

## MESA DE DEBATES DO IBDT DE 25/11/2010

### Integrantes da Mesa:

Dr. Paulo Celso B. Bonilha

Dr. Luís Eduardo Schoueri

Dr. Walter Piva Rodrigues

Dr. João Francisco Bianco

Dr. Fernando Zilveti

Dr. Lucas Bevilacqua

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Prezados associados, bom dia. Dando início aos trabalhos da Mesa de Debates de hoje, constato que não há já prevista uma pauta, portanto, temos condição de examinar os temas que os presentes considerarem passíveis de uma discussão, de um debate.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Prof. Paulo, só uma comunicação para quem não tem essa informação, que foi eleito vice-Governador do Pará, o tributarista Helenilson Cunha Pontes.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** O Helenilson--

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Apenas informação.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** O Helenilson é nosso associado e professor, mais um cargo político, mais um em cargo político. Muito bem. Há comunicados a fazer? Fernando? Não. Muito bom. Então, está aberta a palavra.

**Sr. João Francisco Bianco:** Ainda no item comunicados, eu li nos jornais de hoje, eu não sei se alguém tem alguma informação mais aprofundada. Eu só queria registrar a notícia que eu li nos jornais de hoje. Parece que ontem o Supremo Tribunal Federal, na sua composição plenária, examinou um caso envolvendo a Lei Complementar 105, que trata de quebra de sigilo bancário de contribuintes e, por seis votos a quatro, reconheceu a constitucionalidade da Lei Complementar, que no fundo, no fundo, autoriza o Fisco a, nas condições previstas na Lei Complementar, quebrar o sigilo do contribuinte, mesmo sem autorização judicial. Ou seja, a autoridade fiscal não precisa ir a juízo e requerer uma ordem especial para a quebra do sigilo bancário do contribuinte. A Lei Complementar, ela enumera alguns indícios que justificam, então, a fiscalização, pedir a quebra do sigilo bancário e os bancos são obrigados a transferir aquelas informações sigilosas para o Fisco. O argumento da corrente majoritária do

Supremo foi no sentido de que não há uma exposição das informações bancárias do contribuinte. Há simplesmente uma transferência de uma entidade bancária para uma outra entidade, o Fisco, e que os dados continuam sob sigilo. Mas então não há uma exposição da intimidade do contribuinte ao público, o que há é que os dados continuam sob sigilo. Essa Lei Complementar, ela já é antiga, não é?

**Sr. Fernando Zilveti:** A 105.

**Sr. João Francisco Bianco:** Da época do Fernando Henrique, do Presidente Fernando Henrique Cardoso. Ela estava... Há tempos estava sob exame no Supremo e, aparentemente, eu não sei os detalhes da decisão, eu só vi nos jornais, por seis votos a quatro, o Supremo decidiu pela sua constitucionalidade.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** O que é uma pena... Desculpe, Paulo.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Pois não.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** O que é uma pena, nessa decisão sendo confirmada, é que possivelmente os Ministros devem ter considerado a fiscalização federal e situações do Fisco Federal. Tivesse essa ação sido julgada depois de serem descobertos os possíveis abusos de algumas municipalidades, porque afinal de contas a Lei Complementar não restringe ao Fisco Federal, possivelmente nós teríamos outro tipo de raciocínio. Ou seja, os Ministros tendem a examinar a partir de uma realidade do Fisco Federal, esquecendo que nós temos 5.565 fiscos, que estão autorizados a quebrar o sigilo bancário.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** O que merece lembrança é o seguinte: recentemente, aquelas notícias ruins sobre a quebra de sigilo de pessoas físicas, que tiveram seus dados expostos para terceiros e isso é ruim para a Receita Federal. O ideal é que a Receita... Porque afinal quebra de sigilo bancário, no caso, é sair do sigilo bancário para o sigilo do Fisco. Quer dizer, não há uma exposição dos dados para terceiros, que está proibida pela lei. Só que a Receita Federal precisa recuperar a sua imagem, de uma atuação sem qualquer arranhão, como aconteceu muito neste ano. Foi um ano eleitoral, uma campanha eleitoral bastante tumultuada, etc., mas infelizmente eu acho que a Receita Federal saiu bastante arranhada desse episódio, dessa eleição deste ano.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Paulo, ainda em termos de comunicado e talvez até alguma informação. No dia 24, portanto, ontem, a primeira sessão do STJ julgou, sob o rito de recursos repetitivos, a questão atinente à legalidade da atuação fiscal do contribuinte, que ao proceder ao simples deslocamento de mercadorias de um para outro estabelecimento próprio e que, portanto não seria hipótese de incidência do ICMS, não cumpriu o dever instrumental consistente no transporte de bens acompanhados da documentação fiscal hábil, nota fiscal, nos termos do art. 113, § 2º, 3º e 194 do Código. Neste caso, o patrono da recorrente alegou da tribuna que o banco, no caso o banco, não seria obrigado a emitir nota fiscal entre empresas do mesmo grupo, bastando ter a posse da titularidade dos bens. Sustentou, assim, a ilegalidade da exigência de que as sete mil agências emitam

nota fiscal para transferir bens do seu próprio ativo, mesmo porque no deslocamento de mercadorias de um para outro estabelecimento não há incidência de ICMS. O Ministro Relator, Luiz Fux, afirmou que a Fazenda alegou no auto da infração, que nesse deslocamento entre agências é preciso que se comprove que os bens são destinados ao ativo permanente da empresa principal. Acolhendo os argumentos da autoridade fiscalizadora, ele entendeu que em prol do interesse público da arrecadação permite-se à Fazenda a imposição desse dever instrumental. Prosseguiu alegando que o Estado precisa que atos sejam formalizados, para que ele controle se o tributo é exigível ou não e que a dispensa de pagamento da obrigação principal não implica o não cumprimento dos deveres instrumentais. Concluiu, portanto, que as notas de remessa elaboradas unilateralmente pela pessoa jurídica, não seriam suficientes para o cumprimento desse dever instrumental e, por essa razão, o banco teria sido atuado na transferência de bens da agência de São Paulo para a agência da Paraíba, no caso. Com esses fundamentos fez seu voto no sentido do conhecimento parcial e negativa do provimento de recurso especial. A parte não conhecida do recurso foi relativa à impossibilidade de o STJ discutir lei local. A primeira sessão, por unanimidade, conheceu parcialmente o recurso especial, negando-lhe provimento nos termos do voto do Relator.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Hiromi, não... Você mesmo.

**Sr. Hiromi Higuchi:** Não, eu queria perguntar para o Dr. Schoueri, se por exemplo, na Europa, tem algum país que o Fisco para pedir para o banco o extrato bancário do contribuinte precisa de autorização judicial. Por quê? Porque eu acho um absurdo se o Fisco não puder pedir diretamente para o banco e se precisar de autorização judicial, para pedir um simples extrato bancário. Porque conforme, por exemplo, o fiscal que fez estágio lá na Espanha, por exemplo, lá na... O fiscal lá da Espanha, o fiscal espanhol falou assim: “Quer ver...”. Ele pegou o meu computador e falou: “Quer ver o extrato bancário de fulano de tal?”. Está diretamente ligado com o banco, quer dizer, não precisa de... Eu acho um absurdo esse negócio de precisar de autorização judicial, para pedir um simples extrato bancário.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Ele perguntou para mim, mas eu sei que o Fernando tem a resposta melhor que eu.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Fernando, depois o--

**Sr. Fernando Zilveti:** Eu estava achando curioso esse tema, levantado pelo Bianco, porque nós temos uma novidade muito interessante, em um tema polêmico e a semana que vem me incumbiu de falar sobre esse assunto, os amigos, lá de Natal, a gente vai ter que falar sobre esse assunto. Mas o reflexo internacional, que eu acho mais interessante do que o reflexo nacional, porque o absurdo que eu vejo não é na questão da autorização judicial. A autorização judicial é um procedimento que dá ao contribuinte uma segurança ao devido processo legal. Isto existe nos Estados Unidos. Nos Estados Unidos, você tem uma quebra de sigilo bancário precedida de um acordo feito entre o advogado do

Estado, que chamam *district attorney*, e o banco. Então, por uma simples solicitação do advogado do Estado, o banco é obrigado a fornecer os dados, mas é preciso haver uma investigação e em uma investigação em que você tenha contraditório. Por que precisa haver uma investigação? Por isso eu não acho absurdo. Porque é necessário que exista uma formalidade, o que investigar, porque *contrario sensu*, você tem uma... Não é questão de ter uma quebra de sigilo, você simplesmente tem dados, que são utilizados para qualquer fim e, inclusive, fins persecutórios. Então, é preciso lembrar que o sigilo bancário, o sigilo surgiu de perseguição, ele não surgiu à toa, ele surgiu de uma perseguição. A perseguição serve a qualquer propósito, normalmente o propósito não é bom, senão não seria perseguição. Então, a origem do sigilo bancário foi uma perseguição de cunho religioso, poderia ser de cunho político, como também foi, chegou a ser de cunho totalitário. Então, o problema, isto é, em países democráticos, eu estou me referindo a um Estado comprovadamente democrático, como o americano, há um cuidado com esta questão. Agora, não quer dizer que a pessoa se coloque protegida por trás de um sigilo, como a dizer assim: “Ah, eu tenho sigilo bancário, eu tenho sigilo constitucional. Ninguém mexe nas minhas coisas”. Até desafia a autoridade nesse sentido. Não, havendo uma investigação, mas é necessário que exista uma investigação, para que se instaure o devido processo legal. Então, eu não vejo, sinceramente, um absurdo nisso. Quanto à questão da Lei Complementar 105, houve o cuidado de dizer: “Olha, é preciso haver uma investigação, é preciso haver uma autorização judicial, é preciso que alguém instaure esta investigação ou alguém ratifique esta investigação”. Porque o processo investigatório brasileiro ainda é inquisitorial, é da época da inquisição, ou seja, tem um inquérito, o inquérito tem que haver um conteúdo probatório e durante esse inquérito, isso vem da inquisição, se forma o corpo de delito. Mas para que forme o corpo de delito é necessário que exista uma investigação, que envolva autoridades públicas e autoridades privadas. Quem pode autorizar a autoridade policial, seria temerário dentro do nosso sistema, a autorização de um Juiz dar, mesmo no inquérito, uma regularidade, uma publicidade, que é salutar. Agora, com relação à decisão, que eu não conheço o teor, mas o Bianco trouxe oportunamente. É uma decisão que não traz uma grande novidade, já era esperada a posição do Supremo sobre isso, já vinham se manifestando os Ministros sobre essa questão, no sentido exatamente que o Bianco ressaltou, de que se há uma investigação, esta informação é mantida no âmbito da Receita, das autoridades fiscais em um processo de investigação e não para uso persecutório, isto não fere algum direito constitucional do constituído ou do cidadão.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Muito bem. Alexandre.

**Sr. Alexandre Dantas:** Primeiro, que eu concordo com o Dr. Fernando, plenamente. O Supremo ainda não definiu na ADIN lá, poderia julgar a ADIN e resolver logo esse problema--

**Sr. Fernando Zilveti:** Julgou--

**Sr. Alexandre Dantas:** Não, julgou um recurso extraordinário, pelo o que me parece, não a ação direta de inconstitucionalidade destas normas todas.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Inconstitucional.

**Sr. Alexandre Dantas:** Agora, eu vejo o seguinte: o Dr. Hiromi trouxe exatamente o argumento contrário. Ele disse: “Olha, eu estava com o fiscal e nós resolvemos entrar na conta de alguém só para mostrar”. Entrou lá na conta on-line, só para fins de curiosidade. Isso é um absurdo, absurdo, entrar na conta de alguém. Veja... Não, demonstra-se até que ponto... Ou pode haver o abuso da autoridade, qualquer um entrar simplesmente na conta de conta de alguém para ver... “Olha, vamos ver”. Para que fim? Nesse caso foi para fins ilustrativos, mas os fins podem ser perniciosos. Eu vejo o seguinte: poderia haver uma certa distinção, concordo que a gente defende que é inconstitucional a quebra do sigilo, é o múnus do advogado, mas no fundo, no fundo qualquer cidadão sabe que esse sigilo não pode servir a proteger bandido, sonegador, ao ilícito, como um todo, amplo, em *latu sensu*. Mas eu vejo o seguinte, Dr. Bonilha, como Presidente, nós procuramos também o equilíbrio. Até que ponto uma pessoa jurídica é plenamente justificável que o Fisco nem precise mesmo de maiores rigores para se quebrar o sigilo, para que a pessoa jurídica tenha uma finalidade lucrativa ou não, mas voltada ao espírito social da empresa, tal, que não tem o que se esconder e não teria, em tese, que se esconder do público ou das autoridades fazendárias qualquer problema. Quer dizer, eu vejo assim, a pessoa jurídica, de *per se*, ela não tem por que ter proteção de sigilos. Pelo contrário, a sociedade deve fiscalizar as pessoas jurídicas. Agora, as pessoas físicas, poderíamos pensar no modo de se moldar isso, de não se permitir que se entre, por exemplo, candidatos a cargos políticos entrem simplesmente e viu-se, esse ano, com provas concretas, que até se quebrou por meio de chicanas, procurações falsas, essa palhaçada toda. Imagine-se, então, qualquer um poder entrar *on-line* para fazer: “Olha, eu vou investigar fulano de tal, porque saiu na televisão que ele é rico. Então, eu vou investigar a vida dele. Eu vou lá ver onde ele gasta o dinheiro, o que ele compra e o que ele não compra, para onde ele vai, onde ele não vai”. Até há o perigo de essas informações caírem para bandidos, como a gente sabe que a Receita Federal, no Brasil, vendesse na Praça da Sé o CPF, 150. Todo mundo já sabia esse negócio por 150 reais, há quanto tempo.

**Orador Não Identificado:** Mas não é a Receita que vende.

**Sr. Alexandre Dantas:** Não, isso se vende a 150 reais. Agora, descobriu-se: “Olha, por 150”. Mas isso há muito tempo, todo mundo sabe que a 150 reais se compra o CPF de qualquer um, os caras vendem... E não é só em Mauá, é em qualquer, isso aí é em monte de lugar, a Receita Federal tem um grande furo, diga-se, é importante dizer isso. Agora: “Ah, descobriu-se que por...”. Há muito tempo que esse preço é até tabelado. Eu numa... Ofereceram, eu nunca, eu acho um absurdo isso, mas a gente sabe, não é? Sabe, o pessoal fala aí, todo o advogado, todo o mundo sabe, mas isso é uma coisa muito antiga, muito tempo a gente sabe. Então, ninguém fala, agora fala-se e eu estou falando aqui, há muito

isso é comercializado por esse preço, vende-se por bagatela a vida de uma pessoa para fins ilícitos, crimes, pode ser sequestro, muita coisa, gente. Então--

**Orador Não Identificado:** Às vezes credor que quer descobrir o patrimônio--

**Sr. Alexandre Dantas:** Também o credor. Sim, mas aí pede para o Juiz para quebrar e o Juiz manda a gente procurar diretamente. Quer dizer, mas quebrar o sigilo, acho que há o meio legal, que é o... Se a Receita, hoje, tem o Infojud, o Juiz na hora entra, já sai nos autos, já coloca nos autos e, inclusive, em autos apartados. Quer dizer, o que não pode é qualquer fiscal, qualquer pessoa, mesmo investida de cargo público, ter acesso à vida privada de uma outra pessoa. Assim como o Dr. Fernando disse, uma séria suspeita ou investigação autorizada por uma autoridade, que vai verificar a legalidade daquele ato. Então, isso que é importante, ter uma autoridade superior, que é um Juiz investido da imparcialidade, que possa dar essa segurança para o cidadão. As pessoas jurídicas poderiam se amainar, eu acho que aí que a lei poderia criar distinções ou o próprio Supremo Tribunal, na análise da lei, reduzir a texto, etc. e ver até que ponto. Mas eu vejo com a pessoa física um sério risco à cidadania e à democracia, pois já temos exemplos de países autoritários aqui, na América Latina, que perseguem o cidadão por causa que ele não concorda com o voto em um governante. A gente sabe muito bem que isso está se alastrando e nós temos que ficar atentos a isso.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Fernando Zilveti. Mara, em seguida.

**Sr. Fernando Zilveti:** Só para complementar a questão de outros países, não é? Houve uma flexibilização recente, na Suíça, a respeito da questão da investigação e dos acordos internacionais. Na Suíça, até então, até alguns anos atrás, existia uma regra que somente autorizava a quebra de sigilo bancário mediante uma condenação em país estrangeiro, com solicitação da autoridade executora da ordem judicial, já havido o processo legal condenando a pessoa e isto, então, seria considerado suficiente para a quebra de sigilo. Havia também uma distinção entre o que era passível de quebra de sigilo e a sonegação fiscal era excluída. Não tinha a questão de sonegação fiscal envolvendo esta possibilidade, apenas crimes políticos tráfico de drogas, tráfico de armas, sempre depois de condenação. Por pressão das autoridades internacionais, organismos internacionais e também, naturalmente, por uma pressão muito forte dos Estados Unidos, a Suíça cedeu. Primeiro, ela mudou um pouco a lei, então, a sonegação fiscal passou a integrar também essa questão e também mudou no sentido de autorizar por investigação. Então, hoje, ela autoriza desde que tenha uma investigação de autoridade competente, tem que haver uma solicitação, mas ainda pende de acordos internacionais. E a Suíça vem sendo pressionada a aderir a acordos internacionais. Esses acordos que vêm sendo celebrados no âmbito da OCDE, também têm sido feitos acordos internacionais, ou iniciativas para futuros acordos internacionais na ONU, contra lavagem de dinheiro, contra sonegação fiscal. Então, há uma movimentação nesse sentido de celebração de acordos internacionais. Mas é importante que se diga que se não há um acordo

internacional, para a divulgação de sigilo bancário, sigilo fiscal, sem um acordo há uma vantagem para quem está sendo investigado. Porque tudo o que for produzido fora de um acordo internacional de cooperação não goza da licitude necessária. Então, entra naquela teoria dos frutos da árvore podre, ou seja, acaba premiando o investigado, sonegador, o investigado que usa esses artifícios para fraudes.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Mara.

**Sra. Mara Caramico:** Eu gostaria só de propor, eventualmente, um estudo prático aqui. Eu não me lembro se na Lei Complementar estavam estabelecidos aqueles limites que os cartões de crédito tinham que informar ou esse limite veio pela instrução normativa? Acho foi por instrução normativa. Eu estou falando isso pelo seguinte: no Estado, a fiscalização, antes, ela não adotava a Lei Complementar, porque ela entendia que essa legislação se aplicava apenas aos impostos federais, vamos dizer assim, por ser uma legislação federal não era uma aplicação, não era possível se aplicar isso no âmbito estadual. Agora, no ano passado, foi editado, através de convênio, foi editado um decreto, em São Paulo, que começou a tratar dessa questão. Só que ele trata dessa questão de uma maneira diferente. Ele, pelo o que eu me lembro do decreto, ele diz que as informações, as administradoras de cartão, elas só podem ser requisitadas quando existem indícios de alguma sonegação ou quando existe um auto de infração já lavrado. Por outro lado, ela regulamentou esse decreto em relação às administradoras de cartão de crédito, dizendo exatamente que essas informações só poderiam ser solicitadas mediante uma investigação prévia. O que está acontecendo agora, em São Paulo, é que a gente vê que quando o contribuinte é notificado a fornecer, ou seja, ele está com uma ordem de serviço, as informações do cartão de crédito já estão com a Administração Pública. Então, isto é uma coisa que eu acho que é um procedimento inadequado, vamos dizer assim, pelo menos inadequado em relação ao que o Estado mandou fazer, quer dizer, ao que seria o procedimento legítimo. Porque eles vêm... A desculpa é: "A informação que se tem é uma informação global, não é uma informação detalhada". Mas é uma informação do contribuinte, que foi prestada por uma administradora de crédito e que deveria ter sido requisitada, a partir de uma investigação ou de uma fiscalização. Então, eu gostaria só de discutir um pouco essa legislação estadual, porque ela é um pouco diferente da legislação federal. Na legislação federal já se tem um limite, já se tem uma informação prévia e que os cartões de crédito são obrigados a dar, de maneira geral. Então, depois, em uma investigação, se o contribuinte não informa, se ele, vamos dizer assim, obstaculiza a fiscalização, aí sim, a fiscalização tem o direito de pedir a quebra do sigilo, com as informações detalhadas mês a mês do contribuinte, no sentido de saber quem foram os contribuintes que pagaram aquele estabelecimento, quem utilizou o cartão de crédito. Então, é um pouquinho diferente. É uma proposta de tema aí. O que regulamenta isso, no Estado, é a Portaria CAT 12, de 2010. Eu acho interessante a gente ver, porque é um procedimento diferente que o Estado está adotando muito amiúde, para fazer todas essas operações de cartão de crédito que ele

chama de cartão vermelho e, em geral, ele não está respeitando, ao meu ponto de vista, o que está na Portaria.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Muito bem. Pois não, eu dou a palavra ao Desembargador Walter Piva Rodrigues, aqui presente, que nos prestigia, hoje, com a sua presença.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Mas está na competência de professor aqui, por tempo livre.

**Sr. Walter Piva Rodrigues:** É, professor, mas eu--

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Como professor. Não, mas--

**Sr. Walter Piva Rodrigues:** Claro. Não, mas eu vou revelar a minha experiência agora nesses temas e por isso que eu pedi a palavra. Porque eu já vivi esse tema, como advogado, e agora eu vivencio no cotidiano. Ontem mesmo, no final da tarde, chegou um agravo, porque a parte requeria, então, aquela... O que é um requerimento corriqueiro, no Fórum, que viessem as declarações dos cinco últimos anos do adversário processual. Porque ele não tinha conseguido ainda citar, porque nos endereços que conhecia, tal, não se encontrava mais a pessoa e não sabia, não tinha como indicar bens à penhora do devedor, porque também o patrimônio, por alguma razão, ele demonstrou que não conhecia, também. Então, o Juiz até deu uma decisão contrária, se neguei, nego essa expedição de ofícios, por quanto não cabe ao Poder Judiciário, investigar as pessoas. Mas aqui eu até concedi no sentido contrário que o Juiz tinha decidido, eu concedi a quebra do sigilo o que eu considero quebra de sigilo fiscal, porque a rigor a declaração virá, embora protegida por alguns cuidados, assim, que não sei até que ponto eles são eficazes, mas enfim, vem... Mas era coisa pequena, não envolvia patrimônio grande, mas não quer dizer nada isso, absolutamente. Mas o fato é esse, me pareceu que o credor demonstrou ter ido buscar o devedor em todos os endereços possíveis que ele detinha do devedor. O Juiz diz assim: "Não, percorra todos os cartórios de registros de imóveis. Eu não tenho nada a ver com isso, esse poder de investigar não é do Judiciário". Então, eu acho que há casos e casos, não é verdade? Mas enfim, como me pareceu que havia pressupostos razoáveis, digamos assim, no mínimo razoáveis para... A razoabilidade, hoje, é um princípio, um fundamento que se invoca no cotidiano do Judiciário, que é meio largo e um conceito meio indeterminado, o que é razoável para um, não é para outro. Mas no caso do tribunal é uma razoabilidade que substitui a irrazoabilidade do Juiz por força de hierarquia. Então, essas coisas se sobrepõem, não tem jeito e assim o Superior em relação ao Tribunal. Mas enfim, o fato é que me pareceu, ao que ao Juiz parecia ser uma atividade anômala do Poder Judiciário, me pareceu que ela instrumentalizava essa medida, instrumentalizava uma coisa mais importante do que a preservação da intimidade da parte, que é a efetividade do Poder Judiciário. Eu pus isso no despacho. Quer dizer, a efetividade, hoje, o processo de resultado, a efetividade, a concretude do ato de proceder, se tratava de execução de sentença judicial, o império da sentença judicial afasta a intimidade, do meu ponto de vista, afastava



a intimidade desses devedores ou eram mais de um, dois devedores, diante de um comprovado esgotamento de formas de patrimônio, de buscar, ou seja, localizar o devedor, ou seja, o patrimônio. Então, isso é muito comum, isso é quase um cotidiano no Tribunal. O Judiciário, eu não sei, às vezes eu fico pensando que o Juiz como está muito assoberbado e os cartórios não conseguem dar vazão aquilo que é rotina, a expedição de ofício é algo que deve estar na cabeça do Juiz como alguma coisa que vai atrapalhar outros processos, andamento, quer dizer, um pouco essa preocupação. Agora, ao fundamento de que ao Poder Judiciário não cabe investigar é que me pareceu um pouco... Quer dizer, me pareceu ser possível afastar esse fundamento e colocar no lugar dele a ideia da razoabilidade, nessa situação concreta. Então, essa é a minha experiência e é, mais ou menos, um cotidiano. Sobretudo nas ações, esse não era o caso, mas nas ações de Direito de Família, em que começam as partes por N razões, não é? Discutem o patrimônio, há uma certa tendência, como todo mundo sabe, de os adversários trocarem chumbo, vamos dizer assim, com a ameaça de denúncia à Receita Federal, de evasão de patrimônio, remessa de dinheiro para o exterior. Claro, em uma hora dessa o ventilador põe-se a movimentar, os advogados dentro das parciaisidades--

[risos]

**Sr. Walter Piva Rodrigues:** Desculpa. Não, não... É, então, mas de qualquer forma é um esparramar de acusações de lado a lado, que se mistura com traições, contra traições, etc. e tal. Então, mas aqui, então, a questão precisa ser bem examinada, porque, veja, existe um artigo no Código de Processo Penal, que é o art. 40, do Código de Processo Penal, segundo o qual a autoridade judicial tomando conhecimento de fatos que demonstrem crimes... Desculpa, tem que representar. Então, é uma coisa extremamente delicada, porque como Juiz, ele está na situação de... É clara incidência do artigo do Código de Processo Penal.

**Orador Não Identificado:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Walter Piva Rodrigues:** É, mas aí há a possibilidade de o Juiz incorrer em crime até, porque está deixando de comunicar. Bom, enfim, o problema do outro lado é o seguinte: a realidade é mais vibrante do que os textos de lei. Então, todo mundo sabe, mas tem um ponto fundamental, que está dentro do poder do Fisco, então, os tais sinais exteriores de riqueza. Então, de outro lado há a garantia institucional a impedir o denunciamento, por exemplo, que é um meio de estimular a revelação de fraudes, ou de infrações, ou de crimes, etc. e tal, que o próprio Estado estimula, sobretudo em matéria criminal, denúncia anônima, por exemplo. Como é possível instaurar um processo, um procedimento mediante denúncia anônima? Aí então, eu revelo uma experiência minha, que eu tive no Poder Executivo e junto com o Professor Dalmo Dallari. Ele decidiu e nós, quer dizer, adotamos a linha de não prosseguir com denúncias anônimas no Poder Executivo, porque não se sabe a serviço de quem está a denúncia anônima. Mas infelizmente ou felizmente, eu não sei, talvez para o cidadão, para a ética, etc. e tal, o que se sabe, o que se chegou a verificar é que a denúncia anônima pode ser

um instrumento de uma apuração informal de comportamento das partes, não é? Mas instauração de procedimento administrativo disciplinar, mediante denúncia anônima, houve uma orientação que inclusive foi adotada, no caso, ela foi rejeitada em virtude da garantia constitucional. Então, pelo o que eu estou verificando aqui e o Supremo, como autoridade judiciária, tendo decidido que é constitucional. O grande desafio para a sociedade civil, em defesa do próprio Estado, é agora estabelecer um regulamento prático. Daí, então, talvez a pertinência de um estudo, que isso possa deixar muito claro até em que medida o Judiciário poderá verificar abusos nesses procedimentos internos da Administração Pública. Não dá para cobrir todo o campo da atividade, porque também agora revelando um pouco o que aconteceu na advocacia, você ouvia de tudo, até das pessoas, que o fiscal mantinha uma situação, uma outra residência onde ele recebia as pessoas e tal, comprava fazenda, tinha aquilo, etc. e tal. Então, isso tudo é um problema grave, daí que o... Não, é um câncer, isso tem, tem nos três poderes e a gente não pode fechar os olhos para isto. Então, o grande desafio, a meu ver, será o controle, quer dizer, a questão de legalidade do procedimento descrito na lei, não sei, aí então a questão da portaria, etc. e tal, mas sobretudo em uma lei que pudesse ou decreto, mas que pudesse estabelecer regras claras, nessa situação. Porque hoje se sabe, eu sei, eu fui... Aí então, agora, eu vou revelar minha posição de filho de bancário. Meu pai foi funcionário do Banespa, naquele tempo que os funcionários conseguiam manter o patrimônio do banco, de não deixar Governador entrar no banco, etc. e tal, mas faz muito tempo. Então, aqueles funcionários que zelavam pelo patrimônio, aquilo era como se fosse deles, eles eram os donos do banco, também tinham lá o seu 13º, 14º salário, mas enfim. Eu me lembro, ele nunca chegou em casa e comentou quanto tinha um cliente do banco, tinha conta, etc. e tal. Já na qualidade de advogado, eu recebi informação de outro advogado, que disse: “Não, o fulano de tal caiu um cheque na conta dele no Banco do Brasil”. “Mas como é que você sabe?”. “Ah, um funcionário do banco...”. Então, isso é uma coisa incontrolável. O funcionário, hoje, do banco nem sei se ele sabe que ele não pode revelar as coisas, porque eles falam alto, aquelas paredinhas, meia-parede, não dá... Você está do lado, você sabe quanto o vizinho está aplicando, o outro comenta, não sei o que e tal. Então, essas coisas são fora de controle. O pressuposto é que é importante, pressupõe-se que o funcionário não vá revelar, pressupõe-se que a autoridade fiscal vá cumprir a lei, não vá abusar, o Juiz vai decidir segundo a lei etc. e tal. Mas estão aí as decisões, umas reformam as outras, caracterizando ora abuso, ora dizendo que o Juiz não abusou, mas ora que o Juiz abusou do poder, etc. e tal. Então, está tudo sujeito, acredito, que ao embate e a grande saída será aquele que tiver a felicidade de conseguir traçar normas que contenham o poder nos limites da Constituição. Essa é a questão, esse é o grande desafio, ao meu ponto de vista.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Prof. Schoueri.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Ainda dentro do tema trazido pela Mara. Eu reconheço que eu não tinha percebido, Mara, depois que você falou, eu pedi até que o João me mostrasse, desta mesma Lei Complementar 105, a diferença entre

o art. 6º e o artigo anterior, o art. 5º. Porque o art. 6º, quando fala do Processo Administrativo, permita ainda, João, mostrando o art. 6º. Veja, que falando no Processo Administrativo, como é o papel da uma Lei Complementar, uma norma geral se aplica à União, estados e municípios, até aquele risco que eu mencionava a pouco, de dizer esse dispositivo que permite para os 5.500 municípios. Agora, o que eu não havia notado, antes que a Mara falasse, é que o artigo anterior, o art. 5º, só se refere à União: “O Poder Executivo disciplinará critérios segundo os quais os sistemas financeiros informarão à administração tributária da União, operações financeiras”. Segunda linha do art. 5º... Ou seja, essa é a situação inversa. Uma coisa é: existe um processo administrativo de qualquer uma das pessoas e se pede ao banco. O art. 5º é uma informação automática, então, se a informação é suspeita, digamos assim, é alta, informa-se à administração financeira da União e não dos estados e municípios. Daí vem esse problema agora, assim, o Estado receber a informação, ele não tem base na Lei Complementar. Então, tem algumas dúvidas aqui. Quer dizer, a primeira dúvida... Acho que esse era o tema que a Mara trazia. A primeira questão: pode a Lei Complementar, como norma geral, privilegiar a União, em face de estados e municípios? Ou deveria já que é para informar, informar a todos. Segundo, a Lei Complementar tendo omitido ou tendo dito da União, haveria uma competência residual nos estados, dizendo: “Bom, já que para a União vale isso, eu, estado, posso por uma lei ou até por norma infralegal...”. Mas eu pergunto assim: existe espaço para o estado dizendo se isto vai para União também eu vou exigir? Ou seja, vamos concretamente ao problema que a Mara nos propõe. Então, vamos deslocar, Mesa, eu peço aos meus companheiros de Mesa, vamos deslocar do art. 6º, que é a hipótese de um processo administrativo instaurado, para o art. 5º. Vamos nos deslocar para o problema em que surja uma norma do estado, que exija das instituições financeiras que informem movimentações acima de 30 mil reais, que sejam informadas todas as movimentações, por hipótese. A todos pergunto: se deveria ser uma lei ou se poderia ser um ato do Executivo? Mas aqui são duas perguntas. Primeiro, se o art. 5º poderia tratar somente da União, sem estados e municípios? Eu poderia dar essa... Considerando a isonomia entre os poderes tributantes, se eu poderia dar um privilégio a um e não estender aos demais, ou seja, pergunto sobre a constitucionalidade do art. 5º nesse aspecto. Segundo, como ficam os estados e municípios? Trago esse tema, que eu acho que é o que a Mara propunha, eu gostaria de retomar esse tema e... Fernando.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Fernando.

**Sr. Fernando Zilveti:** Bom, primeiro, com relação a esse aspecto do art. 5º, que dá à União uma condição privilegiada em relação aos estados e municípios. Eu não entendo que esta prerrogativa da União possa ser interpretada como anti-isonômica, em função de não conferir aos estados e municípios a mesma informação. Porque eu considero que a questão de moeda, a questão financeira é prerrogativa da União. Então, ela legisla desta maneira e apenas em caráter residual podem os estados e municípios legislarem sobre o tema, mas com sérias restrições, eu diria isto, somente no campo dos entes federados, que eles não tenham a mesma prerrogativa, porque é uma essência do Estado Federado a

questão da moeda, tem relações com soberania. Então, é necessário que o que tem relação estrita com a soberania seja mantido com o poder central e o poder central, no caso, seria a União. Então, eu não vejo, em uma primeira análise, uma quebra à questão da isonomia. A portaria, a discussão que a Mara propôs e também nesse aspecto me parece interessante, eu tenho aqui a Portaria CAT 12, de--

**Orador Não Identificado:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Fernando Zilveti:** É, já vamos lá... A Portaria CAT 12, de janeiro deste ano, que estava aqui e agora sumiu... Já vai aparecer, problema de informática. É preciso o cara que está atrás do computador. Aqui, a Portaria CAT 12, não é esta, Portaria CAT 12, de 29 de janeiro de 2010, publicado no Diário Oficial de São Paulo, dia 30 de janeiro de 2010. Então, ela estabelece a obrigação para a Secretaria da Fazenda de proceder com uma série de requisitos, que a portaria coloca muito bem, cumulativas, como requisitos cumulativos, não é? Para que se proceda, então, a quebra de sigilo bancário. Ela não trabalha com a Lei Complementar 105, como a Mara bem relatou, ela trabalha com a legislação estadual e ela... Está aqui, olha.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** O decreto. [ininteligível], que se refere--

**Sr. Fernando Zilveti:** O decreto, vamos lá. A Lei Complementar Estadual 9... Então, é um convênio, certo? Então, de acordo com o Decreto 54.240, de 2009, o teor do art. 198, do CTN, inciso XVIII, do art. 4º da Lei Complementar Estadual 939, etc. e etc. Isso, esta é a base normativa. Ou seja, é uma base normativa estadual, dentro de um processo administrativo necessariamente instaurado. Então, é necessário que haja um processo, novamente, posterior, é um cuidado com o devido processo legal. Então, eu acho que este procedimento me parece inatacável, porque você trabalha com o processo administrativo instaurado com o contraditório, que você possa dar ao contribuinte a ciência do que está sendo investigado, o contribuinte possa se inscrever e possa, inclusive, mover medidas para obstaculizar ou limitar o acesso a seus dados, se não houver um, vamos dizer, um corpo de delito, ou seja, não houver um fato a ser investigado. Aí sim, então, você tem um respeito ao sigilo bancário, no sentido de não autorizar que ele seja simplesmente inexistente. Porque senão não é mais sigilo, não há mais sigilo. Se todos têm acesso a um dado, ele não é mais sigiloso e ele passa a ser público. Esse dado não é público, é um dado privado e, então, o dado privado está sujeito à revelação pública condicionada ao devido processo legal, que é... Então, você tem... Exatamente, você vai ter sempre um cuidado na revelação dos dados. A patologia, que o Prof. Piva disse, é uma patologia que existe em qualquer lugar do mundo e, inclusive, em outros países. Essa é a patologia, como você usa esse dado, se usa bem, se usa mal, se você extrapola competências. Isto não é um problema do Brasil, bom que se diga, não se compra só no Brasil dados de terceiros, se compra também em países dito civilizados.

**Orador Não Identificado:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Fernando Zilveti:** Não, só que é em euro, a diferença é que é em euro. Mas a compra de dados, quer dizer, a corrupção é um problema mundial.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Engraçado que o § 1º delimita o campo da atuação do art. 5º. E as operações com cartões de crédito estariam aí, ou não?

**Orador Não Identificado:** Está lá embaixo.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Está lá embaixo? É isso?

**Sra. Mara Caramico:** É.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Essa é a Lei Complementar, quer dizer, a 105.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Operações com cartão de crédito. Tudo bem, eu não tinha visto. A Mara também pediu. Primeiro a Mara, depois... *Ladies first*, isso.

**Sr. Alexandre Dantas:** Cavalheiro, não é?

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Precisa, não é?

**Sra. Mara Caramico:** Mas o que eu estou preocupada é que essa Portaria CAT, que vem de um decreto, que vem de uma Lei Complementar Estadual, ela prevê um procedimento para as operadoras de cartão de crédito, que deveria ser, vamos dizer assim, respeitado. Só poderia haver o pedido à administração de cartão de crédito se houvesse ou fiscalização instaurada ou um procedimento administrativo. Só que o problema é o seguinte: o que é uma investigação instaurada? É uma simples notificação? É um pedido de informações? Porque o que a gente está vendo, na prática, é que a notificação para informações, que é feita pela Secretaria, já vem com a informação anexa do cartão de crédito. Então, o crédito de crédito é prévio à investigação. Então, a notificação vem com todos os dados informados pela administração de crédito globalizados, o que se pede do contribuinte é que ele esclareça e comprove aquelas receitas. Então, não é uma investigação, uma fiscalização que foi aberta não por conta do cartão de crédito, mas é uma fiscalização que foi aberta em virtude de um cartão de crédito, que deveria ser o pós e não o pré. Então, é essa a minha questão. Porque eu acho que aí que está sendo ferido o procedimento que deveria ter sido adotado, ou que a portaria prevê, que o decreto prevê, ou seja, deve haver instaurado uma ordem de serviço, uma fiscalização e etc., que tenha indícios para se poder requer esse tipo de informação. Então, é isso que eu acho que está sendo violado.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Alexandre.

**Sr. Alexandre Dantas:** Eu entendo que o art. 5º traz, como ele diz, Poder Executivo e estamos diante de uma lei nacional, o Poder Executivo Municipal, Estadual e Federal. Aí a saída seria o Poder Executivo--

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Não, da União.

**Sr. Fernando Zilveti:** Informa à União.

**Sr. Alexandre Dantas:** Não, informarão à Administração Tributária da União. O Poder Executivo Estadual pode regulamentar a prestação de informações para a União.

**Orador Não Identificado:** Mas a União.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Não, o Poder Executivo do Estado não vai regulamentar a informação para a União.

**Sr. Fernando Zilveti:** Não, ele pode regular a lei federal. Tanto que o decreto é decreto que regula a lei federal. A lei [ininteligível] está remetido ao--

**Sr. Alexandre Dantas:** Não, mas deixa eu... A lei é nacional, diz que todas as entidades podem quebrar o sigilo fiscal. No caso do sistema financeiro, por força de que a União detém o monopólio do sistema financeiro, eu entendo que qualquer Poder Executivo poderia disciplinar até na questão para fins de investigação de tributos estaduais a remessa para a União. Aí esses documentos poderiam... Aí com a parceria entre os Fiscos, que estão em pleno, que deveriam ser implantados com mais afetividade, essas informações seriam compartilhadas e seria um procedimento para não se ferir a lei nacional. Claro que está aí publicado. Quando diz Poder Executivo, deveria dizer, Poder Executivo Federal. Ela não disse, eu posso interpretar assim, eu estou dizendo, é uma possibilidade de interpretação com restrições, porque o parágrafo é regulamento que pode e evidente, como o Dr. Fernando colocou, bem claro. Agora, eu vou trazer um caso rápido, demonstrando que até o Ministério Público pode cometer abusos, em caso de sigilo fiscal...

**Orador Não Identificado:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Alexandre Dantas:** Eu sei, doutor, o senhor não joga toda a hora... Mas vamos. Então, eu tenho um caso concreto, que o contribuinte de ICMS, substituição tributária de cimento, foi autuado lá. Pegou lá um saquinho de cimento sem nota, ele foi e pagou. Eu falei: “Olha, não tem jeito, você vai lá e paga, elide o crime e acabou”. O inquérito policial é extinto pela lei penal, extingue-se a punibilidade com o pagamento do tributo. Aí o Promotor pediu, então, a quebra... Pediu, neste inquérito, que está natimorto, porque a persecução criminal, que é a finalidade do inquérito policial específico, com o auto da infração já extinto pelo pagamento, o crime também extingue-se, *ipso facto*. Então, não tenho por que ficar perseguindo, acabou, acabou o crime. Mas o Ministério Público está fazendo o seguinte: ele quer perseguir as cimenteiras. Então, lá o Promotor de Justiça... Então, ele quer que neste inquérito o Delegado da Defaz quebre o sigilo fiscal do meu cliente, que não tem nada a ver, porque ele já pagou o tributo, para investigar e também das cimenteiras. Eu falei: “Meu Deus do Céu, ele pagou o tributo, tem que extinguir”. Eu entrei com o *habeas corpus*, o *habeas corpus* disse, eu não lembro agora o termo lá. Outro dia mesmo, depois de dez anos, esse inquérito tem dez anos, fui lá chamado novamente, que ele quer saber com quem ele movimentava e tal. Quer dizer, é um abuso. Por quê? Caberia ao Ministério Público, ele teria que usar outro meio e não o

processo criminal, uma investigação já morta, não tem sentido. Isso que eu digo: procura-se com base no inquérito. Aí também tem os abusos que a gente vê, por isso que temos que tomar muito cuidado até com autoridades que pretendem transformar uma coisa em outra, não é? Então... Eu estou trazendo um caso... Assim, eu falei: “Estou há dez anos lá e não acaba”. Toda hora tem que ir na Defaz lá, presta, chama a testemunha, chama um , chama outro, paguei o tributo e está pago há dez anos, gente.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Fernando.

**Sr. Fernando Zilveti:** Voltando um pouquinho na provocação da Mara e também acho que eu caí em uma cilada que eu mesmo construí, provocada pelo Schoueri. Quando o Schoueri me provocou, nessa questão da União, eu me apressei em dizer que realmente a União é que tem a competência constitucional para tratar de questões de cunho financeiro. E é de fato a competência, porque a moeda é de competência exclusiva da União. Então, não haveria um problema de falta de isonomia entre os entes federados. Aí precisa só esclarecer, Alexandre, quando o art. 5º se refere ao Poder Executivo, só pode ser Poder Executivo Federal, porque é quem vai regulamentar e, de fato regulamentou, a Lei Complementar Federal, tratando de matéria financeira. Mas onde eu achei que é interessante essa provocação do Schoueri, porque na Portaria CAT 12, eu notei que não faz referência a qualquer autorização ou convênio federal, que autorize o estado a proceder esta série de medidas, no sentido de revelação de sigilo bancário. Então, se os bancos estão por força da lei, no sistema financeiro, vinculados ao poder da União. Seja a lei da União, seja a agência reguladora em matéria financeira, que é o Conselho Monetário Nacional, o Banco Central, a CVM e algumas questões, ou seja, as agências reguladoras que tratam do sistema financeiro. Os bancos e as operadoras de cartão de crédito estão sujeitas a esta regulação e eles trabalham por concessão. Então, a obrigação deles é com relação à União, não é com relação aos estados e aos municípios. Então, se a portaria, eu não conheço a fundo esses decretos, essas leis complementares, se não há por trás um convênio entre estado e União, que dê ao estado, vamos dizer, *longa manus*, para exigir do banco aquilo que o Banco Central autorizou a fazer, como tem nos Estados Unidos. Quando eu falei que o advogado distrital, ele requer ao banco os dados bancários. Ele requer, porque o Banco Central Americano assim conveniou com o advogado do Estado e, então, precisa haver um mandado, para que isto possa ser feito. Aqui, eu não vejo esse mandado e, então, me parece um pouco excessivo.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Luís.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Já que eu fui apontado como quem teria apresentado algum tipo de cilada, que não foi certamente a intenção. Eu vejo que estou em uma cilada, já que uma coisa é a competência para regular o sistema financeiro, que eu não discuto, mas outra, ou seja, que o Banco Central como regulador do sistema financeiro, no interesse da saúde do sistema financeiro, peça informações às instituições financeiras, para evitar que haja abusos e especulações do sistema financeiro, maus agentes. Vou adiante. Até mesmo,

porque também seria competência da União, a questão de crimes contra o sistema financeiro, lavagem de dinheiro, esse tipo de investigação. Tivesse a lei tratando deste assunto não precisaria ser Lei Complementar, seria uma lei federal e versaria sobre esse tema, uma lei talvez processual, enfim, sistema federal. O que me causa espécie, é que nós estamos diante de uma Lei Complementar, que manda ceder informações à Administração Tributária e é explícito o art. 5º com relação a isso. Portanto, não me parece que esteja [ininteligível] a competência da União, para versar sobre sistema financeiro e, sim, o tema é tributário, aí vem a Lei Complementar. Segundo ponto que me causa alguma dificuldade, eu insisto, eu trago mais dificuldades, mais início de reflexão e não conclusões. Operadoras de cartões de crédito não pertencem ao sistema financeiro, ou seja, o serviço delas não é sistema financeiro. Elas fazem outra coisa, elas administram cartão de crédito. Elas não... Elas podem, ou seja, podem até ser ligadas à instituição financeira, pode ser que uma instituição financeira administre o cartão de crédito. Mas a operadora do cartão de crédito em si, ela... Oi?

**Orador Não Identificado:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Ela?

**Orador Não Identificado:** Não, a lei.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Não, ela, não. Vamos lá, eu não tenho dúvida de que a Lei Complementar incluiu as operadoras de cartão de crédito, não tenho dúvida, mas eu digo se é porque o Fernando disse, falou da competência da União para tratar do Sistema Financeiro Nacional. O que eu disse é: Sistema Financeiro Nacional inclui as instituições financeiras. Não inclui, a meu ponto de vista, não é óbvio que inclua nessa competência as operadoras de cartão de crédito, ou seja, é outra competência, outra matéria que seria. O João menciona que o art. 1º, § 1º, da Lei Complementar 105, inclui como instituições financeiras, para efeito de Lei Complementar, as administradoras de cartões de crédito. Eu insisto, eu estou em um tema constitucional, dizendo: a competência da União para regular o sistema financeira não se estende às... É óbvio que se estenda às administradoras de cartão de crédito. Neste sentido esta Lei Complementar estaria indo além das suas sapatas, se o objetivo dela, se ela estivesse com competência regular o sistema financeiro. Porque eu tenho dois caminhos: ou eu estou regulando o sistema financeiro, ou estou regulando matéria tributária e são questões diferentes. Se eu estou utilizando a competência do sistema financeiro, eu deveria me limitar ao sistema financeiro e não poderia estender a outras. Se eu estou regulando matéria tributária, que me parece que é objetivo da Lei Complementar 105, daí me vem a dúvida: se eu posso dar um tratamento diferenciado para a União, em relação a estados e municípios. Ou seja, a minha pergunta é: qual é, qual das competências eu estou? Formalmente, eu tenho uma Lei Complementar. A vestimenta que eu encontrei é de uma Lei Complementar versando sobre norma geral, em matéria tributária, portanto estaria dentro do art. 146 da Constituição Federal. Eu me



pergunto: se for esta competência, se seria possível um dispositivo versando sobre algo, que é dado à União e que não se estende a estados e municípios? Se a competência for outra, se for do sistema financeiro, eu não preciso de Lei Complementar, mas eu verso apenas sobre interesse do sistema financeiro. Eu estou sentindo é um desvirtuamento do... Gente, eu quero insistir com esse ponto, como é próprio da Mesa de Debates, eu estou mais dividindo dúvidas e não estou trazendo conclusões.

**Sr. Fernando Zilveti:** Eu pedia... Não, não. Bom, eu queria esclarecer o seguinte: do ponto de vista da... É que quando eu disse... O Schoueri me fez uma provocação e eu, apressadamente, criei uma armadilha que eu mesmo caí. Em ter uma pressa na conclusão, não que o Schoueri tivesse me colocado armadilha. Eu mesmo que me coloquei, meio que você tem que pensar com calma, nessa hora. Mas o que eu insisto aqui, as administradoras de cartão de crédito são equiparadas a entidades financeiras, são consideradas equiparadas às entidades financeiras não pela Lei Complementar 105, mas por leis do sistema financeiro. Então, a lei que define o sistema financeiro, que é uma Lei de 64, que foi constantemente modificada, considerou as operadoras de cartão de crédito entidades financeiras. Isto vem aumentando o número de entidades, que por equiparação são consideradas entidades financeiras. Mas o que eu aí tenho a mesma dúvida que o Schoueri, aí eu remeto a um cem números de trabalhos feitos pelo Professor Hugo de Brito Machado, sobre a Lei Complementar e Lei Ordinária. Ele muito cuidadosamente vem enfrentando isto e com bastante firmeza. Algumas leis ordinárias, complementares, elas se equiparam e, de fato, ele tem razão nisso, que apenas materialmente, formalmente, elas são distintas, mas materialmente elas são a mesma coisa. Quando você vê uma Lei Complementar, como esta, você vê que ela poderia de fato ser Ordinária, em um aspecto do sistema financeiro, como de fato é. É comum as leis ordinárias do sistema financeiro tratem do sistema financeiro e, então, do ponto de vista do sistema financeiro, ela poderia muito bem ser Ordinária. Do ponto de vista do sistema tributário, aí eu teria uma certa dúvida, se diria que ela seria Lei Complementar, seria necessário que ela fosse Lei Complementar. Então, daí o cuidado dela ter sido redigida como Lei Complementar, para evitar o velho debate que existe: “Ah, mas isso não é Lei Complementar, deveria ser matéria de Lei Complementar. Então, não foi Lei Complementar e vai ser afastada do sistema”. Que é o que acontecia há um bom tempo atrás, que eram as teses tributárias e que nós, como advogados, defendemos tantas vezes. Mas o fato é que aqui, nesse aspecto da matéria tributária, então, se nós formos falar assim: “Olha, você vai dar os dados bancários”. Então, ela está falando: “Se você, instituição financeira...”. Então, eu estou dando uma ordem para a instituição financeira e, então, eu estou no âmbito da minha competência de União. Eu estou dando uma ordem: “Instituição financeira, você quer ter a minha concessão? Você vai dar as informações a quem eu disser que é para dar”. E aqui, eu estou dizendo: “Você vai dar à Administração Tributária”. Certo?

**Orador Não Identificado:** Da União.

**Sr. Fernando Zilveti:** Da União, está restrito da União. Aí eu diria, ela poderia dizer: dar à Administração Tributária da União, dos estados e dos municípios? Poderia, mas não foi o que disse. Ela poderia dar, ela poderia falar: “Olha, eu vou dar... Você, instituição financeira, está autorizada ou está obrigada, na verdade, a dar as informações aos estados e municípios”. Aí, a Mara teria razão em dizer: “Então, ela teria... A Portaria CAT que remeteria a uma lei ou convênio”. O que não existe, hoje, pelo menos que eu não conheço nestas circunstâncias. Estão sendo celebrados convênios entre a Secretária da Fazenda do Estado e a Receita Federal, mas eu não conheço a este respeito. Aí fica também a minha dúvida, não sei como isto termina.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Mas, Fernando, desculpe, eu creio que eu não entendi. Esta ordem, que seria dada por essa Lei Ordinária, materialmente Ordinária, dê informações à Administração Tributária da União, que você parece descrever como um terceiro em relação, embora seja a própria União.

**Sr. Fernando Zilveti:** É.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** à Administração Tributária da União. Não, portanto, a ordem contrária e para mais ninguém, portanto não dê a estados e municípios. Esta ordem pode ser dada? Ou seja, porque uma coisa, eu insisto, é regular o sistema financeiro. Eu estou admitindo uma premissa com a qual eu não concordo, que a administradora de cartão de crédito seja sistema financeiro. Eu pelo menos não aceito de imediato, eu preciso de uma demonstração, porque não é óbvio que seja. Mas assim, admitindo que fosse, admitindo que a administradora do cartão de crédito, enquanto tal, tivesse sujeita ao Banco Central, tivesse sujeita ao sistema financeiro e, segundo me consta, não está. Mas admitindo que estivesse, poderia esta ordem ser expedida: dizendo dê informações apenas ao Fisco Federal, portanto não dê a estados e municípios? Ou o nosso sistema constitucional, quando põe a União, estados e municípios em igualdade de condições, exige essa extensão a estados e municípios? Esse privilégio dado à União sustenta-se na nossa ordem constitucional?

**Sr. Fernando Zilveti:** Então, eu vou repetir e dizer que sim. Porque você tem, você está... Se eu tenho, se eu estou dentro da ordem financeira, eu estou pensando assim, não é um terceiro, hein? Vamos deixar bem claro. Eu estou no âmbito da União e eu estou dizendo: quem está no sistema financeiro está por que eu sou o dono do sistema financeiro. O sistema financeiro é meu, ele não é do estado e nem do município, o sistema financeiro é da União. O sistema financeiro e a Receita Federal são todos uma coisa só.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Não.

**Sr. Fernando Zilveti:** Então, eu estou dizendo: são todos da União, ou seja--

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Não, não, desculpe-me. O sistema financeiro não é concessão da União, é regulado pela União, concessão da União. Serviços públicos, art. 22, da Constituição, não está o sistema financeiro. Uma coisa é ser regularizado pela União, que é competência da União regular o sistema

financeiro, como é competência da União regular o Direito Civil. E, desculpe, a minha pessoa não é União. Como competência legislativa é uma coisa, sistema financeiro não é União, não é concessão da União, é regulado pela União.

**Sr. Fernando Zilveti:** Então, eu vou dizer...

**Orador Não Identificado:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Fernando Zilveti:** Então, mas não é... É uma prerrogativa exclusiva da União. A moeda, tudo que diz sistema financeiro, você tem... Tanto que você dá, então, como você dá, você tira. O que mais acontecia era você tomar carta patente na época dos militares. Ou seja, ele dava, falava assim: "Olha, eu vou tirar o seu banco". Você tira o seu banco. Por que você tira o seu banco? Porque é uma concessão. Por que você tira a televisão? A televisão é concessão. Então, você dá e você tira. Agora, se você dá e você tira, você é o poder...

**Orador Não Identificado:** Concedente.

**Sr. Fernando Zilveti:** É, você é o poder concedente, que tem constitucionalmente esta prerrogativa.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Desculpe, art. 192 da Constituição, quando fala sobre o sistema financeiro nacional. "O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do país e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que a integram". Aliás, aqui aparece até a questão da Lei Complementar, não aparece aqui na ordem econômica que o sistema financeiro pertença à União. Quando eu vou de novo para os art. 22, 23, eu vejo uma coisa, o seguinte: art. 21. O que compete à União? E possivelmente, inciso VIII: "Compete à União administrar as reservas cambiais do país e fiscalizar as operações de natureza financeira, especialmente as de crédito, câmbio, capitalização". Veja, aqui é fiscalizar. Inciso VII: "Emitir moeda". Uma coisa é fiscalizar, eu não estou discutindo o que compete à União fiscalizar, mas daí a ser parte da União, daí a ser... Porque daqui a pouco, Fernando, torna-se serviço público, daqui a pouco você vai me dizer que eu não posso tributar, porque afinal de contas se é um serviço público... Eu digo: não é. Não, desculpe-me, eu quero insistir com isso, só para comparar, para que a gente enxergue a consequência. Correios já foram julgados imunes, porque era um serviço público. Uma coisa é serviço público e serviço público está fora do chamado domínio econômico. O sistema financeiro é o que há de essencial no domínio econômico, claro regulado, claro fiscalizado, claro que não haverá abuso. Não estamos discutindo a competência da União de fiscalizar, inclusive, proibir atuação. Ou seja, que a União possa tirar a carta patente, não autorizar o funcionamento, dizendo: "Você não pode participar desse jogo". É uma situação completamente diferente de dizer que isto é bem público. Seria como dizer: também a CVM pode autorizar ou não empresas a negociarem no mercado de ações. Daí as companhias abertas se tornarem públicas, porque

depende de autorização para negociar não faria sentido. Ou seja, uma coisa é autorização para negociar, autorização, mas daí a chamar isso de concessão e daí a dar natureza pública, eu discordo veementemente.

**Orador Não Identificado:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Mas a Lei Complementar 105 é regulação da fiscalização da Administração Tributária. Parece-me que isto é claro, não é?

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Eu volto, Paulo--

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** O art. 5º... Com o art. 5º, nós temos uma delimitação de um campo, que está sujeito apenas à fiscalização da União. Agora, se sobra alguma coisa para estados e municípios, eu acho que sobra quase nada.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Mas, Paulo--

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Mas ninguém pode dizer que eles não podem fiscalizar. Teoricamente, o Código Tributário Nacional prevê, etc., o intercâmbio de informações entre os Fiscos e etc. Então--

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Mas, Paulo, só para esclarecer. Então, o nosso dilema aqui agora, lendo a Constituição, ficamos com um dilema. É que como existe Lei Complementar para regular o sistema financeiro, é Lei Complementar, e existe Lei Complementar para baixar normas gerais, em matéria tributária. A dúvida que me surge agora é: a Lei Complementar 105 valeu-se da competência do 146 ou do 202, da Constituição? Porque os dois são Lei Complementar, eu não sabia disso, eu ignorava e acabamos de verificar isso. Portanto, ela seria de qualquer modo uma Lei Complementar. Então, me parece que a nossa exigência é passar pelos dois testes, ou seja, passar pelo 202, ou perguntar: está regulando o sistema financeiro? E o 146: está baixando normas gerais? Se baixasse normas gerais, minha proposta, a minha dúvida e dúvida mesmo, não é nada incisivo, dúvida, é: normas gerais, em matéria de legislação tributária, podem tratar diferentemente a União, estados e municípios? Talvez possa, em princípio, eu acho que não, mas tenho dúvida com relação a isso. Segunda que eu tenho dúvida: normas do sistema financeiro, que não são normas gerais, podem determinar informações que serão dadas a um Fisco e não a outros? Que é outra pergunta. Eu penso que as normas do sistema financeiro não poderiam dar esse tratamento diferenciado, em si. Ou seja, o 202 seria apenas regular o sistema financeiro. Então, eu tendo a acreditar que eu estou dentro do 146, eu estou tendo a acreditar que eu estou em normas gerais, em matéria tributária.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Eu estou de acordo.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Se eu estou em normas gerais, esse tratamento para a Administração Tributária Federal privilegiado exige uma grande dose de justificação, que talvez não exista. Talvez eu posso dizer: "Olha, não teria sentido exigir que os três, que todas as movimentações financeiras, acima de 20 mil

reais, fossem informadas para os 5.500 municípios”. Sendo que dificilmente eles teriam até interesse nesse tipo de informação. Ou seja, eu não posso dar o mesmo tratamento a situações diferentes. Então, haveria uma justificativa para dizer, no mínimo, eu teria que dizer para a União as movimentações de todo o país, para os estados, dentro do estado, e para os municípios, dentro do município. O que já me leva a crer que um tratamento diferenciado seria justificado e, então, eu aceito o tratamento justificado.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Isso.

**Sr. Luís Eduardo Schoueri:** Agora, simplesmente dar para um e não dar para os outros, de todo, eu tenho alguma dificuldade. Me parece que essa Lei Complementar 105, para passar pelo crivo de constitucionalidade, no seu art. 5º, deveria ter um dispositivo dizendo qual seria o grau de informações a ser dado pela Administração da União. Um outro dispositivo exigindo algumas informações para os estados, por exemplo, de empresas comerciais estabelecidas, algo equivalente e, para os municípios, algo equivalente. A Lei Complementar deveria, para que eu tivesse mais tranquilidade com relação à sua constitucionalidade, dando tratamentos diferenciados, disciplinar as três esferas. Quando ela disciplina uma e silencia com relação às outras, me dá uma dificuldade com relação à constitucionalidade.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Schoueri, veja como a Lei Complementar fala das operações financeiras. Para esta lei, ela diz: Consideram-se operações financeiras. Então, veja bem, ela delimitou o campo, pode ter operações que não estão ali. Então, naquele campo, a União tem o monopólio, não é monopólio tem exclusividade, com razões e outras, inclusive, a de deter a competência para regular o sistema financeiro. Veja bem, se eu fosse Juiz, eu não sou, com o devido respeito, se eu fosse Ministro do Supremo, também não sou, eu teria mais essa justificativa. A legislação prevê o intercâmbio de informações entre os três Fiscos. Então, não seria impossível ao estado e ao município obter informações excepcionais daquele campo, através de um relacionamento das pessoas de Direito Público.

**Sr. Fernando Zilveti:** Exatamente.

**Orador Não Identificado:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Este é o meu entendimento. Hiromi, por favor. Pergunta, aqui são perguntas e dúvidas.

**Sr. Hiromi Higuchi:** Não, eu queria perguntar se essa Portaria Estadual, CAT, está dizendo para fornecer informações de movimentação de cartões de determinado usuário. Porque é diferente, no caso de União, a instituição financeira tem que fornecer de todos os usuários, desde que tenha movimentado acima daquele valor. Então, no caso de União, a instituição financeira tem que fornecer periodicamente de todos os usuários. Agora, eu acho que no estado, acho que não vai... É de determinado usuário, não é?

**Sr. Fernando Zilveti:** É.

**Sr. Hiromi Higuchi:** Então, porque assim--

**Sr. Fernando Zilveti:** Mas ela trata de um processo administrativo--

**Sr. Hiromi Higuchi:** É, mas por que--

**Sr. Fernando Zilveti:** Mas são coisas diferentes, foi o que o senhor mencionou corretamente. Uma questão é assim a obrigatoriedade, informações, à Receita Federal, ou à Administração Tributária da União e deve ser fornecida essa informação pela entidade financeira destinatária da ordem da Lei Complementar. Então, aí regulada pelo decreto, que agora saiu da minha tela de novo, que regulou esta lei, trouxe as hipóteses e os requisitos formais para a concessão dessas informações. Mas são informações de caráter geral e também de caráter específico. Pode ser tanto--

**Sr. Hiromi Higuchi:** Caráter geral?

**Sr. Fernando Zilveti:** É, informações, eu digo assim, quaisquer movimentações financeiras acima de um... Devem ser reportadas ao Banco Central e depois, de caráter específico, mediante investigação, mediante quebra de sigilo bancário, ou seja, é uma série de outros requisitos, que também são expostos no decreto. Mas eu até queria, Professor, para terminar--

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Pois não, pois não, pode falar.

**Sr. Fernando Zilveti:** Não deixar de lado a resposta do Prof. Schoueri.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Tem tempo ainda, alguns minutos, cinco minutos.

**Sr. Fernando Zilveti:** Não é que o banco é uma concessão, não vamos colocar desse modo, que pode ser mal interpretado, mas funciona como se fosse. Porque a moeda, isso até foi discutido no Supremo algumas vezes, em função da emissão de moeda, em função de emissão de títulos, por parte do Estado. Nós não podemos esquecer que nós já tivemos moedas diferentes, no Estado Brasileiro, nós tivemos vários títulos emitidos por estados e até por municípios. Isto vem desde a época do Império, províncias, tudo, vocês emitiam, vocês vinham emitidos títulos e valores monetários. Daí veio a necessidade de você centralizar a moeda, como uma prerrogativa da União. Então, tudo que diz respeito à moeda, ao sistema financeiro é, sim, prerrogativa da União e tudo que se movimenta em torno da emissão de moeda, considerado título, considerado entidade financeira é, sim, prerrogativa da União. Então, os estados já discutiram isso no Supremo, depois da Lei Complementar, que instituiu a responsabilidade fiscal, justamente pela possibilidade de emitir título da dívida pública. Foi uma difícil discussão no Supremo Tribunal Federal, para dizer: "Realmente, a emissão de títulos passa a ser prerrogativa de a Lei Federal dispor sobre a matéria". Então, o que nos leva a crer que de um certo modo o sistema financeiro é, sim, uma prerrogativa da União e ela está restrita. Então, se eu digo assim, eu dou uma ordem para o

sistema financeiro. Eu posso dar uma ordem para o sistema financeiro fazer, rodar informações para outros entes da Federação. Poderia ter dado, mas não dei. O fato de não dar não cria nenhuma distorção no sistema constitucional, porque é uma prerrogativa minha, eu posso manter essa prerrogativa comigo, dentro daquilo que me interessa, mesmo no campo tributário. Eu posso reconhecer que nós temos o art. 146 e o art. 202, da Constituição, trabalhando nesta discussão do sigilo bancário. Mas não quero de modo algum dizer: “Olha, não é só o 146, que é matéria tributária, ou a matéria de ordem geral, e não o 202”. Podem ser os dois, embora... E não vejo conflito nisso.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Não, o legislador teria que compatibilizar essas atribuições, essas competências não, é?

**Sr. Fernando Zilveti:** Hum-hum.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Sem dúvida nenhuma.

**Sr. Walter Piva Rodrigues:** Em outras palavras.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Agora, na melhor... Só uma última lembrança. Uma coisa é mercado financeiro, que é o conjunto de todas as operações, e outra é o sistema financeiro, que é regulação do sistema, não é?

**Sr. Fernando Zilveti:** Sim.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Veja que a Lei Complementar fala em consideram-se para este fim, consideram-se estas operações. Então, tem operações que podem estar fora dessa lista que, portanto, o estado e o município poderiam quebrar o sigilo. Não sei, agora o bancário--

**Orador Não Identificado:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** É, mas é uma questão muito residual. Parece que eles já fizeram uma lista intencional, para cobrir--

**Sr. Walter Piva Rodrigues:** Se o município, diante de um prestador de serviço, precisa conhecer a movimentação bancária do prestador do serviço. Ele tem que ir ao Judiciário?

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Não.

**Sr. Walter Piva Rodrigues:** Não sei. Está me ocorrendo agora, porque esse é o desdobramento da questão.

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Não, o desdobramento. Inclusive, a inconstitucionalidade dessa Portaria CAT 12.

**Sr. Walter Piva Rodrigues:** Está sendo avocada?

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Não, não. Que eu saiba não, não é, Mara? As entidades de cartão de crédito estão cumprindo, as entidades de cartão de crédito estão cumprindo.

**Sr. Walter Piva Rodrigues:** Não está sendo questionada essa portaria?

**Sra. Mara Caramico:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Fernando Zilveti:** É, estamos achando que tem uma nulidade aí...

**Orador Não Identificado:** Minha empregada, por exemplo, tem cartão de crédito. Não é para pegar o cara do cartão, é para pegar o supermercado e para cruzar com a nota fiscal eletrônica. Ele entrou: “Opa, cadê?”.

**Sr. Hiromi Higuchi:** [pronunciamento fora do microfone]

**Sr. Presidente Paulo Celso B. Bonilha:** Muito bem. Meus caros, 10 horas, obrigado a todos pela presença e estão convidados para a próxima Mesa, na quinta-feira que vem, dia 02 de dezembro.

FIM

---

*Eu, Jucineia Joaquim de Andrade, estenotipista, declaro que este documento, segundo minhas maiores habilidades, é fiel ao áudio fornecido. Revisado por LB*

**Texto sem revisão dos autores.**

A presente transcrição apenas visa a ampliar o acesso à Mesa de Debates, dada a natureza informal dos debates e a falta de revisão.

O INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO TRIBUTÁRIO não recomenda que seja a transcrição utilizada como fonte de referência bibliográfica.