



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.753.256 - PB (2018/0165456-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : ANDRÉ FELIPE MARTINS PEREIRA
ADVOGADOS : HÉLCIO FERREIRA DE OLIVEIRA FRANÇA - PE021728
JOSÉ AUGUSTO BRANCO - PE016464
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. ADMINISTRAÇÃO FISCAL. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA. CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. AÇÃO PENAL. ILICITUDE. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO.

1. Esta Corte Superior tinha entendimento no sentido de que os dados obtidos mediante a quebra de sigilo bancário, para fins de constituição de crédito tributário, sem prévia autorização judicial, não podiam ser utilizados para a deflagração de ação penal, por força do disposto no artigo 5º da Constituição Federal e nos termos do artigo 1º, § 4º, da Lei Complementar n. 105/01.

2. A 1ª Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp 1.134.655/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário é autorizada pela Lei 8.021/1990 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais cuja aplicação é imediata.

3. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar, no RE 601.314/SP, a constitucionalidade pela via difusa do art. 6º da Lei Complementar nº 105/01, assentou ser lícita a utilização de dados sobre movimentações financeiras obtidos diretamente pelo Fisco, sem autorização judicial, e encaminhados ao *parquet* para fins de instrução e deflagração da persecução penal sobre fato que, pelos contornos da Lei n.º 8.137/90, constitui, em tese, crime contra a ordem tributária, sem que isto caracterize ofensa à garantia prevista no art. 5º, inciso XII da Constituição Federal.

4. Considerando que o agravante foi condenado à pena definitiva de 2 (dois) anos e 11 (onze) meses, a prescrição implementa-se em 8 anos, como previsto no inciso IV do art. 109, c/c art. 110, § 1º, ambos do Estatuto Repressivo.

5. Fixado o prazo prescricional aplicável à espécie e levando-se em conta que houve sentença absolutória revista pelo Tribunal de apelação, verifica-se que entre o recebimento da denúncia, em 31/5/2006 (e-STJ, fl. 7), e a publicação do acórdão condenatório, em 19/4/2017 (e-STJ, fl. 816), houve o transcurso de mais de 11 anos, o que implica a extinção da punibilidade do denunciado, pela prescrição da pretensão punitiva do Estado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Agravo improvido. *Habeas corpus* concedido de ofício, a fim de declarar extinta a punibilidade do agravante, em razão do decurso do prazo prescricional.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental e conceder *habeas corpus* de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 26 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.753.256 - PB (2018/0165456-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : ANDRÉ FELIPE MARTINS PEREIRA
ADVOGADOS : HÉLCIO FERREIRA DE OLIVEIRA FRANÇA - PE021728
JOSÉ AUGUSTO BRANCO - PE016464
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por ANDRÉ FELIPE MARTINS PEREIRA contra decisão desta Relatoria (e-STJ, fls. 969/981) que negou provimento ao recurso especial da defesa.

Alega, em preliminar, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, uma vez que entre o recebimento da denúncia (31/5/2006) e o acórdão condenatório (18/4/2017) que fixou a pena de 2 anos e 11 meses, já transitada em julgado para a acusação, transcorreu prazo superior a 8 anos, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 110, § 1º, 117, inciso IV, 109, inciso IV e 114, inciso II, todos do CP.

Aduz, ainda, que a Suprema Corte não apreciou a validade da quebra do sigilo bancário e fiscal, sem autorização judicial para fins penais, mas apenas para a seara tributária. Assim, diante da divergência existente nesta Corte Superior sobre o tema, a decisão deve ser reformada.

Requer, ao final, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do pleito ao Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.753.256 - PB (2018/0165456-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Os elementos existentes nos autos indicam que o recorrente, na qualidade de administrador da empresa de comercialização de bebidas, manteve vultosa movimentação bancária não declarada à Receita Federal nos anos de 2001 e 2002 o que gerou prejuízos ao fisco no valor de R\$2.348.747,21 (dois milhões, trezentos e quarenta e oito mil, setecentos e quarenta e sete reais e vinte e um centavos), incurso no artigo 1º, incisos I e II, da Lei n. 8.137/90, c/c o artigo 71 do Código Penal.

Julgada improcedente a denúncia, o réu foi absolvido pelo Juízo de origem. (e-STJ, fl. 706)

A sentença foi reformada pela Corte *a quo*, em recurso da acusação, para condenar o recorrente à pena de 2 anos e 11 meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos, e pagamento de 200 dias-multa. (e-STJ, fls. 813)

Nas razões do apelo nobre (e-STJ, fls. 855/873), a defesa apontou dissídio jurisprudencial e alegou violação dos artigos 157 do Estatuto Processual Penal e 6º da Lei n. 105/2001, além da Lei n. 8.021/1990, sustentando que as provas obtidas junto às instituições financeiras, sem a devida autorização judicial de quebra do sigilo bancário no âmbito do processo administrativo, são nulas para fins de condenação do recorrente pelo crime de sonegação fiscal.

Aduziu, ainda, que foram afrontados os artigos 59 e 68, ambos do Estatuto Repressivo, alegando que a pena-base deveria ter sido fixada no mínimo legal, uma vez que todas as circunstâncias judiciais são favoráveis ao denunciado.

Requeru, ao final, o provimento do especial para reformar o acórdão recorrido.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do inconformismo. (e-STJ, fls. 960/966)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por decisão monocrática desta Relatoria, negou-se provimento ao recurso especial.

Daí a apresentação deste regimental pela defesa.

A irresignação, porém, não merece prosperar.

Conforme ficou consignado na decisão agravada, acerca da nulidade das provas que deram origem à ação penal quanto ao delito de sonegação fiscal, a Corte de origem manifestou nestes termos, *litteris*:

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal declarou a Constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001, relativamente às disposições que versam sobre a obtenção de Informações Bancárias de Contribuintes diretamente por Autoridades Fiscais, sem a necessidade de prévia Requisição Judicial, conforme notícia veiculada no endereço eletrônico da Corte, verbis: (...)

Em face da deliberação da Corte Suprema, de caráter Vinculante, desfaz-se a Plausibilidade Jurídica do Fundamento adotado na respeitável Sentença, alusivo à ilicitude da Prova produzida no Processo Administrativo-Fiscal e na qual se baseou a Denúncia. (e-STJ, fls. 810/811)

Sobre o assunto, cabe destacar que esta Corte Superior tinha entendimento no sentido de que os dados obtidos mediante a quebra de sigilo bancário, para fins de constituição de crédito tributário, sem prévia autorização judicial, não podiam ser utilizados para a deflagração de ação penal, por força do disposto no artigo 5º da Constituição Federal e nos termos do artigo 1º, § 4º, da Lei Complementar n. 105/01. P

A propósito, confirmaram-se os seguintes julgados de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção deste Sodalício:

PROCESSUAL PENAL. PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. RECEITA FEDERAL. PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. COMPARTILHAMENTO DA PROVA COM O MINISTÉRIO PÚBLICO OU AUTORIDADE POLICIAL. NULIDADE DA PROVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

BASEADOS NA PROVA ILÍCITA OU DELA DERIVADAS.

1. *Este Tribunal Superior não admite que os dados sigilosos obtidos diretamente pela Secretaria da Receita Federal do Brasil sejam por ela repassados ao Ministério Público ou autoridade policial, para uso em ação penal, pois não precedida de autorização judicial a sua obtenção.*

2. *O acórdão recorrido expressamente cita que a ação penal não está baseada exclusivamente na prova apontada como ilícita ou em outras dela derivadas; portanto, a alteração do entendimento firmado pela instância ordinária demandaria aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, inviável nesta estreita via.*

3. *Entende esta Corte Superior que o trancamento da ação penal por meio de habeas corpus ou recurso ordinário é medida excepcional e só se justifica quando exsurge dos autos, de forma inequívoca, a ausência de indícios de autoria e prova da materialidade, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, o que não restou demonstrado na espécie, visto que o Tribunal foi categórico em afirmar que existem outros elementos de prova, suficientes, por si só, a subsidiar a deflagração e o andamento da ação penal.*

4. *Recurso em habeas corpus improvido.*

(RHC 63.440/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 10/10/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. INVIABILIDADE SEM PRÉVIO CONSENTIMENTO JUDICIAL. SÚMULA 568/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. *"Não cabe à Receita Federal, órgão interessado no processo administrativo tributário e sem competência constitucional específica, fornecer dados obtidos mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização do juízo criminal, para fins penais." (HC 202.744/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, DJe 15/2/2016).*

2. *Incidência da Súmula 568/STJ: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema."* 3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1584813/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 01/06/2016)

Todavia, mais recentemente, A Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp 1.134.655/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário é autorizada pela Lei n. 8.021/1990 e pela Lei Complementar n. 105/2001, normas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

procedimentais cuja aplicação é imediata.

Na ocasião, assentou-se que a Lei Complementar n. 105/2001 revogou expressamente o artigo 38 da Lei n. 4.595/1964, que previa a quebra do sigilo bancário apenas mediante autorização judicial.

Aduziu-se que a Lei n. 9.311/1996, que instituiu a CPMF, determinou que as instituições financeiras por ela responsáveis prestassem informações diretamente à Secretaria da Receita Federal sobre a identificação dos contribuintes e dos valores das operações efetuadas, vedando, contudo, a utilização de tais dados para a constituição do crédito relativo a outras contribuições ou impostos.

Contudo, com o advento da Lei n. 10.174/2001, foi revogada a referida proibição, passando-se a admitir que a Receita Federal utilizasse as informações prestadas pelas instituições financeiras para a instauração de procedimento administrativo fiscal.

Consolidou-se, então, a compreensão de que as citadas normas teriam caráter procedimental, motivo pelo qual se aplicariam imediatamente e poderiam atingir fatos geradores anteriores à sua entrada em vigor.

Eis a ementa do julgado:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se 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 (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "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.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária." 8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).

9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato imponible, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envergarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos impositivos a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).

11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001."

17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Por sua vez, no RE 601.314/SP, julgado sob o regime da repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou a compreensão de que é lícita a prova obtida mediante a quebra de sigilo bancário ou fiscal diretamente pela Receita Federal.

Confira-se:

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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 traslado 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 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 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)

No caso dos autos, como visto, o ilícito tributário foi constatado a partir de informações obtidas pelo Fisco diretamente da instituição financeira, procedimento que, à luz do que decidido por este Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal, é válido e não enseja a nulidade da prova obtida.

Nesse sentido, destacam-se os recentes julgados de ambas as turmas que compõem a Terceira Seção:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 1.029, § 1º, CPC E ART. 255, § 1º, DO RISTJ. NÃO OBSERVÂNCIA. TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. NÃO ADMISSÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. OFENSA AOS ARTS. 5º E 6º DA LC 105/2001 E AO ART. 11, § 3º, DA LEI 9.311/1996. NÃO VERIFICAÇÃO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. 3. REFLEXOS NO ÂMBITO PENAL. COMPARTILHAMENTO. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA FISCALIZATÓRIA. POSSÍVEL PRÁTICA DE ILÍCITO. OBRIGAÇÃO LEGAL. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. 4. AFRONTA AOS ARTS. 396, 397, 398 E 399 DO CPP. NÃO VERIFICAÇÃO VISTA AO MP APÓS RESPOSTA À ACUSAÇÃO. MERA IRREGULARIDADE. 5. OFENSA AO ART. 1º, I, DA LEI 8.137/1990. NÃO OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DO TRIBUTO DEVIDO. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. SÚMULA VINCULANTE 24/STF OBSERVADA. 6. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP E DO ART. 12, I, DA LEI 8.137/1990. DOSIMETRIA DA PENA. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. 7. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO DOBRO DO MÍNIMO. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. 8. OFENSA AO ART. 156 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. VALOR DO DIA-MULTA. VALOR DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. 9. AFRONTA AO ART. 67 DO CP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 10. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...)

2. No julgamento do RE n. 601.314/SP, cuja repercussão geral foi reconhecida, consignou-se 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".

3. No julgamento do RHC n. 75.532/SP, assentou-se que o envio dos dados sigilosos pela Receita Federal à Polícia ou ao Ministério Público, após o esgotamento da via administrativa, com a constituição definitiva de crédito tributário, decorre de mera obrigação legal de se comunicar às autoridades competentes a possível prática de ilícito, o que, por certo, não pode representar ofensa ao princípio da reserva de jurisdição. Portanto, não há se falar em ofensa ao princípio da reserva de jurisdição, em virtude do compartilhamento com o Ministério Público para fins penais, de dados bancários legitimamente obtidos pela Receita Federal e compartilhados no cumprimento de seu dever legal, sem autorização judicial, por ocasião do esgotamento da via administrativa fiscalizatória, em virtude da constatação de possível prática de crime tributário. Essa é exatamente a hipótese dos autos, motivo pelo qual não há qualquer irregularidade na representação fiscal para fins penais que subsidiou a denúncia apresentada contra o recorrente. Reformulação parcial do ponto de vista originário do Relator. (...)

10. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1558157 / SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, Julgado em 02/10/2018, DJe 11/10/2018)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. PROVA OBTIDA EM PROCESSO CRIMINAL, MEDIANTE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. COMPARTILHAMENTO COM A RECEITA FEDERAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. (...)

II - Não há nulidade na decisão judicial que autorizou o compartilhamento das informações regularmente obtidas em procedimento criminal - mediante interceptações telefônicas autorizadas pelo Juízo competente -, com a Receita Federal do Brasil.

III - "A prova validamente obtida com a quebra de sigilo bancário, em procedimento criminal e por motivada decisão, pode ser compartilhada com a Receita Federal, nos termos do que dispõe a Lei nº 105/201" (RMS n. 17.915/PR, Rel. Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 18/12/2014). Agravo regimental desprovido. (AgRg no RMS 52818 / SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, Julgado em 25/09/2018, DJe 03/10/2018)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. RECEITA FEDERAL. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSÁRIA. COMPARTILHAMENTO DA PROVA COM O MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. NÃO VERIFICADA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INVIÁVEL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Esta Turma, em autos do HC 422.473/SP, da relatoria do Ministro Sebastião Reis Júnior, a fim de preservar a segurança jurídica, bem como afastar a excessiva litigiosidade na sociedade e a morosidade da Justiça, passou a entender que, a partir da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal, em regular procedimento administrativo fiscal, para fins de instrução processual penal.

2. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 56606 / SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, Julgado em 04/09/2018, DJe 11/09/2018)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO. AUSÊNCIA DE DECISÃO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. INDEFERIMENTO. PECULATO E LAVAGEM DE DINHEIRO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVOS REGIMENTAIS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS POR RAIMUNDO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. OPOSIÇÃO NO PRAZO LEGAL. REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. NULIDADE. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO DO LAUDO PERICIAL. ILEGALIDADE NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EVIDENCIADA. INFORMAÇÃO JÁ CONSIGNADA NO LAUDO PERICIAL. OFENSA AO ART. 619 DO CPP. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM. REDUÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA. FALTA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. ILICITUDE DA PROVA. BANCO CENTRAL. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO NA ESFERA PENAL. NULIDADE AFASTADA. ATIPICIDADE DO PECULATO-FURTO. INADMISSIBILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM ALEGAÇÕES FINAIS. IRRELEVÂNCIA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ. PLEITO ABSOLUTÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVOS REGIMENTAIS IMPROVIDOS. PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA INDEFERIDO.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, o reconhecimento de repercussão geral não enseja o sobrestamento de recurso especial em trâmite perante o STJ, tendo em vista que não há decisão pelo Supremo Tribunal Federal determinando a suspensão de todos os processos que tratam do mesmo assunto, nos termos do § 5º do art. 1.035 do Código de Processo Civil de 2015 (AgInt no AREsp 1092804/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 09/02/2018). (...)

8. O art. 2º, § 1º, da LC 105/2001 autoriza que o Banco Central obtenha acesso aos documentos e às informações relacionados à instituição financeira, devendo resguardar o sigilo durante o exercício das atribuições, que poderão ser utilizados no exercício da atividade fiscalizatória das instituições financeiras.

9. Mostra-se válido o encaminhamento ao Ministério Público de dados obtidos diretamente pelo Banco Central sem decisão judicial, para fins de aproveitamento no processo penal por crimes contra a ordem tributária, por se tratar apenas de transferência de sigilo entre órgãos com o mesmo dever de preservação. (...)

17. Embargos de declaração de RAIMUNDO conhecidos como agravo regimental e agravos regimentais improvidos e indeferido o pedido de tutela provisória de fls. 6.717/6.724.

(AgRg no AREsp 1035285 / ES, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, Julgado em 04/09/2018, DJe 13/09/2018)

Dessarte, constata-se que o Tribunal local, ao decidir pela desnecessidade de prévia autorização judicial para fins de persecução criminal e afastar a nulidade processual, alinhou-se com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça sobre o tema.

Assim, por se encontrar o acórdão proferido no recurso de apelação em consonância com jurisprudência firmada nesta Corte, não merecia amparo a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

insurgência recursal da defesa, razão pela qual negou-se provimento ao recurso especial.

No que se refere ao pleito de extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição entre a data do recebimento da denúncia e a publicação do acórdão condenatório, é de se ressaltar que a defesa pretende a discussão de tese que sequer foi aventada pela parte nas razões do apelo nobre, tratando-se de verdadeira inovação recursal inviável na via eleita.

Contudo, em observância ao contido no art. 61 do Código de Processo Penal, passa-se a verificar a alegada ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Deve-se consignar, inicialmente, que a condenação transitou em julgado para o órgão ministerial em 27/3/2018 (cuja intimação se deu em 12/3/2018 - e-STJ fl. 853), o que permite a consideração da pena imposta ao acusado para fins de cálculo do prazo prescricional.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 163, § ÚNICO, III, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICÁVEL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA SUPERVENIENTE OU INTERCORRENTE. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A DEFESA. DATA QUE RETROAGE AO ESCOAMENTO DO PRAZO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. PRECEDENTES. LAPSO TEMPORAL DA PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A figura típica do delito previsto no art. 163, § único, III, do Código Penal cuida-se de conduta que provoca lesão a bem jurídico de relevante valor social, afetando toda a coletividade, razão pela qual não cabe a aplicação do princípio da insignificância.

Precedentes. Incidência do enunciado n. 83 da Súmula do STJ.

2. O prazo da prescrição da pretensão punitiva superveniente é verificado pela pena cominada, nos termos do art. 110, § 1º, c/c art. 109, ambos do Código Penal - CP, porquanto pressupõe o trânsito em julgado para a acusação.

3. Em caso de interposição de recurso especial inadmitido e de agravo em recurso especial sem êxito, conforme especificado no EAREsp 386.266/SP, a data do trânsito em julgado para a defesa, exclusivamente para fins de prescrição, retroagirá ao último dia do prazo de interposição do recurso especial na origem. Precedentes. Agravo regimental desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg no AREsp 1006934/MS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 01/12/2017)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 182/STJ. INAPLICABILIDADE. FUNDAMENTOS IMPUGNADOS A CONTENTO. REFORMATIO IN PEJUS. OCORRÊNCIA. FUNDAMENTO DESFAVORÁVEL RECONHECIDO EM APELAÇÃO EXCLUSIVA DA DEFESA. DESPROPORCIONALIDADE. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. OCORRÊNCIA. ART. 110, § 1º, DO CP. SENTENÇA CONDENATÓRIA. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. PRESCRIÇÃO REGULADA PELA PENA APLICADA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 61 DO CPP. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Considerando que o fundamento aplicado pela Corte regional foi devidamente rebatido e que, ao contrário do que consta da decisão de inadmissão, a questão posta em discussão realmente não demanda a revisão de matéria fática, não há que se cogitar na eventual incidência da s. 182/STJ.

2. Tendo em vista que o único fundamento exarado pelo sentenciante para a elevação da pena-base é flagrantemente ilegal (violação ao enunciado n. 444/STJ), constata-se a infringência ao princípio da non reformatio in pejus, pois a exasperação da basilar passou a se escorar apenas no maior desvalor conferido à vetorial da culpabilidade, a qual, no entanto, só foi reconhecida pela origem por ocasião do julgamento de recurso exclusivo da defesa.

3. Se constatada exacerbação ou desproporcionalidade na dosimetria, como na hipótese dos autos, pode esta Corte Superior proceder à revisão da pena, não havendo que se suscitar violação à súmula 7/STJ.

4. Nos termos do art. 110, § 1º, do CP, a prescrição, após a sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, deve ser regulada pela pena aplicada.

5. Ausente a interposição de recurso acusatório junto à instância ordinária e improvido o presente agravo regimental, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, pois entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória decorreu o lapso extintivo.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 892.717/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 19/09/2017)

No caso dos autos, considerando que o recorrente foi condenado à pena definitiva de 2 anos e 11 meses, o prazo a ser observado para o cálculo da prescrição da pretensão punitiva estatal é o previsto no inciso IV do art. 109, c/c art. 110, § 1º, ambos do Estatuto Repressivo, qual seja, 8 anos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fixado o prazo prescricional aplicável à espécie, registre-se que entre o recebimento da denúncia em 31/5/2006 (e-STJ, fl. 7) e a publicação do acórdão em 19/4/2017 (e-STJ, fl. 816) transcorreram mais de 11 anos, tendo, portanto, decorrido o lapso prescricional, tornando-se imperativa a declaração de extinção da punibilidade do denunciado, pela prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Ante o exposto, nega-se provimento ao agravo regimental, concedendo, contudo, *habeas corpus* de ofício, a fim de declarar extinta a punibilidade do agravante, em razão do decurso do prazo prescricional.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0165456-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.753.256 / PB**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00023241520064058200 200682000023243 23241520064058200

EM MESA

JULGADO: 26/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANDRÉ FELIPE MARTINS PEREIRA
ADVOGADOS : HÉLCIO FERREIRA DE OLIVEIRA FRANÇA - PE021728
 JOSÉ AUGUSTO BRANCO - PE016464
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ANDRÉ FELIPE MARTINS PEREIRA
ADVOGADOS : HÉLCIO FERREIRA DE OLIVEIRA FRANÇA - PE021728
 JOSÉ AUGUSTO BRANCO - PE016464
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental e concedeu habeas corpus de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.