

CRIME CONTRA A SEGURIDADE SOCIAL

EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

Recurso

MS 23.452-

Relator

Federal FERNANDO MARQUES PENAL

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL QUE DETERMINA QUEBRA DE SIGILO FISCAL

EMENTA

4ª Turma Mandado de Segurança Processo: 2000.02.01.005823-7 Publicação: DJ de 25/10/2001 Relator: Desembargador Federal FERNANDO MARQUES PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL QUE DETERMINA A QUEBRA DE SIGILO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INVIOABILIDADE PRETENDIDA. - Não configura violação à garantia constitucional do direito à intimidade e ato judicial que determina à Receita Federal a remessa de cópia de declarações de renda de pessoa jurídica e de seus sócios, a fim de instruir ação penal onde se requer a condenação daqueles pela prática do delito omissivo previsto no art. 95, "d", da Lei. nº 8.212/91 (art. 95. Constitui crime: d) deixar de recolher, na época própria, contribuição ou outra importância devida à Seguridade Social e arrecada dos segurados ou do público). - Consistindo a tese de defesa, sustentada nos autos criminais, em causa supralegal de exclusão de culpabilidade (inexigibilidade de conduta diversa), imprescindível à convicção do Julgador o cotejo das demonstrações contábeis da empresa com a evolução patrimonial dessa e de seus sócios, o que somente é possível com a quebra do sigilo fiscal de ambos. Prevalência do princípio da verdade real. - Direitos e garantias previstos no sistema constitucional brasileiro não têm caráter absoluto. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (MS nº 23.452-RJ, 23.669-DF, rel. Min. Celso de Mello, DJ de 17/05/2000). - Ordem denegada. POR MAIORIA, DENEGADA A SEGURANÇA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL QUE DETERMINA QUEBRA DE SIGILO FISCAL Os proprietários do "HOTEL BUCKSKY", em Friburgo, impetraram mandado de segurança contra ato judicial em ação penal ajuizada pelo Ministério Público Federal, na qual os mesmos são acusados pela prática do delito previsto no art. 95, "d", da Lei nº 8212/91 (omissão de recolhimento de contribuição previdenciária). Ao deferir as diligências requeridas pelo MPF, o Juiz determinou "seja quebrado o sigilo fiscal da empresa e de seus respectivos sócios, oficiando-se à SRF para que forneça, a este R. Juízo, cópia das cinco últimas declarações de renda (pessoa física e pessoa jurídica)". Como justificativa da medida judicial impetrada, os autores alegaram a inviolabilidade do direito à privacidade ou intimidade (garantida pela Constituição) e a própria desnecessidade da medida face a comprovação na instrução criminal de que o hotel não tinha condição de recolher aos cofres do INSS as contribuições previdenciárias dos empregados. O Relator não vislumbrou qualquer ilegalidade ou abuso de poder na determinação judicial ao interpretar que a convicção do magistrado não pode ser baseada apenas na escrituração contábil levada aos autos pelos réus, sendo fundamental sua confrontação com as declarações de renda. Outrossim, a quebra do sigilo fiscal encontra guarida no princípio da verdade real, pois qualquer limitação à prova prejudica a justa aplicação da lei. Ressaltou, por fim, que o direito à intimidade não possui caráter absoluto. Citou decisão recente do Ministro Celso de Mello (MS 23669-DF - DJ 17/04/2000) como arrimo a sua tese. Da maioria da turma, divergiu o Desembargador Federal Rogério Carvalho. Admitiu que o direito à inviolabilidade não é absoluto, desde que as circunstâncias indiquem a existência de um interesse público superior e se a quebra de sigilo se refere a fato determinado e específico. Do exame dos autos, inferiu o magistrado discordante que a diligência determinada foi procedida de forma ampla e indiscriminada, "não se preocupando a autoridade apontada coatora em circunscrever o âmbito das providências jurisprudenciais, o que atrai ao ato a pecha de nulidade vez que, o direito à intimidade, consagrador de uma das garantias do indivíduo contra o arbítrio do Estado

restou, afinal, maculado, diante do teor em que em que foi versada." Citou o Desembargador Federal Carvalho três julgados desta Corte como exemplos de sua tese: MS 96.02.16133; AMS 97.02.40025-2