



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.810 - RJ (2013/0133962-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : GUILHERME OCTÁVIO BATÓCHIO E OUTROS
ADVOGADO : GUILHERME OCTÁVIO BATÓCHIO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO
PACIENTE : LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO
PACIENTE : DORA APARECIDA LAURO SODRE SANTORO

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRÉVIO *MANDAMUS* DENEGADO. PRESENTE *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. QUEBRA DOS SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL. OFENSA ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.
2. A quebra dos sigilos bancário e fiscal somente pode ser decretada, elidindo a proteção ao direito, diante dos requisitos próprios de cautelaridade que a justifiquem idoneamente.
3. Na hipótese vertente, existe manifesta ilegalidade pois não foi declinado o *fumus commissi delicti*, de modo a embasar o *decisum*, pelo contrário, decretou-se a quebra a fim de buscá-lo, com o fim de colher mínimos elementos necessários à investigação, em franca violação do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.
4. Lastreadas as decisões de origem em argumentos vagos, sem amparo em dados fáticos que pudessem dar azo ao procedimento tão drástico, de se notar certo aodamento por parte dos responsáveis pela persecução penal.
5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de anular a decisão que determinou o afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos pacientes, devendo o Juízo de origem desentranhar, envelopar, lacrar e entregar aos increpados as informações porventura já encaminhadas.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencido, neste ponto, o Sr. Ministro Rogério Schietti que, também, não conhecia da ordem por motivo diverso. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora, quanto ao não conhecimento da ordem.

Votaram com a Sra. Ministra Relatora os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assusete Magalhães e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), quanto à concessão da ordem de ofício.

Brasília, 15 de outubro de 2013(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.810 - RJ (2013/0133962-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : GUILHERME OCTÁVIO BATOCHIO E OUTROS
ADVOGADO : GUILHERME OCTÁVIO BATOCHIO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO
PACIENTE : LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO
PACIENTE : DORA APARECIDA LAURO SODRE SANTORO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO e DORA APARECIDA LAURO SODRÉ SANTORO, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 2ª Região (HC n.º 0003112-62.2012.4.08.0000).

Consta dos autos que foi ofertada *notitia criminis* pela Interunion Holding S.A., por intermédio do seu controlador Artur Osório Marques Falk, criador da loteria "Papa-Tudo", contra José Emílio Pessoa Carvalho Quintas, liquidante extrajudicial da Interunion Capitalização S.A., visto o suposto desvio de recursos da massa falida em prol de pagamento indevidos, inclusive de honorários advocatícios - artigo 5.º c.c. o artigo 25, ambos da Lei n.º 7.492/86 (Processo n.º 2009.51.01.809322-0, da 2.ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro/RJ).

Segundo se ressuma, em comunicação ao liquidante - José Emílio Pessoa Carvalho Quintas -, o advogado anteriormente contratado informou que havia entre a massa de Interunion Capitalização S.A. e Interunion Holding S.A. conflito de interesses e que deveria ser contratado outro advogado, especialmente em prol da consecução do leilão do bem imóvel mais valioso da massa falida.

Assim, adveio novo contrato de prestação de serviços, agora com o escritório de Mattos, Rodeguer Neto, Victória Sociedade de Advogados, a fim de acompanhar o leilão do bem mais valioso da massa, juntamente com o leiloeiro designado para tanto.

Emitido parecer pela SUSEP, o órgão mostrou-se favorável aos termos do contrato advocatício celebrado e aos percentuais ali consignados, bem como à realização do leilão do "Hotel Nacional", levado a efeito 12 (doze) anos depois do início da liquidação (fls. 175 e 187/188).

Extrai-se que a hasta pública foi realizada simultaneamente no Rio de Janeiro - sendo leiloeira Maria Teresa Dias Brame - e São Paulo - leiloeiro Luiz Fernando de Abreu Sodré Santoro.

Os responsáveis pelo leilão resolveram, de comum acordo, contratar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

empresa Global Auction Organização de Leilões LTDA., considerando tratar-se de venda em leilão público de um imóvel de grande porte, com altos valores envolvidos e interessados no Brasil e no exterior, com todos os vultosos custos de divulgação que tal evento exigia e representava. Determinou-se que a empresa arcaria ainda com o riscos do evento, sendo que a Interunion Capitalização S.A. foi apenas interveniente nessa avença, não havendo ônus para a massa liquidanda (fls. 213/218).

Inquiridos Maria Teresa Dias Brame, Luiz Fernando de Abreu Sodré Santoro e Dora Aparecida Laudo Sodré Santoro (essa proprietária da empresa Global Auction Organização de Leilões LTDA.), asseveraram a inexistência de risco para a Interunion Capitalização S.A..

De se notar que o representante do Ministério Público Federal oficiante no feito, Dr. Rodrigo Ramos Person, aventou a possível ocorrência de denúncia caluniosa. Contudo, a Dra Andréia Bayão Pereira, Procuradora da República, que passou a officiar na causa, requereu a quebra do sigilo bancário do liquidante, do escritório Mattos, Rodeguer Neto, Victória Sociedade de Advogados, da Global Auction Organização de Leilões LTDA. e dos pacientes Luiz Fernando de Abreu Sodré Santoro e Dora Aparecida Laudo Sodré Santoro (fls. 195/209).

O Juízo de origem deferiu o pleito de afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos acusados, em 2.3.2012, nestes termos (fls. 210/212):

"Cuida-se de requerimento formulado pelo Ministério Público Federal objetivando afastar os sigilos bancário e fiscal dos contribuintes JOSÉ EMÍLIO PASSOS CARVALHO, (...), MATTOS RODEGUER NETO VICTORIA SOCIEDADE DE ADVOGADOS, (...), GLOBAL AUCTION ORGANIZAÇÃO DE LEILÕES LTDA., (...), DORA APARECIDA LAURO SODRÉ SANTORO, (...) e LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO, (...), com fundamento no § 4º, do art. 18, da Lei complementar n.º 105/2001 e artigo 198, § 1º, I do Código Tributário Nacional e Lei n.º 9.296/96.

Segundo o MPF, foi instaurado inquérito policial em razão do recebimento de notícia crime proveniente da Interunion Holding S/A, no qual relata possíveis irregularidades na administração da empresa Interunion Capitalização S/A, em liquidação extrajudicial, podendo configurar, em tese, o crime previsto no artigo 58 da Lei 7.492/86, não sendo descartada, inclusive, a prática do crime previsto no artigo 18, VI, da Lei n.º 9613/98.

As razões apontadas pelo Ministério Público Federal (folhas 03/16) são suficientes a embasar o deferimento da medida pleiteada.

Decido.

Justifica-se pelas razões expostas o requerimento postulado, visto que para o prosseguimento das investigações devem ser afastados os sigilos fiscal e bancário dos contribuintes investigados.

O sigilo fiscal do contribuinte (pessoa natural ou jurídica) é inviolável, constituindo um direito fundamental, constitucionalmente protegido, com respaldo no Art. 58, XII, da CRFB. A sua preservação tem como objetivo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evitar a invasão da privacidade, uma vez que a divulgação de informações sigilosas sobre a condição econômica e financeira do contribuinte, e que estão em poder e guarda do Fisco, pode ter consequências danosas. Contudo, poderá ser afastado somente nas hipóteses de requisição judicial, em exclusivo interesse do serviço público.

Ressalte-se que a garantia constitucional do sigilo é regra, e a quebra a exceção, e isso porque o entendimento já assentado na jurisprudência é o de que esse direito fundamental garantido constitucionalmente não é soberano, havendo que se aplicar ao mesmo o princípio da relatividade quando os fatos derem ensejo à investigação criminal ou instrução processual penal. Nesse caso, sob a égide do princípio da proporcionalidade, o direito fundamental à privacidade deve sucumbir ao interesse público da persecução penal.

Nesse contexto, faz-se mister o afastamento do sigilo bancário supracitado, sendo certo que o não deferimento da medida em caso de crimes como o ora em comento, dadas as suas especificidades, tornariam o ilícito de difícil reparação e implicaria no descumprimento da busca da verdade real, retardando, assim, as respostas pertinentes acerca da veracidade do episódio em questão. Dessa forma, podem ser citados os posicionamentos do Egrégio TRF/2ª Região e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, 'in verbis':

(...)

Por fim, destaco que o requerimento ora em questão é indispensável para o êxito das investigações. Assim, tenho-o por revestido de plausibilidade jurídico-penal.

Ante o exposto, DEFIRO o afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos contribuintes JOSÉ EMÍLIO PASSOS CARVALHO, (...), MATTOS RODEGUER NETO VICTORIA SOCIEDADE DE ADVOGADOS, (...), GLOBAL AUCTION ORGANIZAÇÃO DE LEILÕES LTDA., (...), DORA APARECIDA LAURO SODRÉ SANTORO, (...) e LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO, (...), com fundamento no § 4º, do art. 1º, da Lei complementar n.º 105/2001 e artigo 198, § 1º, I do Código Tributário Nacional e Lei n.º 9.296/96.

(...)"

Inconformada, a defesa impetrou prévio *writ*, cujo pleito liminar foi deferido pelo Desembargador Federal relator do feito Ivan Athié, a fim de se determinar o sobrestamento da quebra deferida pelo juiz singular.

Entretanto, em julgamento proferido pelo Colegiado do Tribunal de origem, a ordem restou denegada na data de 13.6.2012. Eis o teor do julgado (fls. 143/158):

"A decisão impugnada neste HC deferiu quebras de sigilo fiscal e bancário dos pacientes e de outras pessoas, requeridas pelo Ministério Público Federal, conforme petição cuja cópia está as folhas 473/486, referente ao inquérito policial 053/2009-11 - DELEFIN, da qual vale transcrever os seguintes lances:

'(...)

Contudo, o órgão ministerial então oficiante nos autos, diante de nova documentação apresentada pelo noticiante, (...), entendeu ser prematuro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

promover o arquivamento, ressaltando a possibilidade de alterar o vetor investigativo para uma possível, 'em tese', denúncia caluniosa.

Os novos fatos apresentados pelo noticiante revelam como foi montada pelo liquidante a operação de venda do Hotel Nacional. Segundo esta documentação, a Interunion Capitalização S/A - em liquidação extrajudicial contratou, em 17/03/2009, o escritório Mattos, Rodeguer Neto, Victória, Sociedade de Advogados para assessorar a realização do leilão do Hotel Nacional, estabelecendo-se como remuneração o pagamento da quantia mensal de R\$ 5.000,00, além de um percentual sobre o valor de arrematação (fls. 227/234). Em 26/03/2009, a Interunion Capitalização S/A - em liquidação extrajudicial contratou os leiloeiros públicos oficiais Maria Teresa Dias Brame e Luiz Fernando de Abreu Sodré Santoro para a realização de leilão simultâneo - no Rio de Janeiro/RJ e em Guarulhos/SP - do Hotel Nacional, tendo estes contratado a empresa Global Auction Organização de Leilões LTDA - administrada por Dora Aparecida Lauro Sodré Santoro - para promover o evento. Neste último contrato, previu-se que o arrematante arcaria, além do preço pago pelo imóvel, com mais 5% do valor da arrematação, sendo 0,5% para cada leiloeiro e 4,0% para a Global Auction Organização de Leilões LTDA. Face à forma como veio a ser promovido o referido leilão, que teria acarretado oneração desnecessária à contratante, o noticiante manifestou sua estranheza e solicitou investigações.

(...)

No que tange ao leilão do Hotel Nacional, o fato da remuneração dos leiloeiros e da empresa Global Auction ter sido prevista contratualmente como sendo de responsabilidade do arrematante, aparentemente beneficiando a liquidanda, não restou afastada a possibilidade de que esta empresa e o leiloeiro cuja cônjuge é proprietária da Global Auction tenham sido beneficiados indevidamente, o que fatalmente geraria a obrigação de repartir os lucros com terceiros responsáveis por eventual favorecimento indevido. Segundo o leiloeiro Luiz Fernando, que recebeu R\$ 425.000,00 pelo seu trabalho, a empresa de sua esposa teria gasto na divulgação do leilão em torno de R\$ 1.500.000,00, tendo lucrado, portanto, R\$ 1.900.000,00. Porém, são desconhecidos os valores efetivamente despendidos na realização do leilão, bem como a destinação final do numerário pago pelo arrematante. Por outro lado, sabe-se, ao certo, que o escritório Mattos, Rodeguer Neto, Victória, Sociedade de Advogados recebeu honorários totais de R\$ 225.000,00.

(...)'

Termina esse seu requerimento o Ministério Público Federal, indicando números de contas, das pessoas nela referidas, e o modo de proceder quanto às informações que requereu fossem prestadas.

Sem dúvida, a análise feita nesse requerimento, quanto aos fatos, é impecável. De todas as ocorrências envolvendo a contratação do primeiro paciente pelo liquidante, e o leilão do bem de maior valor da massa, ressalta possibilidade de algo prejudicial aos credores da instituição em liquidação ter ocorrido.

A participação dos pacientes no leilão do bem mais valioso da massa é inegável, podendo, como bem salientou o Ministério Público Federal em sua manifestação acima em parte transcrita, terem efetivamente concorrido para suposta manobra visando beneficiar indevidamente algum dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

envolvidos, investigação de eventual ilícito envolvendo cifras, e elevadas, não pode, sob pena de restar inconclusiva, deixar de perscrutar todos os movimentos financeiros envolvendo todos os participantes de suposta manobra fraudulenta.

E, para espantar dúvidas que brotaram das negociações, detalhadas pelo Ministério Público Federal, algumas parecendo bem nebulosas, sem dúvida não há melhor caminho do que perscrutar as respectivas movimentações financeiras, bem como o tratamento fiscal a elas conferido, em relação aos sujeitos participantes dos eventos, conhecidos até agora.

Tenho, assim, que foi bem deferida a 'disclosure' pela decisão impugnada, diante das fortes razões e fatos elencados pelo Ministério Público Federal, sem arranhar e violar direito algum, eis que diante de interesse maior do que o individual, que é o da massa, e em última análise de seus credores, em número não desprezível.

Pondero que as bem lançadas razões da Procuradoria Regional da República ganham pertinência ímpar, pela razão de não ocorrer violação de sigilo com o exame da conta bancária e com a declaração de bens e renda, porque da 'disclosure' não poderá haver divulgação, eis que é hipótese de transferência de dever de sigilo, e por fim porque não se detalhará, porque à investigação não interessa, entradas e saídas que não guardem sintonia com os demais sujeitos envolvidos nas operações e movimentações relacionadas com os recursos oriundos da massa, e de seus bens.

Finalizo, e em coro com o parecer da Procuradoria Regional da República, onde transcritos pertinentes ao caso precedentes judiciais, reconhecendo não ser absoluto direito de sigilo bancário e fiscal, cedendo diante de interesse público, e sempre em face de fundamentada e motivada decisão judicial, características de que não se ressente a decisão impugnada neste *habeas corpus*, proferida à vista de requerimento em parte acima transcrito, convincentemente apontando indícios de ocorrências de fatos anormais envolvendo movimentações vultosas de numerário.

Não sem antes estranhar a inexplicável demora na finalização da liquidação, com o devido pagamento aos credores da Interunion Capitalização S/A, há lustros em tramitação, assim como de outras congêneres, encerro o voto, que é no sentido da DENEGAÇÃO, DA ORDEM, ante não estar ocorrendo constrangimento ilegal, violação de direito líquido e certo, tampouco abuso de poder, mas sim regular apuração de fatos por quem de direito, e que iniciariamente apontam para violação de normas legais, supostamente com a colaboração dos pacientes, dolosa ou inocentemente, é certo, mas sem imunidade quanto a serem investigados em todos os seus atos relacionados com os negócios específicos, em apuração regular.

É como voto, declarando ainda restar prejudicado o agravo tirado pelo Ministério Público Federal."

No presente *mandamus*, sustentam os impetrantes, inicialmente, que o paciente LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO, ensejador da alteração da competência para o processamento e julgamento do feito ante a posse no cargo de Senador da República, deixou o mandato político em 12.4.2013, ocasião em que o titular o retomou, retornando, assim, a competência deste Superior Tribunal para o julgamento deste *mandamus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Defendem que careceu de fundamentação idônea o *decisum* que determinou a quebra do sigilo bancário e fiscal dos pacientes, a teor do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Destacam que ao julgador não pertine remeter em sua decisão às razões declinadas pelo Ministério Público Federal

Colacionam julgados e doutrina em abono à tese.

Alegam, ainda, a ausência de justa causa para a medida extrema.

Asserem que o inquérito policial instaurado circunscreveu-se à apuração de eventuais desvios de recursos da massa falida, relativamente ao liquidante Sr. José Emílio Passos Carvalho Quintas, restando consignado na *notitia criminis* que eventual pleito de quebra de sigilo visaria a apurar a "vinculação financeira do indiciado e a do escritório contratado, no que concerne aos valores depositados no Banco Bradesco, agência (...), conta corrente (...), oriundos de depósitos feitos por Interunion Capitalização S. A. - em liquidação extrajudicial" (fl. 81), sendo que por escritório contratado entenda-se Mattos, Rodeguer Neto, Victória Sociedade de Advogados.

Afirmam que o paciente Luiz Fernando de Abreu Sodré Santoro é leiloeiro oficial registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo desde fevereiro de 1979. É um dos profissionais mais conhecidos e respeitados do País em seu ramo de atividade, tanto assim o é que exerceu a Presidência do Sindicato dos Leiloeiros do Estado de São Paulo por 10 (dez) anos, e atualmente é Presidente da Associação Brasileira de Leiloeiros e da Federação Brasileira de Leiloeiros, sendo órgão oficial, dotado de fé pública, nos termos do Decreto-Lei n.º 21.981, de 19.10.1932, e Decreto-Lei n.º 22.427, de 1.º.2.1933, normas que disciplinam a sua remuneração - leiloeiro público: bens imóveis (3% sobre o valor da venda a serem pagos pelo vendedor e mais 5% sobre o *quantum* venal pagos pelo comprador). Além disso, sua nomeação é de exclusiva escolha e confiança dos interessados, síndicos, liquidatários ou comitentes.

Obtemperam que, "na espécie, o primeiro paciente foi nomeado pelo liquidante da massa de Interunion Capitalização S. A. (que teve sua liquidação decretada há mais de 13 anos, em 23/12/1998 - cf. documentação anexa), ao lado da leiloeira Maria Teresa Dias Brame, para promoverem a venda do Hotel Nacional, em hasta pública que seria - e foi - realizada simultaneamente nas cidades do Rio de Janeiro e São Paulo, nomeações estas levadas ao conhecimento da SUSEP - Superintendência de Seguros Privados" (fl. 84), que se pronunciou favoravelmente.

Aduzem que o leilão foi realizado dentro das formalidades legais, depois de diversas tentativas infrutíferas de se aliená-lo para que fosse saldado o enorme passivo da massa liquidanda da Interunion Capitalização S. A.

Mencionam que os leiloeiros abdicaram da comissão de 3% a qual faziam jus



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por expressa determinação legal e que deveria ser paga pela Interunion Capitalização S. A., consoante exposto no contrato de serviços firmado na data de 26.3.2009, ficando somente com os valores a serem pagos pelo arrematante.

Enfatizam que não poderiam, portanto, serem acusados de eventuais desvios de recursos da massa liquidanda da empresa Interunion Capitalização S. A.

Ressaltam que não se requereu a quebra do sigilo bancário e fiscal da leiloeira Maria Teresa Dias Brame, que fora contratada para os mesmos fins.

Invocam o princípio da isonomia.

Acrescentam que o leilão foi efetivado somente após 5 (cinco) tentativas anteriores frustradas realizadas por terceiras pessoas.

Enaltecem que a hasta pública não configurou prejuízo aos credores da instituição mas sim capitalizou recursos para que a massa liquidanda pudesse saldar seus débitos.

Assentam que decorre de suposições infundadas a afirmação de que o leilão visou beneficiar indevidamente algum dos envolvidos.

Ponderam que todos os atos ocorreram conforme previsto em lei, carecendo, portanto, de tipicidade a conduta imputada aos pacientes.

Esclarecem que a empresa da qual a paciente Dora Aparecida Lauro Sodré Santoro é sócia, Global Auction Organização de Leilões LTDA., arcou com todos os riscos da realização do leilão.

Salientam que eventual relacionamento entre o escritório de advocacia contratado e o liquidante é estranho aos pacientes, não lhes dizendo respeito; sendo somente de incumbência do leiloeiro a contratação da empresa Global Auction Organização de Leilões LTDA. para a realização da hasta pública.

Sublinham que a circunstância do leiloeiro e primeiro paciente contratar a empresa Global Auction Organização de Leilões LTDA., da qual sua cônjuge e segunda paciente é sócia não figura como vedação legal.

Requerem, liminarmente, seja determinado o sobrestamento dos efeitos da decisão hostilizada até o julgamento do presente *writ*. No mérito, pretendem o reconhecimento em definitivo da falta de justa causa para a quebra dos sigilos bancário e fiscal dos pacientes.

O pedido liminar foi deferido para sobrestar os efeitos da decisão que determinou o afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos pacientes até o julgamento deste *writ* (fls. 273/281). Foram, ainda, solicitadas informações ao Tribunal de origem, às fls. 285/287 e 326/345, e ao Juízo de primeiro grau, acostadas às fls. 290/324. Noticiou-se que foram expedidos ofícios aos órgãos responsáveis para a efetivação da quebra dos sigilos, determinando-se o sobrestamento do envio das informações atinentes, em decorrência do deferimento da liminar nesta impetração (fls. 296/297).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 358/373, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Paulo Gustavo Gonet Branco, pelo não conhecimento do *writ* ou, caso superado o óbice, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.810 - RJ (2013/0133962-5)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRÉVIO *MANDAMUS* DENEGADO. PRESENTE *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. QUEBRA DOS SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL. OFENSA ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. A quebra dos sigilos bancário e fiscal somente pode ser decretada, elidindo a proteção ao direito, diante dos requisitos próprios de cautelaridade que a justifiquem idoneamente.

3. Na hipótese vertente, existe manifesta ilegalidade pois não foi declinado o *fumus commissi delicti*, de modo a embasar o *decisum*, pelo contrário, decretou-se a quebra a fim de buscá-lo, com o fim de colher mínimos elementos necessários à investigação, em franca violação do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

4. Lastreadas as decisões de origem em argumentos vagos, sem amparo em dados fáticos que pudessem dar azo ao procedimento tão drástico, de se notar certo aodamento por parte dos responsáveis pela persecução penal.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de anular a decisão que determinou o afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos pacientes, devendo o Juízo de origem desentranhar, envelopar, lacrar e entregar aos increpados as informações porventura já encaminhadas.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Inicialmente, cumpre ressaltar que estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao HC n.º 246.022/RJ, impetrado em favor dos mesmos ora pacientes, no qual se declinou o mesmo pedido. A liminar foi deferida. Contudo, posteriormente, foi negado seguimento ao *mandamus* diante da diplomação do paciente LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO, outrora primeiro suplente, ao cargo de Senador da República, a ensejar a prerrogativa de ser processado e julgado perante o Supremo Tribunal Federal, em virtude da norma relativa à competência originária. Interposto agravo regimental, restou desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conquanto, à primeira vista, possa crer em inadmissível reiteração deste *habeas corpus* em face da impetração anterior (HC n.º 246.022/RJ), verifica-se que o paciente LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO não exerce mais o mandato político, desde 12.4.2013 (fls. 124/126). Desse modo, restabelecida a competência deste Superior Tribunal.

No presente *mandamus*, os impetrantes buscam a declaração de nulidade do afastamento dos seus sigilos bancário e fiscal, aos argumentos de que não se declinou fundamentação idônea para tanto, da atipicidade da conduta e da ausência de justa causa.

Da análise dos autos, no mesmo espírito que empolgou o deferimento da liminar em prol dos pacientes, no seio do prévio *habeas corpus* ajuizado perante o Tribunal local, também esta Ministra apura irregularidade no evolover da persecução penal.

Observa-se que a contundente medida constritiva foi determinada num suposto quadro de envolvimento do liquidante da empresa Interunion Capitalização S.A. com eventual desvio de recursos da massa falida, conforme se depreende da leitura da *notitia criminis* (fls. 159/162).

Nesse âmbito, confira-se trecho do contrato celebrado entre os pacientes - segundo contratado e terceiro contratado - e o liquidante - contratante -, *verbis* (fl. 216):

"VI - Da remuneração pelos serviços prestados pelos leiloeiros, pela terceira contratada e custos inerentes

Cláusula 10ª - Como constará do edital de divulgação do leilão público do referido imóvel, arcará o arrematante, além do preço pago pelo imóvel, com mais 5% (cinco por cento) do valor da arrematação, que serão distribuídos da forma como pactuados, exclusivamente, de comum acordo entre a PRIMEIRA CONTRATADA, o SEGUNDO CONTRATADO e a TERCEIRA CONTRATADA, Global Auction, como segue neste instrumento contratual.

Parágrafo Primeiro - Considerando todos os custos com a organização e realização do leilão, despesas com editais, no Brasil e no Exterior, catálogos e todos os demais custos e despesas que envolvem o leilão público de um imóvel de grande porte, como é o caso, que serão suportados pela TERCEIRA CONTRATADA, Global Auction; considerando, ainda, que os custos para a realização de um leilão dessa natureza são vultosos, e envolvem os riscos inerentes ao eventual insucesso do leilão, fica pactuado de comum acordo entre a PRIMEIRA CONTRATADA, o SEGUNDO CONTRATADO e a TERCEIRA CONTRATADA, Global Auction, que a remuneração da PRIMEIRA CONTRATADA, Leiloeiro Oficial Pública, Maria Teresa Dias Brame, JUCERJA n.º 1.010, já qualificada neste instrumento, será de 0,5% (meio por cento) incidente sobre o valor da arrematação; que a remuneração do SEGUNDO CONTRATADO, Leiloeiro Oficial Público, Luiz Fernando de Abreu Sodré Santoro, JUCESP 192, também já qualificado neste instrumento contratual, será de 0,5% (meio por cento) incidente sobre o valor da arrematação; que a remuneração da TERCEIRA CONTRATADA, Global Auction, será o equivalente a 4 % (quatro por cento) incidentes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobre o valor arrematação, valores esses que serão pagos diretamente pelo arrematante, no ato encerramento do leilão, em cheques separados e individualizados.

Parágrafo Segundo - Fica certo e ajustado entre todas as partes ora presentes neste instrumento contratual que a Interunion Capitalização S. A. - 'Em liquidação extrajudicial' **não arcará** com as despesas necessárias à realização do leilão do imóvel objeto deste contrato, e não arcará, também, com a remuneração dos leiloeiros ou TERCEIRA CONTRATADA, Global Auction, considerando que a única remuneração será paga pelo arrematante, na forma como acima previsto, e como consta do edital venda do imóvel, de cujo teor todas as partes declaram-se cientes, e que passa a fazer parte integrante deste instrumento contratual.

Parágrafo Terceiro - Portanto, os leiloeiros e a TERCEIRA CONTRATADA isentam a CONTRATANTE do pagamento da comissão prevista no art 24 do Decreto Federal n.º 22.427, de 1º de Fevereiro de 1933, e todas e quaisquer outras despesas que incorreram, cobrando somente do arrematante a remuneração prevista na cláusula décima, retro."

É certo que o direito aos sigilos bancário e fiscal não é absoluto, sendo o acesso vedado aos não-titulares do *jus*, o qual pode ser elidido se presentes os requisitos próprios de cautelaridade que o justifiquem idoneamente.

A contrario sensu, as portas estariam abertas para o poder estatal devassar a intimidade de todos, sem peias, nem amarras. Não se admite investigar a vida dos cidadãos para, a depender da sorte, encontrar algum crime. Deve-se partir do fato para se alcançar a autoria.

Nesse diapasão, verifica-se que a investigação policial se circunscreve a apurar hipotético prejuízo à empresa Interunion Capitalização S.A.

De se notar que a venda do bem "Hotel Nacional" pertencente à massa foi pretendida por vezes anteriores, por intermédio de outros leiloeiros, sem lograr-se êxito, que somente fora alcançado na hasta realizada pelos acusados.

E, do pactuado entre o liquidante, os leiloeiros e a empresa organizadora, infere-se que a empresa Interunion Capitalização S. A. não arcou com qualquer ônus decorrente da realização do evento.

Mesmo a escolha do escritório de advocacia Mattos, Rodeguer Neto, Victória Sociedade de Advogados somente se concretizou após manifestação do vezeiro defensor da Interunion, Dr. João Maurício de Araújo Pinho, acerca da existência de conflito de interesses (fl. 29).

Assim, percebe-se certo açodamento por parte dos responsáveis pela persecução penal em requerer a quebra dos sigilos bancário e fiscal dos pacientes.

De fato, a decisão de primeiro grau mostrou-se desligada de fatos concretos, malferindo o sigilo de dados sem uma motivação concentrada nas particularidades da investigação criminal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pontue-se, ademais, que a leiloeira atuante no Rio de Janeiro, Maria Teresa Dias Brame, também contratada pelo liquidante, não teve solicitada em seu desfavor tal medida pelo *Parquet* (fls. 195/209).

Com efeito, a decisão de quebra dos sigilos bancário e fiscal não se lastreou nos requisitos de cautelaridade - caminho esse também trilhado pelo acórdão do *mandamus* impetrado perante o Tribunal Regional Federal da 2ª Região -, sendo proferida com argumentos vagos, sem amparo em dados fáticos que pudessem dar azo ao procedimento tão ríspido, com a invasão da intimidade do cidadão.

No requerimento ministerial mencionou-se o seguinte (fls. 203/204):

"(...)

No que tange ao leilão do Hotel Nacional, o fato da remuneração dos leiloeiros e da empresa Global Auction ter sido prevista contratualmente com sendo de responsabilidade do arrematante, aparentemente beneficiando a liquidanda, não restou afastada a possibilidade de que esta empresa e o leiloeiro cuja cônjuge é proprietária da Global Auction tenham sido beneficiados indevidamente, o que fatalmente geraria a obrigação de repartir os lucros com terceiros responsáveis por eventual favorecimento indevido. Segundo o leiloeiro Luiz Fernando, que recebeu R\$ 425.000,00 pelo seu trabalho, a empresa de sua esposa teria gasto na divulgação do leilão em torno de R\$ 1.500.000,00, tendo lucrado, portanto, R\$ 1.900.000,00. Porém, são desconhecidos os valores efetivamente despendidos na realização do leilão, bem como a destinação final do numerário pago pelo arrematante. Por outro lado, sabe-se, ao certo, que o escritório Mattos, Rodeguer Neto, Victória, Sociedade de Advogados recebeu honorários totais de R\$ 255.000,00.

Com efeito, há indicativos de que a contratação do escritório Mattos, Rodeguer Neto, Victória, Sociedade de Advogados pela Interunion Capitalização S/A - Em Liquidação Extrajudicial tenha causado prejuízo financeiro desnecessário à liquidanda, bem como de que o leilão do Hotel Nacional proporcionou lucros aparentemente estratosféricos a terceiros com indícios de direcionamento prévio deste benefício indevido, o que poderia configurar, em tese, o crime do artigo 5º da Lei nº 7.492/86, persistindo a possibilidade também do cometimento do delito do artigo 1.º, VI, da Lei nº 9.613/98.

(...)

Nesse passo, verifica-se que os esclarecimentos incessantemente apresentados pelos envolvidos não têm colaborado para a solução do caso de forma definitiva, ou seja, que as contratações feitas pelos liquidantes tenham sido de fato necessárias e em real benefício da Interunion Capitalização S/A - Em liquidação extrajudicial, ou apenas com intuito de desviar recursos dela ou beneficiar terceiros. Em outras palavras, a análise dos fatos tão-somente pelo seu aspecto formal não permite verificar os verdadeiros interesses almejados, tampouco afastar a intenção de se desviar recursos da liquidanda, por meio de contratos fraudulentos que visam ao mesmo tempo desviar recursos e proceder sua lavagem, ou seja, por meio de uma gestão fraudulentos que visam ao mesmo tempo desviar recursos e proceder sua lavagem, ou seja, por meio de uma gestão fraudulenta. De



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sorte que se impõe proceder o rastreamento dos recursos pagos pela Interunion Capitalização S/A - Em liquidação extrajudicial ou pelos arrematantes às contratadas, a fim de verificar se foram compartilhados com os responsáveis pela efetivação dos contratos ou pessoas a elas relacionadas.

Destarte, mister se faz afastar os sigilos bancário e fiscal não só do liquidante, como também das pessoas físicas e jurídicas que porventura foram beneficiadas pelas condutas daquele e, de alguma forma, possam retribuir financeiramente o benefício recebido irregularmente, a fim de se descobrir a destinação final dos recursos movimentados pela liquidanda e pelos contratados, conhecendo o percurso desses recursos e os reais beneficiados corri esse numerário, além do tratamento fiscal conferido a tais recursos, permitindo a identificação dos mecanismos de lavagem porventura utilizados e todas as pessoas que auxiliaram na empreitada criminosa. (...)

(...)"

O Juízo de origem deferiu o pleito de afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos acusados, em 2.3.2012, nestes termos (fls. 210/212):

"Cuida-se de requerimento formulado pelo Ministério Público Federal objetivando afastar os sigilos bancário e fiscal dos contribuintes JOSÉ EMÍLIO PASSOS CARVALHO, (...), MATTOS RODEGUER NETO VICTORIA SOCIEDADE DE ADVOGADOS, (...), GLOBAL AUCTION ORGANIZAÇÃO DE LEILÕES LTDA., (...), DORA APARECIDA LAURO SODRÉ SANTORO, (...) e LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO, (...), com fundamento no § 4º, do art. 18, da Lei complementar n.º 105/2001 e artigo 198, § 1º, I do Código Tributário Nacional e Lei n.º 9.296/96.

Segundo o MPF, foi instaurado inquérito policial em razão do recebimento de notícia crime proveniente da Interunion Holding S/A, no qual relata possíveis irregularidades na administração da empresa Interunion Capitalização S/A, em liquidação extrajudicial, podendo configurar, em tese, o crime previsto no artigo 58 da Lei 7.492/86, não sendo descartada, inclusive, a prática do crime previsto no artigo 18, VI, da Lei n.º 9613/98.

As razões apontadas pelo Ministério Público Federal (folhas 03/16) são suficientes a embasar o deferimento da medida pleiteada.

Decido.

Justifica-se pelas razões expostas o requerimento postulado, visto que para o prosseguimento das investigações devem ser afastados os sigilos fiscal e bancário dos contribuintes investigados.

O sigilo fiscal do contribuinte (pessoa natural ou jurídica) é inviolável, constituindo um direito fundamental, constitucionalmente protegido, com respaldo no Art. 58, XII, da CRFB. A sua preservação tem como objetivo evitar a invasão da privacidade, uma vez que a divulgação de informações sigilosas sobre a condição econômica e financeira do contribuinte, e que estão em poder e guarda do Fisco, pode ter consequências danosas. Contudo, poderá ser afastado somente nas hipóteses de requisição judicial, em exclusivo interesse do serviço público.

Ressalte-se que a garantia constitucional do sigilo é regra, e a quebra a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exceção, e isso porque o entendimento já assentado na jurisprudência é o de que esse direito fundamental garantido constitucionalmente não é soberano, havendo que se aplicar ao mesmo o princípio da relatividade quando os fatos derem ensejo à investigação criminal ou instrução processual penal. Nesse caso, sob a égide do princípio da proporcionalidade, o direito fundamental à privacidade deve sucumbir ao interesse público da persecução penal.

Nesse contexto, faz-se mister o afastamento do sigilo bancário supracitado, sendo certo que o não deferimento da medida em caso de crimes como o ora em comento, dadas as suas especificidades, tornariam o ilícito de difícil reparação e implicaria no descumprimento da busca da verdade real, retardando, assim, as respostas pertinentes acerca da veracidade do episódio em questão. Dessa forma, podem ser citados os posicionamentos do Egrégio TRF/2ª Região e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, 'in verbis':

(...)

Por fim, destaco que o requerimento ora em questão é indispensável para o êxito das investigações. Assim, tenho-o por revestido de plausibilidade jurídico-penal.

Ante o exposto, DEFIRO o afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos contribuintes JOSÉ EMÍLIO PASSOS CARVALHO, (...), MATTOS RODEGUER NETO VICTORIA SOCIEDADE DE ADVOGADOS, (...), GLOBAL AUCTION ORGANIZAÇÃO DE LEILÕES LTDA., (...), DORA APARECIDA LAURO SODRÉ SANTORO, (...) e LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO, (...), com fundamento no § 4º, do art. 1º, da Lei complementar n.º 105/2001 e artigo 198, § 1º, I do Código Tributário Nacional e Lei n.º 9.296/96.

(...)"

Ao que cuido, não foi declinado o *fumus commissi delicti*, pelo contrário, decretou-se a quebra a fim de buscá-lo. Não se delineou qual teria sido a suposta conduta de cada um dos pacientes, de forma a legitimar a medida extrema.

É de ver, portanto, que a quebra violou o comando constitucional de motivação das decisões judiciais, conforme dispõe o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. ANTONIO MAGALHÃES GOMES FILHO ao tratar do direito à prova, assim leciona:

"(...) é no pronunciamento judicial relativo à *admissão* das provas que se encontra o *núcleo* do direito aqui examinado: é a efetiva permissão para o ingresso dos elementos pretendidos pelos interessados que caracteriza a observância do direito à prova; por isso, somente através de uma disciplina legal das hipóteses de rejeição das provas, acompanhada da exigência de decisões expressas e motivadas, e adotadas após o debate contraditório, pode estar satisfeita a garantia." (*Direito à prova no processo penal*, São Paulo, RT, 1997, p. 88).

Nesse panorama, entendo que o drástico afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos pacientes para a apuração de suposto desvio de recursos da massa falida,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mostra-se, em verdade, equivocado.

Sobre o tema, confira-se a jurisprudência desta Corte:

"HABEAS CORPUS. QUEBRA DE SIGILO FISCAL REALIZADA DIRETAMENTE PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. REQUISIÇÃO DE CÓPIAS DE DECLARAÇÕES DE IMPOSTO DE RENDA SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. ILICITUDE DA PROVA. DESENTRANHAMENTO DOS AUTOS. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. Considerando o artigo 129, inciso VI, da Constituição Federal, e o artigo 8º, incisos II, IV e § 2º, da Lei Complementar 75/1993, há quem sustente ser possível ao Ministério Público requerer, diretamente, sem prévia autorização judicial, a quebra de sigilo bancário ou fiscal.

2. No entanto, numa interpretação consentânea com o Estado Democrático de Direito, esta concepção não se mostra a mais acertada, uma vez que o Ministério Público é parte no processo penal, e embora seja entidade vocacionada à defesa da ordem jurídica, representando a sociedade como um todo, não atua de forma totalmente imparcial, ou seja, não possui a necessária isenção para decidir sobre a imprescindibilidade ou não da medida que excepciona os sigilos fiscal e bancário.

3. A mesma Lei Complementar 75/1993 - apontada por alguns como a fonte da legitimação para a requisição direta pelo Ministério Público de informações contidas na esfera de privacidade dos cidadãos - dispõe, na alínea 'a' do inciso XVIII do artigo 6º, competir ao órgão ministerial representar pela quebra do sigilo de dados.

4. O sigilo fiscal se insere no direito à privacidade protegido constitucionalmente nos incisos X e XII do artigo 5º da Carta Federal, cuja quebra configura restrição a uma liberdade pública, razão pela qual, para que se mostre legítima, se exige a demonstração ao Poder Judiciário da existência de fundados e excepcionais motivos que justifiquem a sua adoção.

5. É evidente a ilicitude da requisição feita diretamente pelo órgão ministerial à Secretaria de Receita Federal, por meio da qual foram encaminhadas cópias das declarações de rendimentos do paciente e dos demais investigados no feito.

6. Conquanto sejam nulas as declarações de imposto de renda anexadas à medida cautelar de sequestro, não foi juntada ao presente mandamus a íntegra do mencionado procedimento, tampouco o inteiro teor da ação penal na qual a citada documentação teria sido utilizada, de modo que este Sodalício não pode verificar quais 'provas e atos judiciais' estariam por ela contaminados, exame que deverá ser realizado pelo Juízo Federal responsável pelo feito.

7. Ordem concedida para determinar o desentranhamento das provas decorrentes da quebra do sigilo fiscal realizada pelo Ministério Público sem autorização judicial, cabendo ao magistrado de origem verificar quais outros elementos de convicção e decisões proferidas na ação penal em tela e na medida cautelar de sequestro estão contaminados pela ilicitude ora reconhecida."

(HC 160.646/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 19/09/2011)

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) IMPETRAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) ARTIGO 1º, INCISOS I E II DA LEI N.º 8.137/90 E ART. 168-A DO CP. RECEITA FEDERAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. ILEGALIDADE FLAGRANTE. NULIDADE DA PROVA. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO. (3) TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CARÁTER ÚNICO DA PROVA TIDA COMO ILÍCITA. EXISTÊNCIA, ADEMAIS, DE PROVA TESTEMUNHAL. ILEGALIDADE. NÃO RECONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. Hipótese em que há flagrante ilegalidade a ser reconhecida. Não cabe à Receita Federal, órgão interessado no processo administrativo e sem competência constitucional específica, requisitar diretamente às instituições bancárias a quebra do sigilo bancário. Pleito nesse sentido deve ser necessariamente submetido à avaliação do magistrado competente, a quem cabe motivar concretamente seu decisum, em observância ao art. 93, IX, da Carta Magna.

3. Por mais que reconhecida a nulidade da prova colhida de modo ilícito, não é de se trancar a ação penal, tendo em vista que, na espécie, remanescem elementos outros de prova, como o depoimento de testemunha arrolada na denúncia.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para, acolhido o parecer ministerial, declarar nula a prova decorrente da quebra de sigilo bancário.

(HC 237.057/RJ, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 27/02/2013)

PROCESSUAL PENAL. HC. CARTEL E QUADRILHA. QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO APÓS DELAÇÕES ANÔNIMAS, SEM PRÉVIA CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE COMPETENTE. SUBMISSÃO DE TODOS OS AGENTES ESTATAIS ÀS NORMAS E PRINCÍPIOS REITORES DO SISTEMA REPRESSIVO. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES: CORTE ESPECIAL E PRESIDÊNCIA DO STJ E STF.

PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, TODAVIA, PARA O FIM DE DECLARAR A ILICITUDE DA PROVA ORIUNDA DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA DEFERIDA COM BASE EM DENÚNCIA ANÔNIMA E DAQUELAS DIRETAMENTE DERIVADAS, SEM PREJUÍZO DA CONTINUIDADE DA AÇÃO PENAL SE EXISTENTES OUTRAS PROVAS.

1. O sistema jurídico do País, composto de múltiplos princípios e inúmeras regras, exegeticamente harmonizados na Jurisprudência dos Tribunais e interpretados nas lições da Doutrina Jurídica, não admite que se instaure a persecução penal, na sua fase inquisitorial ou na sua fase processual, a partir de delações anônimas, ex vi do art. 5º, IV da Carta Magna. Precedentes das Cortes Superiores: Corte Especial/STJ: AgReg na Sind 100-TO, Rel. Min. NILSON NAVES, DJU 30.03.09; QO na Sind 81-SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJU 28.08.06; Presidência/STJ: HC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

159.159-DF, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 20.05.10; STF: INQ 1.957, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU 11.11.05 e HC 84.827/TO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe 22.11.07.

2. Todos os agentes estatais estão submetidos aos limites que a ordem jurídica lhes impõe, não havendo situação que possa isentar qualquer deles de tal subordinação; os valores acolhidos superiormente no Texto Constitucional não podem ser excepcionados, nem pela atividade normativa do Congresso, nem pela atuação do Poder Judiciário, dada a sua função estruturante do ordenamento, a lhe conferir estabilidade e eficácia, bem como em razão da supremacia dos dispositivos insertos na Lex Legum.

3. A regra insculpida na Constituição é de que a correspondência, as comunicações telegráficas, de dados e telefônicas são protegidas pelo sigilo (art. 5º., XII da CF). A violação do sigilo telefônico é admitida pela norma constitucional, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, desde que a decisão que a determine seja fundamentada (art. 5º. da Lei 9.296/96) e, mais ainda, que tenham sido esgotados ou que inexistam outros meios de obtenção de prova, conforme se depreende da Lei 9.296/96 que regulamentou a matéria, que, no inciso II do art. 2º, afirma, categoricamente que não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando a prova puder ser feita por outros meios.

4. É indispensável, assim, nos termos da norma constitucional e da norma legal que a regulamentou, a identificação clara e precisa dos indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal, e a demonstração de que somente por meio dessa medida extrema se poderá apurar o ilícito penal sob investigação; dessa forma, a sistemática do nosso ordenamento jurídico constitucional não permite a movimentação de aparato investigatório oficial, seja ele qual for, sem um mínimo de prova, não sendo mesmo razoável que aqueles indícios de autoria possam ser recolhidos a partir somente de uma denúncia apoiada no anonimato do denunciante, sem o apoio de outros elementos probatórios mais densos, robustos e, principalmente, confiáveis.

5. No caso concreto, muito embora se tente emprestar ares de legalidade à medida de quebra de sigilo telefônico, ao argumento de que ela não derivou exclusivamente da denúncia anônima feita à Secretaria de Direito Econômico, mas também restou embasada nos procedimentos administrativos em curso perante esse órgão contra as empresas fabricantes e comercializadoras de gás industrial, o fato é que o Inquérito Policial e o pedido de interceptação telefônica somente foram formalizados após o recebimento das referidas denúncias apócrifas (feitas em 19 e 22.12.2003), que gerou imediata solicitação por parte da SEDE da providência de quebra do sigilo telefônico (22.12.2003), pedido este acatado incontinenti pelo Ministério Público na mesma data, sem a realização de qualquer outro ato investigativo ou de prospecção para a aferição da sua idoneidade, condutas essas abonadas pelo Juízo que, imediatamente, deferiu a medida requerida, já no dia seguinte, ou seja, em 23.12.2003.

6. Ordem concedida, para o fim de declarar a ilicitude da prova oriunda da interceptação telefônica deferida com base em denúncia anônima e daquelas derivadas diretamente, sem prejuízo da continuidade da Ação Penal se existentes outras provas.

(HC 190.334/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 09/06/2011)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS. QUEBRA DE SIGILO FISCAL. DECISÃO SEM MOTIVAÇÃO. REVOGAÇÃO.

1. Pedido e decretação de quebra de sigilo fiscal com o fim de colher mínimos elementos necessários à investigação.
2. Não foi declinado o *fumus commissi delicti*, pelo contrário, decretou-se a quebra a fim de buscá-lo.
3. Manifesta violação do art. 93, IX, da Constituição Federal.
4. Ordem concedida."

(HC 59.257/RJ, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 22/08/2006, DJ 19/11/2007, p. 296)

Ante o exposto, **não conheço** do writ. Contudo, ratificando o entendimento adotado em sede liminar, **de ofício, concedo** a ordem a fim de anular a decisão que determinou o afastamento dos sigilos bancário e fiscal de LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO e DORA APARECIDA LAURO SODRÉ SANTORO, devendo o Juízo de origem desentranhar, envelopar, lacrar e entregar aos pacientes as informações porventura já encaminhadas.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.810 - RJ (2013/0133962-5)

VOTO-VENCIDO

EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ: Sr. Presidente, **não conheço do pedido de habeas corpus**, porque não se trata de objeto relativo à liberdade e, na linha do que vem entendendo o Supremo Tribunal Federal e esta Casa, embora com certa tolerância, prefiro não conhecer do pedido nesse aspecto, que diz respeito apenas a matéria referente a sigilo de dados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0133962-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 269.810 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00031126220124020000 201202010031120 31126220124020000

EM MESA

JULGADO: 15/10/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO FRANCISCO SOBRINHO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : GUILHERME OCTÁVIO BATOCHIO E OUTROS
ADVOGADO : GUILHERME OCTÁVIO BATOCHIO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO
PACIENTE : DORA APARECIDA LAURO SODRE SANTORO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Jurisdição e Competência

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). GUILHERME OCTÁVIO BATOCHIO, pelas partes PACIENTES: LUIZ FERNANDO DE ABREU SODRÉ SANTORO e DORA APARECIDA LAURO SODRE SANTORO

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, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencido, neste ponto, o Sr. Ministro Rogério Schietti que, também, não conhecia da ordem por motivo diverso.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora, quanto ao não conhecimento da ordem.

Votaram com a Sra. Ministra Relatora os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), quanto à concessão da ordem de ofício.