



II – ANÁLISE

a) sobre a constitucionalidade, juridicidade do PLC nº 47, de 2007

O Projeto de Lei da Câmara nº 47, de 2003 – Complementar, dispõe sobre assunto relacionado ao sistema financeiro nacional. Desse modo, foi despachado às Comissões de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) e de Assuntos Econômicos (CAE).

Assim, cabe a esta Comissão, nos termos do art. 101, I, do Regimento do Interno do Senado Federal (RISF) opinar apenas sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade da matéria, ficando a análise do mérito a cargo da CAE, nos termos do art. 99, III, do RISF.

Do ponto de vista constitucional, ressalte-se que a iniciativa da matéria encontra fundamentos no art. 192 da Constituição Federal, que determina:

Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)

Por outro lado, assim dispõe o art. 48 da Lei Maior:

Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre

.....
..

XIII – matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações.

Em nosso entendimento, a proposição está afeta ao conteúdo do art. 192, da CF, porquanto o assunto nela tratado regula o fornecimento de informações de clientes que as instituições financeiras estarão obrigadas a fornecer à autoridade monetária, para fins cadastrais.



Como as leis reguladoras do sistema financeiro nacional, referidas no caput do art. 192, ainda não foram aprovadas, sabe-se que se encontra em vigor, no patamar hierárquico de lei complementar, a Lei nº 4.595, de 1964, recepcionada que foi pela Constituição Federal de 1998. A proposição está, também, em conformidade com as competências estabelecidas às autoridades monetárias no citado diploma legal.

Embora a diretoria do Banco Central do Brasil tenha editado a circular nº 3347, de 11 de abril de 2007, instituindo o Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional, é patente que norma infralegal não oferece a estabilidade jurídica das disposições contidas em uma lei, mormente em uma lei complementar à Constituição. Ademais, o poder regulamentar exercido na esfera do Poder Executivo não substitui nem pode substituir a função primária do Poder Legislativo, qual seja, a de legislar, sob pena de se ferir um dos três pilares do Estado Democrático de Direito.

Depreende-se que o Projeto de Lei da Câmara em comento complementa a citada norma constitucional e está em conformidade com o ordenamento jurídico infraconstitucional.

b) sobre os Projetos de Lei do Senado apensados ao PLC nº 47, de 2003

Examina-se, em seguida, os Projetos de Lei do Senado apensados ao citado Projeto de Lei da Câmara:

1. Projeto de Lei do Senado nº 485, de 2003 – Complementar, que altera a Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, para incluir nova hipótese de comunicação que não constitui violação ao dever de sigilo das instituições financeiras.

O projeto, de autoria do Senador Gerson Camata, visa determinar, mediante acréscimo do inciso VII ao § 3º do art. 1º, que não constitui violação ao dever de sigilo o fornecimento à autoridade policial competente e ao Ministério Público dados cadastrais do investigado que informem o nome, endereços, registro de identidade, cadastro de pessoa física ou jurídica, as instituições financeiras com as quais mantém contas de depósitos, aplicações e os números das contas.

Com todo respeito aos argumentos do autor, assim como às controvérsias na doutrina sobre a interpretação da expressão 'sigilo de dados' a que se refere no art. 5º, XII, da Constituição Federal, o fato é que a persecução criminal deve obedecer ao devido processo legal. Nesse caso, a autoridade policial e o MP devem sujeitar-se ao poder judicante, solicitando ao Estado-Juiz a concessão do mandado para a quebra do sigilo. Trata-se de



uma proteção constitucional fundamental do cidadão contra possíveis arbitrariedades do Estado-Administração.

A celeridade do processo, com duração razoável, é princípio constitucional adotado recentemente pela reforma do Judiciário. Todavia, não se deve, em nome da celeridade processual, eliminar a proteção constitucional referida. É uma interpretação garantista do Direito e que ora se apresenta aos membros dessa Comissão.

2. Projeto de Lei do Senado nº 194, de 2005 – Complementar, de autoria do Senador Pedro Simon, acrescenta parágrafo ao artigo 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001. Com a proposição, objetiva-se excluir do benefício do sigilo bancário os Deputados Federais, os Senadores, os Ministros de Estado, o Presidente e o Vice-Presidente da República, os dirigentes partidários e os Presidentes e Diretores de entidades da Administração direta e indireta.

Nas palavras do autor:

“é da tradição do direito mercantil que as operações negociais realizadas por empresários ou comerciantes estejam resguardadas pelo sigilo, o qual só pode ser levantado por ordem judicial e no interesse de alguma investigação específica. A previsão legal fundamenta-se na necessidade de os agentes econômicos poderem planejar e executar livremente as respectivas estratégias empresariais, não ficando sujeitos a expedientes desleais por parte dos concorrentes.”

Observa-se que, de fato, o instituto do sigilo bancário aplicável aos particulares em geral não pode ser extensivo aos agentes que atuam no setor público, porquanto são pessoas que dedicam suas vidas à defesa do interesse comum. Logo, não podem, no exercício desse *múnus*, pretender ocultar seus haveres, bens, direitos e transações, sob o manto do sigilo bancário. O dever de transparência dos agentes públicos nos atos da vida civil, envolvendo direitos e obrigações, é componente da ética que deve presidir a tradição republicana.

A constitucionalidade da proposta resta assim fundamentada e apresenta-se conforme a juridicidade e a boa técnica legislativa.

3. Projeto de Lei do Senado nº 241, de 2005 – Complementar, de autoria dos Senadores Tião Viana e Marco Maciel, que “altera o Código Tributário Nacional para permitir o fornecimento de informações protegidas por sigilo fiscal ao Poder Legislativo Federal.”



Com a proposição, objetiva-se acrescentar o inciso III ao § 1º do art. 198 do Código Tributário Nacional, de modo a excluir da vedação de divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, “informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.”

Os autores fundamentam a proposta com o argumento de que, em decisão do STF (MS nº 23.452), assentou-se o entendimento de que

“não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição ...”

Lembram os autores, com precisão, que, de fato, três requisitos presidem a permissão para o rompimento do sigilo fiscal: a supremacia do interesse público, social ou da Justiça; a previsão legal e a razoabilidade.

Com toda vênia, o atendimento desses requisitos não podem desrespeitar “os termos estabelecidos pela própria Constituição”, como decidido pelo STF no voto acima citado. Ora, a Lei Maior determina competência para a violação de dados – no caso sob exame para a quebra do sigilo fiscal – exclusivamente ao Poder Judiciário e às Comissões Parlamentares de Inquérito, conforme art. 5º, XII, e 58, § 3º da Constituição Federal.

Novamente, aqui tem lugar uma interpretação sistêmica e garantista da Constituição: não se pode extrapolar para o plenário do Senado Federal ou da Câmara dos Deputados a competência constitucionalmente estabelecida exclusivamente para as CPIs, como pretende o presente projeto de lei. Os Constituintes de 1987/88 foram objetivos na fixação dessa competência, restringindo-as ao Poder Judiciário, mediante a competente ordem, e às CPIs, no exercício “dos poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas...”, conforme estabelecido no citado art. 58 da CF.

Julgamos, portanto, inconstitucional o projeto de lei sob exame.

4. Projeto de Lei do Senado nº 118, de 2006 – Complementar, de autoria do Senador Demóstenes Torres, que “altera a Lei



nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional -, para permitir expressamente aos membros do Ministério Público o acesso a dados fiscais controlados pelas autoridades fazendárias, quando houver inquérito civil público ou procedimento investigatório instaurado.

Mediante alteração do inciso II do art. 198 do CTN, visa-se, assim, permitir o acesso do Ministério Público aos dados protegidos pelo sigilo fiscal sem autorização judicial.

A norma vigente permite o acesso da autoridade administrativa a tais dados do sujeito passivo, no âmbito do processo administrativo e por prática de infração administrativa. Mas não na esfera da investigação criminal. Isto é, não se aplica à esfera penal.

Ainda que o acesso do Ministério Público seja condicionado à pré-existência de inquérito civil público ou procedimento investigatório instaurado, estar-se-ia, novamente, ferindo o sistema constitucional garantista instituído pelos Constituintes, que restringiu a violabilidade dos dados ao Poder Judiciário e às CPIs, consoante os já citados art. 5º, XII, e 58, § 3º, da CF.

Importante ressaltar: quando direitos fundamentais estão em conflito, o entendimento prevalecente é o de que – em um dado momento histórico e na avaliação de um caso concreto – há de se ponderar os valores fundamentais envolvidos na questão. A solução passa, assim, pelo juízo de ponderação ditado pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Essa doutrina, respectivamente de origem norte-americana e alemã, tem sido, acertadamente, pelo Supremo Tribunal Federal, mediante as ponderações e adaptações históricas que os casos requerem.

A propósito, ensina Karl Larenz em sede doutrinária:

“...o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, em essência, consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das idéias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins; precede e condiciona a positividade jurídica, inclusive a de nível constitucional; e, ainda, enquanto princípio geral do Direito, serve de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico. (apud Larenz, Karl. Derecho justo: fundamentos de ética jurídica. Madrid: Civitas, 1993p. 144-145. Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco, Inocêncio Mártires Coelho. Curso de Direito Constitucional, 2 ed, São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 120-121).



Sobre tais princípios, lecionam, também, Gilmar Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet, na excelente obra de cunho doutrinário e jurisprudencial constitucional, acima referida:

No âmbito do direito constitucional, que o acolheu e reforçou a ponto de impô-lo a obediência das autoridades administrativas, mas também de juízes e legisladores, esse princípio acabou se tornando consubstancial à própria idéia de Estado de Direito pela sua íntima ligação com os direitos fundamentais, que lhe dão suporte e, ao mesmo tempo, dele dependem para se realizar. Essa interdependência se manifesta especialmente nas colisões entre bens ou valores igualmente protegidos pela Constituição, conflitos que só se resolvem de modo justo ou equilibrado fazendo-se apelo ao subprincípio da *proporcionalidade em sentido estrito*, o qual é indissociável da ponderação de bens e, ao lado da *adequação* e da *necessidade*, compõe a *proporcionalidade em sentido amplo*.

No caso, entendemos que não se deve, em nome da celeridade do devido processo legal, dispensar a exigência constitucional da prévia autorização judicial para a quebra do sigilo de dados em investigações criminais. Estar-se-ia sacrificando um direito fundamental (direito de inviolabilidade do sigilo, salvo mediante ordem judicial), sem ganhos inexoráveis na preservação de outro (celeridade processual). Mesmo porque a celeridade pode ser alcançada com o aumento do número de juízes e assistentes, com uma grande reforma processual civil e penal e com melhor reaparelhamento humano e técnico do Poder Judiciário.

5. Projeto de Lei do Senado nº 219, de 2008 – Complementar, de autoria do Senador Demóstenes Torres, “que altera a redação do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências, para assegurar ao Ministério Público acesso a informações contábeis, fiscais e bancárias de pessoas físicas e jurídicas, sem previa autorização judicial.”

A lei vigente, conforme art. 6º da citada Lei Complementar nº 105, de 2001, permite o acesso das autoridades e agentes fiscais tributários dos três níveis da Federação a “documentos, livros e registros de instituições financeiras, bem como os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e que tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente”.

Com o projeto, os membros do Ministério Público também poderiam ter o mesmo acesso, quando “houver inquérito civil ou procedimento investigatório instaurado.”



Aplica-se ao exame da proposição os argumentos dispendidos acima. Conclui-se, assim, que o projeto contém as mesmas eivas de inconstitucionalidade.

Finalmente, em homenagem a preceito regimental (art. 260, II, a), entendemos que deve ser **aprovado** o PLC nº 47, de 2003, não apenas por ser Projeto de Lei da Câmara dos Deputados, mas também por dispor sobre a matéria de forma mais ampla. Entretanto, embora formalmente **rejeitado**, o PLS nº 194, de 2005, é aproveitado, integralmente, na redação do substitutivo proposto.

III – VOTO

Diante do exposto, voto pela aprovação do Projeto de Lei da Câmara nº 47, de 2003 – Complementar, e pela rejeição dos Projetos de Lei do Senado nºs 485, de 2003; 194, de 2005; 241, de 2005; 118, de 2006; e 219, de 2008, nos termos do seguinte

PROJETO DE LEI DA CÂMARA (SUBSTITUTIVO) Nº 47, DE 2003 – Complementar)

Institui o Cadastro Nacional Centralizado de Correntistas, acrescenta parágrafo ao art. 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, e dá outras providências.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º As instituições financeiras ficam obrigadas a comunicar ao Banco Central do Brasil a listagem nominal de sua clientela, para a formação do Cadastro Nacional Centralizado de Correntistas.

§ 1º A comunicação deverá conter o nome completo da pessoa física ou jurídica titular e procuradores, o número de registro no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ e a data de abertura da conta, e de encerramento, se já



encerrada.

§ 2º O Banco Central do Brasil deverá editar circular, no prazo de noventa dias da publicação desta Lei, estabelecendo os procedimentos operacionais para a constituição e manutenção do cadastro instituído por esta Lei, inclusive a forma e periodicidade das comunicações, integrando-o, no que couber, com as demais obrigações de informação já existentes, por parte das instituições financeiras.

§ 3º O descumprimento das determinações desta Lei sujeitará a instituição financeira às penalidades previstas no art. 44 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

Art. 2º O art. 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de Janeiro de 2001, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo:

“Art. 1º
.....

§ 5º O sigilo das operações a que se refere o *caput* não abrange:

- I – os Deputados Federais;
- II – os Senadores;
- III – os Ministros de Estado;
- IV – o Presidente e o Vice-Presidente da República;
- V – os dirigentes partidários;
- VI – os Presidentes e Diretores de entidades da Administração Direta e Indireta.”

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator