

Cidadania em perigo

*Abram Szajman
Ives Gandra da Silva Martins*

Uma heresia jurídica, uma restrição à cidadania e mais um complicador nas já difíceis relações empresas-Estado é o mínimo que se pode dizer do Projeto de Lei complementar sobre o sigilo bancário, aprovado pelo Senado Federal e atualmente em tramitação na Câmara dos Deputados.

Heresia jurídica, porque o sigilo bancário, que a Receita Federal tenta a todo o custo eliminar, é uma cláusula imodificável (pétrea) da Carta Magna, que nem por emenda constitucional pode ser mudada.

O artigo 5º, incisos X e XII da Lei Suprema, está assim redigido: "X. são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à 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".

Se tudo isso não bastasse, o artigo 60, § 4º, inciso IV da Constituição é ainda mais incisivo, de modo a não deixar qualquer dúvida:

"Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: ...

IV. os direitos e garantias individuais".

Como se percebe, além de canhestra, a pretensão demonstra por parte de seus autores o desconhecimento do texto supremo, pois pretendem modificar dispositivos da Constituição por lei complementar, o que até as pedras da rua sabem que não se pode fazer.

Certamente por esta razão, o presidente da Câmara Federal, deputado Michel Temer, ilustre constitucionalista e autor de obra densa nesta matéria, declarou à imprensa que o projeto de lei não passa pelo teste da constitucionalidade. E que, mesmo se aprovado, não resistiria ao crivo do Supremo Tribunal Federal.

É falaciosa a manifestação de alguns desavisados intérpretes da Lei Suprema, segundo os quais, sem lei complementar é impossível quebrar o sigilo bancário no País. Esta é uma afirmação absolutamente falsa. Pode-se, no Brasil, sim senhor, se obter a quebra, desde que haja indícios de sonegação, através de autorização judicial. E a jurisprudência neste sentido é farta e pacífica.

Este é, aliás, o procedimento que os países adiantados adotam, como Estados Unidos, Canadá, Suíça, Alemanha, Bélgica, Portugal, Holanda e outros mais: possuem sistemas civilizados de controle do sistema financeiro. Nesses países o sonegador --contra quem sempre há indícios, basta que a autoridade administrativa seja diligente em fiscalizar--

poderá ter seu sigilo bancário quebrado. Já o bom contribuinte jamais ficará sujeito a ter violado uma prerrogativa da cidadania, que é a expressão do direito à privacidade, por um fiscal arbitrário, cabendo sempre ao juiz definir, com prudência, quando se justifica ou não o acesso aos dados bancários.

Por instrumentos como esses, ficam garantidos os dois lados da contenda: o contribuinte contra o mau agente fiscal e o Fisco contra o sonegador. Dessa forma, é de extremo bom senso o substitutivo apresentado deputado Ney Lopes, relator da matéria na Comissão de Constituição de Justiça da Câmara: determina que o magistrado deverá decidir em 72 horas se concede ou não a quebra pretendida, dando agilidade às investigações, sem violências contra a Constituição e a cidadania.

Mas há, ainda, outra parte deletéria no projeto original: é a assim chamada norma anti-elisão, que seria destinada a suprir "brechas legais".

Ora, se há brecha legal, a culpa é do Estado, que não fez a lei correta.

Cabe, portanto, a esse mesmo Estado produzir norma para eliminar a lacuna. O que não pode é a "brecha" ser preenchida por mero palpite de um agente fiscal municipal, estadual ou federal, conforme faculta o projeto.

A pretensão é também de manifesta inconstitucionalidade, pois os princípios da estrita legalidade, tipicidade fechada e reserva absoluta da lei formal, consagrados em nosso sistema tributário, impedem que uma "lei legal" (desculpem-nos o pleonasma) seja considerada "ilegal" por mera interpretação da Administração Pública, na solerte tentativa de aumentar, a qualquer custo, suas receitas. Ou o contribuinte segue a lei e não pode ser autuado, ou não segue a lei e deve ser autuado. Para isto não precisa o Fisco de legislação nova.

Cabe agora aos senhores deputados impedir essas duas evidentes violações de direitos fundamentais dos contribuintes, preservando a Constituição e afastando o perigo que paira sobre a cidadania, toda a vez que algo funciona não de acordo com a lei, e sim de acordo com a vontade arbitrária de autoridades, maiores ou menores.

Abram Szajman, 61, é empresário e presidente da Federação e Centro do Comércio do Estado de São Paulo e dos Conselhos Regionais do Sesc e do Senac.

Ives Grandra da Silva Martins, presidente do Conselho de Estudos Jurídicos da Federação do Comércio do Estado de São Paulo.

165,