



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 938.264 - SC (2016/0163732-6)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **S B J**
ADVOGADOS : **CARLOS EDUARDO SCHEID E OUTRO(S) - RS055419**
: **AMANDA CONRAD DE AZEVEDO - RS084670**
EMBARGANTE : **S B J**
EMBARGADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 171, § 3º, DO CP. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR O DEFERIMENTO DA MEDIDA. NULIDADE RECONHECIDA. AGRADO IMPROVIDO.

1. É exigida da gravosa decisão que defere a quebra do sigilo bancário a concreta indicação dos requisitos legais de justa causa e imprescindibilidade da prova, que por outros meios não pudesse ser feita.
2. Diante da ausência de fundamentação casuística, em genérico decreto de quebra cabível a qualquer procedimento investigatório, é reconhecida a nulidade da decisão, assim como das provas dela derivadas, a serem aferidas pelo juiz do processo.
3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de setembro de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 938.264 - SC (2016/0163732-6)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : S B J
ADVOGADOS : CARLOS EDUARDO SCHEID E OUTRO(S) - RS055419
AMANDA CONRAD DE AZEVEDO - RS084670
EMBARGANTE : S B J
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão que conheceu do agravo e deu provimento parcial ao recurso especial defensivo, reconhecendo a ilicitude da quebra de sigilo bancário.

Afirma o Ministério Público que houve fundamentação idônea na decisão que determinou a quebra de sigilo bancário.

Defende, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a apreciação do recurso pela Sexta Turma.

Impugnação apresentada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 938.264 - SC (2016/0163732-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (fls. 1745-1753):

Trata-se de agravo que objetiva o destrancamento de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, a, da CF, apontando violação ao art. 381, II e III, 386, ambos do CPP.

A decisão de inadmissão do recurso especial foi fundamentada na Súmula n. 7/STJ.

O agravante insiste na possibilidade de conhecimento do apelo nobre, porquanto não pretende o reexame de provas, mas sim sua reavaliação.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo não provimento do agravo e a antecipação executória da pena.

É o relatório.

DECIDO.

O agravo em recurso especial é tempestivo e ataca os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual passa-se ao exame do recurso especial.

Consta dos autos que o recorrente foi condenado como incurso no art. 171, §3º c/c art. 71, ambos do CP, à pena de 2 anos e 8 meses de reclusão, em regime aberto, e 155 dias-multa.

Sustenta, preliminarmente, atipicidade de sua conduta por inexistência de prejuízo à União, nulidade da decisão que determinou a quebra de sigilo bancário por ausência de fundamentação concreta, nulidade da sentença condenatória *extra petita* e, no mérito, ausência de fundamentação idônea e adequada para a exasperação da pena-base.

Busca, portanto, a absolvição ou a nulidade da quebra do sigilo bancário, a nulidade da sentença e, alternativamente, a redução da pena-base.

Ao que consta dos autos o recorrente manteve de forma fraudulenta as empresas no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, como se inativas fossem e na modalidade de receita bruta e não de parcelamento, para pagamento de dívida "*na ordem de quase 385 milhões de reais*" (fl. 1303), em parcelas de R\$ 52,80 e 23,04, a qual "*seria paga em mais de 606 mil anos*" (fl. 1304).

De pronto, verifico que a tese de absolvição pela ausência de prejuízo à União não foi devidamente analisada pelo Tribunal *a quo*, tampouco foram manejados embargos de declaração para suprir tal omissão, ressentindo-se do indispensável requisito do prequestionamento. Incide, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis, por analogia, respectivamente: *É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*; e *O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*.

Ainda em preliminar, pleiteia a defesa a nulidade da ação penal pela quebra de sigilo bancário de forma imotivada.

Sobre o tema, o Colegiado de origem assim manifestou-se (fls. 1249/1253):

"[...] 1.2 Nulidade da ação penal pela quebra do sigilo bancário com motivação inidônea



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A defesa alega a nulidade da ação penal e da sentença, por entender ausente a juridicidade da ação penal a partir do despacho da fl. 196 (inclusive), qual seja, da ordem judicial que decretou a quebra do sigilo bancário com motivação inidônea, representando afronta aos artigos 5º, X, e 93, IX, da Constituição Federal, bem como negativa de vigência ao artigo 381, III, do Código de Processo Penal.

As razões para o pedido de quebra do sigilo bancário foram assim expostas (fls. 191/195):

"O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pelo Procurador da República ao final firmado, vem, perante Vossa Excelência requerer a quebra do sigilo de bancário nos seguintes termos:

Cuida-se de pedido de produção de provas a fim de demonstrar a materialidade do crime de estelionato denunciado nos autos principais em epígrafe.

Segundo a denúncia oferecida pelo MPF, os empresários FLA VIO BRANDALISE e SAUL BRANDALISE JÚNIOR mantiveram em erro a União a fim de obter vantagem indevida consistente em parcelamento (REFIS) em desacordo com as condições impostas pela legislação.

Consta na peça acusatória que os denunciados administraram as empresas HUAINE PARTICIPAÇÕES, CNPJ n. 95.873.576/0001-70, e SBR ADMINISTRADORA, CNPJ n. 80.141.948/0001-04, ambas estabelecidas em Videira/SC.

Referidas empresas possuíam dívidas de RS 384.336.481,52 (trezentos e oitenta e quatro milhões, trezentos e trinta e seis mil, quatrocentos e oitenta e um reais e cinquenta e dois centavos) e RS 38.323,93 (trinta e oito mil, trezentos e vinte e três reais e noventa e três centavos), respectivamente, quando aderiram ao REFIS na condição de empresas ATIVAS, sendo que, na verdade, encontravam-se INATIVAS.

Dessa forma, parcelaram suas dívidas em quantias mensais inferiores a RS 100,00 (cem) reais, enquanto deveriam pagar RS 6.405.608,03 (seis milhões, quatrocentos e cinco mil, seiscentos e oito reais e três centavos) a cada 30 dias por se encontrarem inativas.

Para auferirem as vantagens oferecidas pelo programa às empresas ATIVAS, os denunciados simularam negócios com as empresas ILION CONSULTORIA E SERVIÇOS, VIDEIRA EMPREENDIMENTOS e FLASA PARTICIPAÇÕES, todas gerenciadas pelos próprios réus FLÁVIO e SAUL.

É o resumo da imputação.

Compulsando os autos, verifico que para a conclusão da instrução criminal restam as oitivas de testemunhas arroladas pela defesa.

Analisando as provas carreadas, noto que, embora dos fatos narrados na denúncia possuam importante sustentáculo probatório, é imprescindível realizar a quebra de sigilo bancário das pessoas físicas e jurídicas envolvidas a fim de verificar a real relação entre elas, bem como demonstrar a existência ou não dos pagamentos alegados perante o FISCO.

Comparando as movimentações financeiras (valores e datas) entre as referidas pessoas será possível identificar a eventual ocorrência dos pagamentos alegados no REFIS e a veracidade das notas fiscais apresentadas ao FISCO.

Não obstante, importante requerer os extratos dos cartões de crédito dos denunciados a fim de auferir o nível de culpabilidade dos mesmos, haja vista que vultosas despesas durante o período podem demonstrar a nítida intenção da obtenção do lucro fácil em detrimento do erário, acarretando eventual majoração da pena-base.

No entanto, os dados bancários pretendidos pelo MPF estão protegidos pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cláusula constitucional de proteção da intimidade, necessitando de autorização judicial para serem fornecidas pelas instituições bancárias e utilizadas no processo.

É cediço que as garantias individuais previstas na Constituição da República, em especial no art. 5º, não podem ser encaradas de forma absoluta, de modo que não desperdiçarei linhas sobre o assunto.

(...)

Sendo assim, passo a demonstração da necessidade da adoção da mitigação.

Ora, como demonstrado nos autos, o prejuízo decorrente do estelionato praticado contra a União pelos denunciados é de grande monta, totalizando dezenas de milhões de reais.

Considerando o confronto entre a garantia individual da intimidade e o direito da coletividade em descobrir e punir os responsáveis pelos crimes, em tese, praticados está devidamente autorizada a mitigação do primeiro.

Vale ressaltar que a quebra de sigilo bancário é uma oportunidade impar para elucidar os fatos.

Da mesma forma, possível, mediante a quebra de sigilo bancário, obter as contas de cartão de crédito dos denunciados e descobrir se utilizaram da fraude para enriquecerem facilmente e, sendo assim, aumentar o grau de culpabilidade (art. 59 do Código Penal)

Por fim, o cadastro das contas bancárias é importante na medida em que elucida a relação pessoal entre os sócios e administradores de todas as pessoas jurídicas envolvidas nos fatos narrados na denúncia"

Diante disso, a decisão que determinou a quebra do sigilo bancário foi proferida nos seguintes termos (fl. 196):

"Trata-se de pedido de quebra de sigilo bancário. É o breve relato. Passo a decidir.

É possível a quebra de sigilo de dados bancários desde que motivada pela existência concreta de uma causa legitimadora da medida excepcional, e que seja indicada a necessidade da medida para o procedimento de investigação. Os direitos e garantias individuais sujeitam-se a naturais restrições derivadas do princípio de convivência de liberdades, pelo qual nenhuma delas pode ser exercida de modo danoso à ordem pública e às liberdades alheias (STF. MS 23.452-RJ, Rei. Min. Celso de Mello).

Não é aceitável que o direito de determinada pessoa possa ser oposta de forma irrestrita e absoluta contra o direito dos demais membros da sociedade ou mesmo em face da atuação estatal. Havendo um conflito entre princípios constitucionais deve-se fazer uma ponderação dos interesses em jogo, buscando-se uma concordância prática entre eles. Nas palavras de Robert Alexy 'el conflicto debería ser solucionado 'atravez de una ponderación de los intereses opuestos'. En esta ponderación, de lo que se trata es de la ponderación de cual de los intereses. abstractamente del mismo rango, posee mayor peso el caso concreto...' (Teoría de los Derechos Fundamentales, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002, p. 90).

A quebra de sigilo bancário encontra amparo no artigo 1º, §4º, da Lei Complementar nº 105/01, o qual revogou o disposto no artigo 38, §1º, da Lei nº 4.595/65.

No caso concreto, há um conflito entre o interesse particular e o interesse do Estado na persecução penal. Analisando-se a questão sob o prisma do princípio da proporcionalidade, a conclusão é de que a medida requerida - 'quebra' de sigilo bancário - é necessária, adequada e proporcional (em sentido estrito) em relação à restrição do direito individual por ela produzida. Ademais, o requerimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

formulado encontra amparo no ordenamento constitucional vigente, na medida em que, diante do citado princípio, o sigilo bancário cede espaço para o interesse maior da sociedade na obtenção dos elementos que viabilizem a apuração dos fatos tidos como delituosos, nos casos em que, como o presente, existem fortes indícios da existência do crime que se procura apurar.

Verifico que a medida pleiteada pelo Ministério Público Federal se mostra necessária à comprovação do delito em apuração.

Assim, diante de todos os elementos coligidos aos autos, **há evidente interesse público, sobremaneira para assegurar o êxito da persecução criminal, o afastamento do sigilo bancário mostra-se absolutamente necessário para o deslinde dos fatos criminosos apurados.**

Ante o exposto:

1 - Defiro a quebra de sigilo bancário de HUAINE PARTICIPAÇÕES, CNPJ nº 95.873.576/0001-70 e SBR ADMINISTRADORA, CNPJ nº 80.141.948/0001-04. ILION CONSULTORIA E SERVIÇOS, CNPJ nº 02.062.971/0001-91, VIDEIRA EMPREENDIMENTOS, CNPJ nº 95.873.576/0001-70 e FUSA PARTICIPAÇÕES, CNPJ nº 78.649.399/0001-23, FLÁVIO BRANDALISE, CPF nº 004.887.639-91 e SAUL BRANDALISE JÚNIOR. CPF nº 573.571.028-15 e determino:

1.1. ao Banco Central do Brasil que informe, em um prazo de 10 (dez) dias, as contas bancárias mantidas pelas pessoas físicas e jurídicas arroladas **nos períodos de 1999 a 2004**, inclusive:

1.2. informadas pelo BACEN, em resposta ao ofício referido na alínea 'a', que as instituições financeira: enviem, em um prazo de 15 (quinze) dias, os extratos bancários e cópia do cadastro das contas bancárias;

1.3. que as operadoras de cartão de crédito VISA e MASTERCARD enviem as contas daqueles cartões cujas titularidades ou dependências sejam de FLAVIO BRANDALISE, SAUL BRANDALISE JÚNIOR, HUAINE PARTICIPAÇÕES, SBR ADMINISTRADORA, ILION CONSULTORIA E SERVIÇOS, VIDEIRA EMPREENDIMENTOS E FUSA PARTICIPAÇÕES, **no período de 2000 a 2003, inclusive.**

(...)"

Sendo assim, **do contexto exposto, a conclusão a que se chega é que a decisão, embora sucinta, fundamentou a real necessidade do meio probatório em questão**, o que torna legítima a utilização dos dados obtidos em desfavor do ora acusado. Isso porque, a partir das informações que sustentaram o pedido, havia indícios suficientes para autorizar o deferimento da quebra do sigilo no período de 1999 a 2004.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial dominantes, a quebra de sigilo bancário, por ir de encontro ao direito fundamental da pessoa - física ou jurídica - à intimidade, possui caráter subsidiário, sendo cabível somente nos casos em que outros meios de prova não se mostrem aptos à efetiva descoberta daquilo que se está a investigar, hipótese configurada no caso em tela.

Portanto, não prospera a tese defensiva. [...]" (Grifos no original)

O sigilo financeiro, que pode ser compreendido como sigilo fiscal e bancário, fundamenta-se, precipuamente, na garantia constitucional da preservação da intimidade (art. 5º, X e XII, da CF), que manifesta verdadeiro direito da personalidade, notadamente porque se traduz em direito fundamental à inviolabilidade de informações inerentes à pessoa, em suas relações com o Sistema Financeiro Nacional. Entretanto, a jurisprudência firmou a compreensão de que não se trata de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

um direito absoluto, sendo possível mitigar sua proteção quando presentes circunstâncias que denotem a existência de interesse público relevante, sempre por meio de decisão proferida por autoridade judicial competente, suficientemente fundamentada, na qual se justifique a necessidade da medida para fins de investigação criminal ou de instrução processual criminal, sempre lastreada em indícios que devem ser, em tese, bastantes à configuração de suposta ocorrência de crime sujeito à ação penal pública. (HC 349.945/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 02/02/2017)

O Colegiado de origem, em uma análise conjunta das razões de pedir a quebra de sigilo bancário apresentadas pelo Ministério Público Estadual e dos argumentos expostos na decisão que efetivamente deferiu o pedido, concluiu que *"embora sucinta, [a decisão] fundamentou a real necessidade do meio probatório em questão"* (fl. 1253).

A interpretação adotada pelo Tribunal *a quo*, todavia, não parece adequada, já que pela leitura isolada da decisão que deferiu a quebra do sigilo bancário não houve qualquer remissão às razões do *Parquet*, o que, aliás, exigiria acréscimo pessoal pelo magistrado, a indicar o exame do pleito e a clarificar suas razões de convencimento, pois compreende esta Corte Superior, ressalvada pessoal compreensão diversa, que mesmo na fundamentação *per relationem*, será nula a decisão de simples remessa aos fundamentos de terceiros.

Sendo assim, não parece ser possível admitir a existência de fundamentação idônea para a quebra do sigilo bancário, mormente porque, embora se identifique a necessidade do procedimento para a elucidação do caso, necessário se faz a demonstração concreta, com elementos do caso, a fim de embasar a decisão, o que não se verifica na espécie.

Em verdade, a decisão impugnada nada referiu sobre os fatos justificadores da medida invasiva, não fez menção às eventuais provas já realizadas ou alusão às razões de pedir do Ministério Público, não demonstrou a imprescindibilidade das provas que se buscam com a concessão da medida, enfim, nada apontou para justificar a quebra de sigilo.

Note-se que não pode o Superior Tribunal de Justiça acrescentar fundamentos ao ato atacado. Até poderia ser cabível a medida invasiva, mas se fundamentos justificadores não apresenta, resta o reconhecimento de sua invalidade.

Deste modo, falta à decisão motivação casuística, por genérico decreto de quebra, passível de transcrição para qualquer outra ação penal e, assim, incapaz de suprir aos requisitos constitucionais e legais de fundamentação.

Inafastável, portanto, é a conclusão de que a decisão de deferimento da quebra de sigilo bancário do ora recorrente carece de fundamentação válida, o que atrai a mácula de ilicitude.

Confira-se, a propósito, precedentes da Corte:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. DECISÃO QUE DECRETA A QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO. REFERÊNCIA SUCINTA AO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO E À REPRESENTAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL. INEXISTÊNCIA DE MENÇÃO AOS MOTIVOS PELOS QUAIS SE ADOTOU COMO RAZÕES DE DECIDIR REFERIDAS PEÇAS. INEXISTÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DOS TRECHOS QUE LEVARAM À CONCLUSÃO PELA QUEBRA DA GARANTIA CONSTITUCIONAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INOBSERVÂNCIA DO DEVER DE MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS (ART. 93, IX, DA CF). HIPÓTESE QUE NÃO SE ADEQUA À TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM ADMITIDA POR ESTE SUPERIOR TRIBUNAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Devido ao comando previsto no art. 93, IX, da Constituição da República, as decisões judiciais exigem o mínimo de fundamentação adequada, vale dizer, que se demonstre a efetiva análise e conclusão a respeito do caso concreto, sob pena de nulidade. Tal exigência não se satisfaz, certamente, com a mera referência aos argumentos de peças constantes do processo.
2. Cabe ao magistrado justificar, ao menos, o motivo pelo qual concorda com determinada manifestação ou com as razões utilizadas na formulação do pedido, a fim de possibilitar às partes e à sociedade a exata compreensão da conclusão externada, principal escopo de referida garantia constitucional.
3. No caso, a magistrada singular, ao decretar a quebra de sigilo bancário dos recorrentes, limitou-se a fazer referência ao parecer do Ministério Público estadual e à representação formulada pela autoridade policial, deixando de declinar o motivo pelo qual aderira à fundamentação declinada nas referidas peças processuais ou de transcrever as razões com as quais havia concordado.
4. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que, embora se admita a técnica da fundamentação per relationem, tal procedimento não se satisfaz com a mera referência à peça processual que se adota como razões de decidir, sendo necessária, no mínimo, a transcrição dos argumentos que levaram o magistrado a determinada conclusão, sob pena de nulidade.
5. Recurso provido para anular a decisão que determinou a quebra do sigilo bancário dos recorrentes, determinado que, caso a medida já tenha sido efetuada, sejam desentranhados dos autos os elementos de informação dela decorrentes.

(RHC 69.720/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 07/06/2016)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Orienta-se a jurisprudência no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa ou por inépcia formal da denúncia é medida de exceção na via do habeas corpus, sendo admitido somente quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa.
3. As restrições de acesso à privacidade e aos dados pessoais, mantidos por instituições pública ou particulares, não são absolutas, mas imprescindível é, para decisão de quebra desse sigilo, a fundamentação pertinente, sob pena de nulidade, como previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para declarar a nulidade da decisão de quebra do sigilo bancário, sem prejuízo de nova decretação em decisão devidamente fundamentada.

(HC 134.276/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)

Diante do quadro fático extraído dos autos, dispensa-se a análise acerca de eventual nulidade da sentença condenatória *extra petita* e dos fundamentos para exasperação da pena-base, tudo diante da ausência de fundamentação da decisão que determinou a medida de quebra de sigilo bancário.

Por decorrência, como reconheço a ilegalidade da decisão que determinou a excepcional medida de quebra de sigilo bancário, deve o material produzido ser desentranhado dos autos e destruído.

Também as provas derivadas da quebra do sigilo bancário são contaminadas pela mesma ilicitude, o que deverá ser aferido pelo juiz do processo.

Ante o exposto, conheço do agravo para dar parcial provimento ao recurso especial, reconhecendo a falta de fundamentação da decisão que deferiu a quebra de sigilo bancário do recorrente, razão pela qual devem ser desentranhados dos autos todos os documentos dela decorrentes, procedendo-se, quanto a eles, na forma do art. 157 do Código de Processo Penal.

Publique-se.

Intimem-se.

Ressalta-se que, da gravosa decisão de quebra do sigilo bancário, exige-se a concreta indicação dos requisitos legais de justa causa e imprescindibilidade de prova, que por outros meios não pudesse ser feita.

Não obstante, extrai-se da decisão acima mencionada que, de fato, não foi apresentado elemento concreto a justificar a quebra do sigilo, demonstrador efetivamente da imprescindibilidade da produção deste específico meio de prova.

Note-se que, nem mesmo foi empregada a fundamentação *per relationem*, em que, ainda assim, seria necessário o acréscimo pessoal pelo magistrado *a quo* a indicar o exame do pleito e clarificar suas razões de convencimento, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC 216.659/SP.

Como se vê, a decisão impugnada não se referiu sobre os fatos justificadores da medida invasiva e não demonstrou a necessidade das provas, não apontando nada para justificar a quebra de sigilo.

O que se denota, pois, é a ausência de fundamentação casuística, em genérico decreto de deferimento de quebra de sigilo, medida cabível a qualquer procedimento investigatório, e assim incapaz de suprir o requisito legal da fundamentação.

Desse modo, inafastável a conclusão de que a autorização judicial de quebra do sigilo não apresenta fundamentação válida, o que atrai a mácula de ilicitude. A propósito:

HABEAS CORPUS AJUIZADO EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DE MEDIDA LIMINAR EM PRÉVIO WRIT. SUPERAÇÃO DO ÓBICE DA SÚMULA 691/STF. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DA IMPETRAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORIGINÁRIA. RATIFICAÇÃO DAS RAZÕES. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. NULIDADE DA DECISÃO QUE DETERMINOU A QUEBRA DE SIGILO FISCAL E BANCÁRIO. CORRUPÇÃO PASSIVA. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. POLICIAIS CIVIS INVESTIGADOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL PARCIALMENTE CONFIGURADO.

[...]

4. Toda decisão judicial que impõe limitação a uma garantia constitucional deve, obrigatoriamente, ser concreta e adequadamente fundamentada, sob pena de nulidade.

5. No caso, a motivação apresentada pelo Juízo de primeiro grau é abstrata e comum, podendo ser aplicada em qualquer processo semelhante, devido à carência de elementos concretos e próprios dos autos em que foi proferida a decisão.

[...]

7. Ordem parcialmente concedida, confirmando-se a medida liminar, a fim de cassar a decisão que determinou a quebra dos sigilos bancário e fiscal no Procedimento n. 0058951-22.2011.8.26.0577, da 4ª Vara Criminal do Foro de São José dos Campos/SP. Ordem denegada quanto ao trancamento do inquérito. (HC 288.205/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 04/09/2018.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

3. As restrições de acesso à privacidade e aos dados pessoais, mantidos por instituições pública ou particulares, não são absolutas, mas imprescindível é, para decisão de quebra desse sigilo, a fundamentação pertinente, sob pena de nulidade, como previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para declarar a nulidade da decisão de quebra do sigilo bancário, sem prejuízo de nova decretação em decisão devidamente fundamentada. (HC 134.276/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016.)

Mantenho, portanto, a decisão agravada por seus próprios fundamentos porque proferida nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0163732-6

AgRg no
AREsp 938.264 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00009415220074047211 133009000002200535 200772110009412 200972110006857
9415220074047211

PAUTA: 05/09/2019

JULGADO: 05/09/2019
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : S B J
ADVOGADOS : CARLOS EDUARDO SCHEID E OUTRO(S) - RS055419
AMANDA CONRAD DE AZEVEDO - RS084670
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : F B
CORRÉU : J A L

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : S B J
ADVOGADOS : CARLOS EDUARDO SCHEID E OUTRO(S) - RS055419
AMANDA CONRAD DE AZEVEDO - RS084670
EMBARGANTE : S B J
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.