

1. O Sr. Alexandre Oliva apresentou solicitação de informação, protocolo nº 01168533.000054.2012.000.000, mediante o qual foi requerido a essa Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, o fornecimento das seguintes informações, *in verbis*:

Documentação completa sobre os formatos de arquivos de declarações fiscais quaisquer regulamentadas pela Receita Federal do Brasil, suficiente para (i) a verificação dos dados transmitidos e (ii) o desenvolvimento de programas geradores de declaração alternativos aos oferecidos pela Receita Federal do Brasil, dentre eles as do Imposto de Renda de Pessoa Física para os exercícios de 2009 (conforme programa de testes já disponibilizado) e os dois anos anteriores. Código Fonte e documentação de todos os programas geradores de declarações fiscais quaisquer oferecidos pela Receita Federal do Brasil, de titularidade da União, desenvolvido pelo Serviço Federal de Processamento de Dados, Serpro ou terceiros.

2. É o breve relatório.

### Fundamentação

3. A solicitação de informações apresentada pelo cidadão em epígrafe contém dois pedidos distintos. No primeiro, busca o solicitante obter a documentação sobre o formato de arquivos das declarações fiscais.

4. Em regra, tais formatos encontram-se localizados no item “Ajuda” dos aplicativos disponibilizados pela RFB. No que tange aos leiautes da DIRPF – Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física e da DIRF – Declaração de Imposto Retido na Fonte-, informamos que ambos se encontram disponibilizados em nosso sítio institucional, mais especificamente nos endereços eletrônicos:

<http://www.receita.fazenda.gov.br/principal/informacoes/infodeclara/declaraDIRF.htm>  
<http://www.receita.fazenda.gov.br/download/programaspf.htm>

5. Quanto ao segundo pedido, a questão cinge-se em saber se o fornecimento dos Códigos Fontes dos aplicativos utilizados para elaboração e transmissão das declarações de Imposto de Renda tem efetivo potencial de prejudicar a segurança e inviolabilidade das informações fiscais guardadas por esta instituição.

6. Como é cediço, a Constituição Federal, de 05 de outubro de 1.988, inaugurou uma nova ordem jurídico-positiva em nosso país. Seguindo a melhor dogmática jurídica disponível na atualidade pós-positivista em que nos encontramos, a Carta Cidadã estabeleceu um conjunto de normas-princípio disposto topologicamente em seu art. 5º, sob a denominação de Direitos e Garantias Fundamentais.

7. Ao proceder dessa forma, o legislador constituinte reconheceu a crescente importância que os princípios ocupam, no cenário do direito contemporâneo. Nesse sentido, transcrevemos breve lição do eminente processualista brasileiro, Fredie Didier Jr. (JR, Fredie Didier. Curso de Direito Processual Civil, pg. 99, 7. ed., v. 4, Bahia: Editora JusPodium, 2012), *verbis*:

A passagem dos princípios gerais do direito gradativamente do direito civil, no qual desempenhavam uma função supletiva (colmatação de lacunas), para o campo do direito constitucional é uma das mais importantes conquistas da teoria jurídica do séc. XX.

Por muito tempo, a discussão entorno aos princípios gerais de direito foi suscitada quase exclusivamente pela presença em alguns códigos de normas indicativas do recurso aos princípios gerais de direito como um remédio para a incompletude do ordenamento jurídico.

Um nova e mais intensa fase de pesquisa sobre a natureza, sobre a validade e sobre o conteúdo dos princípios gerais do direito começou quando o art. 38 do Estatuto da Corte permanente de justiça internacional (1920) enumerou entre as fontes que a corte poderia fazer referência para resolver uma controvérsia, além dos tratados internacionais e o costume internacional, em terceiro lugar 'os princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações... A mesma fórmula foi retomada literalmente no art. 38, I c, do Estatuto da Corte internacional de justiça (1945).

O papel do direito constitucional é muito grande nesta abertura, pois, por ser um direito menos compacto, um ramo que ainda não se encontra constituído de um corpo de normas orgânico e consolidado por longa tradição jurídica como o direito civil e o direito penal, a função prática dos princípios gerais aparece mais evidente. Até esse estágio do desenvolvimento, os princípios eram considerados apenas fontes secundárias e a sua função criativa era apenas excepcional ou marginal — agora, principalmente em função desse giro copernicano que coloca o direito constitucional como centro da teoria geral do direito, os princípios passam a ter lugar de destaque.

[...]

Por tudo isso, os princípios jurídicos são um tema de redobrada atualidade.

Os princípios apresentam a função de fundamentos ou base do ordenamento, também chamados nesta função de mandamentos nucleares. Trata-se de uma função diretiva.

[...]

Por último, antes de ingressarmos na preocupação atual, que reside em reconhecer aos princípios o caráter de normas jurídicas auto-aplicáveis, vale lembrar que os princípios possuem também uma função hermenêutica de interpretação, conhecimento integração e aplicação do direito.

8. No mesmo sentido, citamos doutrina mais antiga, da lavra do brilhante administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello: (MELLO, Celso Antônio Bandeira de Curso de Direito Administrativo. Ed. Malheiros, 2008, p.53 São Paulo):

Há uma disciplina jurídica autônoma quando corresponde a um conjunto sistematizado de princípios e regras que lhe dão identidade, diferenciando-a das demais ramificações do Direito.

Só se pode, portanto, falar em Direito Administrativo, no pressuposto de que existam princípios que lhe são peculiares e que guardem entre si uma relação lógica de coerência e unidade compondo um sistema ou regime: o regime jurídico-administrativo.

[...]

Princípio é, pois, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico. Eis porque: violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção a um princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio violado, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

9. Nesse diapasão, e considerando as peculiaridades do caso em concreto ora analisado, podemos enumerar uma série de direitos de elevada abstração axiológica, v.g, a intimidade, honra, vida privada e imagem das pessoas, aduzidos pelo texto constitucional, com vocação inequívoca para direcionar as melhores práticas administrativas.

10. De fato, incumbe a essa instituição a recepção, uso e guarda de informações protegidas por sigilo fiscal. Essas informações mencionadas não se consubstanciam em meros “segredos”, que a instituição por capricho ou vontade se recusa a revelar. São informações de cunho personalíssimo, cuja divulgação indevida possui o condão de prejudicar, irremediavelmente os direitos de personalidade mais caros ao cidadão. A guarda desse conteúdo sensível, que recorta importantes aspectos da intimidade e privacidade de grande parte da população brasileira, se consubstancia em um verdadeiro poder-dever incumbido a essa organização.

11. Tamanha é a preocupação do ordenamento jurídico em disciplinar essa questão, que o art. 198 do CTN dispõe expressamente sobre o assunto. Para melhor esclarecer esse ponto, façamos uso da lição de Eduardo Sabbag (SABBAG, Eduardo. Manual de Direito Tributário, pg. 925, 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012):

O art. 198 do CTN, a ser agora analisado, trata do sigilo que deve ser mantido, bem como de sua quebra. Observe o caput do preceptivo:

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. (Redação dada pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

É natural que, assim como cabe ao Fisco a capacidade de investigar o sujeito passivo, igualmente lhe compete a obrigação de manter sigilo sobre as informações obtidas durante os processos de fiscalização, sob pena de imposição de sanções administrativas, sem prejuízos daquelas previstas na legislação criminal.

O § 1º do art. 145 da CF estabelece que os impostos deverão ser graduados individualmente, buscando-se a justiça fiscal por meio do postulado da capacidade contributiva. Na atividade fiscalizatória, tal postulado deve ser prestigiado ao mesmo tempo em que se preserva a posse das informações patrimoniais de que dispõe a autoridade lançadora, para levar a cabo a exigência do tributo. A título exemplificativo, o agente fiscal, ao verificar os dados da declaração de imposto de renda do contribuinte, que indicam as rendas, os saldos bancários, as transações imobiliárias e as variações patrimoniais, deverá pautar-se com a descrição que o sigilo lhe impõe, sendo-lhe defeso proferir de modo irresponsável quaisquer desses dados, os quais lhe incumbi preservar.

O sigilo fiscal deve ser compreendido como meio de proteção às informações prestadas pelos contribuintes ao Fisco, assegurado pelos direitos fundamentais garantidos constitucionalmente, conforme dispõe o art. 5º, X e XII, da Carta Magna, dando guarida ao direito à privacidade e ao direito ao sigilo na comunicação de dados. Observe o dispositivo:

5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (...)

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; (Vide Lei nº 9.296, de 1996)

A vedação constante do art. 198 do CTN comporta exceções, em três casos específicos (dois previstos nos incisos constantes do parágrafo primeiro do dispositivo e outro no próprio parágrafo primeiro). Assim, admiti-se a divulgação de informações nos seguintes casos:

- a) requisição do juiz, no interesse da justiça (processo de qualquer natureza, civil ou penal);
- b) solicitação de informações, por outro órgão da Administração Pública, para a apuração de prática de infração administrativa;
- c) troca de informações entre entidades impositoras, por força de lei ou de convênio, conforme previsto no caput do art. 199 do CTN, que será comentado a seguir. Trata-se de dispositivo não autoaplicável, uma vez que depende de regulação por lei ou convênio. (...)

12. Nesse sentido, o fornecimento do Código Fonte dos aplicativos de Imposto de Renda evidenciaria as regras de segurança da instituição, propiciando o aumento significativo do risco de acesso indevido aos sistemas de recepção e validação de arquivos transmitidos a esse órgão, expondo a vulnerabilidades toda a base de dados sigilosa sob sua guarda.

13. Sendo assim, somos forçados a reconhecer que a solicitação sob análise tem o potencial efetivo de causar riscos à segurança das informações dos sujeitos passivos armazenadas nas bases de dados sob a administração dessa Secretaria da Receita Federal do Brasil, propiciando a fragilização dos controles de acesso aos sistemas informatizados da RFB.

14. Não haveria, assim, nenhum sentido racional e/ou legal que autorize a quebra dos protocolos de segurança de informação desenvolvidos pela instituição, os quais demandaram inúmeros esforços, bem como alocação de recursos financeiros e humanos para sua consecução.

15. É nesse contexto que o art. 22 da lei nº 12.527/2011 expressamente estabelece:

Art. 22. O disposto nesta Lei não exclui as demais hipóteses legais de sigilo e de segredo de justiça nem as hipóteses de segredo industrial decorrentes da exploração direta de atividade econômica pelo Estado ou por pessoa física ou entidade privada que tenha qualquer vínculo com o poder público.

16. Nessa mesma ótica, o Decreto regulamentador nº 7.724/2012, assim asseverou:

Art.6o O acesso à informação disciplinado neste Decreto não se aplica:

I - às hipóteses de sigilo previstas na legislação, como fiscal, bancário, de operações e serviços no mercado de capitais, comercial, profissional, industrial e segredo de justiça; e

17. Como fecho de nossa argumentação, citamos a mais abalizada doutrina administrativista, a qual destaca o alargamento de conteúdo do princípio da legalidade, para abranger não só a lei, mas também princípios e valores advindos com a promulgação da Carta Magna de 1988 (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo, pg. 27-29/64. São Paulo: Editora. Atlas, 2011):

Com efeito, desde que formulado, o princípio da legalidade passou por toda uma evolução, acompanhada de perto pelo direito brasileiro.

Com a Constituição de 1891, instaurou-se o Estado Liberal de Direito preocupado com as liberdades do cidadão. Em decorrência desta preocupação, o princípio da legalidade tinha sentido restrito: a Administração pode fazer tudo o que a lei não proíbe (era o princípio da vinculação negativa, que praticamente se identifica com o princípio da autonomia da vontade).

A partir da Constituição de 1934 pôde-se falar em Estado Social de Direito, um Estado prestador de serviços, que foi ampliando a sua atuação para abranger áreas econômica e social, com o consequente fortalecimento do Poder Executivo. O princípio da legalidade ampliou-se para abranger os atos normativos baixados pelo Poder Executivo, com força de lei, e estendeu-se a todo o âmbito de atuação administrativa. O princípio da legalidade passou a significar que a Administração só pode fazer o que a lei permite (princípio da vinculação positiva).

Com a Constituição de 1988, optou-se pelos princípios próprios do Estado Democrático de Direito. Duas ideias são inerentes a esse tipo de Estado: uma concepção mais ampla do princípio da legalidade e a ideia de participação do cidadão na gestão e no controle da Administração Pública.

No que diz respeito ao primeiro aspecto, o Estado Democrático de Direito pretende vincular a lei ideais de justiça, ou seja, submeter o Estado, não apenas à lei em sentido puramente formal, mas Direito, abrangendo todos os valores inseridos expressa ou implicitamente na Constituição.

18. Por todos esses motivos, entendemos pela regularidade da recusa em fornecer a informação requerida. Para tal conclusão, fazemos uso das normas constantes de nosso ordenamento jurídico, analisando o conceito de legalidade não só em seu aspecto restrito, como também em sua roupagem constitucional mais abrangente.

19. Sob outra ótica, o material pretendido constitui patrimônio da Instituição, sendo classificado contabilmente como ativo imobilizado intangível da pessoa jurídica de direito público a qual pertence, conforme Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público (Portaria STN nº 406, de 20 de junho de 2011); sendo que sua exposição a particulares suscitaria possibilidade de uso comercial indevido, contrariando cláusula específica de direitos patrimoniais e de autoria, constantes de seus contratos com fornecedores de sistemas de informática.

## **Conclusão**

Por todo o exposto, chegamos as seguintes conclusões:

- Os Códigos Fontes dos aplicativos de Imposto de Renda, os quais constituem propriedade intelectual da RFB, não contêm, *de per se*, informações econômico-financeiras de terceiros. Porém, a entrega da informação solicitada tem o efetivo potencial de reduzir a segurança das medidas de guarda e proteção das informações sigilosas;
- A recusa de fornecimento da informação se fundamenta no cumprimento dos deveres funcionais da Administração Pública e de seus servidores, no que tange a guarda e utilização de informações protegidas por sigilo fiscal, estando essa conduta em perfeita sintonia com o ordenamento jurídico, compatibilizando-se ao disposto pela CF/88, bem como pelo CTN – Código Tributário Nacional-, em pleno respeito ao princípio da legalidade, tanto em *lato*, quanto em *stricto sensu*.

Diante dessas conclusões, sugiro o indeferimento da presente solicitação.