

Seção Judiciária do Estado de Rondônia

1ª Vara Federal da SJRO

PROCESSO: 1000016-29.2016.4.01.4100

CLASSE: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO (119)

IMPETRANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCAO DE RONDONIA

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PORTO VELHO/RO

DECISÃO

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SEÇÃO RONDÔNIA – OAB/RO, qualificada na inicial, impetrou MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO preventivo contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PORTO VELHO, objetivando, em sede de liminar, a suspensão da eficácia e aplicação da Instrução Normativa da Receita Federal nº 1571/2015. Ao final, requer a declaração do direito dos advogados e sociedade de advogados com registro na OAB/RO de não sofrer os efeitos da Instrução Normativa da Receita Federal nº 1571/2015, determinando a suspensão do envio de informações protegidas pelo sigilo bancário (movimentações financeiras) à Receita Federal quanto a estes, bem como impedir a aplicação da LC 105/2001, a fim de evitar a quebra de sigilo bancário.

Inicial instruída com procuração, comprovante de recolhimento de custas e outros documentos.

Determinada a intimação do representante judicial da pessoa jurídica interessada para se pronunciar, no prazo de 72 horas, sobre a pretensão versada nos autos (art. 2º da Lei nº 12.016/2009), ocasião em que, por economia processual, já se determinou a notificação da autoridade coatora para apresentar informações.

A União (Fazenda Nacional) sustentou, em suma, que: a) a questão da possibilidade ou não da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Porto Velho constituir créditos fiscais contra advogados vinculados à OAB/RO, lançando mão do procedimento previsto no artigo 6º da LC 105/2001, já está sendo debatida judicialmente no MS nº 11209-63.2013.4.01.4100/2ª Vara; b) no RE 389.808/PR a matéria foi submetida a julgamento em controle difuso de constitucionalidade, sendo seus efeitos restritos às partes, permanecendo vigente o artigo 6º da LC 105/2001; c) o STJ possui entendimento pacífico pela constitucionalidade do procedimento; d) não é necessária autorização prévia para a prática do ato, sendo que está se confundido proteção constitucional do sigilo de dados com a proteção contra a interceptação de dados, protegida pela cláusula de reserva de jurisdição absoluta; e) a prática

é adotada na esmagadora maioria dos países considerados avançados; f) mesmo que não houvesse previsão legal expressa, a possibilidade estaria abarcada pela teoria dos poderes implícitos. Juntou documentos.

Em seguida, vieram-me os autos conclusos.

É o breve relatório. Decido.

Registro, de início, que nos autos do Mandado de Segurança nº 11209-63.2013.4.014100, ao que consta, está sendo questionada a Instrução Normativa RFB nº 802, de 27 de dezembro de 2007, sendo que nos presentes autos se está questionando a Instrução Normativa RFB nº 1571, de 02 de julho de 2015.

Embora ambas tratem sobre prestação de informações relativas às operações financeiras à Secretaria da Receita Federal do Brasil, são normas distintas e com conteúdos distintos, sendo apropriado o prosseguimento do feito por não estar configurada, nesse ponto, a litispendência.

O remédio constitucional do mandado de segurança destina-se a proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público (CF, art. 5º, inciso LXIX).

Nesse tipo de ação, para a concessão de liminar, é necessário o atendimento dos pressupostos de relevância do fundamento do pedido e o do risco da ineficácia da medida, se concedida ao final, conforme previsto no art. 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009.

Da análise da jurisprudência recente sobre o assunto constato que o Supremo Tribunal Federal/STF, por seu Plenário, declarou ser inconstitucional disposição legal (Lei nº 9.311/1996, LC nº 105/2001 e Decreto nº 3.724/2001) que autoriza a órgão da administração o acesso a informações protegidas por sigilo constitucional sem ordem emanada do Judiciário, incluindo-se nestas, dados de natureza bancária.

Confira-se o teor da ementa respectiva:

SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção – a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgão equidistante – o Judiciário – e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. **SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL.** Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal – parte na relação jurídico-tributária – o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte.

(RE 389808, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2010, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011)

Anoto, ainda, que a Ministra Carmem Lúcia, relatora do RE 387604/RS, em decisão datada de 23/02/2011, ao negar seguimento ao referido Recurso Extraordinário, ratificou o entendimento (embora tenha anulado posteriormente a decisão e determinado a devolução dos autos ao Tribunal *a quo* para que fosse observado o artigo 543-B do CPC).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL: IMPOSSIBILIDADE. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. (...)

Razão jurídica não assiste à Recorrente. 4. No julgamento do Recurso Extraordinário n. 389.808, Relator o Ministro Marco Aurélio, com repercussão geral reconhecida, o Supremo Tribunal Federal afastou a possibilidade de ter acesso a Receita Federal a dados bancários de contribuintes: “O Plenário, por maioria, proveu recurso extraordinário para afastar a possibilidade de a Receita Federal ter acesso direto a dados bancários da empresa recorrente. (...)

(STF - RE: 387604 RS, Relatora Mininstra CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 23/02/2011, DJe-049 DIVULG 15/03/2011 PUBLIC 16/03/2011)

A matéria também já foi apreciada recentemente pela 8ª Turma do TRF da 1ª Região, Plenário do TRF da 5ª Região e 3ª Turma do TRF da 3ª Região, todos seguindo o entendimento do STF:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR N. 105/2001. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. PLENÁRIO. APLICAÇÃO DA IN N. 802/2007 DA RECEITA FEDERAL AFASTADA. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA CONCEDIDA. 1. Trata-se de MS Coletivo impetrado pela OAB/AM contra ato atribuído ao Delegado da Receita Federal em Manaus/AM, objetivando suspender a eficácia e aplicação da Instrução Normativa n. 807/2007 da Receita Federal do Brasil, para os advogados e sociedades de advogados inscritos na seccional da OAB/AM, determinando a suspensão do envio de informações protegidas pelo sigilo bancário (movimentações financeiras) à Receita Federal do Brasil, quanto a estes; impedir a aplicação da Lei Complementar n. 105/2001, a fim de evitar a quebra de seu sigilo bancário. 2. O Supremo Tribunal Federal, por seu Plenário, declarou ser inconstitucional disposição legal (Lei n. 9.311/1996, LC n. 105/2001 e Decreto n. 3.724/2001) que autoriza a órgão da administração o acesso a informações protegidas por sigilo constitucional sem ordem emanada do Judiciário, incluindo-se nestas, dados de natureza bancária (RE 389.808, Relator Min. Marco Aurélio, DJ de 09/05/2011). 3. Uma vez existente precedente da Suprema Corte (RE 389.808), fica dispensada a aplicação da reserva de plenário (art. 481 do CPC), figurando-se prescindível o exame de inconstitucionalidade pelo Órgão Especial quando já declarado o vício pelo plenário do STF. 4. A inconstitucionalidade da quebra de sigilo bancário com fulcro na LC n. 105/2001, sem reserva de jurisdição, não pode alicerçar instrução normativa editada pela Receita Federal do Brasil para obrigar às instituições financeiras a prestar semestralmente informações financeiras superiores a determinados valores (IN n. 807/2007 da Receita Federal), tanto em relação à pessoa física, quanto jurídica. 5. Apelação provida para conceder a segurança para afastar a quebra de sigilo bancário da parte impetrante com base na IN n. 807/2007 da Secretaria da Receita Federal do Brasil, editada com suporte na LC 105/2001.

(TRF-1 - AMS: 200832000015695/AM, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LEOMAR BARROS AMORIM DE SOUSA, 8ª TURMA, e-DJF1 p.589 de 25/10/2013)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS INFRINGENTES. LANÇAMENTO PERPETRADO ATRAVÉS DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO, O QUAL FOI DECIDIDO EXCLUSIVAMENTE PELA AUTORIDADE FISCAL (LC 105/2001). 1. O Plenário do STF, apreciando o Recurso Extraordinário 389808 - PR, deliberou no sentido da inconstitucionalidade da norma que permite ao Fisco, na instrução de ações que empreenda, obter das instituições financeiras dados bancários dos contribuintes sem intervenção judicial (LC nº 105/2001). 2. Ainda quando o julgamento referido (i) tenha acontecido em sede de controle difuso de constitucionalidade, ainda quando (ii) não se tenha notícia de que o Senado Federal haja suspenso a eficácia da passagem normativa impugnada (CF, Art. 52, X), ainda quando (iii) o precedente não tenha a roupagem de uma genuína súmula vinculante (CF, Art. 103-A), é indubitável, na quadra que se vive, o efeito persuasório das decisões emanadas dos Tribunais Superiores, máxime em se tratando de aresto do Plenário da Suprema Corte do país; ao fim e ao cabo, o respeito aos precedentes do Excelso Pretório tem a virtude de tornar isonômica a aplicação do Direito, fazendo célere a prestação jurisdicional e operosa (eficiente) a máquina judiciária (CF, Art. 37, caput). 3. Embargos infringentes improvidos.

(EAC 0008080202011405830001, Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, TRF5 - Pleno, DJE 25/09/2013)

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. EXTRATOS BANCÁRIOS. LC 105/2001. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. QUEBRA DE SIGILO.

(...). 8. O que ressaí do conjunto probatório é que o auto de infração e lançamento de ofício decorreu das informações obtidas por meio das informações obtidas de extratos bancários dos autores, emitidas com amparo no art. 6º, da Lei Complementar nº 105/2001. Sem as mesmas, não se chegaria à mesma conclusão, apesar de terem sido realizadas outras diligências com vistas a justificar a movimentação bancária. 9. Ocorre que, consoante decisão do Pretório Excelso, a medida implica em quebra de sigilo bancário, posto que promovida sem a indispensável autorização judicial (RE 389808). Precedentes desta E. Corte. 10. Tal o contexto, é de ser reconhecida a nulidade do lançamento, posto que fundado em extratos bancários obtidos pelo fisco sem autorização judicial, ainda que no bojo de procedimento administrativo regularmente instaurado. Prejudicada a análise da questão da decadência do lançamento.

(AC 00058825020114036106, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 13/06/2014)

Assim, ao menos o *fumus boni iuris* se encontra presente, sendo oportuno, pelos prejuízos imediatos causados aos requerentes, o deferimento do pedido liminar até ulterior decisão, ainda que este juízo se reserve ao direito de melhor analisar a matéria após a instrução processual, não se comprometendo, por consequência, com a tese acima adotada.

O perigo da demora reside no fato de os advogados estarem imediatamente sujeitos a terem quebrados seus sigilos bancários diretamente pela autoridade fiscal.

Ante ao exposto, **DEFIRO** o pedido liminar para suspender a eficácia e aplicação da Instrução Normativa da Receita Federal nº 1571/2015 no que se refere aos advogados e sociedade de advogados com registro na OAB/RO, garantindo a estes o direito de não sofrer os efeitos da mencionada Instrução Normativa, em especial o direito de não terem seus sigilos bancários quebrados diretamente pela autoridade fiscal.

Aguarde-se o prazo para apresentação de informações pela autoridade impetrada. Apresentadas as informações, ou decorrido o prazo sem elas, vista ao Ministério Público Federal para manifestação no prazo de 10 dias.

Na sequência, autos conclusos.

Publique-se e intimem-se.

Porto Velho-RO, 3 de fevereiro de 2016.

DIMIS DA COSTA BRAGA

Juiz Federal

Assinado eletronicamente por: **DIMIS DA COSTA BRAGA**
<http://pje1g.trfl.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>
ID do documento: **412591**