

## **O DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE E A INVIO- LABILIDADE DOS SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL**

---

*Marisa Malfer de Morais\**  
*Rafael Marchiori Silva Demetrio Jorge\*\**

**Sumário:** 1 Introdução; 2 Breve histórico dos direitos fundamentais; 3 As dimensões dos direitos fundamentais; 4 Direitos e garantias fundamentais na Constituição de 1988; 5 O direito fundamental à privacidade: conceito e ideias primordiais; 6 Intimidade, vida privada, honra e imagem; 7 Os sigilos bancário e fiscal; 8 Comissões Parlamentares de Inquérito e sigilos bancário e fiscal; 9 Quebra do sigilo bancário pelo Ministério Público; 10 Inviolabilidade da privacidade e dos sigilos bancário e fiscal; 11 Conclusão.

**Resumo:** O trabalho em questão delinea a efetividade dos designados direitos fundamentais, constitucionalmente garantidos às pessoas. O norte do tema volta-se essencialmente aos direitos fundamentais de cunho individual, considerados como de primeira dimensão. Dessa forma, o tema central corresponde ao direito à privacidade, essencial na vida de cada um, indispensável de proteção pelo Estado. Ademais, abrange acerca dos sigilos bancário e fiscal, a inviolabilidade destes, bem como a possibilidade de quebra desses sigilos, sempre em fiel observância ao mandamento legal. Finalmente, observa-se a possibilidade de reparação de eventual dano causado em virtude da violação a estes direitos individuais.

**Palavras-chave:** Direitos fundamentais. Direitos individuais. Privacidade. Inviolabilidade e quebra dos sigilos bancário e fiscal. Reparação do dano causado pela violação desses direitos.

---

\* Advogada. Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Minas Gerais, campus Ituiutaba-MG, pós-graduada em Direito Público pela Universidade Anhanguera – Uniderp (Rede de Ensino LFG).

\*\* Oficial de Apoio Judicial do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Graduado em Direito pela Universidade do Estado de Minas Gerais, campus Ituiutaba- MG, pós-graduado em Direito Público pela Universidade Anhanguera – Uniderp (Rede de Ensino LFG) e pós graduando em Direito Processual pela Universidade do Estado de Minas Gerais, campus Ituiutaba-MG..

## 1 Introdução

O artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil consagra um vasto rol, não taxativo, de direitos e garantias fundamentais, os quais possuem máxima proteção, sendo vedada qualquer possibilidade de dispositivos infraconstitucionais violá-los.

Ocorre que, em alguns pontos, aludido dispositivo não é respeitado, sendo notória a violação de vários direitos consagrados pela Magna Carta, dentre os quais insere-se o direito à privacidade, que, no contexto atual da sociedade, denota-se uma crescente afronta a este direito, seja por vários recursos tecnológicos que estão surgindo, seja por ineficiência dos órgãos públicos.

Neste trabalho será utilizada a expressão “direito à privacidade”, de maneira ampla, com o fito de abranger todas as manifestações da esfera íntima, privada e da personalidade, haja vista a imprecisão da terminologia inerente ao assunto no texto constitucional.

Objetiva-se explicitar a respeito do direito à privacidade, incluindo sua abrangência, inviolabilidade, possibilidade de quebra dos sigilos bancário e fiscal, bem como a reparação por sua violação quando não forem seguidos os termos legais.

Serão demonstradas breves considerações acerca dos direitos e garantias fundamentais, abrangendo sua base histórica, conceito, dimensões, características e outras questões relevantes a respeito do assunto. Foi defendida a imediata aplicação dos direitos conhecidos como fundamentais ao homem, sobressaindo a explicitação a respeito dos direitos individuais, mais especificamente em relação à privacidade e a inviolabilidade dos sigilos bancário e fiscal.

Por fim, justifica-se o presente trabalho com vistas a demonstrar a necessidade de proteção dos direitos supramencionados, qual a possibilidade de suas limitações, bem como a sua reparação diante de eventuais exageros das Autoridades Públicas.

## 2 Breve histórico dos direitos fundamentais

Inicialmente, consideram-se os direitos individuais como aqueles inerentes ao homem e oponíveis ao ente estatal. O ápice de toda a discussão inerente aos direitos fundamentais assentou-se por meio de ideias difundidas no pensamento iluminista (século XVIII), mediante as declarações de direitos na França e nos Estados Unidos da América.

Inúmeras foram as críticas ao Estado Absoluto francês, objetivando uma sociedade voltada ao liberalismo econômico e político.

Segundo entendimento de vários doutrinadores, dentre os quais Kildare Gonçalves Carvalho, o surgimento dos direitos individuais não restou configurado na Antiguidade grega e romana, embora exista referência aos ideais de igualdade e dignidade. Para aludido doutrinador:

*A polis grega e a civitas romana* absorviam o homem na sua dimensão individual, não se manifestando a liberdade como direito autônomo: livre era o cidadão que gozava de capacidade para se integrar no Estado, participando das decisões políticas. Mesmo nas Artes e na Religião, não se concebia o homem na sua individualidade, já que era absorvido pelo todo, como dimensão da comunidade política.<sup>1</sup>

Para a doutrina de Alexandre de Moraes, os direitos fundamentais originaram-se no antigo Egito e Mesopotâmia, no terceiro milênio antes de Cristo, tendo o Código de Hamurabi (1690 a.C.) como a primeira codificação a consagrar um rol de direitos fundamentais.

Existe também entendimento de que a origem desses direitos embasa-se nas tradições judaico-cristã, sendo o cristianismo o marco inicial dos direitos fundamentais, os quais manifestam-se, no pensar de Kildare Gonçalves Carvalho: “(...) nas parábolas de Jesus sobre o reino dos céus: a César o que é de César e a Deus o que é de Deus.”<sup>2</sup>

Além disso, pode-se analisar que, na Inglaterra Medieval, os direitos fundamentais foram marcados pelo pragmatismo, que significa uma série de privilégios à Igreja, à nobreza e às corporações, sendo reconhecidos apenas direitos concretos aos que os subscreviam, não se reconhecendo, entretanto, direitos universais. Tal fato restou consagrado na Magna Carta Inglesa, a qual tinha como obrigação o respeito a estes direitos, dentre os quais estão a vida, a administração da justiça, a *Petition of Rights* (1628), o *Habeas Corpus Amendment Act* (1678) e o *Bill of Rights* (1689).

No entanto, tais documentos não são verdadeiras fontes de direitos fundamentais, considerando que não compreendiam todos os homens, mas somente determinada classe.

Impende destacar que, com a dissolução da sociedade medieval, surgiu o Estado Absoluto (Estado das Monarquias), um estado desprovido de limites jurídicos, no qual prevalecia a vontade do soberano.

---

<sup>1</sup> CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional. Teoria do Estado e da Constituição. Direito Constitucional Positivo**. 12. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 476.

<sup>2</sup> *Ibid.*, p. 476.

Noutro giro, pode-se observar que foi em 1789, com a Revolução Francesa, que os direitos fundamentais adquiriram universalidade, encontrando fundamento as declarações de direitos em bases filosóficas e teóricas, especialmente o Contrato Social de Jean-Jacques Rousseau.

Assim, surgiu na França, naquele mesmo ano, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, donde se depreende uma universalização dos direitos fundamentais. Ademais, a Declaração de Virgínia também já concebia este caráter aos direitos essenciais do homem.

Impende salientar que os direitos fundamentais passaram por grandes alterações com o advento do Estado Social do pós-guerra (1914-1918), surgindo certas restrições ao direito de propriedade, com o objetivo de atender à sua função social. Passou também o Estado a intervir no domínio econômico e social.

Cumprе ressaltar que várias são as teorias inerentes aos direitos fundamentais, ganhando destaque duas delas, quais sejam: a Teoria Liberal, segundo a qual são aqueles vistos como direitos de liberdade do indivíduo em detrimento do Estado; e a Teoria Institucional, na qual a liberdade é guiada por uma finalidade, sempre com respeito à dignidade humana.

Enfim, depreende-se que os direitos fundamentais advêm de conquistas históricas e gradativas, tratando-se de frutos de lutas e reivindicações, advindas de situações onde prevalecia o império da injustiça e do desrespeito a bens jurídicos essenciais do ser humano.

### **3 As dimensões dos direitos fundamentais**

Primeiramente, imperioso esclarecer que os direitos fundamentais constitucionais encontram-se insertos no texto constitucional, especificamente em seu Título II, que classifica as cinco espécies do gênero “direitos e garantias fundamentais” em: direitos individuais, direitos coletivos, direitos sociais, nacionalidade e direitos políticos.

Os direitos fundamentais são classificados por alguns doutrinadores em três gerações de direitos, partindo-se de um seguimento de ordem histórica e cronológica em que passaram a ser reconhecidos na órbita constitucional.

Essencial o esclarecimento de que a doutrina moderna classifica tais “gerações” de direitos em “dimensões”, entendendo que o uso da primeira expressão pode trazer a falsa ideia de substituição gradativa de uma geração pela outra, o que não é verdade. Isto se observa em razão de que há uma realidade mutante dos direitos fundamentais, não significando, neste sentido, que uma nova geração provoca a decadência da anterior.

Seguindo esta linha de raciocínio, o jurista Ingo Wolfgang Sarlet leciona que os novos direitos fundamentais possuem um caráter complementar, e não de exclusão. Assim, dispõe:

Nesse contexto, aludiu-se, entre nós, de forma notadamente irônica, ao que se chama de “fantasia das chamadas gerações de direitos”, que, além da imprecisão terminológica já consignada, conduz ao entendimento equivocado de que os direitos fundamentais se substituem ao longo do tempo, não se encontrando em permanente processo de expansão, cumulação e fortalecimento. Ressalte-se, todavia, que a discordância, reside essencialmente na esfera terminológica, havendo, em princípio, consenso no que diz com o conteúdo das respectivas dimensões e “gerações” de direitos, já até se cogitando de uma quarta dimensão.<sup>3</sup>

Sob outro prisma, infere-se que a existência de referidas dimensões vem de uma série de reivindicações ocorridas ao longo da história humana, sempre na busca de melhores condições para a sobrevivência. Desse modo, há uma complementação de direitos, e não alternância deles.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão têm como fundamento a liberdade individual. Suas raízes encontram-se na doutrina iluminista e jusnaturalista (séculos XVII e XVIII), além das revoluções políticas do final deste último século, destacando-se como pensadores Thomas Hobbes, John Locke, Jean-Jaques Rousseau e Kant.

Além disso, são resultados do pensamento filosófico do século XIX, essencialmente com a Revolução Francesa de 1789, no momento do aparecimento da Declaração dos Direitos Do Homem e do Cidadão.

Existem alguns documentos marcantes que justificam esta dimensão, são eles: a Magna Carta de 1215, assinada pelo Rei “João Sem Terra”; a Paz de Westfália, de 1648; o *Habeas Corpus Act*, de 1679; o *Bill of Rights*, de 1688; as Declarações americana, de 1776, e francesa, de 1789.

Importante destacar que tratam-se de direitos negativos, haja vista que limitam o poder do Estado, impedindo sua ingerência na esfera individual.

Hodiernamente, são os designados direitos individuais e direitos políticos, cujo fundamento encontra-se na liberdade civil e politicamente considerada, garantindo a todos os direitos civis e políticos, trazendo o ideal de liberdade.

O art. 5º da Constituição de 1988, em seu *caput*, consagra alguns destes direitos, dentre os quais estão os direitos à vida, à liberdade, à

---

<sup>3</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 49.

propriedade e à igualdade perante a lei. Juntamente a estes encontram-se as “liberdades de expressão coletiva (liberdades de expressão, imprensa, manifestação, reunião, associação, etc.) e os direitos de participação política.”<sup>4</sup>

No que concerne aos direitos fundamentais de segunda dimensão, denota-se que estes foram impulsionados pela Revolução Industrial na Europa (século XIX).

Verifica-se que, com a mecanização industrial, existiam dois lados amplamente desiguais: o enriquecimento dos burgos e os trabalhadores, sendo estes últimos submetidos a condições subumanas, percebendo pequena remuneração, altas horas de jornada laboral e meios precários para o exercício laboral.

Em razão disso, surgiram alguns movimentos, como o cartista, na Inglaterra, e a Comuna de Paris, de 1848, cujos objetivos essenciais residiam nas reivindicações de cunho trabalhista e nas normas de assistência social.

Ademais, com o pós-guerra (Primeira Guerra Mundial – 1914 a 1918), no século XX, emergiram os direitos fundamentais de segunda dimensão, fixando-se os direitos sociais.

Com o surgimento desta dimensão de direitos, vieram outros importantes documentos, ganhando destaque a Constituição de Weimar, de 1919 (Alemanha), e o Tratado de Versalhes.

No território nacional, os direitos sociais foram contemplados, primordialmente, na Constituição de 1934, ocasião em que o Estado foi convocado para que fossem efetivados os direitos educacionais, habitacionais, trabalhistas, à saúde e à alimentação.

Nesta senda, o Estado passa a uma figura ativa, sendo-lhe exigidas prestações para a proteção dos direitos sociais através da intervenção estatal no bem-estar social, atuando este de forma positiva.

Dessa forma, os direitos fundamentais de segunda dimensão constituem, no ensinamento de Sarlet, “uma transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas.”<sup>5</sup>

Destaca-se, contudo, que, com o advento do Estado Social do pós-guerra, passaram a existir restrições ao direito de propriedade, objetivando sempre atender sua função social. Neste sentido, os direitos fundamentais de segunda dimensão dão privilégio aos direitos sociais, culturais e econômicos, tendo como base a ideia de igualdade.

<sup>4</sup> Ibid., p. 50-51.

<sup>5</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 51.

No que concerne aos direitos fundamentais de terceira dimensão, também denominados direitos de fraternidade ou de solidariedade, nota-se que eles aparecem como resultado de novas reivindicações humanas.

Tais direitos foram marcados pela mudança da sociedade, como as alterações ocorridas em âmbito internacional, provocando o surgimento de novas preocupações, dentre as quais estão a preservação do meio ambiente e a proteção do consumidor.

Conforme menciona Manoela Andrade, em seu artigo inerente aos direitos fundamentais, sua evolução e conceito, “os direitos fundamentais de Terceira Dimensão têm como traço característico o fato de não mais estarem centrados no homem individualmente considerado, mas sim na coletividade. Surgem os direitos coletivos e difusos.”<sup>6</sup>

Assim, houve uma alteração essencialmente no que concerne às relações econômico-sociais, contribuindo para o aparecimento de novos problemas e conseqüentes preocupações mundiais. Neste contexto, o homem passa a ter direitos de solidariedade, cuja titularidade é difusa ou coletiva, indefinida e indeterminável.

Foi com a Segunda Guerra Mundial (1939-1945) que culminou nesta terceira dimensão de direitos fundamentais, no momento em que ocorria violação dos direitos humanos, ficando várias nações destruídas, resultando na internacionalização daqueles direitos essenciais.

Deste modo, percebe-se que esta dimensão advém dos Direitos Internacionais, tratando-se do direito a ser possuidor de direitos para pessoas e povos, refletindo na cidadania.

Dentre os direitos fundamentais de terceira dimensão encontram-se, dentre outros, os direitos ao meio ambiente equilibrado, ao progresso, à paz, à autodeterminação dos povos, do consumidor e do patrimônio comum da humanidade.

Além destas dimensões susomencionadas, importante esclarecer a respeito da existência dos direitos fundamentais de quarta dimensão, os quais, ao lado dos de terceira dimensão, sobrepõem a esfera dos seres humanos considerados em sua singularidade, recaindo nos grupos primários e nas grandes formações de cunho social.

Depreende-se, pois, que esta dimensão de direitos fundamentais advém da globalização do Estado neoliberal, estando entre eles os direitos correspondentes à informação, ao pluralismo, à democracia direta, ou seja, à oportunidade de votar e ser votado.

---

<sup>6</sup> ANDRADE, Manoela. **Direitos fundamentais**: conceito e evolução. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1229/Direitos-Fundamentais-conceito-e-evolucao>>. Acesso em: 20 set. 2010.

Ressalta-se que, assim como cada dimensão de direitos fundamentais, a quarta não veio para substituir as demais, correspondendo os direitos das três primeiras aos alicerces desta última.

Para Celso Ribeiro Bastos e André Ramos Tavares, a quarta dimensão de direitos fundamentais:

[...] trata-se de um rol de direitos que decorrem, em primeiro lugar, da superação de um mundo bipolar, dividido entre os que se alinhavam com o capitalismo e aqueles que se alinhavam com o comunismo [...] também o fenômeno da globalização e os avanços tecnológicos são responsáveis pela ascensão dessa nova categoria de direitos humanos.<sup>7</sup>

Porém, esclarece-se que a quarta dimensão de direitos fundamentais não versa apenas acerca da globalização e dos direitos supramencionados, mas também em relação ao direito à vida.

Certo é que a humanidade passa por uma fase de internacionalização, comumente chamada de globalização, que se manifesta como inevitável, tendo em vista o desenvolvimento das forças produtivas dos países, o que inclui, dentre outros, os avanços biotecnológicos.<sup>8</sup>

Neste sentido, está a lição de Norberto Bobbio sobre os avanços biotecnológicos, dispondo que “[...] já apresentam novas exigências que só poderiam chamar-se de direitos de quarta geração, referentes aos efeitos cada vez mais traumáticos da pesquisa biológica, que permitirá manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo.”<sup>9</sup>

Importante trazer à baila o entendimento de Paulo Bonavides, segundo o qual:

(...) os direitos da segunda, da terceira e da quarta gerações não se interpretam, *concretizam-se*. É na esteira dessa concretização que reside o futuro da globalização política, o seu princípio de legitimidade, a força incorporadora de seus valores de libertação.<sup>10</sup>

<sup>7</sup> BASTOS, Celso Ribeiro; TAVARES, André Ramos apud IURCONVITE, Adriano dos Santos. **Os direitos fundamentais**: suas dimensões e sua incidência na Constituição. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=4528](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4528)>. Acesso em: 30 ago. 2010.

<sup>8</sup> ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora apud IURCONVITE, Adriano dos Santos. **Os direitos fundamentais**: suas dimensões e sua incidência na Constituição. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=4528](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4528)>. Acesso em: 30 ago. 2010.

<sup>9</sup> BOBBIO, Norberto apud IURCONVITE, Adriano dos Santos. **Os direitos fundamentais**: suas dimensões e sua incidência na Constituição. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=4528](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4528)>. Acesso em: 30 ago. 2010.

<sup>10</sup> BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 525.

Observa-se que os direitos fundamentais de quarta dimensão se referem, também, à proteção da vida, ligando à genética e suas decorrências. Ademais, esta dimensão de direitos compendia o futuro da cidadania, além da liberdade de todos os povos, possibilitando a ocorrência de uma globalização política.

Convém dispor, ainda, que a expressão “direitos fundamentais” vem sendo utilizada, nos últimos tempos, tanto pela doutrina quanto pelos textos constitucionais, com o intuito de designar o direito das pessoas em detrimento do ente estatal, constituindo objeto da Constituição da República Federativa do Brasil.

#### 4 Direitos e garantias fundamentais na Constituição de 1988

Conforme se observa do texto da Carta Magna, esta ampliou consideravelmente o rol dos direitos e garantias fundamentais, desdobrando-se seu artigo 5º em setenta e oito incisos.

Ingo Wolfgang Sarlet, ao lecionar a respeito do rol do supracitado dispositivo constitucional, dispõe que:

(...) para além do conceito formal de Constituição (e de direitos fundamentais), há um conceito material, no sentido de existirem direitos que, por seu conteúdo, por sua substância, pertencem ao corpo fundamental da Constituição de um Estado, mesmo não constando no catálogo. Neste contexto, importa salientar que o rol do art. 5º, apesar de analítico, não tem cunho taxativo.<sup>11</sup>

Impende salientar que, na atual Constituição, o capítulo inerente à matéria em discussão foi deslocado para o início do texto constitucional, demonstrando que todas as instituições estatais condicionam-se aos direitos fundamentais, devendo observá-los. Dessa maneira, nada pode ser realizado em desobediência a referidos direitos, haja vista que quaisquer instituições são orientadas e delimitadas pelos denominados direitos humanos.

O disposto no artigo 5º da Constituição de 1988 abrange todos aqueles que estiverem dentro do território nacional, devendo a expressão “estrangeiros residentes no País” ser interpretada de forma ampla e, conforme entende Kildare Gonçalves Carvalho, “o qualificativo ‘residentes no País’ não é do substantivo ‘estrangeiro’, mas do sujeito composto ‘brasileiros e estrangeiros.’”<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. rev. atual. e ampl.; 2. tir. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

<sup>12</sup> CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**. 15. ed., rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 725.

Sendo assim, denota-se o carácter universal dos direitos fundamentais, correspondendo aos seus destinatários todos aqueles que se encontram sob a tutela do ordenamento jurídico brasileiro, observando-se os limites da soberania nacional, não havendo importância tratar-se de nacionais ou estrangeiros.

Grande parte da doutrina, incluindo José Afonso da Silva, entende que os direitos e garantias assegurados nos incisos do dispositivo supramencionado se dirigem não só às pessoas físicas, mas também às pessoas jurídicas, justificando aludido doutrinador que

(...) a pesquisa no texto constitucional mostra que vários dos direitos arrolados no art. 5º se estendem às pessoas jurídicas, tais como o princípio da isonomia, o princípio da legalidade, o direito de resposta, o direito de propriedade, o sigilo da correspondência e das comunicações em geral, a inviolabilidade do domicílio, a garantia do direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, assim como a proteção jurisdicional e o direito de impetrar mandado de segurança. Há até o direito que é próprio de pessoa jurídica, como o direito à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos (logotipos, fantasias, p. ex.).<sup>13</sup>

Destaca-se que o conceito de direito da personalidade é correlato ao do de direitos fundamentais. Nesta senda, Jorge Miranda leciona o seguinte:

os direitos de personalidade são posições jurídicas fundamentais do homem que ele tem pelo simples facto de nascer e viver; são aspectos imediatos da exigência de integração do homem; são condições essenciais ao seu *ser* e *dever*; revelam o conteúdo necessário da personalidade; são direitos de exigir de outrem o respeito da própria personalidade; têm por objecto, não algo de exterior ao sujeito, mas ‘modos de ser físicos e morais da pessoa’, ou ‘bens da personalidade moral e jurídica’. Nada obstante largas zonas de coincidência, e adquirirem os direitos de personalidade imediata relevância constitucional, eis que nenhuma Constituição os pode omitir, não são, contudo, assimiláveis direitos fundamentais e direitos de personalidade.<sup>14</sup>

Isto porque são diferentes o sentido, a projeção, bem como a perspectiva de uns e outros direitos.

Os direitos da personalidade são, portanto, direitos fundamentais. Consoante entendimento do saudoso Canotilho, verifica-se que, muito

<sup>13</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. Rev. E atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 195.

<sup>14</sup> MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Coimbra: Coimbra Editora, 1988, t.4. In: CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**. 15. ed., rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 752.

semelhante ao Direito Constitucional brasileiro nesta seara, o Direito Constitucional português dispõe o seguinte:

Os **direitos da personalidade** abarcam certamente os direitos de estado (por ex.: direito de cidadania), os direitos sobre a própria pessoa (direito à vida, à integridade moral e física, direito à privacidade), os direitos distintivos da personalidade (direito à identidade pessoal, direito à informática) e muitos dos direitos de liberdade (liberdade de expressão). Tradicionalmente, afastavam-se dos direitos da personalidade os direitos fundamentais políticos e os direitos a prestações por não serem atinentes ao ser como pessoa. Contudo, hoje em dia, dada a interdependência entre o estatuto negativo e o estatuto positivo do cidadão, e em face da concepção de um direito geral de personalidade como ‘direito à pessoa ser e à pessoa devir’, cada vez mais os direitos fundamentais tendem a ser direitos de personalidade e vice-versa (...). No entanto, não é apenas uma ordem de direitos subjectivos, mas também uma *ordem objectiva* que justificará, entre outras coisas, o reconhecimento de direitos fundamentais a pessoas colectivas e organizações (...). Neste domínio é particularmente visível a separação entre direitos fundamentais e direitos de personalidade.<sup>15</sup>

Além disso, observa-se que os direitos fundamentais pressupõem relação de poder, têm incidência publicística imediata e estão sob o domínio do Direito Constitucional, ao passo que os direitos da personalidade pressupõem relações de igualdade, possuem incidência privatística e estão sob o domínio do Direito Civil.

## **5 O direito fundamental à privacidade: conceito e ideias primordiais**

Conforme se observa do art. 5º, inciso X, da Constituição Federal, “*são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas*”. E, como demonstrado anteriormente, o que se insere em aludido dispositivo refere-se a um direito individual. Porém, por não constar do *caput* daquele artigo, José Afonso da Silva concede a este direito o *status* de “direito conexo ao da vida”, figurando-se “no *caput* como reflexo ou manifestação deste.”<sup>16</sup>

O dispositivo em testilha dispõe que a intimidade foi considerada um direito diverso dos direitos correspondentes à vida privada, à honra e à imagem das pessoas. Como não se trata de uma terminologia precisa,

---

<sup>15</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 1997. p. 390.

<sup>16</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 195. p. 209.

a preferência deste artigo é pela utilização da expressão “direito à privacidade” de forma ampla, objetivando abranger todas as manifestações da esfera íntima, privada e da personalidade, consagradas pela norma Constitucional.

Neste sentido, a privacidade refere-se ao conjunto de informações a respeito do indivíduo, podendo ele decidir mantê-lo sob exclusivo controle seu, ou mesmo comunicar, escolhendo a quem, quando, ou sob quais condições, sem a isso poder ser sujeito em termos legais.

Pode-se verificar que a esfera de inviolabilidade é bastante ampla e, conforme Moacyr de Oliveira, “abrange o modo de vida doméstico, nas relações familiares e afetivas em geral, fatos, hábitos, local, nome, imagem, pensamentos, segredos, e, bem assim, as origens e planos futuros do indivíduo.”<sup>17</sup>

Impende salientar que, em virtude da utilização de uma tecnologia bastante sofisticada, as pessoas ficam submetidas à vulnerabilidade de sua privacidade. No entendimento do saudoso Kildare Gonçalves Carvalho,

(...) o direito de estar só e o direito à própria imagem, às vezes tão impiedosamente exposta pelos meios de comunicação de massa, ganham eminência constitucional, protegendo-se o homem na sua intimidade e privacidade. O dano moral decorrente da violação desses direitos, além do dano material, será indenizado, encerrando assim a Constituição a polêmica até então existente no Direito brasileiro sobre a indenização do dano moral.<sup>18</sup>

Convém mencionar que necessário se faz a não submissão do indivíduo ao crivo da observação alheia, com vistas ao desenvolvimento de sua personalidade. Neste sentido, pode-se demonstrar os meios de afrontamento da privacidade, os quais, na visão de Gilmar Ferreira Mendes, seguindo William Prosser, são quatro, quais sejam:

1) intromissão na reclusão ou na solidão do indivíduo; 2) exposição pública de fatos privados; 3) exposição do indivíduo a uma falsa percepção do público (*false light*), que ocorre quando a pessoa é retratada de modo inexato ou censurável; 4) apropriação do nome e da imagem da pessoa, sobretudo para fins comerciais.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> OLIVEIRA, Moacyr de. “Intimidade”, in **Enciclopédia Saraiva do Direito**. In SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 209.

<sup>18</sup> CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**. 15. ed., rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 752.

<sup>19</sup> MENDES; COELHO; BRANCO. **Curso de direito constitucional**. p. 369. In: CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Op. Cit.* p. 752-753

O direito à privacidade pode ser entendido também, conforme sustentou o Juiz americano Cooly, no ano de 1873, como o direito de ser deixado em paz, tranquilo ou de se deixar só. “O *right of privacy* compreende, decidiu a Corte Suprema dos Estados Unidos, o *direito de toda pessoa tomar sozinha as decisões na esfera da sua vida privada*.”<sup>20</sup>

Também se pode encontrar o direito de privacidade na Convenção Americana dos Direitos Humanos, a qual explicita, em seu artigo 11:

Art. 11. Proteção da honra e da dignidade

1- Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.

2- Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.

3- Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou ofensas.

Finalmente, imperioso ressaltar que o direito à privacidade, além dos dispositivos até então elencados, está consagrado na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, a qual dispõe, notadamente em seu artigo 12, que: “Ninguém será sujeito à interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Todo homem tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.”

## 6 Intimidade, vida privada, honra e imagem

Na maioria das vezes utilizado como sinônimo do direito de privacidade, o direito à intimidade, no próprio inciso X do artigo 5º da Constituição da República, é separado de outras manifestações atinentes à privacidade, quais sejam: imagem das pessoas, honra e vida privada.

Consoante se observa da definição arrolada no Dicionário Aurélio, intimidade vem a ser “(...) 1. Qualidade de íntimo. 2. Vida íntima; vida particular.”<sup>21</sup>

José Afonso da Silva, citando René Ariel Dotti, dispõe que “a intimidade se caracteriza como ‘a esfera secreta da vida do indivíduo na

<sup>20</sup> KAYSER, Pierre. **La protection de la vie privée: protection du secret de la vie privée**. Marseille: Presses Universitaires d'Aux-Marseille, 1984. DINIZ, Carlos Francisco Sica. “Privacidade”, in **Enciclopédia Saraiva de Direito**. São Paulo: Saraiva, 1981. In: SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 209.

<sup>21</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa**. 3. ed. Curitiba: Positivo, 2004. p. 1123.

qual este tem o poder legal de evitar os demais”<sup>22</sup>, conceito este aproximado do apresentado por Adriano de Cupis, o qual define a intimidade como a maneira de ser da pessoa que corresponde à exclusão do conhecimento de outrem, no que concerne à própria pessoa.<sup>22</sup> Dessa forma, estão abrangidos nesta concepção outros direitos, dentre os quais: o segredo profissional, a inviolabilidade de domicílio, bem como o sigilo de correspondência, sendo estes dois últimos formas de direito à segurança da pessoa.

Entende-se que há uma certa correlação entre os conceitos de intimidade e de vida privada, sendo estes diferenciados, conforme leciona Alexandre de Moraes, da seguinte forma:

Os conceitos constitucionais de *intimidade* e *vida privada* apresentam grande interligação, podendo, porém, ser diferenciados por meio da menor amplitude do primeiro, que se encontra no âmbito de incidência do segundo. Assim, *intimidade* relaciona-se às relações subjetivas e de trato íntimo da pessoa, suas relações familiares e de amizade, enquanto *vida privada* envolve todos os demais relacionamentos humanos, inclusive os objetivos, tais como relações comerciais, de trabalho, de estudo etc.<sup>23</sup>

Conforme acima exposto, há uma abrangência da intimidade à consagrada inviolabilidade da casa dos indivíduos (artigo 5º, XI, CF). Isto demonstra que o homem é titular de direito que garante a ele um lugar no qual o mesmo, sozinho ou em conjunto com sua família, usufruirá de uma esfera jurídica privada e íntima, a qual deverá ser protegida. Aludido direito compreende o fato de não intromissão de estranhos na vida doméstica de cada um. A pessoa ainda possui a livre disposição para mudar seu asilo individual ou familiar.

No tocante ao mencionado sigilo de correspondência, tem-se que este abrange também os direitos de expressão e de comunicação, correspondendo também a forma de liberdade de expressão de pensamento.

Ademais, como tais direitos restaram consagrados como fundamentais na Carta Magna, são reconhecidamente consagrados no Direito pátrio, não podendo padecer de quaisquer dúvidas, além de qualquer violação ou ameaça de violação aos mesmos representar garantia de indenização àquele que teve seu direito restringido.

<sup>22</sup> DOTTI, René Ariel. **Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação**. São Paulo: Editora RT, 1980; CUPIS, Adriano de. **Riservatezza e segreto (Diritto a)**. In **novissimo digesto italiano**. Torino: UTET, 1969. In: SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 210.

<sup>23</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 53. Na segunda parte desta citação, Alexandre de Moraes cita a obra *Comentários à constituição brasileira de 1988*, de Manuel Gonçalves Ferreira Filho.

Ainda no que concerne à diferença entre o direito da privacidade do direito à intimidade, Kildare Gonçalves Dias demonstra que:

Considere-se que a vida social do indivíduo divide-se em pública e privada. Por privacidade deve-se entender os níveis de relacionamento ocultados ao público em geral, como a vida familiar, o lazer, os negócios, as aventuras amorosas. Dentro, contudo, dessa privacidade há outras formas de relações, como as que se estabelecem entre cônjuges, pai e filho, irmãos, namorados, em que se poderá haver abusos ou violações. Assim, na esfera da vida privada há um outro espaço que é o da intimidade. Há, portanto, uma noção de privacidade em que as relações interindividuais devem permanecer ocultas ao público e existe o espaço da intimidade, onde pode ocorrer a denominada ‘tirania da vida privada’, na qual o indivíduo deseja manter-se titular de direitos impenetráveis mesmo aos mais próximos. Enfim, dir-se-ia que o espaço privado compreende o direito à privacidade e o direito à intimidade, sendo exemplo de violação deste último o ato do pai que devassa o diário de sua filha adolescente ou o sigilo de suas comunicações telefônicas.<sup>24</sup>

Enfim, nota-se que, embora sejam conceitos bastante aproximados, o direito à privacidade não se confunde com o direito à intimidade.

Em relação à vida privada, infere-se tratar esta da esfera íntima do homem, diante do fato deste possuir uma série de segredos e peculiaridades de sua esfera íntima e moral.

De acordo com a Constituição da República Federativa do Brasil, o conceito de vida privada é muito mais abrangente, correspondendo a um conjunto de maneiras de ser e de viver, podendo assim ser entendido como o direito de o indivíduo viver sua própria vida, não sofrendo ingerências por parte de terceiros.

Nesta guisa, a vida das pessoas abrange duas vertentes: a voltada para o exterior, na qual se vê as pessoas frente às relações do meio social e às atividades públicas, podendo ser objeto de pesquisas e divulgações de outrem, tendo em vista o fato de ser pública; e a voltada ao interior, que incide sobre a própria pessoa, seus familiares, amigos e outros, integrando o amplo conceito de vida privada consagrado no texto da Carta Maior.

Quanto à honra, num primeiro momento, destaca-se que ela se refere não apenas ao valor moral íntimo do ser humano, mas também à estima dos outros, à consideração social, à designada boa fama, ao bom nome, imprescindíveis frente ao convívio social.

---

<sup>24</sup> CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**. 15. ed., rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 753-754.

Dessa forma, nota-se que a honra abrange o sentimento ou a consciência da própria dignidade pessoal refletida na consideração das demais pessoas, bem como no sentimento do próprio indivíduo.

Conforme se pode observar, abrange tanto a honra subjetiva quanto a honra objetiva, ou seja, demonstra aquilo que a pessoa pensa de si e também como esta pessoa é vista perante o meio social. Neste contexto, Kildare Gonçalves Carvalho dispõe que a primeira tem “por núcleo o sentimento de autoestima do indivíduo, o sentimento que possui acerca de si mesmo, e a honra objetiva significando o conceito social que o indivíduo possui.”<sup>25</sup>

A honra corresponde ao conjunto de atributos que dá características à qualidade da pessoa, o respeito dos outros, a boa reputação, tratando-se de um direito fundamental o resguardo dessas qualidades pelas pessoas, considerando que cada indivíduo tem o direito de preservar sua própria dignidade.

No pensar de Adriano de Cupis, deve ser preservada a dignidade individual, “mesmo fictícia, até contra ataques da verdade, pois aquilo que é contrário à dignidade da pessoa deve permanecer um segredo dela própria”.<sup>26</sup>

Aludido segredo entra, portanto, na esfera da vida privada, correspondendo este ao ponto em que o direito à honra esbarra no direito à privacidade.

No tocante ao direito à imagem, observa-se que este abrange duas vertentes, quais sejam: a “imagem-atributo” e a “imagem-retrato”. A primeira relaciona-se à imagem dentro de um determinado contexto, relacionando-se a um conjunto de atributos que o homem cultiva e é reconhecido pelo meio em que vive. Já a imagem no sentido “imagem-retrato” refere-se à reprodução gráfica da figura da pessoa, através de fotografia, filmagem, retrato, dentre outros, podendo abranger, inclusive, partes do corpo do indivíduo.

A inviolabilidade da imagem da pessoa é, portanto, uma forma de tutela de seu aspecto físico, acrescentando Adriano de Cupis que: “Essa reserva pessoal, no que tange ao aspecto físico – que, de resto, reflete também personalidade moral do indivíduo –, satisfaz uma exigência espiritual de isolamento, uma necessidade eminentemente moral”.<sup>27</sup>

<sup>25</sup> CARVALHO, Kildare Gonçalves. Op. cit. 753

<sup>26</sup> CUPIS, Adriano de. *Riservatezza e segreto (Diritto a)*. In *novissimo digesto italiano*. Torino: UTET, 1969. In: SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. Rev. E atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 212.

<sup>27</sup> CUPIS, Adriano de. *Riservatezza e segreto (Diritto a)*. In *novissimo digesto italiano*. Torino: UTET, 1969. In: SILVA, José Afonso da. *Ibidem*.

Desse modo, por se tratar de uma necessidade de cunho moral, também merece proteção no texto constitucional, dispondo o inciso V de seu artigo 5º que: “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, *além da indenização por dano material, moral ou à imagem.*” (destacamos). Em suma, este dispositivo trata-se de um remédio na hipótese de eventual violação ao direito à privacidade.

## 7 Os sigilos bancário e fiscal

Os direitos acima expostos, que são de ordem moral, complementam-se pela regra constitucional inerente à inviolabilidade do sigilo de dados, dentre os quais estão os sigilos bancário e fiscal.

Relacionando-se ao sigilo bancário, denota-se que este pode ser compreendido como um dever jurídico, imposto às mais variadas instituições bancárias, de não divulgar informações relativas às movimentações financeiras de seus clientes, tais como as aplicações, os depósitos, os saques, dentre outras.

Trata-se de um procedimento cuja tutela é conferida pelo ente estatal, e é de imprescindível necessidade para garantia da segurança jurídica, bem como social, além da estabilidade de ordem econômica. Observa-se, pois, tratar-se de uma obrigação intrínseca à atuação das redes bancárias, as quais devem, até mesmo por questões de segurança, resguardar o sigilo acerca das movimentações bancárias de seus clientes.

Trata-se o sigilo bancário de uma forma de proteção à liberdade individual, já que se assim não o fosse, poderiam as autoridades possuir acesso indiscriminado aos segredos confiados às instituições financeiras, o que retira a vontade ou não do sujeito de compartilhar as informações ali constantes.

Neste diapasão, nota-se que o sigilo bancário possui como primordial característica a liberdade de negação da pessoa, que pretende poder optar entre divulgar ou manter em sigilo fatos que dizem respeito à sua esfera íntima.

Matéria integrante do sistema financeiro nacional, o sigilo bancário foi regulamentado pela Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, a qual permite, mais precisamente em seu artigo 6º, o exame de livros, documentos e registros de instituições financeiras, incluindo os inerentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, por parte da Administração Direta (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), no momento em que houver quaisquer processos administrativos instaurados ou procedimentos fiscais em curso.

Isto é permitido quando aludidos exames são imprescindíveis e indispensáveis para as investigações realizadas pela Autoridade Administrativa competente, objetivando solucionar eventuais conflitos.

Importante trazer à baila que terceiros não têm acesso ao resultado dos exames, às informações e aos documentos avaliados durante as investigações, permanecendo estes no mais rigoroso grau de sigilo possível, em fiel observância à legislação tributária, conforme exigência do parágrafo único do dispositivo susomencionado.

Quanto ao sigilo fiscal, nota-se que este corresponde ao dever de a autoridade fiscal manter em segredo as informações obtidas por meio do exercício de suas funções. Trata-se, portanto, de um instituto semelhante ao das instituições financeiras, as quais devem observância ao sigilo acerca dos negócios e informações constantes nas transações com seus respectivos clientes.

Tal proteção, além de estar prevista na Constituição da República, encontra amparo no Código Tributário Nacional, especialmente em seu artigo 198, que dispõe:

Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de 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.

Depreende-se da Lei Complementar 105/2001 uma inovação no que diz respeito à desnecessidade de autorização judicial para a quebra de sigilo bancário. Garante-se, portanto, à autoridade administrativa, quando entender necessário, observando sempre a imprescindibilidade da medida, observando-se a legislação tributária.

Ademais, serão fornecidos, no âmbito de suas competências, pelo Banco Central do Brasil, pela Comissão de Valores Imobiliários, bem como pelas instituições financeiras, informações, dados e documentos sigilosos ao Poder Legislativo, desde que fundamentadamente se fizerem indispensáveis ao exercício de suas competências.

Embora algumas já tenham sido demonstradas ao longo deste artigo, extrai-se da obra de Alexandre de Moraes que os sigilos bancário e fiscal possuem várias características essenciais, dentre as quais estão:

- indispensabilidade dos dados constantes em determinada instituição financeira. Assim, a quebra do sigilo bancário ou fiscal só deve ser decretada, e sempre em caráter de absoluta excepcionalidade, quando existentes fundados

- elementos de suspeita que se apóiem em indícios idôneos, reveladores de possível autoria de prática ilícita por parte daquele que sofre a investigação;
- individualização do investigado e do objeto de investigação;
  - obrigatoriedade de manutenção do sigilo em relação às pessoas estranhas ao procedimento investigatório;
  - utilização dos dados obtidos de maneira restrita, somente para a investigação que lhe deu causa;
  - os sigilos bancário e fiscal são relativos e apresentam limites, podendo ser devassados pela Justiça Penal ou Civil, pelas Comissões Parlamentares de Inquérito e pelo Ministério Público, em hipóteses restrita de investigação de recursos públicos, uma vez que a proteção constitucional do sigilo não deve servir para detentores de negócios não transparentes ou de devedores que tiram proveito dele para não honrar seus compromissos;
  - o mandado de segurança, e, segundo novo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o *habeas corpus*, quando houver ‘a possibilidade destes (quebra de sigilos bancário e fiscal) resultarem em constrangimento à liberdade do investigado’, são as ações constitucionais adequadas para resguardar direito líquido e certo, portanto idôneo para o Judiciário reconhecer o direito de não quebrar os sigilos bancário e fiscal, salvo em hipóteses excepcionais;
  - impossibilidade de quebra do sigilo bancário por requisição fiscal de informações bancárias, havendo necessidade de intervenção judicial. O STF entendeu, inclusive, que a LC nº 105/01, que dispôs sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, não confere poderes ao Tribunal de Contas da União para determinar a quebra de sigilo bancário, mesmo dos dados constantes no Banco Central do Brasil;
  - a quebra do sigilo bancário, desde que presentes os requisitos (...), não afronta o art. 5º incisos X e XII, da Constituição Federal;
  - o princípio do contraditório não prevalece na fase inquisitorial, permitindo-se a quebra do sigilo sem oitiva do investigado;
  - o próprio Código Tributário Nacional, ao estabelecer o sigilo, não o faz de forma absoluta. Dessa forma, não há qualquer ofensa à Constituição Federal, nem ao art. 229 do atual Código Civil, antigo art. 144 do Código de 1916, na quebra desta inviolabilidade por decisões judiciais;
  - a Justiça competente para a decretação da quebra do sigilo bancário será estabelecida pelas regras normais previstas tanto pela Constituição Federal, quanto pelas leis infraconstitucionais, não tendo sido fixada como critério a natureza do estabelecimento que deverá fornecer os dados, pois o pedido não se reveste, em relação a estes, de caráter contencioso, não se enquadrando nos casos previstos no art. 109, da Constituição Federal. Assim, ora será competente a Justiça Federal, ora a Comum.<sup>28</sup>

Assim, pode-se verificar que os sigilos bancário e fiscal são de curial importância na vida de todos, visto que protegem, até mesmo sob o prisma patrimonial, eventual violação dos segredos de cada um no que

<sup>28</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 72-74.

corresponde às informações constantes nas instituições financeiras, bem como às relacionadas ao Fisco, havendo possibilidade de quebra, conforme acima demonstrado.

## **8 Comissões Parlamentares de Inquérito e sigilos bancário e fiscal**

As Comissões Parlamentares de Inquérito, no exercício de suas atribuições de ampla investigação, poderão obter os necessários documentos e informações sigilosos de que precisarem, diretamente das instituições financeiras ou através do Banco Central do Brasil ou da Comissão de Valores Imobiliários.

Consoante se infere do artigo 4º, parágrafos 1º e 2º, da Lei Complementar 105/2001, antes de serem fornecidas as informações, há um procedimento burocrático no qual as solicitações deverão ser previamente aprovadas pelo Plenário da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Plenário de suas respectivas Comissões Parlamentares de Inquérito.

Denota-se de algumas decisões do Supremo Tribunal Federal (por exemplo: MS 23.452/RJ; MS 23.454/DF) que a deliberação das Comissões Parlamentares de Inquérito deverá ser motivada, devendo também ser demonstrada a existência da provável ocorrência do ilícito. Além disso, exige-se a demonstração da contemporaneidade do próprio ato decisório, quando da motivação da necessidade da medida, não podendo ser suprida em momento posterior.

Além disso, conforme ACO 730/RJ (STF), é inadmitida a recusa do fornecimento dos dados pelo Banco Central.

## **9 Quebra do sigilo bancário pelo Ministério Público**

De início, convém lembrar que o artigo 129 da Constituição Federal possibilita ao Ministério Público a realização de requisições, afirmando Nelson Nery Junior e Rosa Nery que: “Em nenhuma hipótese a requisição pode ser negada, sendo que o desatendimento pode caracterizar crime de prevaricação ou desobediência (RT 499/304), conforme o caso.”<sup>29</sup>

Nesta senda, a Constituição da República, em seu artigo 129, VI, ao dispor que é função institucional do Ministério Público expedir notificações

<sup>29</sup> NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa. **Código de Processo Civil e legislação processual civil extravagante em vigor**. In: MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 64.

nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações, bem como documentos para instruí-los, apenas limitou este poder a eventuais formas impostas na Lei Complementar nº 75/93.

Aludida Lei Complementar e a Lei 8.625/93, em fiel consonância ao estabelecido na Carta Magna, concederam ao Ministério Público da União e os Ministérios Públicos Estaduais a possibilidade de requisitarem informações relativas aos dados constantes em bancos e no Fisco, que importassem quebra de sigilo, observando-se, entretanto, o regramento de que só é possível a medida caso as informações a serem obtidas sejam utilizadas com vistas a instruir procedimentos administrativos no âmbito de sua proteção, além do imprescindível resguardo ao sigilo.

Desse modo, não há falar em violação à intimidade e à vida privada pelo órgão ministerial quando este tem acesso a informações bancárias ou fiscais de determinadas pessoas, observando-se sempre se a utilização dos respectivos dados será apenas para os fins a que se destinam.

Demonstra-se, dessa forma, que restou resguardado o caráter sigiloso das informações, podendo, ainda, haver responsabilização penal e civil por parte do Ministério Público caso sejam as informações requeridas usadas indevidamente.

## **10 Inviolabilidade da privacidade e dos sigilos bancário e fiscal**

A inviolabilidade do sigilo de dados, amparada pelo inciso XII do artigo 5º da Constituição da República, traduz-se numa forma de complementação à previsão relativa ao direito à intimidade e à vida privada.

Conforme se depreende do ensinamento de Alexandre de Moraes,

(...) a defesa da privacidade deve proteger o homem contra: (a) a interferência em sua vida privada, familiar e doméstica; (b) a ingerência em sua integridade física ou mental, ou em sua liberdade intelectual e moral; (c) os ataques à sua honra e reputação; (d) sua colocação em perspectiva falsa; (e) a comunicação de fatos relevantes e embaraçosos relativos à sua intimidade; (f) o uso de seu nome, identidade e retrato; (g) a espionagem e a espreita; (h) a intervenção na correspondência; (i) a má utilização de informações escritas e orais; (j) a transmissão de informes dados ou recebidos em razão de segredo profissional.<sup>30</sup>

Dessa forma, deve se preocupar também com as informações fiscais e bancárias constantes nas mais variadas instituições financeiras como

---

<sup>30</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 70.

também as insertas na Receita Federal ou, ainda, em organismos do mesmo gênero pertencentes ao Poder Público.

Esses dados correspondem a informações inerentes a cada pessoa, seja ela física ou jurídica, constituindo elementos essenciais a cada uma delas.

Importante destacar que inúmeras informações relativas a questões bancárias são fornecidas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, dentre as quais estão comprovantes de depósitos e extratos bancários. Ademais, a Receita Federal também fornece informações, dentre as quais as que dizem respeito à confirmação da restituição ou saldo devedor ao Fisco.

Como aludidos dados encontram amparo nos sigilos bancário e fiscal, não há falar em desrespeito ao direito correspondente à inviolabilidade das correspondências.

Seguindo a linha anteriormente exposta, as informações relativas aos sigilos bancário e fiscal não podem ser violadas, salvo na hipótese de excepcional necessidade e nos estritos limites impostos pela legislação em vigor.

Isto se observa nas informações prestadas à Receita Federal, no tocante ao imposto de renda, as quais têm um caráter de sigilo, porém poderá haver violação do correspondente dado, desde que mediante autorização judicial, uma vez havendo interesse da Justiça.

Ressalta-se que, segundo entendimento da maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, o sigilo bancário é considerado direito individual, sendo assim, insere-se na condição de cláusula pétreia, conforme se observa do artigo 60, § 4º, IV, da Constituição Federal. Isto impede a aprovação de eventual emenda constitucional com o propósito de aboli-lo ou de modificar sua estrutura.

No tocante às matérias relativas à ordem tributária, há necessidade de autorização do Poder Judiciário na hipótese de quebra do sigilo bancário em casos de procedimentos administrativos.

O STF, no MS 27091/DF, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, decidiu que só poderá haver quebra do sigilo dos contribuintes nas hipóteses autorizadas pela Carta Magna ao Poder Legislativo ou por ordem judiciária. Caso esta condição não seja observada, estará a prova culminada de ilicitude, não podendo ser utilizada em eventuais processos judiciais ou procedimentos administrativos, por ofensa à inviolabilidade do sigilo de dados, constituindo notória violação ao texto constitucional.

Por derradeiro, devem estar presentes os requisitos indispensáveis para a quebra de dados sigilosos, observando-se sempre a curial necessidade

da conduta, bem como os limites legais, além da autorização por parte da Autoridade Judiciária ou de Comissões Parlamentares de Inquérito.

Salienta-se que, em matéria de competência, somente a Autoridade Judiciária competente poderá decretar a quebra do sigilo bancário ou fiscal de eventual investigado, em fiel observância ao Princípio do Juiz Natural.

Impende salientar que caso a instituição bancária quebre o sigilo de alguém, em situação cuja previsão legal inexistente, haverá afronta ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, ferindo o direito à intimidade e à vida privada, bem como ao sigilo de dados, consagrados no artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição da República, e no artigo 21 do Código Civil de 2002. Caso ocorra aludida ofensa, gerará àquele que foi ofendido a real possibilidade de ressarcimento pelo dano sofrido.

Observa-se, portanto, que na hipótese de violação ao direito de sigilo há evidente dano moral. O valor a ser arbitrado a título de indenização por este dano deve ser de maneira a coibir novas condutas ilícitas, de modo a servir de punição. Devem ser observadas, ainda, maneiras de se evitar enriquecimento ilícito para o autor, devendo o valor da indenização atender aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Finalmente, observa-se que, assim como qualquer direito consagrado na Carta Magna, o direito aos sigilos bancário e fiscal, que decorre do direito à privacidade, não é um direito absoluto, devendo ser analisadas as possibilidades de violação a tais direitos, considerando a necessidade de investigação de determinadas pessoas, com vistas às Autoridades obterem esclarecimentos junto à sociedade em casos de eventuais ilícitos, observando-se sempre dois requisitos essenciais, quais sejam: a solicitação por autoridade competente e a requisição da forma adequada.

## **11 Conclusão**

De acordo com toda a problemática lançada no trabalho em testilha, dizendo respeito ao direito fundamental individual relacionado à privacidade, bem como à inviolabilidade dos sigilos bancário e fiscal, verifica-se que a norma constante no bojo da Constituição da República Federativa de 1988 encerra um mandado de otimização, haja vista a conferência aos direitos fundamentais de uma espécie de normatividade reforçada.

Assim sendo, as normas protetoras dos direitos fundamentais independem de uma concretização efetivada por direitos fundamentais que necessitam de uma concretização adstrita à vontade do legislador em nível infraconstitucional, tendente a propiciar a plenitude dos efeitos advindos dos referidos direitos.

Compete, portanto, aos órgãos públicos a obrigação de tutelar, evitando quaisquer violações, salvo quando sofrem alguma relativização pela própria legislação vigente, dos direitos à privacidade e à inviolabilidade dos sigilos bancário e fiscal.

O direito à privacidade corresponde ao conjunto de informações a respeito do indivíduo, podendo ele decidir mantê-lo sob exclusivo controle seu, ou mesmo comunicar, escolhendo a quem, quando, ou sob quais condições, sem a isso poder ser sujeito em termos legais. Dentre os principais documentos, encontra amparado pelo artigo 5º, X, da Constituição Federal, pelo artigo 12 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, bem como pelo artigo 11 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Os sigilos bancário e fiscal, assim como se observa do artigo 5º, XII, da Carta Magna, são invioláveis. Por sigilo bancário entende-se que corresponde a um dever jurídico, imposto às mais variadas instituições bancárias, de não divulgar informações referentes às movimentações financeiras de seus clientes, tais como as aplicações, os depósitos, os saques, dentre outras.

O sigilo fiscal, por sua vez, compreende o dever de a autoridade fiscal manter em segredo as informações obtidas por meio do exercício de suas atribuições. Trata-se, pois, de um instituto semelhante ao das instituições financeiras, que devem observância ao sigilo acerca dos negócios e informações constantes nas transações com seus respectivos clientes.

Aludidos direitos, por não serem, assim como quaisquer direitos, absolutos, podem sofrer restrições quando a lei assim o permite, notadamente para realização de investigações criminais ou para instrução processual penal.

Finalmente, depreende-se que, caso forem desrespeitados os limites determinados pela Constituição Federal de 1988, bem como pela legislação extravagante, há violação a estes direitos, devendo o dano ser reparado por aquele que os desrespeitaram.

## **The fundamental right of privacy and inviolability of banking and fiscal secrecies**

**Abstract:** The present report outlines the effectiveness of the so-called fundamental rights constitutionally guaranteed to the people. The north of the issue turns primarily on the fundamental rights of individual nature, considered as the first dimension. Thus, the central theme surrounds the right to privacy, essential in the life of each one, requiring indispensable protection by the state. In addition, it covers banking and fiscal secrecies, the inviolability of these, as well as the possibility of breakdown of these secrecies, always following the faithful observance of law. Finally, there is the possibility of repairing any damage caused by the violation of these individual rights.

**Keywords:** Fundamental rights. Individual rights. Privacy. Inviolability and breach of banking and fiscal secrecies. Repair of damage caused by such breach.

## **REFERÊNCIAS**

ANDRADE, Manoela. **Direitos fundamentais:** conceito e evolução. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1229/Direitos-Fundamentais-conceito-e-evolucao>> 20 set. 2010.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

BRASIL. Constituição (1988). Brasília: Senado Federal, 2002.

BRASIL, Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966. **Diário Oficial da União.** Brasília, DF, 25 out. 1966. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15172.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172.htm)> 12 ago. 2011.

BRASIL, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Diário Oficial da União.** Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)> 12 ago. 2011.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional.** 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina. 1995.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 1997.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional. Teoria do Estado e da Constituição. Direito Constitucional Positivo**. 12. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional**. 15. ed., rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa**. 3. ed. Curitiba: Positivo, 2004.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 32. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

IURCONVITE, Adriano dos Santos. **Os direitos fundamentais: suas dimensões e sua incidência na Constituição**. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=4528](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4528)> 30 ago. 2010.

LIMA, Sabrina Ferreira. **O sigilo bancário e a violação ilegal dos direitos à intimidade e privacidade**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1593/O-sigilo-bancario-e-a-violacao-ilegal-dos-direitos-a-intimidade-e-privacidade>> 10 ago. 2011.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

PERUZZO, Renata; SOUZA, Jeiselaure R.; LEAL, Roger Stiefemann. **A quebra dos sigilos bancário e fiscal**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/201/a-quebra-dos-sigilos-bancario-e-fiscal>> 14 ago. 2011.

RUSSOMANO, Rosah. **Curso de direito constitucional**. 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

\_\_\_\_\_. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. rev. atual. e ampl.; 2. tir. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

☰ Recebido: agosto/2011. Aprovado: março/2012.