

**HABEAS CORPUS Nº 422.473 - SP (2017/0280028-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**  
**IMPETRANTE** : LUCIANA PADILLA GUARDIA E OUTROS  
**ADVOGADOS** : LUIZ AUGUSTO SARTORI DE CASTRO - SP273157  
LEONARDO LEAL PERET ANTUNES - SP257433  
ÁTILA PIMENTA COELHO MACHADO - SP270981  
LUCIANA PADILLA GUARDIA - SP376472  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO  
**PACIENTE** : ANTONIO MANGINO NETO  
**PACIENTE** : NATALINO MANGINO

**EMENTA**

*HABEAS CORPUS*. TRÂMITE CONCOMITANTE COM RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. CONHECIMENTO DO *WRIT*. ESTÁGIO PROCESSUAL MAIS AVANÇADO. LIMINAR DEFERIDA. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ILICITUDE DA PROVA EMBASADORA DA DENÚNCIA. COMPARTILHAMENTO DOS DADOS BANCÁRIOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL COM O MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. Embora tenha chegado ao Superior Tribunal de Justiça o RHC n. 93.868, interposto pelos ora pacientes contra o mesmo acórdão atacado neste *habeas corpus*, o recurso, meio adequado para impugnar o julgado do Tribunal Regional Federal, estava em estágio processual menos avançado que o *writ*, o qual foi processado com medida liminar deferida.

2. É imperiosa a necessidade de alinhamento da jurisprudência dos tribunais nacionais a fim de preservar a segurança jurídica, bem como afastar a excessiva litigiosidade na sociedade e a morosidade da Justiça.

3. O entendimento de que é incabível o uso da chamada prova emprestada do procedimento fiscal em processo penal, tendo em vista que a obtenção da prova (a quebra do sigilo bancário) não conta com autorização judicial contraria a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal de que é possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal, em regular procedimento administrativo fiscal, para fins de instrução processual penal.

4. No caso, não há falar em ilicitude das provas que embasam a denúncia contra os pacientes, porquanto, assim como o sigilo é transferido, sem autorização judicial, da instituição financeira ao Fisco e deste à Advocacia-Geral da União, para cobrança do crédito tributário, também o é ao Ministério Público, sempre que, no curso de ação fiscal de que resulte lavratura de auto de infração de exigência de crédito de tributos e contribuições, se constate fato que configure, em tese, crime contra a ordem tributária (Precedentes do STF).

5. Ordem denegada. Liminar cassada.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem e cassar a liminar nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Ressalvaram entendimento pessoal os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura e Nefi Cordeiro. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentaram oralmente o Ministério Público Federal (como parte) e o Dr. Átila Pimenta Coelho Machado pelos pacientes, Antonio Mangino Neto e Natalino Mangino.

Brasília, 20 de março de 2018 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior  
Relator



**HABEAS CORPUS Nº 422.473 - SP (2017/0280028-9)**

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR:** Trata-se de *habeas corpus* ajuizado em nome de **Antonio Mangino Neto** e de **Natalino Mangino**, denunciados pela suposta prática do crime do art. 1º, I, c/c o art. 12, I, ambos da Lei n. 8.137/1990, pois, na qualidade de sócios da empresa AMN Engenharia e Construções Ltda., teriam suprimido tributos devidos à Fazenda Federal nos anos calendários 2002 e 2003, mediante a omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em contas correntes de titularidade da empresa (Processo n. 0016081-42.2007.4.03.6181 ou 2007.61.81.016081-6, da 5ª Vara Criminal Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Impugna-se o acórdão da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no HC n. 0003156-78.2017.4.03.0000, que denegou a ordem de trancamento da ação penal. Eis a ementa do julgado (fls. 980/981):

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90). SIGILO BANCÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. QUEBRA. ADMISSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.134.665/SP, firmou o entendimento de que é lícito ao Fisco receber informações sobre a movimentação bancária dos contribuintes sem a necessidade de prévia autorização judicial, desde que seja resguardado o sigilo das informações, a teor do art. 1º, § 3º, VI, c. c. o art. 5º, *caput*, da Lei Complementar n. 105/01, c. c. o art. 11, §§ 2º e 3º, da Lei n. 9.311/96.

2. A controvérsia cinge-se ao emprego dessa prova para fins de instrução de processo-crime, pois há entendimento tanto no sentido de que para isso seria imprescindível decisão judicial para a quebra do sigilo bancário (STJ, HC n. 243.034, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 26.08.14, AGRESP n. 201300982789, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.14, RHC n. 201303405552, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 11.02.14), quanto no sentido de que, tendo sido a prova produzida validamente no âmbito administrativo, não há como invalidá-la posteriormente. Filio-me a esse entendimento, dado não se conceber nulidade a posteriori: a autoridade fiscal tem o dever jurídico (vinculado) de, ao concluir o lançamento de crédito constituído em decorrência de crime fiscal, proceder à respectiva comunicação ao Ministério Público para a propositura de ação penal. Não se compreende como, ao assim fazer, acabe por inviabilizar a *persecutio criminis* (STJ, HC n. 281.588, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.12.13; HC n. 48.059, Rel. Min. Gilson

# Superior Tribunal de Justiça

Dipp, j. 12.06.06).

3. Resta confirmada a validade da aplicação imediata da Lei Complementar n. 105/01 em relação a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência, pois se trata de norma caráter procedimental (STJ, HC n. 118.849, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, j. 07.08.12).

4. Anoto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se sobre a constitucionalidade do referido procedimento no RE n. 601.314, com acórdão publicado em 16.09.16, bem como nas ADIs ns. 2390, 2859, 2397 e 2386, publicados os respectivos acórdãos em 21.10.16.5. Ordem de *habeas corpus* concedida para determinar o trancamento da ação penal, por falta de justa causa.

5. Na espécie, constata-se que a ação penal instaurada contra os pacientes está amparada em auto de infração lavrado pela Receita Federal a partir dos extratos bancários da empresa AMN Engenharia e Construções Ltda. obtidos mediante requisição direta às instituições financeiras, com base na Lei Complementar n. 105/2001, que dispensa prévia autorização judicial em casos análogos.

6. Assim como o sigilo é transferido, sem autorização judicial, da instituição financeira ao Fisco e deste à Advocacia-Geral da União, para cobrança do crédito tributário, também o é ao Ministério Público, sempre que, no curso de ação fiscal de que resulte lavratura de auto de infração de exigência de crédito de tributos e contribuições, constate-se fato que configure, em tese, crime contra a ordem tributária (Decreto n. 2.730, de 10.08.98, art. 1º e Lei n. 9.430/96, art. 83).

7. Ordem denegada.

*Alega-se aqui que é patente [...] a ilicitude da prova que ensejou a deflagração da ação penal de origem, uma vez que o feito se originou a partir do compartilhamento de dados bancários obtidos diretamente pela Receita Federal em favor do Ministério Público Federal sem a necessária e competente autorização judicial (fl. 2).*

Requer-se a concessão de medida liminar a fim de suspender o andamento do processo, sobretudo porque está agendada audiência para 23/11/2017, [...] *para oitiva das testemunhas faltantes, interrogatório dos pacientes, debates e julgamento (fl. 8).* Ao final, busca-se o reconhecimento da falta de justa causa da ação penal em decorrência da ilicitude da prova e, por conseguinte, o trancamento do feito.

Em 25/10/2017, deferi a medida liminar.

Informações e documentos foram encaminhados pelo Juízo Federal a

# Superior Tribunal de Justiça

quo e pelo Tribunal Regional (fls. 1.029/1.038 e 1.042/1.088).

O Ministério Público Federal manifestou-se nestes termos, em resumo (fl. 1.090):

PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. COMPARTILHAMENTO DOS DADOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL COM O MINISTÉRIO PÚBLICO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. *HABEAS CORPUS*. DENEGAÇÃO. NOVA IMPETRAÇÃO. LIMINAR DEFERIDA.

IMPETRAÇÃO DO *WRIT* APÓS A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO EM FACE DO MESMO ARESTO. ESTÁGIO PROCESSUAL MAIS AVANÇADO. POSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO.

“ESTE TRIBUNAL SUPERIOR NÃO ADMITE QUE OS DADOS SIGILOSOS OBTIDOS DIRETAMENTE PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL SEJAM POR ELA REPASSADOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO OU AUTORIDADE POLICIAL, PARA USO EM AÇÃO PENAL, POIS NÃO PRECEDIDA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL A SUA OBTENÇÃO” (RHC 63.440/PE).

MANIFESTAÇÃO PELA CONCESSÃO DA ORDEM, CONFIRMANDO-SE A LIMINAR ANTERIORMENTE DEFERIDA.

Os impetrantes juntaram petição requerendo fossem intimados da sessão de julgamento deste *writ*, [...] *com antecedência mínima de 3 (três) dias, a fim de proferir sustentação oral* [...] (fl. 1.143).

Na 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo, as testemunhas de acusação e algumas de defesa já tinham sido ouvidas em 6/9/2017, e, em razão da minha decisão de sobrestamento da ação penal, a audiência designada para 23/11/2017, para oitiva das demais testemunhas de defesa e realização dos interrogatórios dos réus, ora pacientes, foi suspensa (fl. 1.033).

É o relatório.

**HABEAS CORPUS Nº 422.473 - SP (2017/0280028-9)**

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):**

Em primeiro lugar, embora tenha chegado ao Superior Tribunal de Justiça o RHC n. 93.868, interposto pelos ora pacientes contra o mesmo acórdão aqui atacado, entendi que deveria trazer este feito a julgamento, uma vez que está com medida liminar deferida. Não foi outra a opinião do Subprocurador-Geral da República Carlos Alberto de Vilhena Coelho (fls. 1.091/1.092), tanto que do referido recurso não conheci.

Em segundo lugar, devo registrar que, em recente assentada, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal explicitou entendimento diametralmente oposto ao mencionado por mim na decisão liminar.

No dia 3/8/2017, o Ministro Luís Roberto Barroso deu provimento ao RE n. 1.373.498 (vinculado ao REsp n. 1.373.498 e que havia ficado sobrestado até o julgamento do RE n. 601.314). E, em 12/12/2017, a Primeira Turma concluiu o julgamento do agravo interno interposto contra esse *decisum*, negando-lhe provimento. Esta é a ementa do acórdão que foi disponibilizada pelo Relator (uma vez que ainda não ocorreu a publicação do julgado):

**DIREITO PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 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.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Conforme S. Ex<sup>a</sup>, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça – de que é incabível o uso da chamada prova emprestada do procedimento fiscal em processo penal, tendo em vista que a obtenção da prova (a quebra do sigilo bancário) não conta com autorização judicial – [...] *contraria a jurisprudência consolidada desta Corte, no sentido de que é possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal, em regular procedimento administrativo fiscal, para fins de instrução processual penal. Nessa linha, vejam-se as seguintes decisões: ARE 998.818, Rei. Min. Ricardo Lewandowski; RE 1.073.398, Rei. Min. Luiz Fux; RE 1.090.776, Rei. Min. Alexandre de Moraes; RE 1.064.544, Rei. Min. Edson Fachin.*

Em seu voto, o Ministro Luís Roberto Barroso citou algumas passagens de decisões monocráticas de Ministros daquela Corte, na mesma linha. De acordo com um dos precedentes, há reiteradas decisões do STF, [...] *afirmando que deve ser estendida a compreensão fixada no julgamento do RE 601.314 à esfera criminal. Confirmam-se, por amostragem, o ARE 841.344-AgR (Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe 15/2/2017) e as seguintes decisões monocráticas, ambas com trânsito em julgado: ARE 987.248-AgR (Relator Min. Roberto Barroso, Dje 17/3/2017) e ARE 953.058 (Relator Min. Gilmar Mendes, Dje 30/5/2016) (RE n. 1.090.776, Ministro Alexandre de Moraes).*

Segundo outro precedente, sendo legítimos [...] *os meios de obtenção da prova material e sua utilização no processo Administrativo fiscal, mostra-se lícita sua utilização para fins da persecução criminal. Sobretudo, quando se observa que a omissão da informação revelou a efetiva supressão de tributos, demonstrando a materialidade exigida para configuração do crime previsto no art. 12, inciso I, da Lei n. 8.137/1990, não existindo qualquer abuso por parte da Administração Fiscal em encaminhar as informações ao Parquet (ARE n. 953.058, Ministro Gilmar Mendes).*

Aqui, a Sexta Turma julgou, em 8/2/2018, o HC n. 417.392, da Relatoria

# *Superior Tribunal de Justiça*

da Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Nessa sessão, o Ministro Rogerio Schietti Cruz lembrou a decisão tomada já este ano, no RE n. 1.103.074, pelo Ministro Alexandre de Moraes (DJe 8/2/2018) – dando provimento ao recurso extraordinário para que, [...] *afastada a tese da indispensabilidade de autorização judicial motivada para utilização de dados bancários em processo criminal, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região proceda a novo julgamento da apelação criminal [...]*. Destacou o Ministro Schietti a necessidade de alinharmos nossa jurisprudência com a do Supremo Tribunal Federal.

Venho apregoando ser imperiosa a necessidade de se respeitar a jurisprudência dos tribunais superiores mesmo que com ela não se alinhe. Diante disso, creio que não há mais espaço nesta Casa para entendimento outro que não o exposto acima.

No caso em análise, os pacientes foram denunciados como incurso no delito previsto no art. 1º, I, c/c o art. 12, I, ambos da Lei n. 8.137/1990, pois, na qualidade de representantes legais da empresa AMN Engenharia e Construções Ltda., teria supostamente suprimido tributos federais.

A peça acusatória foi instruída com os autos do Inquérito Policial n. 5.366/2007-1, no qual se apurou (a partir dos extratos bancários da referida empresa obtidos mediante requisição direta às instituições financeiras, com base na Lei Complementar n. 105/2001) que os créditos tributários, atualizados para março de 2007, totalizavam R\$ 18.438.465,05. O crédito tributário foi inscrito na Dívida Ativa da União e não houve pagamento do valor devido, tampouco pedido de parcelamento.

Na decisão de recebimento da acusação, o Juízo Federal afastou a tese de ilicitude na obtenção de provas, com fundamento no entendimento firmado pelo Supremo Tribunal no RE n. 601.314 e no RHC n. 121.429.

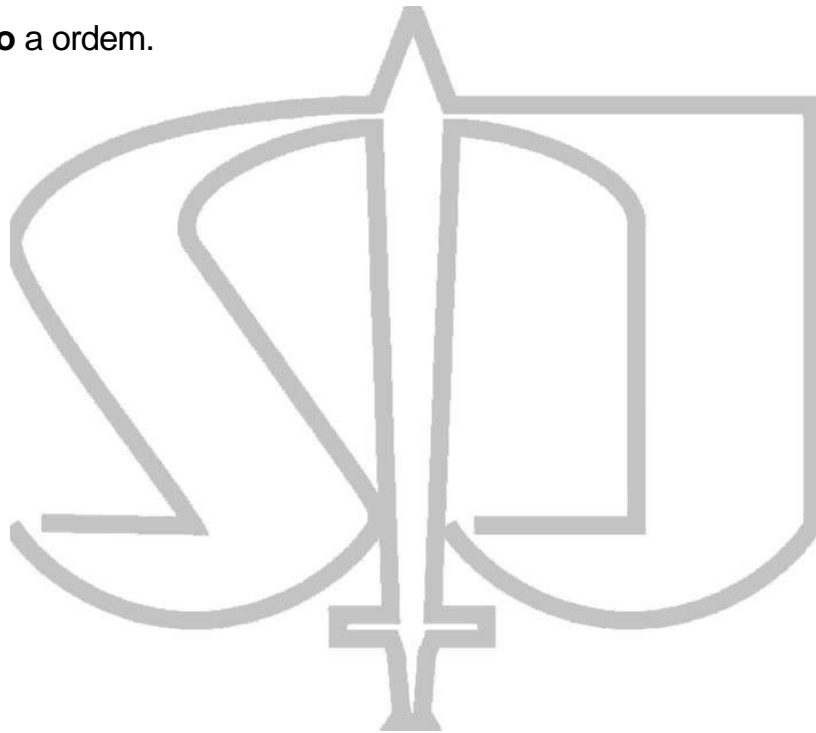
Para o Desembargador Federal Andre Nekatschalow, Relator do acórdão impugnado, [...] *assim como o sigilo é transferido, sem autorização judicial, da instituição financeira ao Fisco e deste à Advocacia-Geral da União,*



# *Superior Tribunal de Justiça*

*para cobrança do crédito tributário, também o é ao Ministério Público, sempre que, no curso de ação fiscal de que resulte lavratura de auto de infração de exigência de crédito de tributos e contribuições, constate-se fato que configure, em tese, crime contra a ordem tributária (Decreto n. 2.730, de 10.08.98, art. 1º e Lei n. 9.430/96, art. 83). Concluiu, então, não haver ilicitude das provas que embasaram a denúncia contra os pacientes (fl. 1.067).*

Pelo que expus, está correto o acórdão. **Casso** a liminar deferida e **denego** a ordem.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2017/0280028-9

**PROCESSO ELETRÔNICO**

**HC 422.473 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00031567820174030000 00160814220074036181 160814220074036181 200761810160816  
31567820174030000

EM MESA

JULGADO: 20/03/2018

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

**AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : LUCIANA PADILLA GUARDIA E OUTROS  
ADVOGADOS : LUIZ AUGUSTO SARTORI DE CASTRO - SP273157  
LEONARDO LEAL PERET ANTUNES - SP257433  
ÁTILA PIMENTA COELHO MACHADO - SP270981  
LUCIANA PADILLA GUARDIA - SP376472  
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO  
PACIENTE : ANTONIO MANGINO NETO  
PACIENTE : NATALINO MANGINO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

**SUSTENTAÇÃO ORAL**

MPF (como Parte), pela parte :

Dr(a). ÁTILA PIMENTA COELHO MACHADO, pela parte PACIENTE: ANTONIO MANGINO NETO

Dr(a). ÁTILA PIMENTA COELHO MACHADO, pela parte PACIENTE: NATALINO MANGINO

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, cassada a liminar, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Ressalvou entendimento pessoal os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura e Nefi Cordeiro.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e

# *Superior Tribunal de Justiça*

Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

