

SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR 105/01. BREVES CONSIDERAÇÕES

*Ricardo Ribeiro Velloso**
rvelloso@durso.com.br

O sucesso da atividade bancária está intimamente ligado à descrição com que estas casas tratavam e tratam os negócios de seus clientes, quer pela garantia do direito à intimidade, quer pelo dever de segredo profissional.

A Constituição Brasileira de 1988, em seu art. 5.º, inciso X, garante expressamente a inviolabilidade da intimidade, da vida privada do cidadão, direito este que vem a ser complementado pelo inciso XII, do mesmo artigo, no que tange ao sigilo de dados. Dessa forma, o sigilo bancário é verdadeiramente um direito fundamental do indivíduo.

O sigilo financeiro está protegido por cláusula pétrea, assim, conforme determinação do art. 60.º, § 4.º, de nossa Carta Maior, inconstitucional será qualquer emenda que vise aboli-lo.

E não há qualquer exagero no *status* desse direito, para tanto basta lembrarmos de todas as espécies de informações que as instituições bancárias guardam sobre seus clientes tanto nos cadastros, como nas movimentações das contas.

Assim, não bastasse a garantia da inviolabilidade da intimidade individual, seria imprescindível a imposição de sigilo aos profissionais desta área, e isto não só pela confiabilidade que este setor da economia exige para operar, mas principalmente porque estas informações confidenciais são prestadas de forma cogente por aqueles que desses serviços necessitam.

* Advogado criminalista. Especialista em direito penal pela escola superior do ministério público – esmp. Pós-graduado em direito penal econômico pela Universidade de Coimbra – Portugal. Orientador do núcleo de desenvolvimento acadêmico e membro da comissão de segurança pública - oab/sp. Professor universitário.

Contudo, essa garantia constitucional não é absoluta, sendo que a própria Carta permite a quebra do sigilo bancário. No entanto, sempre mediante a ordem judicial em procedimento penal.

Por esta razão é inconstitucional a lei que preveja outro procedimento que não o judicial penal para a autorização da quebra de sigilo bancário.

Inconstitucional, portanto, devem ser considerados o art. 5.º, § 4.º e art. 6.º, da LC n.º 105, de 10 de Janeiro de 2001, que garantem à autoridade fiscal a possibilidade de quebra do sigilo financeiro sem a devida ordem judicial.

O Poder Judiciário exerce a função de garante dos direitos fundamentais do cidadão, cabendo somente a ele mensurar a indispensável restrição à liberdade individual frente ao interesse público.

Imperativo a observância do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, para que seja auferida a justa causa da medida. Para tanto, deve-se perceber indício de conduta delitiva, sendo impossível, então, a decretação da quebra do sigilo antes, ao menos, da instauração de inquérito policial.

Por ser medida excepcional, mister atender ao critério de proporcionalidade, ou seja, o magistrado quando da sua manifestação, há-de avaliar se a quebra é indispensável para a proteção do interesse público, porquanto, existindo outra menos gravosa ao cidadão, deverá optar por esta.

A profícua produção legislativa na esfera penal, cada vez mais, agride direitos individuais em busca de panacéia para as chagas da sociedade. Assim, viola-se a intimidade do cidadão desrespeitando-se os princípios basilares do Estado Democrático de Direito, vitimando-se não só o agredido, mas verdadeiramente toda a sociedade.