



Instituto Brasileiro de Ciências Criminais

Artigo: A quebra do sigilo bancário e o Estado de Direito
Marcelo Caetano Guazzelli Peruchin

A recente Lei Complementar nº 105/01 tem causado relevantes inquietudes na comunidade jurídica nacional, e até internacional [1]. Ousamos propor, num esforço escusável de síntese, traçar um paralelo entre a aventada quebra do sigilo bancário sem a necessidade de ordem judicial e o Estado Democrático de Direito, o que, por certo, realça, ainda mais, as justificáveis preocupações dos estudiosos das Ciências Criminais.

Como é consabido, a aludida LC nº 105/01 afasta a necessidade de decisão judicial para a quebra do sigilo bancário, a qual poderá ser realizada por entes administrativos encarregados do exercício da pretensão triburária.

De início, impende salientar que, em um Estado Democrático de Direito, o indivíduo constitui a sua raiz antropológica. E no topo do sistema jurídico está a Constituição, a qual representa o receptáculo no qual estão salvaguardados os direitos fundamentais e as garantias dos cidadãos.

Esta concepção antropocêntrica de Estado está prevista expressamente na Constituição brasileira[2]

Leciona J. J. GOMES CANOTILHO, neste particular:

"O Estado concebe-se hoje como Estado Constitucional Democrático, porque ele é conformado por uma lei fundamental escrita (= Constituição juridicamente constitutiva das estruturas básicas da Justiça), e pressupõe um modelo de legitimação tendencialmente reconduzível à legitimação democrática". [3]

A partir do entendimento segundo o qual "os direitos fundamentais do homem constituem a raiz antropológica essencial da legitimidade da Constituição e do poder político" [4], de tal compreensão decorrem princípios fundamentais que passam a orientar toda a relação do Estado com o indivíduo, nos mais diversos âmbitos, tanto interno, quanto internacional.

Precipuamente no que alude ao Direito Penal e ao Processo Penal, onde estão em jogo o jus libertatis do indivíduo, mais relevante e perceptível ainda é a noção de limitação dos poderes públicos, como se observa do seguinte paradigmático trecho do renomado jusfilósofo italiano LUIGI FERRAJOLI:

"No Direito Penal, onde o direito fundamental que está em jogo é a imunidade do cidadão frente a proibições e castigos arbitrários, esses conteúdos substanciais se concretizam na taxatividade das hipóteses de delito, que comporta de um lado na referência empírica aos três elementos constitutivos que encontram expressão nas garantias penais, e de outro, sua verificabilidade e refutabilidade nas formas expressadas pelas garantias processuais". [5]

Em constituindo o Estado de Direito um sistema de limites substanciais impostos legalmente aos poderes públicos em garantia dos direitos fundamentais [6], e em sendo a Constituição o topos caracterizador de sua existência, é mister que se reafirme que o Direito Penal, bem como o Processo Penal, obrigatoriamente encontram nela o referencial, e só possuirão legitimidade caso os seus ordenamentos respeitem, e, principalmente, efetivarem, os mandamentos constitucionais[7]

A partir de tal referencial teórico, é possível a projeção no sistema jurídico-constitucional de uma série de princípios que não só servirão de obstáculo à intervenção do Estado na esfera de direitos do indivíduo, mas também legitimarão ou não o exercício dessa pretensão punitiva.

Daí decorre, dentre tantas outras incontáveis conjecturas sistêmicas, mais uma das razões pelas quais a

