

## HÁ MALES QUE VÊM PARA O BEM?

O presidente do Supremo Tribunal Federal, Dias Toffoli, determinou em 16 de julho a suspensão nacional de processos que tenham sido instaurados com base no compartilhamento de dados fiscais pela Receita Federal sem autorização judicial. A decisão também suspende os processos que se baseiem em dados compartilhados pelo Coaf e Bacen e que vão além da identificação dos titulares das operações bancárias e dos montantes globais.

A decisão tem gerado polêmica, seja por ter sido proferida dias após o pedido da defesa do senador Flávio Bolsonaro, que foi diretamente favorecido, seja porque a ordem de suspensão poderia barrar importantes investigações em curso.

Em primeiro lugar, a discussão sobre a legalidade do compartilhamento dos dados fiscais sem autorização judicial não é recente. A Lei Complementar nº 105/2001, em seu artigo 6º, dispõe sobre a possibilidade de agentes fiscais consultarem documentos referentes a depósitos e aplicações financeiras, quando indispensáveis a processos administrativos em curso.

Com base na Lei Complementar nº 105/2001, por anos, a Receita Federal obteve dos bancos, sem autorização judicial, cópia de extratos bancários e autuou contribuintes com base nessas informa-

ções. Tal prática passou a ser questionada nos Tribunais do país, sob o argumento de que os dados bancários estão incluídos no direito à intimidade garantido pela Constituição Federal e que tal direito, apesar de não ser absoluto, só pode ser afastado por decisão judicial.

Depois de idas e vindas, o STF firmou o entendimento de que a Receita, ao requisitar dados bancários, não estaria quebrando o sigilo dos contribuintes. Haveria, segundo o Supremo, uma simples transferência de sigilo, dos bancos para a Receita, que manteria o mesmo dever de confidencialidade sobre as informações recebidas.

Ocorre que a Receita não se limita a usar as informações recebidas dos bancos, mas também as compartilha ao Ministério Público, quando entende que fatos sob fiscalização tributária podem ter contornos criminais. Essa prática incitou novos e acalorados debates.

Partindo da premissa de que, segundo o STF, a Receita Federal poderia receber dados bancários por manter o dever de sigilo, mostra-se incoerente que a Receita possa compartilhá-los depois com outros órgãos. Nessa linha de pensamento, seria inválida a prova obtida pelo MP por meio de compartilhamento de dados bancários pela Receita sem prévia autorização judicial. Trata-se de questão acolhida pelo Supremo sob o tema 990 e que está prevista para ser decidida em novembro de 2019.

Nesse contexto, o Ministro Toffoli

### FILIPE MAGLIARELLI

» Sócio da área de penal empresarial do KLA Advogados

determinou que os processos que discutem o tema 990 sejam suspensos em todo o país, até que o STF decida a questão. De fato; ao se decidir pelo acolhimento do tema 990, o Supremo não decidiu pela suspensão de processos que versavam sobre a mesma temática – e certamente haja milhões deles espalhados pelo país. Não fossem suspensos, esses processos poderiam ser julgados em desconformidade com o entendimento a ser firmado pelo Supremo.

Contudo, chama a atenção o fato de a decisão do ministro Toffoli aplicar o raciocínio da proibição de compartilhamento de informações sigilosas pela Receita Federal ao Coaf e ao Banco Central.

A Lei Complementar 105/2001 dispõe, em seu artigo 9º, que o Banco Central deve informar o Ministério Público quando suspeitar da prática de crime. A Lei Complementar ainda prevê o encaminhamento dos “documentos necessários à apuração” desses eventuais crimes. Semelhante disposição pode ser encontrada na Lei nº 9613/98, que determina ao CoafAF a comunicação às autoridades competentes de fatos em relação aos quais haja suspeita de lavagem de dinheiro.

Com efeito, é questionável a constitucionalidade de tais dispositivos legais. Ainda que o Banco Central e o COAF tenham

acesso a dados sigilosos dos cidadãos para os fins de suas atividades, não é razoável supor que possam compartilhar tais informações ao Ministério Público, que não apenas não tem o mesmo dever de sigilo, como as usará em desfavor do cidadão. A quebra de sigilo não pode ser manipulada de forma arbitrária pelo poder público.

Deveriam as autoridades informar os fatos suspeitos ao Ministério Público e protestar pelo repasse de dados sigilosos mediante ordem judicial. Caberia ao MP nesses casos representar o Poder Judiciário pela quebra de sigilo. Mas a Lei nº 9613/98 é silente quanto à possibilidade de se encaminhar documentos sigilosos, cabendo ao Coaf interpretá-la, enquanto a Lei Complementar 105/2001 até autoriza o Banco Central a compartilhar informações. Enquanto o Supremo não se pronunciar sobre a extensão dessas normas, a tendência é de que dados sigilosos continuem a ser livremente compartilhados.

Portanto, a garantia de segurança jurídica é uma justificativa plausível para a decisão proferida pelo ministro Toffoli, apesar de causar espécie o momento – durante o último recesso – e a forma em que foi tomada – monocraticamente. Semelhantes decisões já haviam sido proferidas pelas turmas do STF; apesar de focarem na Receita Federal e terem efeitos somente em processos específicos. Por certo, muita água rolará nos próximos meses, mas é possível que Dias Toffoli tenha dado o primeiro empurrão do Supremo em direção a um pronunciamento que coloque fim à celeuma.

Direito Tributário

nº 527, p. 4