$ 5.000,00 para pessoas físicas e R\$ 10.000,00 para pessoas jurídicas. Poucos dias depois foi editado o Decreto nº 4.545, de 26 de dezembro de 2002, para tornar, na prática, sem efeito o Decreto nº 4.489/2002, sob a justificativa de que as informações periódicas já prestadas pelas instituições financeiras com base na fiscalização da CPMF (em vigor à época) prevista na Lei nº 9.311/1996 já seriam suficientes. Note-se, todavia, que o Decreto nº 4.489/2002 não foi revogado.

Em 15 de julho de 2003 a IN/SRF nº 341 instituiu a Declaração de Operações com Cartões de Crédito (Decred), com base no art. 5º da LC nº 105/2001, para regulamentar a obrigação de informação periódica de montantes globais movimentados por meio de administradoras de cartão, o que permite ao órgão fiscal dupla fiscalização, identificando: (i) contribuintes realizadores de gastos no cartão incompatíveis com sua renda declarada; e (ii) empresas que omitem receitas auferidas de seus clientes, nas vendas pagas com cartão de crédito.

Mais tarde, o Decreto nº 6.104/2007 promove ajustes no Decreto nº 3.724/2001, para explicitar casos de urgente e imediato procedimento fiscal de investigação/quebra total do sigilo bancário, com emissão posterior de Mandado de Procedimento Fiscal.

No final de 2007, o Congresso não aprovou a edição de uma emenda constitucional necessária para prorrogar a norma de competência da CPMF. Consequentemente, a partir de 1º de janeiro de 2008, perde vigor também a Lei nº 9.311/1996 com as alterações da Lei nº 10.174/2001, inclusive na parte que autorizava o uso de informações da CPMF para quebra parcial do sigilo bancário mediante identificação periódica dos montantes globais de movimentação financeira. Diante do fato, o Governo federal resolve editar novo ato normativo regulamentar, a IN/RFB nº 802, de 27 de dezembro de 2007, para determinar que a fiscalização da movimentação financeira se faça com base na regulamentação da LC nº 105/2001 dada pelo Decreto nº 4.489/2002 (que não havia sido aplicado antes, por desnecessidade, devido às informações obtidas com a CPMF).

A IN/RFB nº 807 inclusive introduziu alterações na regulamentação dada pelo Decreto nº 4.489/2002 para ampliar o universo de movimentações financeiras fiscalizadas:<sup>42</sup> passaram a ser informadas movimentações cujo montante global seja superior a R\$ 5.000,00 (pessoas físicas) ou a R\$ 10.000,00 (pessoas jurídicas) por semestre (ou seja, basta que a movimentação seja, em média, de R\$ 834,00 por mês,

<sup>42</sup> Note-se que aqui houve uma inversão da hierarquia dos instrumentos normativos: um decreto foi revogado parcialmente por veículo inferior (instrução normativa), mas tal inversão foi autorizada pelo próprio Decreto nº 4.489/2002, que em seu art. 5º previu a possibilidade da Secretaria da Receita Federal alterar os limites das informações prestadas sobre movimentações financeiras, desde que os novos limites (que ampliassem a fiscalização dos valores) fossem aplicados apenas a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao da publicação do ato normativo da SRF. Foi exatamente o que ocorreu com a IN nº 807, que iniciou seu vigor em 1º de janeiro de 2008.

para que seja fiscalizada). O Decreto nº 4.489 previa a informação, pelos bancos, das movimentações que ultrapassassem R\$ 5.000,00 ou R\$ 10.000,00 em cada mês (R\$ 30.000,00 ou R\$ 60.000,00 por semestre).

Para operacionalizar essa informação periódica (art. 5º da LC nº 105, Decreto nº 4.489 e IN nº 807/2007), foi editada a IN/RFB nº 811, de 28 de janeiro de 2008, instituindo a Dimof (Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira), seguida da IN/RFB nº 878, de 15 de outubro de 2008, que aprovou o programa eletrônico e as instruções para preenchimento da Dimof.

## 8. Nossa Análise da LC nº 105/2001 quanto à Quebra de Sigilo Bancário pelo Fisco

Ao analisarmos o alcance das regras de relativização do sigilo bancário postas pela LC nº 105/2001, é preciso ter em mente que a quebra de sigilo comporta ao menos três graus, a depender do detalhamento das informações abertas à investigação, que assim classificamos:

- i) quebra mínima, dando a conhecimento apenas informações cadastrais (v.g., nome do titular, CPF, endereço etc.), podendo expor também os tipos de depósitos ou investimentos financeiros (v.g., poupança, títulos de capitalização etc.);
- ii) quebra parcial, revelando as informações básicas (item anterior) e os valores dos depósitos e investimentos e/ou os montantes globais de movimentação financeira em períodos de tempo, que podem servir como meros indícios de possíveis receitas ou rendimentos dos contribuintes, declarados ou não ao Fisco anteriormente;
- iii) quebra total, abrindo todos os dados financeiros/bancários do titular (itens anteriores), além da discriminação da natureza de cada uma de suas operações financeiras, com a identificação das origens e destinos dos recursos, caso esse muito delicado, pois implica em expor a vida privada e a intimidade dos correntistas, o que só pode se dar de forma excepcional, e antes da qual se permita acesso ao Poder Judiciário para o controle preventivo do ato administrativo de quebra.

Parece-nos plenamente constitucional o art. 5º, *caput* e parágrafo 2º da LC nº 105/2001, no que autoriza a quebra administrativa parcial do sigilo bancário diretamente pelo Fisco da União, pois além da previsão ser regulada por lei complementar, que substitui a lei anterior (Lei nº 4.595/1964) e não repete o vício formal da Lei nº 10.174/2001, restringe-se apenas a obrigar as instituições financeiras a fornecer a identificação cadastral, dados básicos e os valores dos montantes globais movimentados mensalmente pelos correntistas-contribuintes, não expondo informações que possam ferir seu direito à privacidade e à intimidade, *ipsis litteris*:

“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.”

Note-se que a LC nº 105/2001, nessa parte, apenas se preocupa em instrumentalizar meios de fiscalização do patrimônio, dos rendimentos e das atividades econômicas dos contribuintes, o que é inerente à atividade tributária.<sup>43</sup> A simples identificação dos correntistas e seus investimentos é coisa corriqueira, e a identificação dos montantes globais de movimentação financeira permite ao Fisco apenas verificar se há fatos sigilos presuntivos de riqueza tributável ou eventuais indícios de sonegação fiscal.<sup>44</sup> Note-se que o parágrafo 2º do art. 5º da LC nº 105/2001 deixa claro que não pode ser informado ao Fisco quais as origens ou destinos dos valores movimentados, para não expor a vida privada e a intimidade dos fiscalizados.

Assim sendo, apenas com base no art. 5º c/c o parágrafo 2º da LC nº 105/2001, o Auditor Fiscal responsável pela fiscalização/análise das informações periódicas de movimentação financeira não poderá saber as preferências de consumo e gastos dos contribuintes investigados nem detalhes de suas atividades privadas, que não interessam e nem podem interessar ao Fisco, pois fazem parte da esfera protegida pelo direito posto no art. 5º, X, da Constituição Federal.

Com isso, a regra do art. 5º, *caput* e parágrafo 2º, da LC nº 105/2001, concretiza a disposição do parágrafo 1º do art. 145 da Constituição Federal de 1988 no interesse de identificar o fato gerador dos tributos (sobretudo do imposto sobre a renda) e mensurar a capacidade contributiva dos contribuintes. Nessa parte, a LC nº 105/2001 colabora no interesse da arrecadação e também da justiça fiscal, já que permite um aperfeiçoamento da fiscalização tributária, para que assim se evite a sonegação e todos paguem igualmente sua cota-parte de “cidadania tributária”.

Além disso, a própria LC nº 105/2001 deixa claro que todos os dados obtidos pela fiscalização tributária deverão ser guardados também sob sigilo pela Administração, que deve obediência à regra do chamado “sigilo fiscal” (art. 198 do CTN).

O art. 5º da LC nº 105/2001 e sua posterior regulamentação foram impugnados em cinco ações diretas de inconstitucionalidade, todas ainda aguardando julgamento

<sup>43</sup> Lembre-se inclusive que o art. 37, XVIII, da Constituição, fundamenta a precedência dos órgãos fiscais sobre os demais setores da Administração pública federal, no exercício de suas funções: “XVIII - a administração fazendária e seus servidores fiscais terão, dentro de suas áreas de competência e jurisdição, precedência sobre os demais setores administrativos, na forma da lei.” Evidentemente, tal prerrogativa ou preferência não implica em conceder à Receita Federal poderes ilimitados sobre o Banco Central do Brasil ou sobre instituições financeiras públicas, para determinar quebra indiscriminada do sigilo bancário de quem quer que seja.

<sup>44</sup> Dados divulgados pela Receita Federal nos dão conta da utilidade de permitir, com amparo legal, o acesso a montantes globais de movimentação financeira dos contribuintes para fiscalização dos recolhimentos do imposto de renda, por exemplo. A Receita Federal divulgou a Nota Cofis/GAB nº 2008/2008, pela qual fornece, dentre vários outros, o seguinte dado preocupante: no ano-calendário de 2006, 5.683 pessoas físicas foram omissas na entrega da declaração do imposto de renda, mas efetuaram movimentação financeira/bancária acima de R\$ 2 milhões de reais, em média. Evidentemente a simples movimentação financeira não é prova inconteste da sonegação de rendimentos tributáveis, devendo servir apenas como indício para abertura de maior investigação, que comprovará ou não sonegação. Diversas pessoas, especialmente profissionais liberais, usam suas contas bancárias para o trânsito de valores de terceiros, como por exemplo, no caso de advogados, que recebem em suas contas valores que não lhes pertencem, pois destinados ao pagamento das despesas de clientes.

do STF (ADI nº 2.386-1/DF,<sup>45</sup> ADI nº 2.390-0/DF,<sup>46</sup> ADI nº 2.397-7/DF,<sup>47</sup> ADI nº 2.859-6/DF<sup>48</sup> e ADI nº 4.010-3/DF<sup>49</sup>). Em todas elas, as entidades proponentes alegam que a obtenção direta pelo Fisco da identificação básica dos correntistas e dos valores globais movimentados periodicamente é inconstitucional, pois tal quebra de sigilo estaria ferindo o direito fundamental à vida privada e à intimidade (art. 5º, X), além do sigilo de dados (art. 5º, XII).

Porém, não nos parecem procedentes tais ações diretas, pelas razões que expusimos acima, as quais demonstram que o art. 5º da LC nº 105/2001 não fere a Constituição, especialmente porque a informação periódica dos montantes globais de movimentação não revela dados da esfera íntima do cidadão, uma vez que não são identificadas as operações individuais, nem as origens ou os destinatários dos recursos. Busca-se identificar apenas um aspecto do possível patrimônio do titular de relação bancária/contribuinte: o valor total da sua movimentação, um dado frio, que não revela a natureza das operações e que é guardado sob sigilo fiscal, dever dos auditores fiscais. Assim, não são reveladas as preferências pessoais, os relacionamentos, os locais de compras, os objetos adquiridos, ou os pendoros de consumo do cidadão, por vezes, até inconfessáveis. Sob a ótica da pessoa jurídica, as informações periódicas dos montantes globais também não revelam os negócios internos, as estratégias de compras, os fornecedores, os clientes ou outros dados sigilosos importantes para a condução e preservação do negócio. O Supremo ainda não se pronunciou sobre a questão, mas acreditamos que tais aspectos devem impressionar os ministros, para que ao final julguem constitucional o art. 5º da LC nº 105/2001.

Entretanto, parece-nos que o art. 6º da LC nº 105/2001 incorre no vício da inconstitucionalidade frente ao inciso X do art. 5º, senão vejamos. Eis a redação do dispositivo:

“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.”<sup>50</sup>

<sup>45</sup> A ADI nº 2.386-1/DF, proposta pela CNC, impugna os arts. 5º e 6º da LC nº 105/2001.

<sup>46</sup> A ADI nº 2.390-0/DF, proposta pelo PSL, impugna parte do parágrafo 4º do art. 1º, o art. 5º e o art. 6º da LC nº 105/2001 e sua regulamentação constante do Decreto nº 3.724/2001.

<sup>47</sup> A ADI nº 2.397-7/DF, proposta pela CNI, impugna o inciso VI, do parágrafo 3º do art. 1º (parcialmente), o parágrafo 3º do art. 3º, o art. 5º e o art. 6º da LC nº 105/2001 e sua regulamentação pelo Decreto nº 3.724/2001, além de impugnar o art. 1º da LC nº 104/2001, sobretudo no que permite o intercâmbio das informações sigilosas entre os entes políticos.

<sup>48</sup> A ADI nº 2.859-6/DF, proposta pela CNPL, impugna o art. 5º da LC nº 105/2001 e sua regulamentação constante dos Decretos nºs 4.489/2002 e 4.545/2002.

<sup>49</sup> A ADI nº 4.010-3/DF, proposta pelo Conselho Federal da OAB, impugna o art. 5º da LC nº 105/2001 e sua regulamentação constante do Decreto nº 4.489/2002 e IN/SRFB nº 802/2007.

<sup>50</sup> O inciso XXII do art. 37 da CF, introduzido pela EC nº 42/2003, passou a prever expressamente inclusive o intercâmbio de informações de interesse fiscal entre os entes políticos na forma prevista em lei, dentre as quais nos parecem estar também eventuais informações obtidas pelo Fisco Federal por ocasião da quebra do sigilo bancário de contribuintes. Eis mais um aspecto a revelar a gravidade do assunto.

O art. 6º torna regra aberta o que deveria ser excepcional providência: a quebra total do sigilo bancário pela própria Administração Tributária. E a permite sem intervenção judicial. O dispositivo ainda remete a mero regulamento os detalhes do procedimento que deveria ficar circunscrito pela própria lei para segurança dos contribuintes, especialmente para garantir a eles o acesso prévio ao Poder Judiciário para sustar a quebra do sigilo, caso abusiva.

Além disso, note-se que o Judiciário não se recusa a autorizar a quebra total do sigilo bancário de contribuintes contra os quais o Fisco tenha indícios de evidente sonegação fiscal, e, para tanto, já nos parecem suficientes as informações obtidas pela fiscalização periódica dos montantes globais de movimentação financeira, autorizados pelo art. 5º da LC nº 105/2001. Não nos parece razoável o art. 6º da lei, pois cria uma regra aberta para relativizar o sigilo bancário na via administrativa. O legislador atribuiu poderes demais ao Fisco, violando a garantia do art. 5º, X (e XII, para aqueles que entendem esse dispositivo como abrangente do sigilo bancário). Não se pode desprestigiar a proteção ao sigilo bancário sob a justificativa de que o Estado deve ter liberdade para investigar e perseguir aqueles que cometem sonegação fiscal. O Fisco não pode simplesmente invadir a privacidade do cidadão invocando a bandeira do interesse público. Os fins não justificam quaisquer meios.

Interessante observar que o art. 6º da LC nº 105/2001 foi regulamentado no mesmo dia de sua promulgação, pelo Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001 (*DOU* de 11.1.2001), cujo texto detalha todo o procedimento para quebra do sigilo bancário pela própria Administração Tributária da União Federal, representada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Conforme estabelece o decreto, a quebra administrativa total do sigilo bancário é cercada de exigências formais, procurando trazer segurança ao contribuinte. A quebra só poderá ser efetuada nos casos de sérios indícios de sonegação fiscal, elencados no art. 3º do Decreto.

Além disso, antes de apresentar ao banco a requisição de movimentação financeira (RMF), o Fisco deverá intimar o sujeito passivo para que apresente espontaneamente as informações à fiscalização, ocasião na qual o contribuinte terá então direito de avaliar as condições exigidas para a RMF, e se for o caso, recorrer ao Judiciário para impedir a liberação das informações para a Receita Federal. Com uma decisão liminar favorável, o sujeito passivo poderá resguardar seu sigilo bancário. Aqui, o decreto ao menos prestigia as garantias de acesso ao Judiciário, ampla defesa e contraditório (art. 5º, XXXV, LIV e LV, da CF).

Houve uma inversão do ônus judicial na quebra total do sigilo bancário: se antes da LC nº 105/2001 e do Decreto nº 3.724/2001 era o Fisco quem deveria pedir autorização ao Judiciário para a quebra do sigilo, com a nova legislação é o contribuinte quem deve procurar o Judiciário para evitar a quebra, mediante pedido provando que o MPF (mandado de procedimento fiscal) ou a RMF (requisição de movimentação financeira) contém vícios formais e/ou materiais, e aqui, o art. 6º da LC nº 105/2001 nos parece ser inconstitucional por relativizar excessivamente a garantia do sigilo bancário. A regulamentação detalhada feita pelo Decreto nº 3.724/2001 não tem o condão de consertar essa inconstitucionalidade.

### 9. O Recente Julgamento do RE nº 389.808-6/PR pelo STF: Perspectivas

A Lei nº 10.174/2001 (no que alterou a Lei nº 9.311/1996), o art. 6º da LC nº 105/2001 e o Decreto nº 3.724/2001 foram analisados e receberam recentemente do STF interpretação conforme a Constituição (julgamento plenário em 15 de dezembro de 2010) na análise do RE nº 389.808-6/PR, por meio da qual o tribunal entendeu inconstitucional a quebra do sigilo bancário pelo Fisco sem autorização judicial. O acórdão desse *leading case* foi publicado em 10 de maio de 2011.<sup>51</sup> Além de termos assistido ao julgamento, para comentarmos seu resultado, também tivemos acesso à cópia dos autos, gentilmente cedida pelos Doutores Daniel Müller Martins e José Carlos Cal Garcia Filho, os competentes advogados que patrocinaram a causa pelo contribuinte.<sup>52</sup>

Tal julgamento causou surpresa, pois dias antes (24 de novembro de 2010), em apertada votação (6 votos contra 4) na Ação Cautelar nº 33 (proposta com pedido de efeito suspensivo ativo ao RE citado), o STF havia julgado a princípio válida a quebra administrativa do sigilo bancário com base na mesma legislação. A liminar cautelar antes concedida nos autos pelo Ministro Marco Aurélio não foi referendada pelos demais ministros, principalmente sob o argumento de que a legislação questionada não promove a quebra do sigilo bancário, mas apenas a transferência de tal obrigação, passando-a da instituição financeira para o Fisco.<sup>53</sup>

Pouco depois, em 15 de dezembro de 2010, o Pleno do STF julgou o RE nº 389.808-6/PR e também por votação apertada (5 votos a 4),<sup>54</sup> posicionou-se em sentido diverso, dando provimento ao recurso do contribuinte para afastar a quebra do sigilo bancário pelo Fisco sem autorização judicial. Observe-se que a maioria formada neste julgamento no STF entendeu insuficiente, para proteção do direito fundamental do contribuinte ao sigilo, que a regulamentação do art. 6º da LC nº 105/2001 exija notificação prévia do contribuinte antes da quebra (o que permitiria ao contribuinte recusar-se à quebra do sigilo e impedi-la mediante decisão judicial).

Por ocasião da sessão de julgamento, os ministros evitaram declarar formalmente a inconstitucionalidade dos diplomas questionados no recurso, até porque constituem objeto de ações diretas de inconstitucionalidade que ainda tramitam no tribunal, aguardando decisão, como já indicamos. Como consta da redação do voto

<sup>51</sup> Veja-se a ementa do acórdão: "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." (STF, Pleno, RE nº 389.808-6/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, j. por maioria em 15.12.2010, *DJe* de 10.05.2011)

<sup>52</sup> Nosso agradecimento aos doutos, sócios do Escritório Cal Garcia Advogados Associados, em Curitiba/PR.

<sup>53</sup> Veja-se o principal argumento vencedor na AC nº 33, resumido nas palavras da Ministra Ellen Gracie: "Tratando-se do acesso do Fisco às movimentações bancárias de contribuinte, não há que se falar em vedação da exposição da vida privada ao domínio público, pois isso não ocorre. Os dados ou informações passam da instituição financeira ao Fisco, mantendo-se o sigilo que os preserva do conhecimento público."

<sup>54</sup> O Ministro Joaquim Barbosa, que na AC nº 33 votou a favor do Fisco, não participou do julgamento do RE. Além disso, o voto do 11º ministro não foi proferido, pois o cargo na época da sessão ainda estava vago face à aposentadoria do Ministro Eros Grau e à ausência da indicação de um novo ministro pelo Presidente.

vencedor o RE nº 389.808-6/PR, de lavra do Relator, o Ministro Marco Aurélio, a opção do tribunal foi a de dar à legislação uma interpretação conforme a Constituição, evitando sua declaração de inconstitucionalidade com redução de texto.<sup>55</sup>

Evidencia-se, assim, a possibilidade de o Tribunal reanalisar o caso no julgamento futuro das ações diretas em trâmite sobre a mesma matéria, embora, para nós, o entendimento da maioria formada no julgamento do RE nº 389.808-6/PR pareça o mais adequado a prestigiar os direitos fundamentais dos cidadãos-contribuintes. Também ainda poderá ser objeto de reanálise pelo STF a questão específica da constitucionalidade e da retroatividade da Lei nº 10.174/2001, que já teve reconhecida repercussão geral no bojo do RE nº 601.314-0/SP (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 22.10.2009, *DJe* de 20.11.2009), conforme já comentamos.

<sup>55</sup> "Assentando que preceitos legais atinentes ao sigilo de dados bancários não merecem, 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 jurídica, sem ordem emanada do Judiciário." (Trecho final do voto do Relator do RE nº 389.808-6/PR)

# REVISTA DIALÉTICA DE DIREITO TRIBUTÁRIO (RDDT)

Repositório autorizado de jurisprudência dos seguintes tribunais:

- do Supremo Tribunal Federal (Despacho do Exmo. Sr. Presidente no Processo nº 304743, publicado no DJU 1 de 18 de maio de 1998, página 1; inscrição sob nº 23/98, em 24 de junho de 1998, conforme Ofício 2434/98-SD);

- do Superior Tribunal de Justiça (sob nº 36 - Portaria nº 1, de 16 de junho de 1997, do Exmo. Sr. Ministro Diretor da Revista do STJ, publicada no DJU I de 23 de junho de 1997, página 29422);

- do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (Portaria nº 12, de 13 de agosto de 1997, do Exmo. Sr. Juiz Diretor do Gabinete da Revista do TRF da 1ª Região, publicada no DJU II de 21 de agosto de 1997, página 65574);

- do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (Processo nº 97.02.16454-0, autuado em 30 de maio de 1997 e julgado em 5 de junho de 1997);

- do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (sob nº de inscrição 8 - Portaria nº 2, de 30 de maio de 1997, da Exma. Sra. Juíza Diretora da Revista do TRF da 4ª Região, publicada no DJU II de 5 de junho de 1997, página 41344); e

- do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (sob nº 7 - Despacho do Exmo. Sr. Juiz Diretor da Revista do TRF da 5ª Região, publicado no DJU II de 9 de setembro de 1997, página 72372).

ISSN 1413-7097

# REVISTA DIALÉTICA DE DIREITO TRIBUTÁRIO



ISSN 1413-7097



9 771413 709903

190