



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AgInt nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1683670 - SP
(2020/0069093-5)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : LOURIVAL A. DA ROCHA COMERCIAL EIRELI
OUTRO NOME : POTÊNCIA COMERCIAL LTDA
ADVOGADO : PÉRISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORES : VALÉRIA LUCHIARI MAGALHÃES - SP111318
MONICA HERNANDES DE SAO PEDRO - SP132663

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º E 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE POSSUI FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RAZÕES DO AGRADO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, A DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA LAVRADO COM BASE EM INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR EMPRESAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA **B** DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. AGRADO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

I. Agrado interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra **decisum** publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Ação Ordinária, na qual a parte autora, ora agravante, visa a anulação do Auto de Infração e Imposição de Multa - AIIM 3.138.357-9, lavrado com esteio em informações obtidas de administradoras de cartões de crédito, ou, quando menos, o cancelamento integral das penalidades ali impostas, ou, ainda, a redução de tais penalidades.

III. Interposto Agrado interno com razões que não impugnam, especificamente, os fundamentos da decisão agravada – mormente quanto à presença de fundamentação eminentemente constitucional no acórdão recorrido no que tange à aplicação dos arts. 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001 –, não prospera o inconformismo, no ponto, em face da Súmula 182 desta Corte.

IV. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 1.022 do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

V. Não se conhece do Recurso Especial, relativamente aos questionamentos acerca da validade da Lei estadual 12.186/2006, pois compete ao STF julgar a causa, em Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida julga válida lei local contestada

em face de lei federal, consoante se extrai do art. 102, III, **d**, da Constituição Federal.
VI. Agravo interno parcialmente conhecido, e, nessa extensão, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/06/2022 a 27/06/2022, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso, mas lhe negar provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Assusete Magalhães.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 27 de junho de 2022.

Ministra ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora

**AgInt no AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.683.670 - SP
(2020/0069093-5)**

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por POTÊNCIA COMERCIAL LTDA., em 24/11/2021, contra decisão de minha lavra, publicada em 03/11/2021, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Agravo interno, aviado por LOURIVAL A. DA ROCHA COMERCIAL EIRELI (POTÊNCIA COMERCIAL LTDA), contra decisão do Presidente do STJ, publicada na vigência do atual CPC, que não conheceu do Agravo em Recurso Especial.

Na decisão ora agravada o Presidente do STJ consignou que o Recurso Especial foi inadmitido, na origem, pelos fundamentos a seguir: ausência de obscuridade/contradição/omissão/erro; Súmula 83/STJ; ausência de violação/negativa de vigência/contrariedade; Súmula 7/STJ; ausência de julgamento como válido de ato de governo local contestado em face de lei federal. Entretanto, o Presidente desta Corte considerou que a parte agravante teria deixado de impugnar, especificamente, o fundamento alusivo à ausência de violação/negativa de vigência/contrariedade, ensejando o não conhecimento do Agravo em Recurso Especial, nos termos da Súmula 182/STJ e dos arts. 932, III, do CPC e 253, parágrafo único, I, do RISTJ.

Inconformada, a parte agravante sustenta, no Agravo interno, que restaram impugnados, especificamente, todos os fundamentos da decisão de inadmissão do Recurso Especial, inclusive o fundamento alusivo à ausência de violação/negativa de vigência/contrariedade.

Tendo em vista a impugnação específica de todos os fundamentos da decisão denegatória de admissibilidade do Recurso Especial, afasta-se a aplicação da Súmula 182/STJ, com prosseguimento no julgamento do feito.

Trata-se de Agravo em Recurso Especial, interposto por LOURIVAL A. DA ROCHA COMERCIAL EIRELI (POTÊNCIA COMERCIAL LTDA), contra decisão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, que inadmitiu o Recurso Especial, manejado em face de acórdão assim ementado:

'EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ANULATÓRIA. ICMS. OPERAÇÃO CARTÃO VERMELHO. Pretensão de anulação do AIIM lavrado com base na contraposição entre as informações prestadas pela empresa contribuinte e as informações obtidas junto às administradoras de cartão de crédito e débito. Impossibilidade. Inexistência de direito absoluto ao sigilo bancário, tendo em vista que

nenhum direito pode ser invocado para encobrir a prática de ilícitos. Legislação que procura dar concretude aos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da personalidade. Mera confrontação de dados não viola o sigilo, pois há apenas identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, no limite necessário a que o fisco e toda a coletividade não sejam enganados. Ação improcedente. Prevalência do voto vencido. EMBARGOS INFRINGENTES ACOLHIDOS' (fl. 989e).

Opostos Embargos de Declaração (fls. 1.003/1.015e), em 2º Grau, restaram eles rejeitados (fls. 1.045/1.055e).

No Recurso Especial, interposto com fundamento no art. 105, III, **a, b e c**, da Constituição Federal, a parte agravante sustenta que (a) 'enquanto o v. acórdão proferido nestes autos entendeu que o processo administrativo prévio exigido pelo art. 6º da Lei Complementar 105/01 para possibilitar a quebra de sigilo bancário do contribuinte seria dispensado em razão da regra do art 5º da Lei Complementar 105/01 que supostamente permitiria o envio automatizado de informações ao Fisco Paulista, no julgamento do Tema 225 de repercussão geral restou definido expressamente que os Estados não podem ter essas informações recebidas das instituições financeiras (como as administradoras de cartões) de forma automatizada para fins de lançamento tributário, devendo ser respeitada a regra do art. 6º da LC 105/2001 que exige o processo administrativo prévio para essa finalidade' (fl. 1.059e); (b) que 'a exigência fiscal é inconstitucional, na medida em que se funda em informações supostamente obtidas junto às administradoras de cartões de crédito, com base em dados protegidos por sigilo bancário, sem a necessária autorização judicial, e também é ilegal, na medida em que a Lei Estadual 12.186/2006 permitiu que a Recorrida efetuasse a quebra de sigilo bancário sem a instauração de um procedimento administrativo prévio onde pudessem ser apurados 'indícios' que justificassem a determinação de quebra de sigilo, em evidente violação à regra expressa nos arts. 5º e 6º da LC 105/01' (fl. 1.068e); (c) que 'o v. acórdão acabou por julgar válido ato de governo local (Lei Estadual Paulista 12.186/2006, regulamentada pela Portaria CAT-87/2006, que permite o encaminhamento periódico de informações bancárias/financeiras de contribuintes pelas administradoras de cartões ao Fisco Paulista) contestado em face de lei federal (art. 6º da LC 105/2001 que impõe ao Fisco Estadual a obrigação de instaurar um processo administrativo prévio para obter autorização para proceder à quebra do sigilo bancário/financeiro do contribuinte junto às administradoras de cartões)' (fl. 1.071e); (d) que 'a ora Recorrente opôs os competentes Embargos de Declaração, com o escopo de suplicar que fossem supridas as omissões do v. acórdão recorrido, atinentes à falta de expressa manifestação in casu acerca da aplicação do art. 150, inciso IV, da Constituição Federal de 1988 (Princípio Constitucional Tributário do Não Confisco e Direito de

Propriedade), bem como o Princípio constitucional da Razoabilidade e o posicionamento do E. STF sobre o tema. E mesmo provocado a suprir as omissões, por meio dos competentes Embargos de Declaração, o v. acórdão recorrido manteve as omissões apontadas, em manifesta contrariedade ao artigo 1.022 do CPC/15' (fl. 1.074e); (e) que 'o repasse mensal das Informações das administradoras de cartão ao Fisco tem como base o art. 5º da LC 105/2001 que, ao contrário do que entendeu o v. acórdão, é voltada exclusivamente à União. Já o art. 6º da LC 105/2001 é a norma trata especificamente da questão da obtenção dessas informações para fins de lançamento tributário pelos demais entes federativos, como é o caso do Estado de São Paulo nessa ação' (fl. 1.085e); e ainda, (f) que 'diante do julgamento do E. STJ no REsp 1.134.665/SP, submetido ao regime de recurso repetitivo e, também, da publicação do acórdão do julgamento do Tema 225 do regime de repercussão geral pelo Plenário do E. STF (ADIs 2859, 2390, 2386 e 2397 e RE 601314), que entende que a transmissão periódica de informações pelas administradoras somente se aplica à União (e não ao Estado de São Paulo, como no caso), o v. acórdão recorrido merece reforma' (fl. 1.094e).

Assim, requer 'seja o presente Recurso Especial recebido, conhecido e provido para, cumulativa ou alternativamente: (i) anular o v. acórdão recorrido, em razão de sua ofensa ao art. 1.022, do CPC/15, com a necessária remessa dos autos ao E. Tribunal 'a quo' para que sejam analisadas as questões postas nos Embargos de Declaração; (ii) reformar o v. acórdão recorrido para anular/cancelar o crédito tributário constituído por meio do auto de infração nº 3.138.357-9, em razão de se basear em supostos dados obtidos diretamente de administradoras de cartões com base em normas estaduais que estabelecem procedimentos que afrontam as regras de proteção ao sigilo dos artigos 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001, tal como reconhecido em repercussão geral pelo E. STF (Tema 225) e em sede de recurso repetitivo por este E. STJ (REso 1.134.665/SP)' (fls. 1.100/1.101e).

Contrarrazões a fls. 1.180/1.202e.

Inadmitido o Recurso Especial (fl. 1.227/1.231e), foi interposto o Agravo em Recurso Especial (fls. 1.271/1.292e).

Contraminuta a fls. 1.313/1.319e.

A irresignação não merece prosperar.

Na origem, trata-se de Ação Ordinária, na qual a parte autora, ora agravante, visa a anulação do Auto de Infração e Imposição de Multa - AIIM nº 3.138.357-9, lavrado com esteio em informações obtidas de administradoras de cartões de crédito, ou, quando menos, o cancelamento integral das penalidades ali impostas, ou, ainda, a redução de tais penalidades para 20% e 30% do valor do imposto cobrado.

Julgada improcedente a demanda, recorreu a parte autora, restando a sentença, a princípio, reformada pelo Tribunal local, no julgamento da Apelação, vindo a ser posteriormente restabelecida, em sede de Embargos Infringentes.

Opostos Embargos de Declaração, em 2º Grau, restaram eles rejeitados. Daí a interposição do Recurso Especial, com fundamento no art. 105, III, **a**, **b** e **c**, da Constituição Federal, no qual a parte autora, como antes anotado, apontou violação aos arts. 1.022 do CPC/2015 e 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001, bem como sustentou a invalidade da Lei estadual 12.186/2006 e suscitou, ainda, divergência jurisprudencial.

De plano, em relação ao art. 1.022 do CPC/2015, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido não incorreu em omissão, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

Com efeito, no julgamento dos Embargos Infringentes, o Tribunal de origem consignou que, 'no presente caso se encontram em embate, de um lado, o direito ao sigilo, previsto no art. 5º, XII, da Constituição Federal, que resguarda a inviolabilidade do 'sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal'. E, de outro, o dever da Administração Pública de dar concretude ao princípio da capacidade contributiva e da pessoalidade, conforme previsão do § 1º do art. 145 da Constituição' (fl. 991e); que 'a Constituição conferiu à Administração Tributária a possibilidade de criação de mecanismos, tais como aquele previsto na Lei estadual 6.374/89, com alteração pela Lei 12.294/96, que determina às empresas administradoras de cartões de crédito ou de débito o fornecimento dos impressos, documentos, livros, programas e arquivos magnéticos relativos às operações ou prestações de serviços realizadas por contribuinte do imposto. Não há que se falar em violação do direito ao sigilo, posto que nenhuma pretensão de defesa de direito pode servir de manto para encobrir o cometimento de atos ilícitos, do que é exemplo a sonegação fiscal' (fl. 992e); que 'não se pode confundir o fornecimento periódico de informações à administração tributária, ao qual são obrigadas as instituições financeiras, com o eventual exame de documentos, livros e registros em seu poder. Há que se distinguir dois momentos no acesso às informações das operadoras de cartão de crédito: um disciplinado no art. 5º da Lei complementar 105/01 c.c. Decreto no 4.489/02, e outro contido no art. 6º da mesma Lei Complementar (...) A primeira hipótese (art. 50) é regulamentada, no âmbito federal, pelo Decreto 4.489/2002' (fls. 998/999e); e que, 'como regra, 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, sem a inserção de qualquer elemento que possa identificar a origem ou natureza dos gastos a partir deles efetuados. É o caso dos autos, pois conforme se constata pela análise dos

documentos trazidos a fls. 169/311, o Fisco chegou à conclusão das diferenças apenas pelo embate entre as declarações do contribuinte e as operações registradas pelas administradoras, sem necessidade de análise profunda de documentos, livros e registros. Sendo assim, tenho por inexistente qualquer violação ao direito de sigilo da empresa' (fl. 1.000e).

Vale destacar, ainda, que 'não cabe ao STJ, a pretexto de analisar alegação de violação do art. 535 do CPC/1973 ou do art. 1.022 do CPC/2015, examinar a omissão da Corte a quo quanto à análise de dispositivos constitucionais, tendo em vista que a Constituição Federal reservou tal competência ao STF, no âmbito do recurso extraordinário' (STJ, AgInt no REsp 1.877.023/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/10/2021). Diante desse contexto, não há que se falar em nulidade do acórdão dos Embargos de Declaração, por inexistência de violação ao art. 1.022 do CPC/2015.

Quanto à interposição do Recurso Especial fundada na alínea b do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, não se conhece do Especial, relativamente aos questionamentos acerca da validade da Lei estadual 12.186/2006, pois compete ao STF julgar a causa, em recurso extraordinário, quando a decisão recorrida julga válida lei local contestada em face de lei federal, consoante se extrai do art. 102, III, d, da Constituição Federal.

Por fim, no tocante à alegada violação aos arts. 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001, bem como em relação à suscitada divergência jurisprudencial, o Recurso Especial é inadmissível, porquanto a causa restou decidida, no acórdão recorrido, tendo por fundamentos centrais dispositivos constitucionais (arts. 5º, XII, e 145, § 1º, da Constituição Federal) e normas de direito local (Leis 6.374/89 e 12.294/96).

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DECORRENTE DAS INFORMAÇÕES FORNECIDAS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO ESTADUAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

1. Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o órgão julgador, de forma clara e coerente, externa fundamentação adequada e suficiente à conclusão do acórdão embargado.

2. Dentre outros requisitos, a admissibilidade do especial, pelas alíneas e cdo permissivo constitucional, exige a indicação dos dispositivos legais pertinentes que estariam sendo violados e/ou que seriam objeto de interpretações divergentes, com a explicitação de argumentos específicos a respeito de o porquê da conclusão do acórdão recorrido contrariá-los ou não poder ser aceita. Precedentes.

3. Por força do art. 105, III, b, da CF/1988, o recurso especial é via adequada para o questionamento de atos normativos infralegais em face de lei federal, sendo da competência do Supremo Tribunal Federal julgar a validade lei local contestada em face de lei federal.

4. No caso dos autos, as sociedades empresárias foram autuadas porque a fiscalização da secretaria de fazenda do Estado de São Paulo constatou omissão de informações pertinentes a vendas realizadas, o que foi possível mediante análise de informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito (Lei Estadual 6.374/1989 e Portaria CAT 87/2006).

5. O recurso não preenche os requisitos necessários ao seu conhecimento, por qualquer das hipóteses constitucionais autorizadoras, pois o órgão julgador a quo não decidiu a legalidade de portaria em face de lei federal, mas a constitucionalidade de leis estaduais que a respaldam; não foi demonstrada a divergência jurisprudencial; e porque, considerada a tese de que o acórdão recorrido, apoiado na legislação estadual, viola os arts. 5º e 6º da LC 105/2001, a matéria tem natureza constitucional. Precedentes específicos pelo não conhecimento. 6. Agravo interno não provido' (STJ, AgInt no REsp 1.891.306/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/03/2021).

Ademais, mesmo que fossem superados os óbices ao conhecimento do Recurso Especial, o acórdão recorrido está em consonância com a orientação firmada por esta Corte, no sentido de que 'a prestação de informações e documentos relativos às operações e prestações de serviços realizadas pelo contribuinte, pelas Operadoras de Cartão de Crédito às Receitas Federal, Estadual, Distrital e Municipal, quanto ao montante global de movimentação financeira de contribuintes, pode preceder à própria instauração de procedimento administrativo, bem como prescindem de autorização judicial' (STJ, HC 305.486/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe de 13/06/2016).

Ante o exposto, em juízo de retratação, com fundamento nos arts. 253, parágrafo único, II, **a** e **b**, e 259, § 6º, do RISTJ, conheço do Agravo em Recurso Especial, para conhecer parcialmente do Recurso Especial, e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ('Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC'), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte recorrida, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015.

Ressalte-se que, em caso de reconhecimento do direito à gratuidade de justiça, permanece suspensa a exigibilidade das obrigações decorrentes de sua sucumbência, nos termos do § 3º do art. 98 do CPC/2015" (fls. 1.390/1.397e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"II. 1 – DA EXISTÊNCIA DE OFENSA AO ARTIGO 1.022 DO CPC DIANTE DA OMISSÃO DE ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL (ITEM 'I' SUPRA)

(...)

Conforme consta no item 'III.1' do Recurso Especial, mesmo com a oposição de Embargos de Declaração para fins de prequestionamento, o MM. Juízo *a quo* não se pronunciou acerca da aplicação ao caso do art. 150, inciso IV, da Constituição Federal de 1988 (Princípio Constitucional Tributário do Não Confisco e Direito de Propriedade), bem como o Princípio constitucional da Razoabilidade e o posicionamento do E. STF sobre o tema.

Assim, não restou outra alternativa à Agravante senão a interposição de Recurso Especial que apontasse para a violação do artigo 1.022 do CPC, tendo em vista que, mesmo sendo instado a se manifestar, o MM. Tribunal *a quo* persistiu na omissão a respeito dos citados artigos constitucionais.

Por meio do item 'III.1', a Agravante indicou, precisamente, o vício de omissão no qual o v. acórdão incorreu, ao não analisar a questão sob o enfoque constitucional, sobre dispositivos que haviam sido ventilados desde a exordial.

Contudo, exatamente para que não se alegasse que a Agravante estava aduzindo ofensa a dispositivo Constitucional em sede de Recurso Especial, a Agravante optou por indicar, no item 'III.1' das razões recursais, os dispositivos constitucionais que não teriam sido analisados pelo v. acórdão.

A argumentação acerca da necessidade da questão tratada nos autos sob o ponto de vista constitucional ficou reservada às razões recursais do Recurso Extraordinário, de acordo com o artigo 102, inciso III, 'a' da Constituição Federal, no qual foi amplamente debatido.

De qualquer forma, no curso do Recurso Especial, a Agravante demonstrou a importância da análise dos dispositivos constitucionais sobre os quais o v. acórdão recorrido não se pronunciou.

Por outro lado, em nenhum momento a Agravante alegou em seu Recurso Especial violações à Constituição Federal.

Não se pode dizer, portanto, que o Recurso Especial da Agravante não pode ser conhecido somente porque mencionou artigos constitucionais que fundamentam sua construção de raciocínio, tanto para demonstrar a ofensa ao artigo 1.022 do CPC, como ao artigo 6º da Lei Complementar 105/01.

A Agravante tratou separadamente acerca da ofensa do artigo 1.022 do CPC pela omissão na qual ocorreu o v. acórdão acerca da análise de

dispositivos constitucionais e, no mérito, tratou da ofensa aos artigos 5º e 6º da LC 105/01 pela admissão de quebra de sigilo bancário sem a instauração de processo administrativo prévio, com fulcro em ato local implementado pelo artigo 1º da Portaria CAT 87/06.

Assim, o acolhimento nesse ponto tem o objetivo exclusivo de garantir a análise dos dispositivos constitucionais que fundamentam o Recurso Extraordinário, bem como levar o E. Julgador ordinário a aplicar os dispositivos legais em consonância com a regra constitucional já interpretada pelo E. STF e que implica em conclusão diversa daquela que foi dado ao caso concreto.

Por tudo isso, resta demonstrado que o v. acórdão não apenas foi omissivo, como tal omissão implica verdadeira afronta ao artigo 1.022 do CPC (antigo art. 535, CPC/73), como reconhece esse próprio E. STJ:

(...)

II.2 – DO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL COM FULCRO NO ARTIGO 105, INCISO III, 'b' DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (ITEM 'ii' SUPRA)

Conforme brevemente mencionadono item 'ii' supra mencionado, a r. decisão agravada também não conheceu do Recurso Especial por entender que a controvérsia discutida trata da impugnação de v. acórdão que teria julgado como válida norma de direito local em face de lei federal, o que seria matéria reservada à interposição de Recurso Extraordinário:

'Quanto à interposição do Recurso Especial fundada na alínea b do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, não se conhece do Especial, relativamente aos questionamentos acerca da validade da Lei estadual 12.186/2006, pois compete ao STF julgar a causa, em recurso extraordinário, quando a decisão recorrida julga válida lei local contestada em face de lei federal, consoante se extrai do art. 102, III, d, da Constituição Federal.'

Ocorre, no entanto, que no caso presente não se está pretendendo alegar diretamente que haveria afronta à lei local (Lei Estadual Paulista n. 12.294/2006).

O que a Agravante pretende no caso é demonstrar que o PROCEDIMENTO ADOTADO PELA AGRAVADA para realizar a quebra de sigilo bancário da Agravante está em absoluta dissonância com o quanto exigido pelo artigo 6º, da Lei Complementar n. 105/2001, na interpretação dada a este dispositivo pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do TEMA 225 de Repercussão Geral.

De fato, o artigo 6º, da Lei Complementar nº 105/2001, assim determina:

(...)

Como se verifica, com base em referida disposição normativa, a QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO pelas autoridades fiscais dos estados somente pode ocorrer na hipótese de EXISTÊNCIA DA

INSTAURAÇÃO DE UM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO, onde pudessem ser apurados supostos 'indícios' que justificassem a determinação de quebra de sigilo.

No caso em tela, o procedimento de quebra de sigilo SEGUIU OS TRÂMITES PREVISTOS PORTARIA CAT-87/06, a qual regulamenta a Lei Estadual nº 12.186/2006, e que simplesmente inverteu a lógica do levantamento do sigilo das operações financeiras estabelecido na Lei Complementar: o contribuinte renuncia obrigatoriamente, desde logo, ao segredo de suas operações de cartão de crédito e débito e, então, a Fazenda busca indícios de irregularidades:

(...)

Mas o fato do procedimento de quebra ter sido realizado com base no NA PORTARIA CAT 87/06 É APENAS A COMPROVAÇÃO DO FATO DE QUE HOVE A UMA QUEBRA DE SIGILO CONTRÁRIA À NORMA DO ART. 6º DA LC 105/2001, NÃO EXISTINDO AQUI QUALQUER PLEITO DE AFASTAMENTO DA NORMA PAULISTA, MAS SIM UMA COMPROVAÇÃO DE QUE HOVE UMA AUTUAÇÃO FISCAL CONTRÁRIA AOS REQUISITOS MÍNIMOS PREVISTOS EM LEI COMPLEMENTAR, O QUE TORNA NULA A COBRANÇA.

Ou seja, o ato de governo local de São Paulo supostamente permitiu que a Agravada efetuasse a quebra de sigilo bancário sem a instauração de um procedimento administrativo prévio onde pudessem ser apurados supostos 'indícios' que justificassem a determinação de quebra de sigilo, em evidente violação à regra expressa no art. 6º da LC 105/01.

Portanto, o que discute nos autos é a prevalecimento do ato de governo local editado através do artigo 1º da Portaria CAT 87/06, que regulamenta a Lei Estadual nº 12.186/06, e permite a quebra de sigilo bancário sem a instauração de processo administrativo, EM FACE DE LEI NACIONAL do artigo 6º da LC 105/2001 que expressamente proíbe tal procedimento por parte do Fisco Estadual Paulista.

E o artigo 105, inciso III, alínea 'b' da Constituição Federal prevê o cabimento de Recurso Especial quando a decisão recorrida julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal.

(...)

II.3 – A CAUSA RESTOU DECIDIDA COM BASE NOS ARTS. 5º E 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001 (ITEM 'iii' SUPRA)

(...) uma simples leitura do v. acórdão recorrido demonstra que, ao contrário do que entendeu a r. decisão recorrida, o fundamento do mesmo está exatamente na aplicação equivocada dos arts. 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001, matéria plenamente passível de impugnação por meio de Recurso Especial (e não nos dispositivos constitucionais e de lei local como afirmado pela r. decisão):

(...)

Dessa forma, com a devida vênia, não há dúvida de que o entendimento de que o v. acórdão recorrido teria por fundamentos centrais dispositivos

constitucionais (arts. 5º, XII, e 145, § 1º, da Constituição Federal) e normas de direito local (Leis 6.374/89 e 12.294/96) não merece prosperar, na medida em que o trecho acima citado comprova que o fundamento central da decisão proferida no v. acórdão recorrido são exatamente as disposições dos arts. 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001, cuja interpretação foi equivocadamente aplicada no caso e, portanto, merece reforma.

A r. decisão monocrática, assim, merece ser reconsiderada/reformada.

II.4 – O ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ENCONTRA AMPARO NO POSICIONAMENTO DESSA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA

O ACÓRDÃO DO HC 305.486/SP (DJe de 13/06/2016) UTILIZADO COMO FUNDAMENTO DA R. DECISÃO AGRAVADA É ANTERIOR AO JULGAMENTO DO TEMA nº 225 DE REPERCUSSÃO GERAL PELO E. STF (DJe de 16/09/2016), QUE EXPRESSAMENTE ALTEROU ESSE POSICIONAMENTO (ITEM 'iv' SUPRA)

Por fim, a v. decisão agravada afirma que '(...) o acórdão recorrido está em consonância com a orientação firmada por esta Corte, no sentido de que 'a prestação de informações e documentos relativos às operações e prestações de serviços realizadas pelo contribuinte, pelas Operadoras de Cartão de Crédito às Receitas Federal, Estadual, Distrital e Municipal, quanto ao montante global de movimentação financeira de contribuintes, pode preceder à própria instauração de procedimento administrativo, bem como prescindem de autorização judicial' (STJ, HC 305.486/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe de 13/06/2016)'.

Tal posicionamento, contudo, também merece ser reconsiderado/reformado, na medida em que o v. acórdão objeto do Recurso Especial não reflete o melhor entendimento dessa C. Corte Superior de Justiça sobre o tema em debate, APÓS O JULGAMENTO PELO E. STF DO TEMA 225 DE REPERCUSSÃO GERAL, senão vejamos.

Como já demonstrado, esse processo discute a nulidade de autuação realizada pelo Fisco Estadual paulista sem a existência de um processo administrativo prévio para a quebra de sigilo bancário, tal como exigido pelo art. 6º da Lei Complementar nº 105/01.

O v. Acórdão recorrido, por outro lado, afirmou que as administradoras estariam obrigadas, com base no art. 5º da LC 105/2001 a entregar ao Fisco Estadual as informações mensais das atividades do contribuinte, que poderiam ser utilizadas pelo Fisco Estadual para fins de lançamento.

A r. decisão recorrida, agora, entende que esse posicionamento do v. acórdão recorrido estaria adequado ao posicionamento firmado por esse E. STJ, manifestado pelo acórdão do HC 305.486/SP (Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe de 13/06/2016), onde restou decidido que 'a prestação de informações e documentos relativos às operações e prestações de serviços realizadas pelo

contribuinte, pelas Operadoras de Cartão de Crédito às Receitas Federal, Estadual, Distrital e Municipal, quanto ao montante global de movimentação financeira de contribuintes, pode preceder à própria instauração de procedimento administrativo, bem como prescindem de autorização judicial'. Contudo, com a devida vênia, este entendimento não merece prosperar. Isso porque o acórdão do HC 305.486/SP que serve de fundamento para a r. decisão agravada e que, supostamente, corroboraria o posicionamento firmado por esse E. STJ sobre o tema, foi proferido ANTES do julgamento do TEMA 225 DE REPERCUSSÃO GERAL, que ALTEROU o entendimento manifestado por esse E. STJ em referido julgado.

De fato, enquanto o acórdão do HC 305.486/SP afirma que o Fisco Paulista poderia receber as informações globais de administradoras de cartões de forma periódica e independentemente da instauração de processo administrativo prévio para a quebra de sigilo, o julgado do TEMA 225 DE REPERCUSSÃO GERAL ALTEROU ESSE ENTENDIMENTO, AO CONCLUIR QUE APENAS A UNIÃO DEVE TER ACESSO A ESSES VALORES GLOBAIS DE FORMA PERIÓDICA, CABENDO AOS ESTADOS A ABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO E POR MEIO DE DESPACHO DEVIDAMENTE MOTIVADO.

(...)

Além disso, conforme voto do Ministro DIAS TOFFOLI, acompanhado pelos demais ministros, o julgado foi concluído com clara explicitação do entendimento da Corte sobre a necessidade de rigorosa observância do artigo 6º da LC 105/2001 e das mesmas garantias instituídas pelo Decreto Federal n. 3.724/2001 para validar a quebra do sigilo bancário/financeiro dos contribuintes. Confira-se:

'Os estados e municípios SOMENTE PODERÃO OBTER AS INFORMAÇÕES PREVISTAS NO ARTIGO 6º da LC 105/2001, uma vez regulamentada a matéria, de forma análoga ao Decreto Federal 3.724/2001, tal regulamentação deve conter as seguintes garantias:

- pertinência temática entre a obtenção das informações bancárias e o tributo objeto de cobrança no procedimento administrativo instaurado;
- a prévia notificação do contribuinte quanto a instauração do processo e a todos os demais atos;
- sujeição do pedido de acesso a um superior hierárquico;
- existência de sistemas eletrônicos de segurança que sejam certificados e com registro de acesso;
- estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de desvios.'

Como se verifica, o E. STF em Repercussão Geral, definiu que o repasse mensal das informações das administradoras de cartão ao Fisco tem como base o art. 5º da LC 105/2001 QUE, AO CONTRÁRIO DO QUE

ENTENDEU O V. ACÓRDÃO E A V. DECISÃO AGRAVADA, É VOLTADA EXCLUSIVAMENTE À UNIÃO.

Já o art. 6º da LC 105/2001 é a norma trata Especificamente da questão da obtenção dessas informações para fins de lançamento tributário pelos demais entes federativos, como é o caso do estado de são paulo nessa ação.

E o art. 6º da referida lei complementar estabelece EXPRESSAMENTE que 'para fins de lançamento tributário', as autoridades e os agentes fiscais tributários Somente poderão examinar os registros de instituições financeiras relativamente a um contribuinte específico quando houver um processo administrativo prévio instaurado ou procedimento fiscal em curso com as mesmas garantias estabelecidas para o decreto federal 3.724/2001.

A norma no art. 5º da LC 105/2001 SOMENTE AUTORIZA o encaminhamento sistemático de informações ao Fisco Federal e não ao Fiscos dos Estados e Municípios, como é o caso do Fisco Paulista em discussão.

Isso demonstra, sem sombra de dúvidas, que o julgado do HC 305.486/SP não se presta a corroborar um posicionamento atual do E. STJ sobre o tema, na medida em que seu conteúdo foi afastado por expressa posição firmada no julgado de Repercussão Geral.

Aliás, esse E. STJ já tem adequado o seu posicionamento sobre o tema ao entender que a quebra de sigilo financeiro/bancário depende de decisão devidamente fundamentada. É o que se verifica do recente julgado do AgRg no RHC 125.461/RJ:

(...)

Ora, se é exigido do JUIZ DE DIREITO (parte isenta) a devida motivação para a quebra do sigilo financeiro, é evidente que, com mais razão, o mesmo é exigido da ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA, que possui interesse direto na análise desses dados.

Por tudo isso, resta demonstrada a necessidade de reforma da v. decisão agravada.

II.4.1 - DA ADMISSIBILIDADE DO PRESENTE RECURSO PELA ALÍNEA 'C', DO ARTIGO 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - O V. ACÓRDÃO DECIDIU DE FORMA OPOSTA AO RESP 1.134.665/SP (RECURSO REPETITIVO), BEM COMO AO RESP 1.502.678/PR – AUSÊNCIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO PARA AUTORIZAR A QUEBRA DE SIGILO EXIGIDO PELO ART. 6º DA LC 105/01.

Por fim, a fim de afastar o entendimento de que o v. acórdão recorrido estaria adequado à jurisprudência dessa Corte, a Agravante também demonstra aqui que está presente a divergência jurisprudencial que possibilita o conhecimento do presente recurso com base na alínea 'c', do inciso III, do artigo 105 da Constituição Federal.

De fato, no presente caso, o v. acórdão recorrido houve por bem

entender que não existiria ilegalidade na quebra de sigilo bancário realizada pelo Fisco sem processo administrativo prévio. Confira-se:

(...)

Tal posicionamento, contudo, diverge da jurisprudência desta E. Corte Superior, que vem decidindo em direção oposta à do v. acórdão recorrido.

De fato, este E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RECURSO REPETITIVO nº 1.134.665/SP, decidiu que a quebra de sigilo bancário/financeiro, DEPENDE DA INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO, para atender os comandos legais do art. 6 da Lei Complementar nº 105/2001, que não podem ser afastados. Confira-se:

(...)

Da leitura de referidos julgados, já é possível verificar a existência de dissídio jurisprudencial notório no presente caso, o que dispensaria a realização do cotejo analítico, como entende esse E. STJ (cf. AgRg no REsp 679.164/RJ).

No entanto, para que não restem dúvidas, a Recorrente demonstra que a decisão proferida pelo Tribunal 'a quo' está em sentido diametralmente oposto ao quanto decidido pelos julgados acima mencionados.

(...)

Com se verifica, o v. acórdão recorrido entende que a quebra de sigilo do contribuinte seria possível sem a existência de processo administrativo prévio exigido pelo art. 6º, da Lei Complementar nº 105/2001.

Por outro lado, o voto acolhido por unanimidade no primeiro acórdão paradigma de Recurso Repetitivo (art. 1.040, inciso I, do CPC/15 – antigo 543-C, §7, inciso I, do CPC/73) está em sentido diametralmente oposto ao afirmar que a quebra de sigilo bancário/financeiro baseada em informações das administradoras de cartões SÓ PODE OCORRER MEDIANTE A EXISTÊNCIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO a que se refere o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, requisito este dispensado pelo V. Acórdão recorrido:

(...)

Logo, também resta evidenciado que o segundo v. acórdão paradigma deixa claro que somente na hipótese da existência do processo administrativo prévio é que poderia ser afastada a alegação de quebra de sigilo do contribuinte. Já o v. acórdão recorrido, ENTENDE QUE ESSA PROVIDÊNCIA É DISPENSADA PELO ART. 5º DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001, o que validaria a autuação do Estado de São Paulo.

Fica assim demonstrada a divergência entre o quanto decidido pelo v. acórdão recorrido e o acórdão paradigma e, portanto, o cabimento do presente recurso também com base artigo 105, III, alínea 'c' da Constituição Federal quanto à nulidade dos autos de infração, em razão do dissídio jurisprudencial" (fls. 1.404/1.423e).

Superior Tribunal de Justiça

Por fim, requer a reconsideração da decisão ou que seja o Agravo interno submetido ao julgamento pelo órgão colegiado.

Transcorreu **in albis** o prazo para impugnação (fl. 1.428e).

É o relatório.

**AgInt no AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.683.670 - SP
(2020/0069093-5)**

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : LOURIVAL A. DA ROCHA COMERCIAL EIRELI
OUTRO NOME : POTÊNCIA COMERCIAL LTDA
ADVOGADO : PÉRISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORE : MÔNICA HERNANDES DE SÃO PEDRO - SP132663
S

VALÉRIA LUCHIARI MAGALHÃES - SP111318

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º E 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE POSSUI FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, A DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO COM IMPOSIÇÃO DE MULTA LAVRADO COM BASE EM INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR EMPRESAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA **B** DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra **decisum** publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Ação Ordinária, na qual a parte autora, ora agravante, visa a anulação do Auto de Infração e Imposição de Multa - AIIM 3.138.357-9, lavrado com esteio em informações obtidas de administradoras de cartões de crédito, ou, quando menos, o cancelamento integral das penalidades ali impostas, ou, ainda, a redução de tais penalidades.

III. Interposto Agravo interno com razões que não impugnam, especificamente, os fundamentos da decisão agravada – mormente quanto à presença de fundamentação eminentemente constitucional no acórdão recorrido no que tange à aplicação dos arts. 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001 –, não prospera o inconformismo, no ponto, em face da Súmula 182 desta Corte.

IV. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 1.022 do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da

Superior Tribunal de Justiça

pretendida.

V. Não se conhece do Recurso Especial, relativamente aos questionamentos acerca da validade da Lei estadual 12.186/2006, pois compete ao STF julgar a causa, em Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida julga válida lei local contestada em face de lei federal, consoante se extrai do art. 102, III, **d**, da Constituição Federal.

VI. Agravo interno parcialmente conhecido, e, nessa extensão, improvido.

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): De início, como se observa por simples leitura das razões do presente Agravo, deixou a parte agravante de infirmar a decisão agravada, **de maneira específica**, no ponto relativo à existência de fundamento eminentemente constitucional referente à alegada violação aos art. 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001, além da respectiva divergência jurisprudencial apontada.

Assim, interposto Agravo interno com razões deficientes, que não impugnam, especificamente, os aludidos fundamentos da decisão agravada, constitui óbice ao conhecimento do inconformismo, no particular, a Súmula 182 desta Corte.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ARTS. 10 E 11, DA LEI 8.429/92. **AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA QUANTO À INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283/STF E 7/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 1021, § 1º DO CPC/2015. SÚMULA 182 DO STJ. ILEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SUFICIÊNCIA DAS PROVAS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. **AGRAVO INTERNO CONHECIDO PARCIALMENTE** E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.**

1. A decisão agravada não conheceu do recurso especial, pois: a) no que se refere à tese de ilegitimidade passiva, não houve indicação do dispositivo de lei supostamente violado pelo Tribunal de origem, o que faz incidir o óbice da Súmula 284/STF; b) a respeito da insurgência relacionada ao poder discricionário da municipalidade, tem-se que o Tribunal de origem fundou o seu entendimento em preceito de natureza constitucional, o que impede a análise do tema em sede de recurso especial; c) sobre a efetiva caracterização de ato de improbidade administrativa por parte do recorrente, este não combateu fundamentos autônomos do acórdão recorrido - incidência da Súmula 283/STF -, bem como observou-se que tal pretensão demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável a teor da Súmula 7/STJ; d) também demanda a incursão no contexto fático dos autos a apreciação da tese relacionada à pretensa violação ao art. 332 do CPC/1973.

2. Todavia, o presente agravo interno não apresentou impugnação adequada à incidência das Súmulas 283/STF e 7/STJ quanto ao reconhecimento dos elementos necessários à caracterização do ato

de improbidade administrativa. Assim sendo, quanto ao ponto, o agravo interno não pode ser conhecido, nos termos do art. 1.021, § 1º, do CPC/2015. Incidência da Súmula 182/STJ: 'É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada'.

3. No que se refere à tese de ilegitimidade passiva por parte do recorrente, cumpre destacar que este se limitou a tecer alegações genéricas, sem, contudo, apontar especificamente quais dispositivos teriam sido violados pelo acórdão recorrido. Logo, aplicável o óbice descrito na Súmula 284/STF.

4. A Corte *a quo*, ao julgar a insurgência relacionada ao poder discricionário da municipalidade e a prática do ato de improbidade administrativa, fundou o seu entendimento em preceito de natureza constitucional (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal), o que afasta a possibilidade de análise da pretensão recursal em sede de recurso especial. Assim, a competência só poderia ser atribuída ao Supremo Tribunal Federal, pelo recurso próprio, conforme o que dispõe o art. 102, III, da Constituição Federal.

5. No tocante à indicada violação ao art. 332 do CPC/1973, o recurso especial também não merece conhecimento, visto que demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos a revisão dos fundamentos do acórdão recorrido acerca da suficiência e legalidade dos documentos acostados aos autos que embasaram a sua conclusão, sobretudo quando está consignado no acórdão recorrido de que se tratavam de documentos oficiais cedidos pela própria municipalidade.

6. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.818.514/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/11/2019).

Quanto às demais alegações, não obstante os combativos argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste Agravo interno não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Na origem, trata-se de Ação Ordinária, na qual a parte autora, ora agravante, visa a anulação do Auto de Infração e Imposição de Multa - AIIM 3.138.357-9, lavrado com esteio em informações obtidas de administradoras de cartões de crédito, ou, quando menos, o cancelamento integral das penalidades ali impostas, ou, ainda, a redução de tais penalidades para 20% e 30% do valor do imposto cobrado.

O Juízo de 1º Grau julgou improcedente a ação (fls. 699/711e).

O Tribunal de origem manteve a sentença, em sede de Embargos Infringentes, nos seguintes termos:

"No presente caso se encontram em embate, de um lado, o direito ao sigilo, previsto no art. 50, XII, da Constituição Federal, que resguarda a inviolabilidade do 'sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para

fins de investigação criminal ou instrução processual penal'. E, de outro, o dever da Administração Pública de dar concretude ao princípio da capacidade contributiva e da pessoalidade, conforme previsão do §10 do art.145 da Constituição.

In verbis:

(...)

Com base neste artigo, a Constituição conferiu à Administração Tributária a possibilidade de criação de mecanismos, tais como aquele previsto na lei estadual n. 06.374/89, com alteração pela lei n. 012.294/96, que determina às empresas administradoras de cartões de crédito ou de débito o fornecimento dos impressos, documentos, livros, programas e arquivos magnéticos relativos às operações ou prestações de serviços realizadas por contribuinte do imposto.

Não há que se falar em violação do direito ao sigilo, posto que nenhuma pretensão de defesa de direito pode servir de manto para encobrir o cometimento de atos ilícitos, do que é exemplo a sonegação fiscal.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC):

(...)

Ademais, não se pode confundir o fornecimento periódico de informações à administração tributária, ao qual são obrigadas as instituições financeiras com o eventual exame de documentos, livros e registros em seu poder.

Há que se distinguir dois momentos no acesso às informações das operadoras de cartão de crédito: um disciplinando o art. 5º da Lei complementar nº 105/01 c.c. Decreto nº 4.489/02, e outro contido no art. 6º da Mesma Lei Complementar:

(...)

Assim, em primeiro lugar, as instituições financeiras, deverão apenas informar periodicamente, de maneira contínua e em arquivos digitais, à administração tributária as operações realizadas pelos usuários dos Serviços. Se tais informações forem insuficientes, pode-se pedir o acesso aos documentos, livros e registros da operadora, e somente nesse segundo caso é que a lei exige processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso.

Tem-se, portanto, que, como regra, 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, sem a inserção de qualquer elemento que possa identificar a origem ou natureza dos gastos a partir deles efetuados.

É o caso dos autos, pois conforme se constata pela análise dos documentos trazidos a fls. 169/311, o Fisco chegou à conclusão das diferenças apenas pelo embate entre as declarações do contribuinte e as operações registradas pelas administradoras, sem necessidade de análise profunda de documentos, livros e registros" (fls. 991/1.000e).

Superior Tribunal de Justiça

Inadmitido o Recurso Especial (fls. 1.227/1.231e), foi interposto Agravo em Recurso Especial (fls. 1.271/1.292e).

No Recurso Especial, interposto com fundamento no art. 105, III, **a**, **b** e **c**, da Constituição Federal, a parte agravante sustenta que (a) "enquanto o v. acórdão proferido nestes autos entendeu que o processo administrativo prévio exigido pelo art. 6º da Lei Complementar 105/01 para possibilitar a quebra de sigilo bancário do contribuinte seria dispensado em razão da regra do art 5º da Lei Complementar 105/01 que supostamente permitiria o envio automatizado de informações ao Fisco Paulista, no julgamento do Tema 225 de repercussão geral restou definido expressamente que os Estados não podem ter essas informações recebidas das instituições financeiras (como as administradoras de cartões) de forma automatizada para fins de lançamento tributário, devendo ser respeitada a regra do art. 6º da LC 105/2001 que exige o processo administrativo prévio para essa finalidade" (fl. 1.059e); (b) que "a exigência fiscal é inconstitucional, na medida em que se funda em informações supostamente obtidas junto às administradoras de cartões de crédito, com base em dados protegidos por sigilo bancário, sem a necessária autorização judicial, e também é ilegal, na medida em que a Lei Estadual 12.186/2006 permitiu que a Recorrida efetuasse a quebra de sigilo bancário sem a instauração de um procedimento administrativo prévio onde pudessem ser apurados 'indícios' que justificassem a determinação de quebra de sigilo, em evidente violação à regra expressa nos arts. 5º e 6º da LC 105/01" (fl. 1.068e); (c) que "o v. acórdão acabou por julgar válido ato de governo local (Lei Estadual Paulista 12.186/2006, regulamentada pela Portaria CAT-87/2006, que permite o encaminhamento periódico de informações bancárias/financeiras de contribuintes pelas administradoras de cartões ao Fisco Paulista) contestado em face de lei federal (art. 6º da LC 105/2001 que impõe ao Fisco Estadual a obrigação de instaurar um processo administrativo prévio para obter autorização para proceder à quebra do sigilo bancário/financeiro do contribuinte junto às administradoras de cartões)" (fl. 1.071e); (d) que "a ora Recorrente opôs os competentes Embargos de Declaração, com o escopo de suplicar que fossem supridas as omissões do v. acórdão recorrido, atinentes à falta de expressa manifestação **in casu** acerca da aplicação do art. 150, inciso IV, da Constituição Federal de 1988 (Princípio Constitucional Tributário do Não Confisco e Direito de Propriedade), bem como o Princípio constitucional da Razoabilidade e o posicionamento do E. STF sobre o tema. E mesmo provocado a suprir as omissões, por meio dos competentes Embargos de Declaração, o v. acórdão recorrido manteve as omissões apontadas, em manifesta contrariedade ao artigo 1.022 do CPC/15" (fl. 1.074e); (e) que "o repasse mensal das Informações das administradoras de cartão ao Fisco tem como base o art. 5º da LC 105/2001 que, ao contrário do que entendeu o v. acórdão, é voltada exclusivamente à União. Já o art. 6º da LC 105/2001 é a norma trata especificamente da questão da obtenção dessas informações para fins de lançamento tributário pelos demais entes federativos, como é o caso do Estado de São Paulo nessa ação" (fl. 1.085e); e ainda, (f) que "diante do julgamento do E. STJ no REsp 1.134.665/SP, submetido ao regime de recurso repetitivo e, também, da publicação do acórdão do julgamento do Tema 225 do regime de repercussão geral pelo Plenário do E. STF (ADIs

MAM103

AREsp 1683670 Petição : 1072136/2021

C5425421555-540001-4@
2020/0069093-5

C165182:14493256174@
Documento

Página 20 de 23

2859, 2390, 2386 e 2397 e RE 601314), que entende que a transmissão periódica de informações pelas administradoras somente se aplica à União (e não ao Estado de São Paulo, como no caso), o v. acórdão recorrido merece ponta reforma" (fl. 1.094e).

De fato, conforme afirmado na decisão ora agravada, em relação ao art. 1.022 do CPC/2015, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido não incorreu em omissão, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

Com efeito, no julgamento dos Embargos Infringentes, o Tribunal de origem consignou que, "no presente caso se encontram em embate, de um lado, o direito ao sigilo, previsto no art. 5º, XII, da Constituição Federal, que resguarda a inviolabilidade do 'sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal'. E, de outro, o dever da Administração Pública de dar concretude ao princípio da capacidade contributiva e da pessoalidade, conforme previsão do § 1º do art. 145 da Constituição" (fl. 991e); que "a Constituição conferiu à Administração Tributária a possibilidade de criação de mecanismos, tais como aquele previsto na Lei estadual 6.374/89, com alteração pela Lei 12.294/96, que determina às empresas administradoras de cartões de crédito ou de débito o fornecimento dos impressos, documentos, livros, programas e arquivos magnéticos relativos às operações ou prestações de serviços realizadas por contribuinte do imposto. Não há que se falar em violação do direito ao sigilo, posto que nenhuma pretensão de defesa de direito pode servir de manto para encobrir o cometimento de atos ilícitos, do que é exemplo a sonegação fiscal" (fl. 992e); que "não se pode confundir o fornecimento periódico de informações à administração tributária, ao qual são obrigadas as instituições financeiras, com o eventual exame de documentos, livros e registros em seu poder. Há que se distinguir dois momentos no acesso às informações das operadoras de cartão de crédito: um disciplinado no art. 5º da Lei complementar 105/01 c.c. Decreto no 4.489/02, e outro contido no art. 6º da mesma Lei Complementar (...) A primeira hipótese (art. 50) é regulamentada, no âmbito federal, pelo Decreto 4.489/2002" (fls. 998/999e); e que, "como regra, 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, sem a inserção de qualquer elemento que possa identificar a origem ou natureza dos gastos a partir deles efetuados. É o caso dos autos, pois conforme se constata pela análise dos documentos trazidos a fls. 169/311, o Fisco chegou à conclusão das diferenças apenas pelo embate entre as declarações do contribuinte e as operações registradas pelas administradoras, sem necessidade de análise profunda de documentos, livros e registros. Sendo assim, tenho por inexistente qualquer violação ao direito de sigilo da empresa" (fl. 1.000e).

Vale destacar, ainda, que "não cabe ao STJ, a pretexto de analisar alegação de violação do art. 535 do CPC/1973 ou do art. 1.022 do CPC/2015, examinar a omissão

da Corte a quo quanto à análise de dispositivos constitucionais, tendo em vista que a Constituição Federal reservou tal competência ao STF, no âmbito do recurso extraordinário" (STJ, AgInt no REsp 1.877.023/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/10/2021). Diante desse contexto, não há que se falar em nulidade do acórdão dos Embargos de Declaração, por inexistência de violação ao art. 1.022 do CPC/2015.

Quanto à interposição do Recurso Especial fundada na alínea **b** do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, não se conhece do Especial, relativamente aos questionamentos acerca da validade da Lei estadual 12.186/2006, pois compete ao STF julgar a causa, em recurso extraordinário, quando a decisão recorrida julga válida lei local contestada em face de lei federal, consoante se extrai do art. 102, III, **d**, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IPVA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. RESPONSABILIDADE. DEVEDOR E PROPRIETÁRIO. SOLUÇÃO DADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE EM LEGISLAÇÃO LOCAL. LEI 14.937/2003 DO ESTADO DE MINAS GERAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. **LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. HIPÓTESE DE CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102, III, 'D', DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE.** AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Tribunal de origem dirimiu a controvérsia relativa à responsabilidade pelo IPVA com base na interpretação de legislação local (Lei 14.937/2003 do Estado de Minas Gerais), sendo inviável a modificação do acórdão em razão do óbice da Súmula 280/STF.

2. **Em casos nos quais há conflito entre lei local e lei federal, a questão só pode ser resolvida pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos da EC 45/2004, que atribuiu à Corte Suprema a competência para apreciar, em recurso extraordinário, as decisões que julgarem válida lei local contestada em face de lei federal (art. 102, III, d, da CF).**

3. Não há obrigatoriedade de sobrestamento do feito até a apreciação da controvérsia pelo Corte Suprema na repercussão geral no RE 1.329.115/MG - Tema 1.153, porquanto naquele feito apenas há determinação de envio de novos recursos extraordinários representativos da controvérsia pelo Tribunal de origem, de modo que ainda não houve a especificação definitiva sobre a repercussão geral ou sobre os termos da tese a ser submetida àquela sistemática, nem houve decisão no sentido de suspensão do julgamento dos demais feitos relativos ao tema.

4. Agravo interno desprovido" (STJ, AgInt no AREsp 1.893.457/MG, Rel. Ministro MANOEL ERHARDT (Desembargador Federal convocado do TRF/5ª Região), Primeira Turma, DJe de 25/05/2022).

Superior Tribunal de Justiça

Ante o exposto, conheço, em parte, do Agravo interno, e, nessa extensão, nego-lhe provimento.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AgInt nos EDcl no AREsp 1.683.670 / SP

Número Registro: 2020/0069093-5

PROCESSO ELETRÔNICO

Número de Origem:

0013137-36.2013.8.26.0053 0061534-63.2012.8.26.0053 00615346320128260053 131373620138260053 3236
/2012 32362012 615346320128260053 747/2013 7472013

Sessão Virtual de 21/06/2022 a 27/06/2022

Relator do AgInt no AgInt nos EDcl

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LOURIVAL A. DA ROCHA COMERCIAL EIRELI
OUTRO NOME : POTÊNCIA COMERCIAL LTDA
ADVOGADO : PÉRISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORES : VALÉRIA LUCHIARI MAGALHÃES - SP111318
MONICA HERNANDES DE SAO PEDRO - SP132663

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - ATOS
ADMINISTRATIVOS - INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA - MULTAS E DEMAIS SANÇÕES

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : LOURIVAL A. DA ROCHA COMERCIAL EIRELI
OUTRO NOME : POTÊNCIA COMERCIAL LTDA
ADVOGADO : PÉRISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORES : VALÉRIA LUCHIARI MAGALHÃES - SP111318
MONICA HERNANDES DE SAO PEDRO - SP132663

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/06/2022 a 27/06/2022, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso, mas lhe negou provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Assusete Magalhães.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 28 de junho de 2022