

## SIGILO BANCÁRIO: um aspecto inexplorado

Aldemario Araujo Castro  
Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em Alagoas

O sigilo bancário, cantado em verso e prosa pelos opositores sistemáticos do Fisco, muitos de boa-fé, e outros tantos de má-fé, foi consagrado no *caput* do art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964. O citado dispositivo legal, ao tempo em que assegura a inacessibilidade às operações ativas e passivas dos clientes das instituições financeiras, permite, em dois de seus parágrafos, mediante processo instaurado pela autoridade competente, o acesso do Erário às informações citadas. Trata-se, nitidamente, de regra excepcional ao sigilo. O critério topográfico, visto que, inseridos em parágrafos do ventilado artigo 38, confirma a natureza de preceito excepcional, na tradição da melhor técnica legislativa.

Recentemente, a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial nº 37.566-5-RS, tendo como relator o Ministro DEMÓCRITO RAMOS REINALDO, entendeu que o sigilo bancário não poderia ser quebrado diretamente pela Administração Tributária. Seria necessário a interveniência do Poder Judiciário para garantir o acesso às informações manejadas pela instituições financeiras. Esta foi, e continua sendo, a formulação genérica noticiada nos meios jurídicos e não-jurídicos acerca do problema.

Quanto ao equívoco da interpretação patrocinada pelo STJ, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através do Parecer PGFN/GAB nº 74, de 20 de janeiro de 1994 (DOU de 26.01.94, pág. 1.193/5), da lavra dos Procuradores da Fazenda Nacional DITIMAR SOUSA BRITTO e EDUARDO MANEIRA e do Parecer PGFN/CRJN nº 1.380, de 7 de dezembro de 1994 (DOU de 21.12.94, pág. 20.046/51), da lavra do Procurador da Fazenda Nacional OSWALDO OTHON SARAIVA FILHO, desincumbiu-se, à saciedade, de demonstrar.

Destacamos, conforme menção no último dos Pareceres referidos, duas passagens singulares, pela enérgica reprovação ao sigilo bancário frente ao Tesouro e pela autoridade dos subscritores das mesmas. Primeiro, SACHA CALMON NAVARRO COÊLHO, afirma, transcendendo a ótica meramente jurídica de trato da questão: "*Não pode a ordem jurídica de um país razoavelmente civilizado fazer do sigilo bancário um baluarte em prol da imunidade, a favorecer proxenetas, lenões, bicheiros, corruptos, contrabandistas e sonegadores de tributos. O que cumpre ser feito é uma legislação cuidadosa que permita a manutenção dos princípios da privacidade e do sigilo de dados, sem torná-los bastiões da criminalidade. De resto, reza a sabedoria popular que quem não deve não teme. A recíproca é verdadeira*". Depois, SÉRGIO CARLOS COVELLO, numa frase, sintetiza a repulsa as restrições interpretativas ao art. 38: "*o Banco não é esconderijo*".

De olhos postos na problemática operacional de acesso às informações financeiras, como substrato para a fiscalização tributária, adotaremos a premissa posta no precedente judicial citado. Pretendemos, assim, ressaltar um aspecto inexplorado em torno da discussão do problema.

Esta opção metodológica nos coloca exatamente na posição da Administração Tributária. Nesta perspectiva, sabe o agente fiscal que as instituições financeiras lhe negarão, com base na manifestação pretoriana, informações bancárias do contribuinte/cliente.

Cumpra, portanto, analisar com vagar o *decisum*. Ao dissecá-lo, eventualmente poderemos identificar algo útil à ação fiscal, em meio as dificuldades impingidas ao Estado na penosa, porém necessária, atividade de financiar os reclamos coletivos.

Já na ementa, para o leitor atento, afastamos a amplitude das notícias cultivadas e lançadas aos quatro ventos quanto à impossibilidade (absoluta) de conhecimento de informações financeiras pela Administração Tributária, obtidas diretamente da instituição. Ei-la, com destaques nossos:

*"TRIBUTÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA COM BASE EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO-FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*O sigilo bancário do contribuinte não pode ser quebrado com base em procedimento administrativo-fiscal, por implicar indevida intromissão na privacidade do cidadão, garantia esta expressamente amparada pela Constituição Federal (Artigo 5º, inciso X).*

*Por isso, cumpre as instituições financeiras manter sigilo acerca de qualquer informação ou documentação pertinente a movimentação ativa e passiva do correntista/contribuinte, bem como dos serviços bancários a ele prestados.*

*Observadas tais vedações, cabe-lhes atender as demais solicitações de informações encaminhadas pelo Fisco, desde que decorrentes de procedimento fiscal regularmente instaurado e inscritas por autoridade administrativa competente.*

*Apenas o Poder Judiciário, por um de seus órgãos, pode eximir as instituições financeiras do dever de segredo em relação as matérias arroladas em lei.*

*Interpretação integrada e sistemática dos artigos 38, parágrafo quinto, da Lei nº 4.595/64 e 197, inciso II e parágrafo 1º do CTN.*

*Recurso improvido, sem discrepância."*

Em seu voto, o Ministro DEMÓCRITO REINALDO reafirma, nestes termos, o conteúdo da ementa:

*"Segundo entendo, a exegese integrada dos artigos 197, II e § 1º do CTN, concede à autoridade fiscal o poder de solicitar as informações que repute necessária à instrução ou apuração de débito Tributário, desde que as mesmas não se abriguem sob o manto inviolável do sigilo bancário.*

*Noutras palavras: devem as instituições financeiras atender à solicitação de informações encaminhada pelo Fisco, cumprindo-lhe, porém, negar-se a fornecer qualquer espécie de notícia ou documentação pertinente à movimentação ativa e passiva do correntista/contribuinte bem como dos serviços a ele prestados (artigo 38, "caput", da Lei nº 4.595/64)."*

A conclusão, diante dos destaques, é que permanece um certo espaço de ação para a Administração Tributária. Existe efetivamente uma margem de interrelações diretas entre o Fisco e às instituições financeiras. Resta delimitá-la.

De logo, seria afastado o conhecimento das operações ativas, passivas e serviços prestados ao contribuinte/cliente (segundo item da ementa). Assim, vingando este entendimento, não poderia o Fisco, sem socorro do Judiciário, obter extratos de contas e aplicações, haja vista que estes documentos retratam justamente as tais operações ativas e passivas.

O *decisum*, conforme frisamos, manteve expressamente uma margem de diálogo direto entre a Fazenda Pública e às instituições financeiras. Sua formulação genérica (terceiro item da ementa), no

entanto, convida a um esforço de análise e delimitação de extensão.

Entendemos, neste passo, perfeitamente possível, provocar diretamente a instituição financeira para que esta indique ao Estado se determinado contribuinte é seu cliente. Vamos além, mesmo o sigilo bancário como posto no precedente judicial, não afasta a possibilidade de conhecimento direto, pelo Erário, do "endereço" financeiro do cliente (suas contas). É que tais dados não dizem respeito direta e imediatamente a operações ativas, passivas ou serviços prestados.

A pergunta, imediatamente seguinte as considerações formuladas: qual seria a utilidade, para a Administração Tributária, do conhecimento das contas bancárias do contribuinte, desacompanhadas da respectiva movimentação?

Esta utilidade, a nosso ver, só pode ser corretamente aquilatada considerando a fiscalização tributária como um processo, como um conjunto de providências encadeadas com um objetivo a ser atingido.

Nesta medida, caberia ao agente fiscal do Poder Público, com processo de fiscalização devidamente instaurado, intimar o contribuinte (pessoa física ou jurídica), com supedâneo no art. 194 do CTN, a declinar suas atividades bancárias. Aqui, não há de se cogitar em sigilo bancário. Este proibiria as instituições de fornecerem as informações, jamais o próprio contribuinte.

O passo seguinte consistiria justamente em indagar, diretamente as instituições financeiras, por intermédio de circularização, por exemplo, acerca da inclusão do contribuinte fiscalizado entre seus clientes, inclusive declinando o número das contas utilizadas e evitando o pedido de extratos ou informações similares, enquadráveis como reveladoras das "operações ativas e passivas".

Importante decisão do Superior Tribunal de Justiça, vazada nos termos abaixo transcritos, corrobora, sob certo ângulo, as considerações aqui desenvolvidas. Vejamos:

*" 2. Simples pedido ao BACEN, através do Judiciário, de identificação da agência bancária onde o executado possui conta-corrente, não implica em quebra do sigilo bancário."*

(Ementa Oficial. 2ª Turma. Unânime. REsp nº 25.029-1/SP. Rel. Min. PEÇANHA MARTINS)

*" É certo que o art. 38, e seus parágrafos, da Lei 4595/64, estabelecem a conservação do sigilo pela instituições financeiras 'em suas operações ativas e passivas e serviços prestados', e que este sigilo deverá ser mantido quando fornecidas informações aos Poderes Judiciário e Legislativo, Comissões Parlamentares de Inquérito, ou quando o exame delas, de documentos, livros e registros de contas de depósitos for procedido por agentes fiscais, havendo processo instaurado."*

*Não me parece que simples pedido ao BACEN, através do Judiciário, para identificar agência bancária na qual o executado possui conta-corrente, implique em quebra do sigilo bancário."*

(Voto do Relator Ministro PEÇANHA MARTINS)

Este expediente, num sem-número de casos, com é de se esperar, vai demonstrar explicitamente a omissão, a esquiva, o ocultamento, por parte do contribuinte, de boa parte de suas atividades financeiras tributáveis. Existe a efetiva possibilidade de flagrar o popularmente conhecido "caixa 2".

Nos casos assim delineados teríamos um elemento fortíssimo para obter em juízo, conforme a conveniência das circunstâncias e da política fiscalizatória, a ampla e irrestrita quebra do sigilo bancário do contribuinte ocultador, com acesso a cada uma das operações realizadas pelo mesmo.

Estas, obviamente, não são as condições ideais de trabalho para a fiscalização tributária. Impõe-se,

frisamos, desenvolver guerra sem trégua e sem quartel contra os entendimentos restritivos sobre a matéria, segundo a linha adotada pela 1ª Turma do STJ. Afinal, o princípio da autoridade tributária, segundo o qual quando a Carta Magna define os fins (tributação) permite os meios (fiscalização), inscrito explicitamente no art. 145, parágrafo primeiro da Constituição Federal, encontra-se seriamente ameaçado. Entretanto, a permanecer, ou mesmo vingar, a linha do precedente pretoriano, conforme noticia a imprensa acerca de importantíssima decisão do Pretório Máximo sobre o tema, a exploração de possibilidades como as destacadas pode ser de crucial importância nas atividades da Administração Tributária.

Em suma, o combate a evasão tributária não pode descurar de explorar os mínimos recursos e possibilidades que estejam à mão. Principalmente, a "inteligência fiscal" não deve ser entorpecida pelo discurso genérico e distorcido daqueles interessados em embotar a atividade fiscalizatória.

Convém registrar, notadamente com o envio ao Congresso Nacional das propostas de Reforma Tributária, que o Governo assimilou os óbices opostos pela jurisprudência. Tanto que pretende resolver o problema por via legislativa, "ressuscitando" a possibilidade de quebra do sigilo bancário por autoridade fiscal através da introdução de novo parágrafo no art. 145 da Constituição Federal, com o seguinte teor:

*"É facultado, na forma da lei, à autoridade tributária federal requisitar informações sobre as operações financeiras dos contribuintes."*

Consagra, assim, a tese dos que não retiravam do atual parágrafo primeiro do mesmo art. 145 da Carta Magna, como destacamos, o fundamento constitucional necessário para a quebra do sigilo bancário de forma ampla pelas autoridades tributárias. Desta maneira, adquiri novo e atual relevo as considerações desenvolvidas neste trabalho.

---

**Publicação:**

Revista dos Procuradores da Fazenda Nacional. Ano 1. Número 1. Janeiro 1997. Publicação do Centro de Estudos Jurídicos do Sindicato Nacional dos Procuradores da Fazenda Nacional - SINPROFAZ.

---