



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO
(CRIMINAL)

NOTA TÉCNICA PGR/2ªCCR Nº 14/2019

EMENTA: Projeto de Lei nº 6064, de 2016, que altera o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que "Dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências", para extinguir o voto de qualidade no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.
- Substitutivo ao PL 6.064, de 2016.

AUTOR: Dep. Carlos Bezerra – PMDB/MT

SITUAÇÃO ATUAL:
- 17.09.2019 – Plenário – Sessão Deliberativa Ordinária

1. INTRODUÇÃO

O Projeto de Lei nº 6.064, de 2016, altera o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que "Dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências", para extinguir o voto de qualidade no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Na Sessão Plenária de 13.02.2019 foi apresentada requerimento de desarquivamento (REQ-295/2019) do PL 6064/2016, nos termos do parágrafo único do art. 105 do RICD, e na Sessão de 28.05.2019, foi aprovado o regime de urgência para apreciação do referido PL.

Foi apresentada Emenda Aglutinativa para inserir o art. 2º no referido PL, nos sentidos de alterar o art. 83 da Lei 9.430/1996.

É a síntese do necessário.

2. ANÁLISE

Pela Emenda Aglutinativa, a ser apresentada em Plenário, ao PL 6.064, de 2016, divulgada pelo gabinete do Deputado Arthur Lira, líder do Bloco PP, MDB, PTB,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO
(CRIMINAL)

em seu art. 2º dispõe que:

"O art. 83 da lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 83. A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária, previstos nos arts. 1º e 2º da Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, aos crimes relacionados ao controle aduaneiro ou aos crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168- A e 337-A do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), **será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente, e, no caso de descumprimento desta exigência, as autoridades envolvidas serão responsabilizadas civil e criminalmente.**

Art. 83-A. Havendo indícios de crimes diversos dos referidos no artigo anterior, o auditor-fiscal da Secretaria da Receita Federal do Brasil deverá reportá-los ao Secretário Especial da Receita Federal do Brasil, que adotará procedimento especial interno, em comissão competente, para analisar a materialidade das evidências indicadas pelo referido auditor, respondendo civil e criminalmente as autoridades envolvidas pelo não cumprimento do disposto neste artigo.

Parágrafo único. Confirmados os indícios tratados no caput, o Secretário Especial da Receita Federal do Brasil, mediante autorização judicial, deverá reportá-las às autoridades competentes para fins de investigação penal."

"Art. 83-B Nas hipóteses dos artigos 83 e 83-A, as autoridades competentes para o envio da representação fiscal para fins penais deverão assegurar o sigilo dos dados compartilhados, dentre outros:

I - Nome da pessoa física ou jurídica;

II - Número de inscrição no Cadastro de Pessoa Física (CPF) ou número de inscrição no Cadastro de Pessoa Jurídica (CNPJ); e

III - Tipificação legal do suposto ilícito objeto da representação fiscal para fins penais."

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

A proposta apresentada pela Emenda Aglutinativa, ao inserir no art. 83 da Lei 9.430 que **"no caso de descumprimento desta exigência, as autoridades envolvidas serão responsabilizadas civil e criminalmente"**, impedirá o trabalho dos auditores, pois, ao criminalizar sua atuação, impedirá o combate à sonegação fiscal e à lavagem de dinheiro, um retrocesso em nossa cultura jurídica ao inviabilizar a cooperação da Receita Federal com outras instituições.

Pela proposta, os auditores fiscais estariam impedidos de enviar ao Ministério Público indícios de crimes detectados durante apuração fiscal. Afirma, no entanto, que, havendo indícios de crimes, o auditor deve reportá-los ao Secretário Especial da Receita Federal do Brasil que, por sua vez, deverá instaurar comissão para "analisar a materialidade das evidências indicadas pelo referido auditor, respondendo



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO
(CRIMINAL)

civil e criminalmente as autoridades envolvidas pelo não cumprimento do disposto neste artigo”.

Além disso, dispõe a proposta que será preciso obter autorização judicial para compartilhar os dados com o Ministério Público. Atualmente, no caso de lavagem de dinheiro ou corrupção, o auditor-fiscal pode enviar essas informações diretamente ao Ministério Público, cuja cooperação é fundamental para o combate à criminalidade, principalmente os crimes de “colarinho branco”.

Nesse compasso, a proposta vai de encontro à recente jurisprudência do STF e STJ, onde decisões monocráticas e colegiadas já reconheceram a legalidade do uso e do envio ao Ministério Público de informações bancárias apuradas pela Receita Federal ou pelo Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf), nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 (STF, RE 1041272 – AgR/SP, Dje 04/10/2017, Rel. Min. Roberto Barroso, RHC 121429/SP, Dje 31.05.2016, Rel. Min. Dias Toffoli, STJ, Resp, 1.134.665/SP).

Além do mais, há entendimento consolidado de que “o sigilo bancário não possui caráter absoluto em face do princípio da moralidade, aplicável às relações de direito público e privado”.

O que parece fundamental, portanto, é o efetivo controle do Poder Judiciário de eventuais abusos de poder de qualquer natureza, inclusive quanto ao acesso indevido às informações financeiras pelos órgãos de Estado, na linha do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV).

Contudo, a referida proposta inviabilizará a cooperação entre os órgãos responsáveis pelo combate aos crimes macroeconômicos, além do que transformará o Poder Judiciário em espécie de instância judicial autorizadora de milhares de investigações no Brasil que necessitem de dados bancários mais detalhados, o que não condiz com a verdadeira função constitucionalmente reservada para um dos pilares do Estado brasileiro.

Em tempo, não se pode deixar de lado que semelhante proposta foi rejeitada pela Câmara dos Deputados em meio à votação da reforma administrativa do governo Bolsonaro (MP 870), no que se refere à atribuições dos auditores-fiscais.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO
(CRIMINAL)

Na ocasião, a alteração pretendida (inclusão do §4º no art. 6º da Lei nº 10.593/2002) tinha o objetivo de “*promover maior segurança jurídica a esse tema e preservar as garantias constitucionais da intimidade e do sigilo de dados*”.

Caso fosse aprovada a alteração, os Auditores-Fiscais da RFB passariam a depender de autorização judicial para compartilhar com outros órgãos e autoridades – incluindo o próprio Ministério Público, titular exclusivo da ação penal pública – os indícios de crimes não fiscais identificados no exercício de suas funções.

As atribuições dos Auditores-Fiscais da RFB estão previstas no art. 6º da Lei nº 10.593/2002, nos seguintes termos:

Art. 6º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil:

I- no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil e em caráter privativo:

- a) constituir, mediante lançamento, o crédito tributário e de contribuições;
- b) elaborar e proferir decisões ou delas participar em processo administrativo fiscal, bem como em processos de consulta, restituição ou compensação de tributos e contribuições e de reconhecimento de benefícios fiscais;
- c) executar procedimentos de fiscalização, praticando os atos definidos na legislação específica, inclusive os relacionados com o controle aduaneiro, apreensão de mercadorias, livros, documentos, materiais, equipamentos e assemelhados;
- d) examinar a contabilidade de sociedades empresariais, empresários, órgãos, entidades, fundos e demais contribuintes, não se lhes aplicando as restrições previstas nos arts. 1.190 a 1.192 do Código Civil e observado o disposto no art. 1.193 do mesmo diploma legal;
- e) proceder à orientação do sujeito passivo no tocante à interpretação da legislação tributária;
- f) supervisionar as demais atividades de orientação ao contribuinte;

II- em caráter geral, exercer as demais atividades inerentes à competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Antes da referida lei, o art. 198 do Código Tributário Nacional – CTN já tratava sobre o compartilhamento de informações pelos servidores públicos vinculados à RFB, obtidas no exercício de suas funções, estabelecendo que:

Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

§ 1º Excetua-se do disposto neste artigo, além dos casos previstos no art. 199, os seguintes:

I – requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça;

II – solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO
(CRIMINAL)

Pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa.

§2º O intercâmbio de informação sigilosa, no âmbito da Administração Pública, será realizado mediante processo regularmente instaurado, e a entrega será feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, que formalize a transferência e assegure a preservação do sigilo.

§3º Não é vedada a divulgação de informações relativas a:

I – representações fiscais para fins penais;

II – inscrições na Dívida Ativa da Fazenda Pública;

III – parcelamento ou moratória.

Ainda que, em regra, o sigilo de tais informações deva ser preservado, o CTN estabelece hipóteses excepcionais bastante claras, sendo que uma delas diz respeito à divulgação de informações relativas às representações fiscais para fins penais.

As representações fiscais para fins penais são regulamentadas por ato infralegal, sendo que o mais recente deles é a Portaria RFB nº 1750, de 12 de novembro de 2018¹:

Art. 1º Esta Portaria dispõe sobre:

I – representação fiscal para fins penais referente a fatos que configuram, em tese, crimes contra a ordem tributária, contra a Previdência Social, e de contrabando ou descaminho;

II – representação para fins penais referente a fatos que configuram, em tese, **crimes contra a Administração Pública Federal, em detrimento da Fazenda Nacional ou contra administração pública estrangeira, de falsidade de títulos, papéis e documentos públicos e de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores;** e

III – representação referente a **ilícitos que configuram, em tese, atos de improbidade administrativa** de que tratam os arts. 9º a 11 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, relacionados às atividades e competências da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Quanto às representações previstas pelos incisos II e III transcritos acima, a Portaria estabelece que **deverão** ser formalizadas por servidor da RFB perante o titular da unidade a qual estiver vinculado (arts. 3º e 4º), que a encaminhará ao órgão do Ministério Público Federal com atribuição para promover a respectiva ação penal (arts. 17 e 18).

Como se pode observar, não há qualquer margem para discricionariedade, de modo que o encaminhamento das informações ao Ministério Público Federal

¹ <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=96434>



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO
(CRIMINAL)

consubstancia verdadeiro dever funcional, e não mera faculdade dos servidores públicos da RFB.

Nesse linha é o entendimento da 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1601127/SP) no sentido de que é lícito o compartilhamento promovido pela Receita Federal, dos dados bancários por ela obtidos a partir de permissivo legal, com a Polícia e com o Ministério Público, ao término do procedimento administrativo fiscal, quando verificada a prática, em tese, de infração penal.

Tal é a conclusão que se extrai do aresto abaixo relacionado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. COMPARTILHAMENTO DE DADOS BANCÁRIOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS DA PERSECUÇÃO CRIMINAL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA FISCALIZATÓRIA E CONSTATAÇÃO DE POSSÍVEL CRIME. LEGALIDADE DA PROVA. COMUNICAÇÃO QUE DECORRE DE OBRIGAÇÃO LEGAL. AUSÊNCIA E OFENSA À RESERVA DE JURISDIÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

I - É lícito o compartilhamento promovido pela Receita Federal, dos dados bancários por ela obtidos a partir de permissivo legal, com a Polícia e com o Ministério Público, ao término do procedimento administrativo fiscal, quando verificada a prática, em tese, de infração penal. Precedentes.

II - Não ofende a reserva de jurisdição a comunicação promovida pela Receita Federal nas condições supra descritas, por decorrer de obrigação legal expressa. Agravo provido.

Não se descarta, entretanto, que o Plenário Virtual do STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário nº 1.055.941, Relator Ministro Dias Toffoli, no qual se discute a possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário.

Esse, inclusive, é o tema 990 da Repercussão Geral, registrado posteriormente ao seguinte *decisum*:

EMENTA CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. **COMPARTILHAMENTO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS PENAIS, DOS DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS PELO FISCO NO LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE SEU DEVER DE FISCALIZAR, SEM A INTERMEDIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM FACE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DO SIGILO DE DADOS.**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO
(CRIMINAL)

ART. 5º, INCISOS X E XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUESTÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DO INTERESSE PÚBLICO. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL.

Porém, importante salientar que, nos termos da manifestação do Ministro Dias Toffoli no Plenário Virtual, conforme notícia veiculada no sítio eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=375632>, a necessidade de o Supremo se pronunciar sobre o tema na atualidade seria para reafirmar (ou não) o entendimento ora existente, considerando que o STF, com base no RE 601314, já produziu decisões admitindo o compartilhamento de dados para fins de persecução penal.

A título de ilustração, vale destacar que a 1ª Turma do STF decidiu pela possibilidade da utilização de dados obtidos pela Receita Federal para instrução penal no RE 1.057.667.

A respectiva ementa foi vazada nos seguintes termos:

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. UTILIZAÇÃO DE DADOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL PARA INSTRUÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 601.314, Rel. Min. Edson Fachin, após reconhecer a repercussão geral da matéria, assentou a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que **autoriza o fornecimento de informações sobre movimentações financeiras diretamente ao Fisco, sem autorização judicial.**
2. O acórdão recorrido entendeu que os dados obtidos pela Receita Federal mediante requisição direta às instituições bancárias não poderiam ser utilizados no processo penal. Entendimento que contraria a orientação majoritária da Corte, no sentido de que **é possível a utilização das informações obtidas pelo fisco, por meio de regular procedimento administrativo fiscal, para fins de instrução processual penal.** Precedentes.
3. Agravo interno a que se nega provimento.

Por fim e título de argumento, Lei nº 8.112/90² (que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais), ao tratar sobre o regime disciplinar dos servidores públicos civis da União estabelece:

² http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO
(CRIMINAL)

Art. 116. São deveres do servidor:

(...)

VI - levar as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo ao conhecimento da autoridade superior ou, quando houver suspeita de envolvimento desta, ao conhecimento de outra autoridade competente para apuração;

Assim, além de ser inconstitucional, a presente proposta é também ilegal, tendo em vista que os limites impostos por ela contrariam todo o arcabouço normativo orientador da atuação dos servidores públicos da RFB.

3. CONCLUSÃO

Portanto, sugere-se a rejeição da proposta de alteração do art. 83 da Lei 9.430/1996, diante da clara demonstração de inconstitucionalidade, além de impedir o combate à sonegação fiscal e à lavagem de dinheiro.

Brasília-DF, 18 de setembro de 2019.

Luiza Cristina Fonseca Frischeisen
Subprocuradora-Geral da República
Coordenadora da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão
(Criminal)