

# **Boletim Científico**

**Escola Superior do Ministério Público da União**

# O SIGILO BANCÁRIO E O RESGUARDO DA INTIMIDADE E DA VIDA PRIVADA

*André Terrigno Barbeitas\**

**SUMÁRIO:** 1. O sigilo bancário. 2. O direito à intimidade e à vida privada. 3. Da inadequação do sigilo bancário concebido pelo STF ao resguardo da intimidade e da vida privada. 4. Conclusão

## 1. O sigilo bancário

### 1.1 Noção

O sigilo bancário entre nós corresponde, consoante a dicção legal, à obrigação imposta às instituições financeiras de conservar “sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados”, configurando infração penal a sua quebra injustificada (cf. arts. 1º e 10 da Lei Complementar nº 105/01). A doutrina acentua que se trata de um concreto dever de conduta de conteúdo negativo por parte da instituição financeira: abster-se de revelar a terceiros fatos captados por ela no exercício de sua peculiar atividade<sup>1</sup>.

### 1.2 Alcance

O tema possui duas dimensões distintas. A primeira, a vertente de cunho essencialmente civilístico, correspondente às origens históricas do instituto, envolvendo as questões resultantes do resguardo da situação patrimonial dos clientes em face da própria instituição financeira e dos demais indivíduos, em especial os seus familiares, representantes, sócios e sucessores. A outra, de cunho publicista, significou uma atenuação dos rigores da primeira, admitindo-se um regime especial quando as informações bancárias interessarem ao Estado, sobretudo ao Poder Judiciário e ao Fisco<sup>2</sup>. A doutrina lembra que, a partir da concepção do *welfare state*, atendendo à crescente necessidade fiscal do Estado intervencionista na ordem econômica, observou-se uma nítida tendência da maioria dos sistemas legislativos modernos (v. g., França,

---

\* André Terrigno Barbeitas é procurador regional da República e mestre em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

<sup>1</sup> Cf. COVELLO, Sergio Carlos. *O sigilo bancário*. São Paulo: Edição Universitária de Direito, 1991. p. 72.

<sup>2</sup> Idem, p. 60.

Bélgica, Alemanha, Holanda, Espanha, Argentina) de facultar ao aparelho estatal poderes para transformar os bancos em colaboradores legais do Fisco<sup>3</sup>. José Adércio Leite Sampaio chega não só a asseverar que, “no mundo inteiro, nota-se uma firme tendência no sentido de ser deferido a órgãos administrativos e quase-jurisdicionais o poder de quebra do sigilo bancário sempre que necessário às investigações criminais, financeiras ou fiscais e inexistirem outros meios menos gravosos”<sup>4</sup>, como acentua que o caráter absoluto do sigilo bancário somente vigora nos chamados paraísos fiscais e no Líbano<sup>5</sup>.

Contudo, entre nós, a partir do advento da Constituição de 1988, parcela amplamente majoritária da doutrina, com reflexos na jurisprudência dos nossos Tribunais, especialmente do Supremo Tribunal Federal, passou a fazer um silogismo automático do instituto do sigilo bancário com as previsões constitucionais de resguardo da intimidade e da vida privada (art. 5º, inciso X) e de sujeição da sua quebra à prévia ordem judicial (art. 5º, inciso XII). Em conseqüência, o instituto encontrar-se-ia hoje não só constitucionalizado como inserido nas chamadas cláusulas pétreas, por força da previsão de imutabilidade (art. 60, § 4º, inciso IV, da CF).

De fato, o Supremo Tribunal Federal, na esteira do entendimento dos demais Tribunais, vem, em diversos julgados<sup>6</sup>, não só enquadrando, sem maiores questionamentos, o sigilo bancário como expressão do direito à intimidade – conferindo-lhe, assim, sede constitucional, como ainda reputa-o subsumido à inviolabilidade do sigilo de dados consignada no inciso XII do art. 5º do texto constitucional, de modo a admitir a sua quebra somente mediante ordem judicial ou, excepcionalmente, por determinação das comissões parlamentares de inquérito, visto que dotadas estas, constitucionalmente, dos poderes de investigação próprios das autoridades judiciais (cf. art. 58, § 3º, da CF/88).

No julgamento, por exemplo, da questão de ordem na Petição nº 577-DF<sup>7</sup> o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, assentou, pelo voto condutor proferido pelo min. Carlos Velloso, que:

*“O sigilo bancário protege interesses privados. É ele espécie de direito à privacidade, inerente à personalidade das pessoas e que a Constituição consagra (CF, art. 5º, X), além de atender ‘a uma finalidade de ordem pública, qual seja a de proteção do sistema de crédito’, registra Carlos Alberto Hagstrom, forte no magistério de G. Ruta (‘Le Secret Bancaire em Droit Italien’, Rapsort, pág. 17; Carlos Alberto Hagstrom, ‘O Sigilo Bancário e o Poder Público’, Rev. de Direito Mercantil, 79/34)”.*

No mesmo julgamento assinalou o min. Celso de Mello que:

<sup>3</sup> Idem, p. 168-173.

<sup>4</sup> In *Direito à intimidade e à vida privada*. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1998. p. 531.

<sup>5</sup> Idem, nota de rodapé nº 287.

<sup>6</sup> Petição nº 577 (Questão de Ordem) (RTJ, v. 148, p. 366); Inquérito nº 897(AgRg)-DF (RTJ, v. 157, p. 44); Reclamação nº 511-PB (RTJ, v. 166, p. 785); RE nº 215.301-0/CE; MS nº 21729-4/DF.

<sup>7</sup> In RTJ, v. 148, p. 366-379.

*“A tutela jurídica da intimidade constitui – qualquer que seja a dimensão em que se projete – uma das expressões mais significativas em que se pluralizam os direitos da personalidade. Trata-se de valor constitucionalmente assegurado (CF, art. 5º, X), cuja proteção normativa busca erigir e reservar, em favor do indivíduo – e contra a ação expansiva do arbítrio do Estado – uma esfera de autonomia intangível e indevassável pela atividade persecutória do Poder Público, apta a inibir e a vedar o próprio acesso dos agentes governamentais.*

[...]

*A quebra do sigilo bancário – ato que, por si só, revela extrema gravidade jurídica – situa-se nesse contexto, em que valores contrastantes – como o princípio da autoridade, de um lado, e o postulado das liberdades públicas, de outro – guardam, entre si, nítidas relações de tensão dialética.*

*Impõe-se, portanto, que os agentes da persecutio criminis submetam-se à atuação moderadora e arbitral do Poder Judiciário, cujos órgãos, ponderando os interesses que se antagonizam, permitam ou não, o acesso das autoridades policiais às informações concernentes às operações, ativas e passivas, realizadas pelas pessoas sob investigação com as instituições financeiras.*

*A relevância do direito ao sigilo bancário – que traduz, na concreção do seu alcance, uma das projeções realizadoras do direito à intimidade – impõe, por isso mesmo, ao Poder Judiciário, cautela e prudência na determinação de ruptura da esfera de privacidade individual, que o ordenamento jurídico, em norma de salvaguarda, pretendeu submeter à cláusula tutelar de reserva.*

*Sem elementos fundados de suspeita, como a existência de indícios idôneos e reveladores de possível autoria de prática delituosa, não há como autorizar a disclosure das informações bancárias reservadas”.*

As premissas que levaram nossa Corte Constitucional a esse entendimento são bastante questionáveis. Inicialmente, não há qualquer referência explícita, no art. 5º, inciso XII, da CF/88, ao sigilo bancário. Apegou-se à expressão “comunicação de dados” para incluí-lo. Contudo, pesquisando-se os arquivos dos trabalhos da Assembléia Constituinte, verificou-se que a inclusão da expressão enfocada resultou de emenda aditiva nº ES32893-0 apresentada pelo então constituinte Artur da Távola, em 5 de setembro de 1987, sob a seguinte justificativa, *verbis*: “No mundo contemporâneo o mesmo direito ao sigilo clássico nas comunicações postais, telefônicas e telegráficas, pelas mesmas razões deve abranger a comunicação

*de dados*”<sup>8</sup>. Ou seja, objetivou-se apenas a adequação do figurino clássico às inovações tecnológicas decorrentes do incremento da informatização dos dados, sem qualquer intenção de alargar o conteúdo daqueles meios de transmissão do pensamento de corriqueira presença na história do constitucionalismo pátrio.

Acresça-se, ainda, em reforço à ausência de qualquer previsão quanto ao sigilo bancário, que a dicção do dispositivo constitucional (“é inviolável o sigilo da correspondência 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”) só admitiria a quebra da inviolabilidade do sigilo em relação às comunicações telefônicas, visto que a referência à ordem judicial está relacionada somente ao “último caso” referido no dispositivo, ou seja, exatamente às comunicações telefônicas. Assim, se realmente a comunicação de dados abrangesse o sigilo bancário, sequer por ordem judicial poderia ele ser quebrado.

Contudo, estes argumentos de cunho histórico-semântico somente exercem um papel acessório, porquanto o objetivo deste trabalho é demonstrar que o figurino conferido pelo Supremo Tribunal Federal ao instituto do sigilo bancário em muito extravasa o conteúdo das esferas da intimidade e da vida privada constitucionalmente protegidas.

## **2. O direito à intimidade e à vida privada**

Os autores que se dedicam ao tema destacam a dificuldade de delimitação do seu conteúdo em face da “gravidade de um conceito assaz volátil e dinâmico”<sup>9</sup>. Distinguir-se-iam quatro grandes correntes: a pluralista, a unitarista, a do enfoque negativo e a do enfoque positivo.

Os pluralistas, por defenderem uma visão demasiadamente imprecisa do direito à intimidade e à vida privada, costumam recorrer à formulação taxonômica. Assim, ora descrevem os ataques à vida privada (intromissões na vida pessoal e reservada, revelação de fatos privados embaraçosos e publicidade negativa), ora se servem de uma linguagem mais normativa, apontando condutas violadoras de atributos da intimidade e da vida privada ou seus estados, elementos, zonas ou aspectos (v.g., respeito aos direitos ao repouso, à não-reprodução do teor de conversa e às decisões íntimas, tais como a de casar, constituir família, ter e criar filhos, manter relações sexuais em ambiente privado etc.), ora, ainda, recorrem às fontes normativas. Seus adeptos partem de um elenco pretensamente exaustivo, mas que, paradoxalmente, mostra-se incompleto, acabando por encerrar em “uma espécie de camisa-de-força um conceito tão susceptível a mudanças”<sup>10</sup>.

Para os unitaristas haveria uma base conceitual única no trato da questão. Não obstante, inexistente consenso sobre qual seria essa base (“situação individual”, “condição de vida”, “interesse protegido”, “aspiração”, “modo de ser”, “estado psicológico”, “área”, “zona”, “âmbito”), deixando-se em aberto o real objeto de proteção. Para alguns a intimidade e a vida privada significariam o estar só, a tranqüilidade e a paz de espírito. Para outros corresponderia

<sup>8</sup> Fonte: Banco de Dados APEM/EMEN do Congresso Nacional, p. 71.

<sup>9</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. Op.cit., p. 254.

<sup>10</sup> Idem, p. 229.

a um conjunto de informações pessoais submetidas a um regime jurídico de contenção que se definiria como sendo a exclusão do conhecimento alheio ou como controle de informação pessoal ou, ainda, como controle ou limitação ao acesso pessoal de terceiro. Para um terceiro grupo a intimidade e a vida privada significariam um espaço pessoal em que não se admitem interferência e intromissão externas. Finalmente, para uma quarta vertente a intimidade e a vida privada seriam sinônimos de autonomia, *“ora estendida a todo o domínio da existência humana, como direito de cada um a viver a própria vida, a determinar o modo ou estilo de viver, a ordenar a própria existência como desejar ou aprouver; ora como faculdade de o indivíduo se autodeterminar na parte de sua esfera jurídica que não interfira diretamente no comportamento ou no modo de ser dos outros sujeitos, geralmente limitada a certas matérias definidas como íntimas ou fundamentais, variando essa definição de autor para autor (...)”*<sup>11</sup>.

Os adeptos do enfoque negativo partem de uma fórmula conceitual de exclusão de intimidade e vida privada a partir do que seja vida pública ou do que não tenha significação social relevante. Para Badinter a noção de vida pública do indivíduo é mais restrita e seus limites mais fáceis de delimitar, uma vez que circunscritos a três aspectos da participação do indivíduo na vida da cidade: seus trabalhos, seus jogos e suas instituições<sup>12</sup>. Bem se vê, contudo, que *“os pólos de distinção público/privado realmente têm sido postos em xeque com a nova ordem mundial, não apenas com o recrudescimento do liberalismo, mas com o surgimento de novas questões sociais e políticas, que misturam suas fronteiras. De um lado, os serviços públicos e a vocação de servidor público passaram a ser ridicularizados; de outro, as relações íntimas foram minadas por intrusões dos agentes governamentais e comerciais, munidos de armas poderosas de vigilância eletrônica. Ao mesmo tempo, a família, âmbito tradicional da intimidade, sofreu – e vem sofrendo – duras críticas do movimento feminista, em conta do reforço da supremacia masculina, patrocinado pelo direito ao respeito da vida privada”*<sup>13</sup>.

Já os defensores de um enfoque positivo buscam conceituar a própria intimidade e a vida privada, seja partindo de uma enumeração, seja utilizando fórmulas gerais<sup>14</sup>. Encontram-se inseridas aqui as teorias: a) da vontade, b) da qualidade e c) da atuação social da pessoa. Pela teoria da vontade identifica-se o sentido do “privado” a partir da demonstração pela pessoa, por meio de sua atitude e comportamento, de que efetivamente possuía uma razoável expectativa de privacidade. Consoante o critério da qualidade leva-se em conta o papel social da pessoa envolvida, de modo que, em se tratando de personalidade pública, justificar-se-ia, v.g., a liberdade de informação relativa às suas atividades privadas desde que estas possam vir a, de modo plausível e concreto, ser prejudiciais ao interesse público. A teoria da atuação social da pessoa ou das esferas da personalidade, por seu turno, parte da circunstância de que é o grau de sociabilidade da pessoa que deve servir de parâmetro para a intensidade da tutela jurídica da personalidade. Haveria, assim, as seguintes esferas: 1) a esfera mais interna corresponderia ao âmbito do ser isolado que não interage com os outros e, portanto, não afeta

<sup>11</sup> Idem, p. 234-235.

<sup>12</sup> In Le droit au respect de la vie privée. *Semaine Juridique – JCP*, I, 2136, 1968, apud SAMPAIO, José Adércio Leite. Op. cit., p. 237.

<sup>13</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. Op. cit., nota 129, p. 238.

<sup>14</sup> Idem, p. 238-239.

a esfera pessoal dos congêneres; 2) a esfera da vida privada, englobando aqueles espaços sociais bem delimitados com os quais o indivíduo mantém contato mais freqüente, isto é, a família, os parentes, os amigos, os colegas, os colaboradores; e 3) as esferas sociais e públicas envolveriam tudo que não estivesse incluído nas demais, com destaque para o campo de atuação política e social do cidadão.

Vê-se que, não obstante essa verdadeira constelação de teorias, não se logra preencher, adequadamente, todo o universo do tema. E é natural que assim o seja exatamente porque “a intimidade e a vida privada, por envolverem temas de que dimanam aspectos pessoais e culturais, intimamente ligados à evolução tecnológica, devem ser concebidas de forma ‘aberta’, dinâmica e flexível, de modo a acompanharem essa constante evolução”<sup>15</sup>.

Como bem assinalam os autores, o substrato principiológico da intimidade e da vida privada não pode ter por referência outro fundamento que não o da dignidade da pessoa humana, que constitui, aliás, um dos alicerces sobre o qual se apóia a República Federativa do Brasil (art. 1º, inciso III, da CF/88). Perez Luño bem captou essa concepção ao acentuar que “*la dignidad supone el valor básico (Grundwert) fundamentador de los derechos humanos que tienden a explicitar y satisfacer las necesidades de la persona en la esfera moral. De ahí que represente el principio legitimador de los denominados ‘derechos de la personalidad’*”<sup>16</sup>. Já Othon Sidou asseverava que “*o direito à intimidade é, pois, o direito à dignidade humana, desde que é aí onde ele vai buscar todo o seu conteúdo ético*”<sup>17</sup>. Confira-se, ainda, a lição de José Adércio Leite Sampaio:

*“O referencial da dignidade da pessoa humana como fundamento da República dá o tom da proteção do direito à intimidade e à vida privada, a partir de suas múltiplas ligações com princípios e regras constitucionais, v. g., a inviolabilidade da casa (art. 5º, XI, CRFB); do sigilo dos dados, da correspondência e das comunicações (art. 5º, XII, CRFB); a inadmissibilidade no processo das provas obtidas por meios ilícitos (art. 5º, inciso LVI, CRFB) e o habeas data (art. 5º, LXXII, CRFB). São todos um conjunto ora de situações ou posições jurídicas (inviolabilidade da casa e das comunicações), ora de ‘instrumentos de garantia do direito’ (habeas data), que integram o ‘conteúdo’ do direito à intimidade e à vida privada, de forma dinâmica, porém não exaustiva”*<sup>18</sup>.

Tanto é assim que os tribunais alienígenas têm relacionado o direito à privacidade a situações dependentes das impressões sensoriais do indivíduo. Envolve o direito a não ser perturbado por barulhos, abordagens ou por qualquer comportamento de terceiro que possam traduzir em incômodo ou perturbação. De especial relevo é o confronto entre o direito à priva-

<sup>15</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. Op. cit., p. 254-255.

<sup>16</sup> In *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 6ª ed., Madrid, 1999. p.318-319.

<sup>17</sup> Apud AIETA, Vânia Siciliano. *A garantia da intimidade como direito fundamental*. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 1999. p. 101.

<sup>18</sup> Op. cit., p. 259.



cidade e a liberdade de imprensa. No âmbito do Direito estadunidense assumiram importância os casos envolvendo a decisão do casal sobre o uso de contraceptivos e sobre o direito de educar os filhos. No Tribunal Constitucional alemão reconheceu-se a possibilidade de mudança do prenome do transexual em respeito ao direito à autodeterminação sexual. Muito discutida, ainda, a utilização de aparelhos de escuta eletrônicos por agentes públicos. Contudo, ponto marcante dos julgados das Cortes Constitucionais é o de que o direito à privacidade “termina onde começa o legítimo interesse público”<sup>19</sup>.

### **3. Da inadequação do sigilo bancário concebido pelo STF ao resguardo da intimidade e da vida privada**

Se, como visto, o substrato axiológico da proteção constitucional da intimidade e da vida privada é a dignidade da pessoa humana, está longe de ser pacífica – ao contrário, é mesmo assaz discutível – a concepção de que o sigilo bancário, com a abrangência que lhe foi conferida pelo STF, encontra o seu fundamento nos direitos da personalidade como uma manifestação do resguardo do direito à intimidade dos indivíduos. Os que a defendem asseveram que o homem afirma a própria personalidade por meio de seus bens materiais, sendo que o seu patrimônio interfere na sua projeção social e, assim, projeta a sua personalidade<sup>20</sup>. Contudo, embora o argumento seja sedutor – mormente para a minoria, entre a população brasileira, que concentra de forma avassaladora o gozo da maior parte dos bens materiais –, parcela da doutrina circunscreve o direito à intimidade à proteção do indivíduo em sua esfera pessoal e familiar, sem estendê-lo a aspectos patrimoniais<sup>21</sup>. Isso em função da irrenunciabilidade ínsita do direito à intimidade como expressão da existência digna da pessoa humana e ao seu limitado poder de disposição em contraposição à disponibilidade plena dos direitos de cunho patrimonial<sup>22</sup>. Ademais, ainda que enquadrável o sigilo bancário no âmbito do resguardo do direito à intimidade, ter-se-ia que distinguir entre as informações afetas ao círculo pessoal e familiar do indivíduo e aquelas decorrentes das suas relações com terceiros – por sinal, comumente, muito mais numerosas – que não guardassem conexão com aquela esfera nuclear do ser humano<sup>23</sup>. Afinal, como expõe Hannah Arendt, “a distinção entre as esferas pública e privada, encarada do ponto de vista da privacidade e não do corpo político, equivale à diferença entre o que deve ser exibido e o que deve ser ocultado”<sup>24</sup>. Nas palavras de Celso Lafer, é o princípio da exclusividade

*“o standard que Hannah Arendt sugere como limite ao direito de informação através da ponderação de que a vida íntima não é de interesse público. Ela entende, por isso mesmo, que é válido manter longe do*

<sup>19</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. Op. cit., p. 96.

<sup>20</sup> COVELLO, Sérgio Carlos. Op. cit., p. 142. No mesmo sentido: COSTA JR., Paulo José da. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

<sup>21</sup> Cf. MARTINEZ, Jaime Vidal. *El derecho a la intimidad en la Ley Orgánica de 05-05-1982*. Espanha: Editorial Montecorvo. p. 60.

<sup>22</sup> Cf. SILVA, Edson Ferreira da. *Direito à intimidade*. São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998. p. 49.

<sup>23</sup> Cf. MARTINEZ, Jaime Vidal. Op. cit., p. 60.

<sup>24</sup> In *A condição humana*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999. p. 82.



*público, portanto na sombra e na penumbra, aquilo que diz respeito à intimidade das pessoas, ao seu modo de ser na vida particular, que se vê lesado e agredido quando violado e divulgado”<sup>25</sup>.*

De fato, como inserir aquela parcela – comumente a mais ponderável – da movimentação bancária que não possui qualquer relação com a esfera íntima e privada do indivíduo na idéia de dignidade humana que dá justificativa à proteção constitucional? Como equiparar, sem maiores questionamentos, as corriqueiras trocas de ativos financeiros que o indivíduo inserido no mercado consumidor pratica, visando às aquisições de mercadorias e serviços, com a noção de dignidade do ser humano? Será que sempre que adquirir um bem de consumo qualquer mediante a transferência de ativos financeiros o indivíduo estará projetando a sua personalidade de tal forma que justificará a tutela do sigilo bancário como expressão da proteção constitucional do resguardo à intimidade e à vida privada?

O tema revela-se ainda mais sujeito a questionamento quando se sabe que o instituto do sigilo bancário protege, indistintamente, tanto as movimentações financeiras das pessoas físicas quanto das jurídicas, já que no campo específico do sigilo bancário não só o art. 38 da Lei nº 4.595/64 não estabeleceu qualquer restrição como, ainda, o Supremo Tribunal Federal nunca distinguiu entre pessoas físicas e jurídicas para fins de sua proteção<sup>26</sup>. Ou seja, se já é sobremodo difícil estabelecer uma constante vinculação entre qualquer movimentação bancária promovida pelos indivíduos com a noção de dignidade da pessoa humana, não parece sequer razoável tentar estabelecer essa correspondência quando se tratar de pessoa jurídica. Será crível justificar o resguardo das ordinárias transações financeiras promovidas por uma pessoa jurídica com base na dignidade da pessoa humana? Será mesmo minimamente razoável reputar como expressão da dignidade humana toda e qualquer transferência de ativos financeiros encetada por uma pessoa jurídica em função da aquisição diuturna de mercadorias e serviços no exercício de sua atividade social?

Não se ignora que há na doutrina quem sustente usufruírem também as pessoas jurídicas de alguns dos direitos da personalidade. No entanto, como acentua José Adércio Leite Sampaio, a aplicabilidade desses direitos às pessoas jurídicas “*envolve o equilíbrio e a adaptação do pensamento aos seus contextos e possibilidades fáticas*”, exemplificando com os chamados “segredos industriais”<sup>27</sup>. Daí, contudo, a estender essa concepção assaz restrita à proteção do sigilo bancário sobre toda e qualquer movimentação financeira vai, certamente, passo muito maior que as pernas.

#### **4. Conclusão**

O arquétipo do sigilo bancário, tal como desenhado pela nossa Corte Constitucional em diversos julgados, encontra-se eivado de perplexidades, a ponto de José Adércio Leite

<sup>25</sup> In *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo, 1999. p. 268.

<sup>26</sup> Ver acórdão relativo ao julgamento do MS nº 21.729-4/DF.

<sup>27</sup> Op. cit., p. 211.

Sampaio reconhecer que o tema, entre nós, “está a merecer reflexão mais aprofundada”<sup>28</sup>. Inicialmente, porque não guarda compatibilidade com a interpretação histórico-semântica dos dispositivos constitucionais invocados, quais sejam os incisos X e XII do art. 5º da nossa Lei Maior. A duas, porque ao privilegiar sobremaneira a faceta civilística do instituto não encontra parâmetro no âmbito do Direito comparado, a não ser nos chamados paraísos fiscais. A três, porquanto, como visto, por englobar indistintamente toda e qualquer operação financeira patrocinada por pessoas físicas e jurídicas, não se compatibiliza com a idéia-núcleo da proteção constitucional da intimidade e da vida privada, qual seja o resguardo da dignidade humana.

Não se olvida que “*existem muitos que propugnam uma disciplina restritiva para o sigilo bancário, como uma forma de reforçar o sistema bancário nacional, citando o exemplo de alguns países da América Latina que, cedendo a pressões sobretudo norte-americanas, terminaram por adotar um regime débil de salvaguarda do sigilo, enfraquecendo os bancos instalados em seu território, com a debandada geral dos capitais ali depositados*”<sup>29</sup>. Ora, se assim de fato é, cumpre seja reconhecida expressamente tal circunstância, mormente porque, como bem reconhece Karl Larenz, é dever do Tribunal Constitucional ponderar as conseqüências das suas decisões, já que lhe “incumbe uma responsabilidade política na manutenção da ordem jurídico-estadual e da sua capacidade de funcionamento”<sup>30</sup>. Não se pode é admitir que uma mal-ajambrada fórmula pretensamente técnico-jurídica venha a escamotear as verdadeiras razões de ordem econômico-financeira que estariam a guiar o entendimento do STF. Contudo, caso a análise *supra* esteja equivocada – mesmo porque não se pode, em sã consciência, crer que um País que tenha a pretensão de alcançar um sólido patamar de desenvolvimento queira equiparar-se aos chamados paraísos fiscais –, deve-se partir para uma maior flexibilização do instituto do sigilo bancário em face do fabuloso incremento das transações financeiras no mundo globalizado – com imediatos reflexos nos campos criminal (lavagem de dinheiro), eleitoral (financiamento das campanhas eleitorais), fiscal (justiça tributária), do sistema financeiro (fiscalização das instituições financeiras), crédito (centrais de risco financeiro) –, tudo a demandar uma diferente perspectiva no trato da matéria, sob o risco de o arquetipo tido como jurídico vir a colidir, rotineiramente, com os fatos da vida.

Conclui-se, pois, que não há equiparação possível entre o instituto do sigilo bancário açambarcando toda e qualquer movimentação financeira com a proteção constitucional da intimidade e da vida privada. Se a razão está com Celso Lafer, ao proclamar que “[...] a intimidade não exige publicidade porque não envolve direitos de terceiros”<sup>31</sup>, é plausível afirmar que talvez nenhum outro instituto atinja tantos direitos de terceiros quanto o figurino do sigilo bancário entre nós. Basta apenas recordar o quanto o iníquo sistema tributário pátrio – fundado na incidência preponderante de tributos indiretos em um País com gravíssimas distorções de renda – poderia ser sensivelmente aperfeiçoado, sob a inspiração do ideal da justiça tributária, se houvesse uma maior flexibilização do sigilo bancário.

---

<sup>28</sup> Op. cit., p. 531.

<sup>29</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. Op. cit., nota 288, p. 532.

<sup>30</sup> LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*. 3. ed. Lisboa, p. 517.

<sup>31</sup> Op. cit., p. 268.

## Bibliografia

- AIETA, Vânia Siciliano. *A garantia da intimidade como direito fundamental*. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 1999.
- ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.
- BATINDER. Le droit au respect de la vie privée. *Semaine Juridique – JCP*, I, 2136, 1968.  
Apud COSTA JR., Paulo José da. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.
- COVELLO, Sergio Carlos. *O sigilo bancário*. São Paulo: Edição Universitária de Direito, 1991.
- LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo, 1999.
- LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*. 3ª ed., Lisboa.
- LUÑO, Perez. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 6ª ed., Madrid, 1999.
- MARTINEZ, Jaime Vidal. *El derecho a la intimidad em la Ley Orgánica de 5-5-1982*. Espanha: Editorial Montecorvo.
- SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direito à intimidade e à vida privada*. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1998.
- SILVA, Edson Ferreira da. *Direito à intimidade*. São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998.