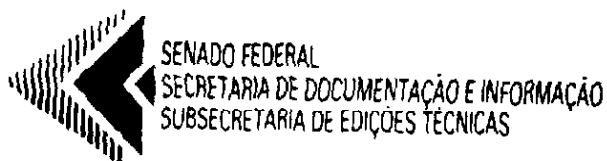


REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA

Brasília • ano 32 • n.º 125
janeiro/março — 1995

Editor:
João Batista Soares de Sousa, Diretor



Sigilo bancário e a administração tributária

OSWALDO OTHON DE PONTES SARAIVA FILHO

SUMÁRIO

1. *Introdução.* 2. *Sistemática normativa.* 3. *A relatividade do sigilo bancário frente à administração fazendária.* 4. *Conclusão.*

1. *Introdução*

Com supedâneo no respeitável Acórdão da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Julgamento do Recurso Especial n.º 37.566-5/RS (93 0071898-0) publicado na *Revista do Superior Tribunal de Justiça* n.º 60, agosto - 1994, Livraria Editora Brasília Jurídica Ltda., Brasília, pp. 357 a 361, as instituições financeiras passaram a negar atendimento as solicitações das autoridades fazendárias competentes acerca de informações ou documentações pertinentes às movimentações ativas e passivas de correntistas-contribuintes, bem como dos serviços bancários a eles prestados, sob o manto do sigilo bancário, advogando os bancos que tais informes ou documentos só poderiam ser prestados ou fornecidos com base legal, segundo entendem, mediante determinação do Poder Judiciário, por um de seus órgãos, em processo judicial.

Sem a pretensão de afrontar o entendimento abalizado da Egrégia Primeira Turma do STJ, mas ciente de que a Ciência do Direito não é capaz de apresentar uma única, correta e definitiva interpretação para as normas jurídicas, mas, apenas, as interpretações possíveis, peço vênua para apresentar divergente critério jurídico sobre a polêmica matéria.

2. *Sistemática normativa*

Propedeuticamente, para melhor visualização e delimitação do tema a ser abordado, impende transcrevermos os principais precepti-

Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho é Procurador-Coordenador da Representação Judicial da Fazenda Nacional - Advogado em Brasília.

vos constitucionais e legais pertinentes:

Constituição Federal, art. 5.º, X, XII e XXXIII, e art. 145, § 1.º.

"Art. 5.º ...

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;

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado."

"Art. 145 ...

§ 1.º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte."

Lei n.º 4.595, de 31.12.64, art. 38.

"Art. 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

§ 1.º As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, prestados pelo Banco Central da República do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livros e documentos em juízo, se revestirão do mesmo caráter sigiloso, só podendo a eles ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma.

§ 2.º O Banco Central da República do Brasil e as instituições financeiras públicas prestarão informações ao Poder

Legislativo, podendo, havendo relevantes motivos, solicitar seja mantido em reserva o sigilo.

§ 3.º As Comissões Parlamentares de Inquérito, no exercício da competência constitucional e legal de ampla investigação (art. 53 da Constituição Federal e Lei n.º 1.579, de 18 de março de 1952), obterão as informações que necessitarem das instituições financeiras, inclusive através do Banco Central da República do Brasil.

§ 1.º Os pedidos de informações a que se referem os parágrafos 2.º e 3.º deste artigo deverão ser aprovados pelo Plenário da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal e, quando se tratar de Comissão Parlamentar de Inquérito, pela maioria absoluta de seus membros.

§ 5.º Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente.

§ 6.º O disposto no parágrafo anterior se aplica igualmente à prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, devendo sempre estas e os exames serem conservados em sigilo, não podendo ser utilizados senão reservadamente.

§ 7.º A quebra do sigilo de que trata este artigo constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, aplicando-se, no que couber, o Código Penal e o Código de Processo Penal, sem prejuízo de outas sanções cabíveis."

Lei n.º 5.172, de 25.10.1966 (CTN), arts. 195, 197 e 198.

"Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los."

"Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade

administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

I - os tabeliães, escrivães e demais serventuários de ofício;

II - os bancos, casas bancárias, caixas econômicas e demais instituições financeiras;

III - as empresas de administração de bens;

IV - os corretores, leiloeiros e despachantes oficiais;

V - os inventariantes;

VI - os síndicos, comissários e liquidatários;

VII - quaisquer outras entidades ou pessoas que a lei designe, em razão de seu cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão.

Parágrafo único. A obrigação prevista neste artigo não abrange a prestação de informações quanto a fatos sobre os quais o informante esteja legalmente obrigado a observar segredo em razão de cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão.

Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, para qualquer fim, por parte da Fazenda Pública ou de seus funcionários, de qualquer informação, obtida em razão do ofício, sobre a situação econômica ou financeira dos sujeitos passivos ou de terceiros e sobre a natureza e o estado dos seus negócios ou atividades."

3. A relatividade do sigilo bancário frente à administração fazendária

O ponto nevrálgico, no aspecto constitucional, reside na questão de sopesarmos os valores constitucionais da proteção da privacidade e da atribuição aos entes tributantes do poder de tributar, que inclui, obviamente, o de fiscalizar os tributos instituídos.

Ressalte-se que se a Constituição conferiu aos entes tributantes o mais e os fins — o poder de tributar (arts. 145, *caput*, incisos I a III, 148, 149, 153, *caput*, incisos I a IV, 155, 156) —, obviamente ofereceu também aos respectivos Poderes Executivos o menos e os meios — a competência ampla de fiscalização (arts. 145, § 1.º, 144, § 1.º, 153, § 2.º e 174).

Colime-se, a propósito, que o sigilo bancá-

rio tem por finalidade a proteção contra a divulgação ao público dos negócios das instituições financeiras e de seus clientes. Assim, a partir da prestação por parte das instituições financeiras das informações e documentos solicitados pela autoridade tributária competente, como autorizam os §§ 5.º e 6.º do art. 38 da Lei n.º 4.595/64 e o art. 197, II, da Lei n.º 5.172/66, o sigilo bancário não é quebrado, mas, apenas, se transfere à responsabilidade da autoridade administrativa solicitante e dos agentes fiscais que a eles tenham acesso no restrito exercício de suas funções, que não poderão violar, salvo as ressalvas do parágrafo único do art. 198 e do art. 199 do Código Tributário Nacional, como aliás prevê o inciso XXXIII do art. 5.º da Constituição Federal, sob pena de incorrerem em infração administrativa e em crime (§ 7.º do art. 38 da Lei n.º 4.595/64; art. 198 do CTN; art. 325 do CP).

A propósito, quanto aos limites dos direitos fundamentais em conflito com outros direitos e valores, transcrevo trecho da lição de José Carlos Vieira de Andrade, in *Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, Coimbra, Livraria Almedina, 1987, p. 232:

"A (relativa) falta de preceitos constitucionais que autorizem a restrição pela lei pode, contudo, ser colmatada pelo recurso à Declaração Universal dos Direitos do Homem, nos termos do n.º 2 do art. 16. A Declaração, no seu artigo 29, permite que o legislador estabeleça limites aos direitos fundamentais para assegurar o reconhecimento ou o respeito dos valores aí enunciados: 'direitos e liberdades de outrem', 'justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar geral numa sociedade democrática'. É esta a opinião de Mota Pinto, a que damos o nosso acordo."

É certo que o direito à vida privada, onde¹ melhor se adapta a faculdade de manter sigilo, só tem pertinência absoluta em relação aos dados e fatos que, apenas, dizem respeito aos que os compartilham. Não se encontram sob essa proteção, em relação à administração tributária, os dados e fatos sujeitos à relatividade do direito de segredo, por legítimos motivos de ordem pública, como os relacionados aos combates a evasão e sonegação fiscais, isto porque é inaceitável que os contribuintes tenham qualquer direito de impedir o Fisco de cumprir, respeitadas os direitos individuais pertinentes, mediante a existência de processo administrativo

e etc., e nos termos da lei, o seu poder-dever de fiscalizar e tributar corretamente, o que pressupõe a possibilidade de identificação do patrimônio, dos rendimentos e das atividades que indiquem substância contributiva (CF, art. 145, § 1.º).

Não se argumente que o inciso X do art. 5.º da Superlei confere a condição de inviolável à vida privada, mesmo porque, além da explicada ressalva feita pelo § 1.º do art. 145, também o *caput* do mesmo art. 5.º garante a inviolabilidade do direito à propriedade e, no entanto, normas constitucionais do art. 5.º, XXIII, XXIV, XXV; do art. 170, III; do art. 182, e do art. 184 demonstram a relatividade desse direito, tendo em vista o fundamento da República Federativa do Brasil da dignidade da pessoa humana e seus objetivos fundamentais, que são os de construir uma sociedade livre, justa e solidária, de garantir o desenvolvimento nacional, de erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais, bem como de promover o bem de todos, fundamentos e objetivos que podem, também, ser alcançados com uma tributação mais justa, o que se obterá com uma fiscalização que detenha instrumentos ágeis indispensáveis para a sua eficiência.

Portanto, o fundamento e os objetivos primordiais do Estado brasileiro fazem do mesmo um ente político vocacionado para o ser humano, para o bem-estar social, que deve coexistir ao lado do bem-estar individual. Todavia, essa conotação de *welfare state* faz com que, no conflito entre o bem social e o bem individual, no caso, na busca de conciliação entre o direito do Estado com o direito do correntista-contribuinte, proteja-se o primeiro, com a relativização do segundo.

Destarte, o que pode ser exigido da administração fazendária é que impeça a divulgação para o público dos dados e fatos sigilosos que lhes foram transferidos.

Afinal, a faculdade de manter sigilo não está só a serviço da liberdade individual, mas serve, também, à sociedade e ao Estado, como se vê no preceito do inciso XXXIII do art. 5.º do Estatuto Político, que ressalva o direito que todos têm a receber informações dos órgãos públicos, aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

Estes entendimentos encontram-se respaldados no *Decisum* unânime da Terceira Turma do Supremo Tribunal Federal no Julgamento do Recurso em Mandado de Segurança n.º 15.925-

GB, cuja Ementa transcrevo:

“RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 15.925 - GB

(Terceira Turma)

Relator: O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira.

Recorrente: Banco Francês e Italiano para América do Sul S.A. Recorrida: União Federal.

Sigilo bancário. Agentes do Imposto de Renda. Ação fiscal nos bancos. Recurso não provido.” (RTJ 37/373)

O Relator do RMS supramencionado, o Ministro Gonçalves de Oliveira, assim proferiu o seu relatório e o seu voto:

“RELATÓRIO

O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira: — o Banco interpõe recurso ordinário do acórdão do Tribunal Federal de Recursos, denegatório de segurança, confirmatório de sentença de primeira instância. O Banco pretende recusar esclarecimentos sobre conta de cliente correntista. A ementa do acórdão é esta:

— Sigilo bancário. Informações destinadas à Divisão do Imposto sobre a Renda. O sigilo bancário só tem sentido enquanto protege o contribuinte contra o perigo da divulgação ao público, nunca quando a divulgação é para o fiscal do imposto de renda que, sob pena de responsabilidade, jamais poderá transmitir o que lhe foi dado a conhecer.”

“VOTO

— Nego provimento ao recurso. Não há perigo de devassa ou quebra de sigilo bancário, porquanto, como assinala o parecer, os Agentes Fiscais do Imposto de Renda são obrigados ao sigilo (art. 301, Decreto n.º 47.373-59), sob pena de responsabilidade.” (Op. cit., pp. 374 e 375.)

No que tange à competência da autoridade fiscal para exercer a sua atuação fiscalizadora, em contrapartida com o disposto nos incisos X e XII do art. 5.º da Carta Magna, transcrevo trechos do magistério abalizado do jurista Tércio Sampaio Ferraz Júnior, em artigo intitulado “Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado”, publicado in *Cadernos de direito tributário e finanças públicas* n.º 1, out.-dez. de 1992, obra

tão bem coordenada pelo Professor Ives Gandra da Silva Martins, Ed. Revista dos Tribunais, SP, pp. 148 a 150, *ipsis verbis*:

“O art. 174 da Constituição determina que o Estado, como agente normativo regulador da atividade econômica, exerce, dentre outras, a função de fiscalização, na forma da lei. Fiscalizar, um dos sentidos da palavra controlar (cf. Fabio Comparato, 1976: 14), significa vigiar, verificar e, nos casos de anormalidade, censurar (Caldas Aulete: *verbete fiscalizar*). Fiscalização é, pois, vigilância, donde verificação continuada e, detectada a anormalidade, é censura. O acesso continuado a informações faz parte da fiscalização. *Sem isso não há vigilância. O acesso intermitente, na verificação da anormalidade, faz parte da censura, que implica castigo punição.*

A competência da administração fazendária para o exercício da função fiscalizadora encontra embasamento constitucional em vários dispositivos. Por exemplo, na prevenção (vigilância) e repressão (censura) do contrabando e do descaminho, em sua área de competência, ela é afirmada no art. 144, § 1.º, II. Já o art. 145, § 1.º, ao estabelecer o princípio da capacidade contributiva conforme o qual os impostos, sempre que possível, devem ter caráter pessoal e ser graduados, faculta à administração tributária, ‘especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte’. Esta faculdade de identificar está ligada à implementação de um princípio. Note-se que o contribuinte usa a expressão especialmente para conferir a faculdade referida. Este advérbio, em português, significa ‘de modo especial: particularmente: principalmente: nomeadamente’ (Aulete: *verbete especialmente*). Ou seja, pode significar exclusivamente (só para aquela espécie) ou principalmente (sobretudo, mas não só para aquela espécie). Ora, tendo em vista a função fiscalizadora da administração tributária parece-nos que o advérbio está usado no segundo e não no primeiro sentido. Ou seja, o constituinte, de um lado, escreveu especialmente

porque a mencionada faculdade de identificar não é de presunção óbvia para o efeito de assegurar efetividade àquele princípio e, se não fosse aí inscrita, não se poderia inferir a sua autorização. De outro lado, porque o fez expressamente, admitiu, ao fazê-lo, *implicitamente e a contrario sensu* que a identificação de patrimônio, rendimento e atividades econômicas do contribuinte é uma presunção da função fiscalizadora da administração tributária. Interpretar de outro modo é tornar impossível a exigência de declaração de bens, de rendimentos, etc.

Por cautela, embora isso nem fosse preciso, o dispositivo exige respeito aos direitos individuais. Ademais, que a identificação se faça nos termos da lei. Isto vale tanto para o caso em especial, como para a fiscalização em geral.

No que se refere à fiscalização em geral, vale, em termos legais, o disposto nos arts. 194, 195, 196, 197, 198, 199 e 200 do CTN. Mencione-se ainda o art. 12 da Lei Complementar n.º 70/91. Em especial, o art. 197 fala de informações com relação a bens, negócios ou atividades de terceiros. E aí inclui bancos entre as entidades obrigadas a prestar, mediante intimação escrita, as informações.

Pergunta-se se estas autorizações legais estariam revogadas pelo art. 5.º – XII da CF combinado com o inciso X. Não nos parece plausível admiti-lo pelo absurdo a que ela conduz. Isto significaria acabar com a competência fiscalizadora do Estado. Ora, como vimos, o inciso XII (proteção à comunicação de dados) impede o acesso à própria ação comunicativa, mas não aos dados comunicados.

E estes, protegidos pela privacidade, não constituem um limite absoluto. Tanto que, ainda recentemente, o Ministro Carlos Mário Velloso, relator de decisão que tinha por objeto o sigilo bancário, não teve dúvidas em afirmar que não se trata de um direito absoluto, devendo ceder, é certo, diante do interesse público, do interesse da justiça, do interesse social, conforme aliás tem decidido esta Corte (grifei: segue copiosa citação da jurisprudência do STF e da doutrina – cf. STF, Sessão Plenária, ac. de 25.3.92). Do mesmo modo, no mundo financeiro in

ternacional, já se notam importantes mudanças no conceito de sigilo bancário quando estão envolvidas atividades criminosas (Spencer, 1992).

12. No tocante, pois, às informações sobre terceiros, exigíveis de instituições financeiras, quando protegidas pela inviolabilidade de sigilo de dados (sigilo bancário), podem ter acesso, observadas as cautelas e formalidades prescritas pela lei, as autoridades e agentes fiscais. O art. 38, § 5.º, da Lei n.º 4.595/64 exige, para isso, processo instaurado (art. 196 do CTN) e que os dados requisitados sejam considerados indispensáveis pela autoridade competente. Não se trata de sigilo profissional (art. 5.º XIV da CF) que, na palavra autorizada de Alomar Baleeiro, não alcança a profissão de banqueiro (4.ª ed.: 550). Em questão está o sigilo de dados privativos (art. 5.º - X e XII da CF). A nosso ver, com ressalva de dados referentes à intimidade dos sujeitos, os dados da vida privada são acessíveis às autoridades fiscais nas condições e com as cautelas estabelecidas pela lei. Havendo processo administrativo instaurado e sob o sigilo a que o próprio Fisco está obrigado, devem ser reveladas pela instituição financeira intimada as informações consideradas indispensáveis, pela autoridade fiscalizadora, ao exercício de sua função.

O que se diz para a instituição financeira vale, *a fortiori*, para entidades não protegidas pelo chamado sigilo bancário, como as mencionadas no art. 12 da Lei Complementar n.º 70/91, cuja fiscalização se rege sem as restrições da Lei n.º 4.595/64, pelo CTN e pela legislação tributária específica a cada tributo."

A seu turno, Sérgio Carlos Covello, em artigo intitulado "O sigilo bancário como proteção à intimidade", publicado na *Revista dos Tribunais*, v. 648, out. de 1989, SP, Ed. Revista dos Tribunais Ltda., p. 29, corrobora:

"Certo que o sigilo bancário não é absoluto. Ele possui limites legais e naturais que lhe estabelecem contornos. Em nosso ordenamento, o sigilo cede ante o Poder Judiciário, ante o Fisco e ante as comissões parlamentares de inquérito. Trata-se de derrogações expressas do sigilo com escopo na ordem pública (art. 38, §§ 1.º a 3.º, da Lei n.º 4.595/

64). Paralelamente, existem abrandamentos da obrigação fundados na vontade do titular do sigilo e na própria natureza da atividade bancária."

Cumprido, neste ponto, destacamos a execução do § 1.º do art. 145 da Carta Política, que, principalmente, para dar efetividade aos princípios da pessoalidade dos impostos e da capacidade contributiva de seus sujeitos passivos, faculta à administração tributária identificar, nos termos da lei e respeitados os direitos individuais, evitando a quebra do sigilo, como dispõe o art. 5.º, inciso XXXIII, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas dos contribuintes.

Para tanto, trago à colação pronunciamentos de juristas do tomo de Hugo de Brito Machado. Sacha Calmon Navarro Coelho, Zelmo Denari, Aurélio Pitanga Seixas Filho, José Eduardo Soares de Melo e Wagner Balera acerca da interpretação do preceito do art. 145, § 1.º da Superlei, pinçados da obra *Caderno de pesquisas tributárias*, v. 18, que cuida do tema "Princípios Constitucionais Tributários", Ed. Resenha Tributária, SP, 1993:

- Hugo de Brito Machado

"Ocorre que na questão formulada pela douta Comissão Organizadora do Simpósio fez-se referência ao § 1.º do art. 145 da vigente Constituição, como norma que, por estabelecer o direito ao sigilo, estaria protegida pela cláusula pétreia.

Na verdade, porém, o citado dispositivo constitucional não estabelece direito individual nenhum. Cuida, isto sim, da faculdade da administração tributária de, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte. Institui, portanto, uma restrição àqueles direitos individuais.

A prefalada faculdade da administração, aliás, é absolutamente indispensável ao exercício da atividade tributária. Não tivesse a administração a faculdade de identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, não poderia tributar, a não ser na medida em que os contribuintes, espontaneamente, declarassem ao Fisco os fatos tributáveis. O tributo deixa-

ria de ser uma prestação pecuniária compulsória, para ser uma prestação voluntária, simples colaboração do contribuinte, prestada ao Tesouro Público.

Certamente a questão da compatibilidade dessa faculdade com aqueles direitos individuais é das mais delicadas. É difícil, na verdade, determinar até que ponto pode o Fisco penetrar na intimidade do contribuinte.

Não se pode, todavia, admitir a posição extremada dos que sustentam a impossibilidade de identificação dos elementos necessários à cobrança do tributo, a pretexto de preservar o direito individual ao sigilo, ou à intimidade.” (Obra citada, pp. 85 e 86.)

— Sacha Calmon Navarro Coêlho

“3.1. O ‘sigilo bancário’ visa preservar as pessoas físicas e jurídicas de intromissões indevidas tanto por parte de particulares como por parte das autoridades públicas. Inobstante, o ‘sigilo bancário’ não é *absoluto*, eis que diante do legítimo *poder de polícia do Estado*, como ocorre nos EUA, na França, na Alemanha e na Inglaterra, países sabidamente democráticos e capitalistas, admite-se a sua relativização por fundados motivos de ordem pública, notadamente derivados do combate ao *crime*, de um modo geral, e a evasão fiscal, omissiva e comissiva. Não pode a ordem jurídica de um país razoavelmente civilizado fazer do sigilo bancário um baluarte em prol da impunidade, a favorecer proxenetes, lençoes, 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.” (Obra citada, pp. 100 e 101.)

— Zelmo Denari

“Sem embargo, tenho por mim que o art. 145, § 1.º, da Constituição Federal não tutela — segundo faz crer a pergunta — o direito ao sigilo de dados, mas sim o princípio da capacidade contributiva, permitindo à administração pública adotar procedimento que, de certa forma, se

opõe àquele previsto nos incisos X e XII do art. 5.º da CF.

De fato, a citada disposição normativa constitucional permite que a administração tributária identifique o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, sem desrespeito aos direitos individuais.

Quais seriam esses direitos? Todos, à exceção daqueles previstos nos incisos X e XII, os quais, justamente, foram ressalvados no texto em exame.

Por todo o exposto estou convencido de que o art. 145, § 1.º da Constituição Federal, sobre hospedar o princípio constitucional do respeito à capacidade contributiva, atua como limite ao alcance incidental de norma de mesma hierarquia. Trata-se, portanto, ao longo das considerações feitas no início deste trabalho, de ressalva à matéria tributária, em obséquio, ainda, ao princípio da autoridade pública, que prioriza o interesse público frente ao direito privado.” (Obra citada, pp. 184 e 185.)

— Aurélio Pitanga Seixas Filho

“A autorização concedida pelo parágrafo primeiro do artigo 145 da Constituição Federal de 1988 para a autoridade fiscal identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, nada veio a acrescentar à ordem jurídica brasileira, porquanto a autoridade fiscal competente para cobrar imposto incidente sobre o patrimônio ou a renda de uma pessoa tem competência, também, e concedida por lei, de fiscalizar o correto pagamento do imposto.

Para isto, tem o Fisco um dever-poder para identificar o patrimônio e os rendimentos auferidos pelos contribuintes, com discricionariedade sobre o momento, a oportunidade e a forma de agir.

Por sua vez, os contribuintes não possuem qualquer direito subjetivo de se furtarem a identificar (confessar ou declarar) para o Fisco todo o patrimônio, todos os seus rendimentos e todas as suas operações tributadas, já que sonegar bens ou rendimentos está tipificado legalmente como crime.

Com respeito à inviolabilidade do sigilo de dados previsto no artigo quinto, inciso XII, da Constituição de 1988, se-

ria bom lembrar que os direitos dos indivíduos são restringidos pelos direitos de sens semelhantes, no singular ou no plural (direitos individuais ou coletivos), preponderando o interesse da sociedade sobre o individual.

Como está a se ver, o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem de alguém que exerça ou já exerceu um cargo público, não é idêntico ao direito de uma pessoa que nenhuma relação tenha tido com o serviço público.

Nestas condições, pode o legislador, até mesmo o ordinário, especificar a graduação da violabilidade dos direitos individuais em defesa dos interesses juridicamente protegidos da sociedade.” (Obra citada, pp. 245 e 246.)

– José Eduardo Soares de Melo

“A inteligência dos arts. 145, § 1.º e 174 da CF implica no direito de fiscalizar, pertinente à administração, de conformidade com as diretrizes do direito administrativo, respeitadas as garantias individuais.

Não se pode perder de vista o aforisma: quem dá os fins (direito à instituição e arrecadação dos tributos) tem que dar os meios (direito à fiscalização).

A administração tem o poder-dever de conhecer os elementos patrimoniais (bens, direitos e obrigações), os rendimentos de qualquer natureza e as atividades do contribuinte, que contenham substrato econômico.

Este procedimento é obrigatório, especialmente para observar o princípio da capacidade contributiva, no caso dos impostos.

Não se trata, propriamente, de considerar o tradicional postulado da supremacia do interesse público sobre o privado, mas conciliar o direito do Estado com o direito à cidadania e o estatuto do contribuinte.” (Obra citada, pp. 275 e 276.)

– Wagner Balera

“Para garantir plena eficácia à diretriz da capacidade contributiva, a parte final do § 1.º do art. 145, da Lei Magna, autoriza a administração tributária a identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

A Constituição não poderia ter normas entre si tão incompatíveis como os incisos X e XII do art. 5.º e aquela inscrita na parte final do § 1.º do art. 145. Por isso mesmo o último dos dispositivos citados faz a ressalva relativa aos direitos individuais.

O sigilo de dados é garantido mas poderá vir a ser quebrado nos termos da lei.

Aqui não entram em linha de conta a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas que, como atributos da sua personalidade, estão sob reserva de sigilo e sob proteção constitucional.

São considerados, para fins de tributação, aspectos da vida econômica da pessoa. Seus negócios que, gerando riquezas, podem ser objeto de tributação.

Se certa correspondência desvela um negócio jurídico que pode ser objeto de tributação, esse documento deixa de pertencer à esfera privada e pode, nos limites da lei, ser submetido ao crivo dos agentes do Fisco.

Se determinada conta bancária denota movimento incompatível com a vida fiscal do contribuinte, tais dados podem desencadear investigação que deva arrecadar elementos nos documentos particulares do sujeito passivo dos tributos.” (Obra citada, pp. 379 e 380.)

No que respeita à interpretação do inciso XII, do art. 5.º, cabe enfatizar que Celso Ribeiro Bastos, em seu *Comentários à Constituição do Brasil*, Saraiva, 1989, 2.º v., p. 73, introduziu magistério, que se tornou assente na doutrina, no seguinte teor:

“Uma inovação da Constituição foi estender a inviolabilidade aos ‘dados’. De logo faz-se mister tecer críticas à impropriedade desta linguagem. A se tomar muito ao pé da letra, todas as comunicações seriam invioláveis, uma vez que versam sempre sobre dados. Mas pela inserção da palavra no inciso vê-se que não se trata propriamente do objeto da comunicação, mas sim de uma modalidade tecnológica recente que consiste na possibilidade das empresas, sobretudo financeiras, fazerem uso de satélites artificiais para comunicação de da-

dos contábeis.”

Portanto, o que é inviolável é o direito da pessoa de não ter a ação de sua comunicação de dados interceptada, não sendo invioláveis os dados em si mesmos.

No plano *infraconstitucional*, iniciamos por ponderar que, embora o *caput* do art. 38 da Lei n.º 4.595, de 31.12.64, estabeleça regra geral do dever das instituições financeiras conservarem o sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados, tal regra sofre ressalvas nos parágrafos do mesmo preceptivo legal.

Assim, o § 1.º do art. 38 da lei supracitada trata de fornecimento de informações e esclarecimentos e exibição de livros e documentos ordenados pelo Poder Judiciário, por parte do Banco Central e pelas instituições financeiras, mantendo o mesmo caráter sigiloso. Os §§ 2.º, 3.º e 4.º cuidam das informações a serem prestadas ao Poder Legislativo. Os §§ 5.º e 6.º excepcionam do sigilo bancário as requisições dos Poderes Executivos dos entes tributantes, *transferindo tal sigilo às administrações fazendárias*, desde que haja processo administrativo instaurado e os exames de documentos, livros, registros de contas de depósitos e os esclarecimentos e informações requeridos às instituições financeiras sejam considerados indispensáveis pela autoridade fiscal competente. O § 7.º do mesmo art. 38 da Lei n.º 4.595/64, em harmonia com o disposto no inciso XXXIII do art. 5.º do Estatuto Político de 1988 preceitua que a quebra do sigilo de que trata este artigo constitui crime e sujeita os responsáveis às penas cabíveis.

Ora, os §§ 5.º e 6.º seriam perfunctórios se dissessem respeito à hipótese do § 1.º. Este sim, refere-se à transferência do sigilo em processo judicial por ordem de um dos órgãos do Poder Judiciário.

Aliás, vale recordar que a Constituição Federal revogada, no seu art. 153, § 12, previa que ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita de autoridade competente, sendo necessária a comunicação imediata ao juiz competente. No entanto, nem a doutrina, nem a jurisprudência pátrias conceberam que, em face de tal preceptivo, a prisão somente poderia suceder por ordem de autoridade judicial. Ao contrário, a prisão administrativa era, incontestavelmente, praticada. Somente a partir de 5 de outubro de 1988, é que a vigente Constituição estabelece no seu art. 5.º, LXI, que a prisão, apenas, poderá ser determinada pela

autoridade judiciária competente.

A propósito, insta constatar que, quando a Constituição ou as leis referem-se a atribuições específicas e exclusivas do Poder Judiciário utiliza as expressões “juiz”, ou “autoridade judicial” ou “autoridade judiciária”. No art. 5.º da Carta Magna, além do supracitado exemplo do inciso LXI, exemplifico, apenas, com o disposto no inciso LXII – “a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra serão comunicados imediatamente ao juiz competente...” e o contido no inciso LXV – “a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela *autoridade judiciária*”. Já quanto ao Código Tributário Nacional, ilustro com o preceito do parágrafo único do art. 198, o qual traz como uma das exceções do dever da Fazenda Pública e de seus funcionários de guardar sigilo os casos de requisição regular da *autoridade judiciária no interesse da justiça*.

Ademais, no mesmo art. 5.º da Lei Suprema, há preceitos em seus incisos que utilizam o termo “*autoridade competente*”, referindo-se à “*autoridade administrativa*”. Vejamos, por exemplo, o expresso no inciso XVI – “*todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio avtso à autoridade competente*” e no inciso XXV – “*no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurado ao proprietário indenização ulterior, se houver dano*”.

Em reforço ao entendimento de que o § 5.º da Lei n.º 4.595/64 se refere, na verdade, à autoridade administrativa competente, aduzimos que o Código Tributário Nacional, no seu art. 142, estatui que compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento. Prevê, ainda, a Lei n.º 5.172/66, no seu art. 197, II, que, mediante intimação *escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que dispõem com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros, os bancos, casas bancárias, caixas econômicas e demais instituições financeiras*.

Colime-se que não há, nos textos legais em comento, a indicação no sentido de competir à autoridade judiciária o procedimento de intimação em matéria tributária.

Por outro lado, não é exato afirmar que a

palavra *processo*, utilizada na legislação pátria, desacompanhada da expressão *administrativo*, significaria necessariamente *processo judicial*, pois em vários casos o legislador reportou-se ao *processo administrativo* usando, somente, a palavra *processo*, cabendo apenas citar, por amor à concisão, o disposto no art. 201 do CTN: "Constitui dívida ativa tributária a proveniente de crédito desta natureza, regularmente inscrita na repartição administrativa competente, depois de esgotado o prazo fixado, para pagamento, pela lei ou por decisão final proferida em processo regular" e a norma do parágrafo único do art. 210 da mesma Lei Complementar: "Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal na repartição em que corra o processo ou deva ser praticado o ato".

Outrossim, o Decreto n.º 70.235, de 6.3.72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, reporta-se ao processo administrativo usando somente a palavra *processo*. Transcrevam-se, a título ilustrativo, as seguintes normas: "Art. 22. O processo será organizado em ordem cronológica e terá suas folhas numeradas e rubricadas. Art. 24. O preparo do processo compete à autoridade local do órgão encarregado da administração do tributo. Art. 25. O julgamento do processo compete: I - em primeira instância: a) aos delegados da Receita Federal, quanto aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda; b) às autoridades mencionadas na legislação de cada um dos demais tributos ou, na falta dessa indicação, aos chefes da projeção regional ou local da entidade que administra o tributo, conforme for por ela estabelecido; II - em segunda instância aos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, com a ressalva prevista no inciso II do § 1.º art. 27. O processo será julgado no prazo de 30 (trinta) dias, a partir de sua entrada no órgão incumbido do julgamento".

Voltando ao art. 5.º da Constituição Federal, observe-se que o seu inciso LVI estatui que "são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos". Ninguém nega que, também aqui, a expressão "processo", embora desacompanhada do adjetivo "administrativo", estende-se ao processo administrativo.

Aduza-se que a fase do processo, em que a administração identifica ou fiscaliza os rendimentos dos contribuintes, recorrendo à intimação escrita às instituições financeiras, nos termos da lei, e, por isso mesmo, no devido pro-

cesso legal, não está, a meu ver, sujeita ao contraditório e à ampla defesa, nem aos meios e recursos a ela inerentes, isto porque, nesta fase, não se pode dizer que já existam litigantes ou acusados. Apenas, após obtido o resultado da fiscalização, com a realização do eventual lançamento originário, é que a fase contenciosa do processo inicia-se, com a notificação ao contribuinte para pagar ou impugnar o crédito decorrente. Aí sim, são garantidos ao contribuinte o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, sendo-lhe, ainda, facultado o livre acesso ao Poder Judiciário.

Vale observar que o Código Tributário Nacional, em seu artigo 148, utiliza o termo *processo regular*, mesmo para o arbitramento do valor do tributo baseado em preço ou valor, se omissos ou desmerecedores de fé os dados do contribuinte, ou seja, usa a referida Lei Complementar da expressão "processo" mesmo que o contraditório e a ampla defesa possam não ocorrer.

De fato, o processo fiscal é considerado instaurado a partir da lavratura do termo de início de fiscalização ou de outro ato que caracterize atividade de ofício do fiscal (Decreto n.º 87.981/82, artigo 327, inciso II, e Portaria MF n.º 493/68, inciso IV).

No mesmo diapasão, o Código de Processo Administrativo-Fiscal, aprovado pelo Decreto n.º 70.235/72, por força da delegação legislativa outorgada pelo artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 822/69, com as modificações introduzidas pela Lei n.º 8.748/93, deixa nítidas duas fases no processo fiscal: a primeira, onde se insere o marco inicial do processo, chamada de fase de apuração, que tem início por qualquer dos atos elencados no artigo 7.º do dito Decreto; e a segunda, a fase contenciosa, que só é alcançada havendo impugnação do crédito por parte do sujeito passivo da obrigação tributária.

A jurisprudência pátria, quando da interpretação do parágrafo único, do artigo 198, da Lei n.º 5.172/66, tornou assente que é a autoridade judiciária a competente exclusiva para dizer se há ou não interesse da justiça na requisição de transferência de sigilo fiscal. Da mesma forma, quando das intimações de transferência de sigilo bancário, a autoridade competente, para definir se as informações ou documentos solicitados são indispensáveis, é a autoridade administrativa, vale nominar, no âmbito federal o Coordenador Geral do Sistema de Fiscalização, os Superintendentes Regionais da Receita Federal e os Delegados ou Inspetores da Re-

ceita Federal (Portaria MF n.º 493/68, inciso I).

Por outro lado, o dispositivo do parágrafo único do art. 197, do CTN, não se dirige às instituições financeiras, mas atinge, tão-somente, as entidades ou pessoas que a lei designe, em razão de seu encargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão (inciso VII, do mesmo art. 197), quanto a fatos sobre os quais o informante esteja legalmente obrigado a observar segredo, em razão de cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão. Vale notar, ainda, que o supracitado preceito legal não estabelece as hipóteses de sigilo, mas, apenas, remete a leis específicas de cada profissão que acaso imponham o sigilo, o que não sucede com as instituições financeiras, uma vez que a Lei n.º 4.595/64 e a Lei n.º 5.172/66, dentre outras, justamente excepcionam da regra geral do sigilo bancário às requisições do Fisco, desde que mediante intimação escrita, existente processo instaurado e a declaração de necessidade por parte da autoridade fiscal competente, devendo os agentes da administração tributária envolvidos manterem o sigilo.

Insta transcrever no que concerne a não-aplicação do sigilo profissional do parágrafo único do art. 197 do CTN, aos banqueiros e a seus prepostos, o magistério autorizado de Aliomar Baleeiro, um dos nossos mais brilhantes tributaristas em sua consagrada obra *Direito tributário brasileiro*, 10.ª ed., Forense, RJ, 1985, pp. 619 e 620, *verbis*:

“II. PRESERVAÇÃO DO SIGILO PROFISSIONAL. – O parágrafo único do art. 197 naturalmente está endereçado à proteção do segredo profissional em relação a ‘quaisquer entidades ou pessoas’ de todas as atividades e profissões, a que se refere o inciso VII desse mesmo dispositivo. Não se conceberia que o advogado e o padre, por exemplo, fossem compelidos a devassar confidências recebidas em função de sua atividade, quando outras leis os garantem em função de sua atividade, contra delações a que se obrigarem, e até os punem se as fizerem (Código Penal, art. 154).

Não é, porém, o caso dos banqueiros, por exemplo, que não estão adstritos às mesmas regras éticas e jurídicas de sigilo. Em princípio só devem aceitar e ser procurados para negócios lícitos e confessáveis. Diversa é a situação do

advogado, do médico e do padre, cujo dever profissional não tranca os ouvidos a todos os desvios de procedimento ético ou jurídico, às vezes conhecidos somente da consciência dos confidantes.”

Ademais, o art. 195 do CTN estatui que, para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los, incluindo-se aí as instituições financeiras.

O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de interpretar os dispositivos legais, *in examine*, cabendo-nos transcrever a Ementa da R. Decisão unânime de sua Primeira Turma no Julgamento do Recurso Extraordinário n.º 71.640-BA, *in verbis*:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO
N.º 71.640 - BA

(Primeira Turma)

Relator: O Sr. Ministro Djaci Falcão
Recorrente: Banco da Bahia S. A.
Recorrida: Prefeitura Municipal de Salvador

Sigilo bancário. As decisões na instância ordinária entenderam que em face do Código Tributário Nacional o segredo bancário não é absoluto. Razoável inteligência do direito positivo federal, não havendo ofensa ao disposto no art. 153, § 9.º, da Lei Magna, nem tampouco negativa de vigência do art. 144 do Código Civil.

O objetivo do *writ* era afastar a exigência de apresentação de fichas contábeis, ao fundamento de violação de sigilo bancário. Inocorrência de dissídio jurisprudencial. Recurso extraordinário não conhecido.” (in RTJ 59/571)

O Emérito Ministro Djaci Falcão, em seu voto condutor do aresto supratranscrito, esclarece com extrema propriedade o real entendimento daquela Corte, aduzindo, *verbo ad verbum*:

“O Sr. Ministro Djaci Falcão (Relator):
– Insurgiu-se o impetrante do mandado de segurança contra a intimação de agentes do Fisco municipal, para apresentação no prazo de 72 horas, de ‘fichas contábeis do Razão referente a contratos

subsidiários efetuados com terceiros para refinanciamento'.

As decisões na instância ordinária entenderam que em face da Lei n.º 4.595, de 31.12.64, e do Código Tributário Nacional, o segredo bancário não é absoluto, devendo a Fazenda Pública, sob pena de responsabilidade criminal, guardar o devido sigilo.

Ao ver do recorrente teria havido negativa de vigência do disposto no art. 38, da Lei n.º 4.595, de 31.12.64. Dispõe o art. 38:

'As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados'.

'§ 5.º - Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exame de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente'.

'§ 6.º - O disposto no parágrafo anterior se aplica igualmente à prestação de esclarecimento e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, devendo sempre estas e os exames serem conservados em sigilo, não podendo ser utilizados senão reservadamente'.

Entendeu, todavia o responsável aresto que ao caso se aplica o art. 195 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

'Art. 195 - Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los'.

Completando o alcance deste preceito, dispõe o art. 197:

'Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que dispunham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

'II - os bancos, casas bancárias, caixas econômicas e demais instituições financeiras'.

Diz textualmente o ilustre Desembargador Relator:

'Claro está que restringida foi a garantia do sigilo, em relação aos efeitos da fiscalização tributária, rompendo com a legislação anterior, como se desprende da letra do Código Tributário Nacional e Lei n.º 4.595, revogatória do preceito do art. 17 do Código Comercial, para obrigarem as instituições financeiras prestar todas as informações de que dispõem com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros às autoridades administrativas' (f. 77 v. e 78).

Trata-se de interpretação acertada. A regra do art. 195 abrange, não há dúvida, os Estados e Municípios. Cuidando da preservação do sigilo profissional, escreve o Prof. Aliomar Baleeiro:

'Não é, porém, o caso dos banqueiros por exemplo, que não estão adstritos às mesmas regras éticas e jurídicas de sigilo. Em princípio só devem aceitar e ser procurados para negócios lícitos e confessáveis. Diversa é a situação do advogado, do médico e do padre, cujo dever profissional lhes não tranca os ouvidos a todos os desvios de procedimento ético ou jurídico, às vezes conhecidos somente da consciência dos confidantes' (*Direito Tributário Brasileiro*, pp. 550 e 551).

E mais:

'Os Bancos podem ser compelidos a informar ou fornecer cópia dos bordereaux dos títulos descontados e das duplicatas ou cambiais sacados contra o contribuinte, a fim de apurar-se a exata natureza ou volume de seus negócios (CTN, art. 197, III) (Obra citada, p. 547).

Conclui-se do exposto que não há cogitar ofensa ao preceito inserido no art. 153, § 9.º, da Lei Magna, nem tampouco em negativa de vigência do artigo 144 do Código Civil, e da regra contida na Lei n.º 4.595, de 31.12.64.

Finalmente, convém repetir que a finalidade do writ foi afastar a exigência de apresentação de fichas contábeis, por importar em violação do sigilo bancário. Por isso, nesta altura não há que se examinar a questão relativa a legitimidade do imposto de prestação de serviço,

como pretende a recorrente, ferindo o tema sem indicar vulneração de lei federal. Óbvio que tal questão poderá vir a ser objeto de apreciação noutra provocação jurisdicional.

Diante do exposto, não conheço do recurso.” (Obra citada, pp. 573 e 574.)

O art. 12 da Lei Complementar n.º 70, de 30.12.91, determina que instituições financeiras e outras empresas forneçam à Receita Federal, independentemente de processo instaurado, informações cadastrais sobre o contribuinte-usuário dos respectivos serviços relativos ao nome, à filiação, ao endereço e ao número de inscrição do cliente no Cadastro de Pessoas Físicas-CPF – ou no Cadastro Geral de Contribuintes-CGC. A doutrina e a jurisprudência têm reconhecido que informações cadastrais, meros dados pessoais que identificam o sujeito em suas relações sociais e comerciais, não são considerados objeto de sigilo.

Encime-se com o posicionamento de mais dois juristas de escol:

– Bernardo Ribeiro de Moraes, in *Compêndio de Direito Tributário*, 1.ª ed., Forense, RJ, 1984, p. 746:

“O sigilo dessas informações, inclusive o sigilo bancário não é absoluto. Ninguém pode, se eximir de prestar informações no interesse público, para esclarecimento dos fatos essenciais e indispensáveis à aplicação da lei tributária. O sigilo, em verdade, não é estabelecido para ocultar fatos, mas sim, para revestir a revelação deles de um caráter de excepcionalidade. Assim, compete à autoridade administrativa ao fazer a intimação escrita, conforme determina o Código Tributário Nacional, estar diante de processos administrativos já instaurados, onde as respectivas informações seja imprescindíveis.”

– Paulo Barros de Carvalho, in *Curso de Direito Tributário*, 5.ª ed., Ed. Saraiva, 1991, pp. 364 e 365:

“Em princípio todas as pessoas físi-

cas ou jurídicas, públicas ou privadas, devem colaborar com as autoridades administrativas, prestando as informações de que dispuser acerca dos bens, negócios ou atividades de terceiros, quando instadas a fazê-lo. É da essência dos atos administrativos a finalidade de ordem pública, de modo que as colaborações prestadas aos agentes, no exercício regular de suas atribuições funcionais, se incorporam àquele objetivo que visa ao bem comum.”

Impende, por fim, avivar que variadas operações bancárias são objeto de tributação (imposto de renda sobre rendimentos de aplicações financeiras – IR; imposto sobre operações financeiras – ISOF; imposto provisório sobre movimentação financeira – IPMF), cujas atividades vinculadas e indelegáveis de verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, da determinação da matéria tributária, do cálculo do montante do tributo devido, da identificação do contribuinte e da aplicação de penalidades competem, privativamente, à autoridade administrativa, através do lançamento mesmo o homologatório. E não se conteste que caberia ao Poder Judiciário exercer tal controle, pois, evidentemente, não cabe aos magistrados substituírem os agentes da Administração Fiscal na competência que lhe é peculiar e intransferível (CTN, arts. 7.º e 142). Cabe, isto sim, as instituições financeiras transferirem o sigilo bancário para as autoridades fazendárias requisitantes, mesmo porque, como conceitua Sérgio Carlos Covello, em seu livro *Sigilo bancário*, SP, Leud, 1991, p. 94 – “o Banco não é esconderijo”.

4. Conclusão

Procuramos demonstrar, pois, que o sigilo bancário frente à administração tributária não é absoluto, não se configurando, com a prestação das informações e o fornecimento de documentos por parte das instituições financeiras, em atendimento a requisições de autoridades fiscais competentes, nos termos da lei e respeitados os direitos individuais, quebra de sigilo, mas, apenas, sua transferência.