Revista Fórum de
DIREITO TRIBUTÁRIO
RFDT

Periódico especializado em Direito Tributário, contém uma rica seção de Doutrina, na qual os melhores especialistas do país publicam artigos e pareceres de grande interesse e repercussão na atualidade.

Possui ainda uma rica seção de Jurisprudência selecionada com acórdãos na íntegra, ementário e tendências jurisprudenciais.

A *Revista Fórum de Direito Tributário – RFDT* já é referência obrigatória para todos que lidam com Direito Tributário.

E-mail para remessa de artigos, pareceres e contribuições: <othon@othonsaraiva.adv.br>

Assinaturas
0800 704 3737
(31) 2121-4949
EDITORA Fórum

visite nosso site
www.editoraforum.com.br

18949_P0036064

ano 10 - n. 58 | julho/agosto - 2012
Belo Horizonte | p. 1-266 | ISSN 1678-8656
R. Fórum de Dir. Tributário - RFDT

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL - CEJ
Biblioteca

Revista Fórum de DIREITO TRIBUTÁRIO

RFDT

EDITORA Fórum

A quebra do sigilo bancário para efeitos tributários em Portugal

Clotilde Celorico Palma
Advogada. Mestre e Doutora em Direito em Lisboa

António Carlos dos Santos
Advogado. Mestre e Doutor em Direito em Lisboa.

Sumário: 1 Velha questão, novas soluções – **2** A derrogação do sigilo bancário – Evolução – **3** Regime vigente – **4** Troca de informações – **5** Sanções – **6** Alguns dados estatísticos – **7** Conclusões

1 Velha questão, novas soluções

A atual crise financeira internacional deu origem a uma cooperação multilateral sem precedentes, tendo em vista o reforço da supervisão e regulação financeira.

Os *standards* da OCDE no tocante à transparência e troca de informações[1] são hoje quase universalmente aceites, incluindo por países que a eles se opuseram durante bastante tempo como a Suíça, a Áustria e o Luxemburgo, podendo-se afirmar que, pelo menos a nível formal, se regista um enorme progresso neste domínio.

Portugal tem vindo a acompanhar a evolução mundial, seguindo as orientações e regras da UE e da OCDE, reforçando a transparência, nomeadamente, através de uma progressiva quebra do sigilo bancário para efeitos tributários e intensificando a celebração de instrumentos de troca de informações. Portugal procede à troca de informações ao abrigo dos instrumentos internacionais a que se encontra vinculado quer na OCDE quer na União Europeia/UE, nomeadamente do artigo 26.º da Convenção Modelo da OCDE para evitar a dupla tributação em

[1] Os *standards* internacionais de troca de informações: estavam inicialmente no art.º 26.º da Convenção Modelo da OCDE e no Acordo Modelo de 2002 da OCDE para a Troca de Informações Fiscais. Os *standards* foram adotados em 2004 pelo G20 na sua reunião de Berlim, e pelo UN Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters em Outubro de 2008. Sobre as questões da transparência consulte-se, nomeadamente, os sites <www.oecd.org/tax/transparency> e EOI portal: <www.eoi-tax.org>. Sobre sigilo bancário veja-se o Relatório da OCDE, Comité des Affaires Fiscales. *Améliorer l'accès aux renseignements bancaires à des fins fiscales*, Paris: OCDE, 2000.

matéria de impostos sobre a renda e sobre o património,[2] do Acordo modelo de troca de informações da OCDE de 2002, dos vários acordos bilaterais sobre troca de informações existentes, da Diretiva da Poupança[3] e dos mecanismos de assistência mútua e de cooperação administrativa.

Em particular, a troca de informações em matéria de sigilo bancário, quando devidamente realizada, é muito relevante para a efetivação dos mecanismos de troca de informações e de cooperação mútua administrativa na cobrança de impostos, implicando um incremento de sistemas informáticos capazes.

Mas é essencialmente a partir de 2000 e 2001 que se assiste a um relevante conjunto de alterações no sentido de se permitir um maior acesso por parte da Administração Tributária — atualmente integrada na Autoridade Tributária e Aduaneira (AT) — e outras entidades a informações e documentos bancários dos contribuintes.[4]

Uma significativa alteração na questão do sigilo bancário para efeitos tributários em Portugal ocorreu em 2005. A Administração Tributária, perante indícios fundados da prática do crime tributário, passou a ter acesso aos dados sem necessidade de consentimento do contribuinte.

Mais recentemente, o Orçamento de Estado de 2009 veio prever a quebra do sigilo bancário noutros casos, nomeadamente perante a evidência de "sinais exteriores de riqueza". Quando não esteja preenchido o ónus da prova por parte do contribuinte em cuja declaração de rendimentos se constatem divergências injustificadas entre o rendimento declarado e a existência de manifestações de fortuna, haverá lugar à tributação por métodos indiretos e a consequente quebra do sigilo bancário.

O acesso da Administração a informação fiscalmente relevante tem vindo, aliás, a ser progressivamente alargado e cada vez mais obtido através de uma

[2] Portugal celebrou 64 convenções para evitar a dupla tributação essencialmente inspiradas no Modelo OCDE, das quais 53 já estão em vigor e 11 estão assinadas e aguardam entrada em vigor.

[3] A Diretiva da Poupança é uma Diretiva da União Europeia (Diretiva n.º 2003/48/CE), transposta pelo Decreto-Lei n.º 62/2005, de 11 de Março, que tem como objetivo garantir a tributação no Estado da residência dos rendimentos da poupança sob a forma de juros, através de um mecanismo de troca de informações entre Estados membros relativo aos rendimentos da poupança sob a forma de juros pagos ou atribuídos por operadores económicos estabelecidos nos Estados membros a beneficiários efetivos que sejam pessoas singulares residentes noutro Estado membro.
Esta Diretiva, com as respetivas adaptações, aplica-se também a países terceiros (Andorra, Liechtenstein, Mónaco, São Marino e Suíça) e aos territórios dependentes ou associados (Anguilla, Antilhas Holandesas, Aruba, Ilhas Cayman, Guernsey, Jersey, Ilha de Man, Monserrate, Ilhas Turks e Caicos e Ilhas Virgens Britânicas) com os quais a União Europeia celebrou Acordos ou Convénios.

[4] A Direção Geral dos Impostos (DGCI), desde Janeiro de 2012, foi integrada na Autoridade Tributária e Aduaneira que passou a integrar igualmente a Direção Geral das Alfândegas e dos Impostos Especiais sobre o Consumo (DGAIEC) e a Direção Geral da Informática Tributária e Aduaneira (DGITA).

evolução nas metodologias da recolha de dados caracterizada por um recurso sistemático à via eletrónica e, em parte, por uma maior simplificação de procedimentos.

Tal alargamento é visível não só em sede de acesso ao sigilo bancário (mediante o aumento do número de derrogações a que este tem sido sujeito), mas também do acréscimo de troca de informações com outros países ao abrigo das convenções de dupla tributação ou de outros instrumentos jurídicos específicos, do acréscimo de informações contabilísticas que as empresas são hoje, em especial após entrada do sistema de normalização contabilística, obrigadas a fornecer ao Estado e dos protocolos estabelecidos com entidades públicas que detêm importantes *inputs* de informação relevantes (notários, conservadores, etc.) ou de obrigações de informação criadas em sede de planeamento fiscal abusivo para certas entidades privadas (instituições financeiras, técnicos de contas, auditores, advogados, etc.).

Em síntese, poderemos afirmar que em Portugal, de uma reserva quanto a eventuais quebras de sigilo bancário, fomos assistindo a um longo processo evolutivo (com avanços e recuos) rumo a uma gradual derrogação, apenas em situações devidamente previstas, sendo que atualmente a derrogação do sigilo bancário é, na prática, quase praticamente a regra.

A questão que se suscita é a de saber se o modelo atual de derrogação do sigilo bancário será o mais consentâneo com os objetivos de combate à fraude e evasão fiscal e com a manutenção de adequadas garantias dos contribuintes.

Ponderados os vários interesses em confronto, pensamos que não, pelo facto do atual modelo, para além de complexo, ter um caráter mais repressivo do que preventivo e deixar largas margens de discricionariedade nas mãos da Administração.

2 A derrogação do sigilo bancário – Evolução

O alargamento das informações com relevância tributária a que a AT tem acesso direto e, consequentemente o aumento de transparência nas relações AT — contribuintes, foi potenciado pelas importantes alterações de que nos últimos anos tem sido alvo o segredo bancário. Na sua essência, este é igualmente um dever profissional dos bancários que consiste fundamentalmente na obrigação de confidencialidade no que respeita a identidade dos clientes, a proveniência e o montante das transferências. Em Portugal, tem-se entendido que o bem jurídico tutelado pela proteção do segredo bancário é o da confiança dos clientes na banca. No entanto, o interesse social no combate ao crime (incluindo o tributário) e a identificação e punição dos seus agentes

tem sido julgado como prevalecente. Dada as posições da OCDE e da UE que, na atual conjetura internacional, tendem a ver no sigilo bancário um obstáculo à transparência, este tem vindo sucessivamente a ceder, entre nós, face à necessidade de maior controlo fiscal.[5]

O segredo bancário, os seus fundamentos e as suas limitações, tem sido matéria muito controversa em Portugal.[6]

A primeira referência legal expressa, ao sigilo bancário em Portugal, consta do artigo 83.º do Regulamento Administrativo do Banco de Portugal, aprovado pelo Decreto do Governo de 28 de Janeiro de 1847, que pretendia garantir que as operações do banco e os depósitos particulares fossem objeto de segredo, sendo a sua violação, através da revelação, sancionada disciplinarmente mediante a aplicação de repressão ou, caso provocasse dano, de despedimento. Esta norma veio a ser substituída pelo Regulamento Administrativo do Banco de Portugal de 1891, aprovado em 23 de Abril de 1891, o qual manteve praticamente a mesma redação.

Só mais tarde, em 1967, é que surge no ordenamento jurídico português uma referência normativa ao segredo bancário aplicável, sem exceções,

[5] A Administração Tributária defende o fim do sigilo, invocando que não se torna invasivo dado que apenas se pretende saber a fonte e o quantitativo dos rendimentos e não como se gasta, além de o acesso ser limitado a determinados fins. O presidente da Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas, a maior associação pública do país, defende que é apenas uma maneira de garantir o cumprimento das obrigações fiscais, não prejudicando contribuintes sérios e cumpridores. A procuradora Maria José Morgado é também a favor da medida, que na sua opinião peca por tardia, referindo a importância da "transparência do sistema financeiro como fator dissuasor". Foi muito por impulso do partido político Bloco de Esquerda e no seguimento de um conjunto de algumas propostas para combater a corrupção que se chegou à punição do enriquecimento considerado ilícito. O fiscalista Saldanha Sanches considerou que a medida foi tardia e que "os Estados de Direito não têm sigilo bancário", sendo o sigilo um "obstáculo absurdo". O Presidente da República, Aníbal Cavaco Silva, também expressou a sua concordância com a medida. Do lado das vozes contra, há quem entenda que a derrogação do sigilo viola o artigo 32.º da CRP, nomeadamente invertendo o ónus da prova e contrariando a "presunção de inocência", sendo certo que não se aboliu o direito de audição do contribuinte. Neste contexto, defende-se que a situação pode permitir "fugas de informação" e "indiscrição e coscuvilhice", acrescentando que apenas se resolverá a "pequena" fraude fiscal, em virtude de a grande fraude fiscal recorrer a meios mais sofisticados. A tendência geral é, contudo, no sentido de se caminhar cada vez mais para uma maior transparência.

[6] Veja-se nomeadamente a este propósito Diogo Leite de Campos e al. *Sigilo bancário*, Lisboa: Cosmos, 1997; Maria Celeste Cardona "Breves apontamentos sobre o novo regime jurídico do levantamento do segredo bancário", *in Colóquio os efeitos da globalização na tributação do rendimento e da despesa*, Lisboa: Centro de Estudos Fiscais, 2000; Maria Eduarda Azevedo. *O segredo bancário*, Lisboa: Centro de Estudos Fiscais da DGCI, Cadernos de Ciência e Técnica Fiscal; n.º 157, 1989 e Noel Gomes. *Segredo bancário e direito fiscal*, Coimbra: Almedina, 2006. Sobre a questão do sigilo fiscal e o sigilo bancário veja-se, nomeadamente, Carlos Pamplona Corte Real, Jorge Bacelar Gouveia e J. Cardoso da Costa "Breves reflexões em material de confidencialidade fiscal", *in Ciência e Técnica Fiscal*, nº 368, 1992

a todas as instituições de crédito, no Decreto-Lei n.º 47909, de 7 de Setembro, que criou o Serviço de Centralização de Riscos de Crédito (SCRC). O disposto no n.º 2 do artigo 3.º deste diploma, para além de proibir a utilização dos elementos fornecidos pelas instituições de crédito para outros fins diversos que não fossem os do SCRC ou de natureza estatística, veio afirmar que os mesmos não eram suscetíveis de difusão violadora do princípio do segredo bancário que deveria proteger as operações de crédito em causa. Por outro lado, em conformidade com o n.º 1 do artigo 6.º deste diploma, a violação do dever de segredo constituía crime de violação de segredo profissional, punível pelo artigo 290.º do Código Penal de 1886.

No período conturbado posterior à Revolução de Abril verificaram-se certos comportamentos que levaram à violação do sigilo bancário ao arrepio do quadro normativo então vigente.

Como reação a estes factos, foi aprovado o Decreto-Lei n.º 2/78, de 9 de Janeiro, que introduziu, no ordenamento jurídico português, um regime de âmbito geral sistematizando e conferindo alguma unidade ao tratamento legal do sigilo bancário. Este diploma, debruçando-se sobre aspetos essenciais do segredo bancário, tais como a definição do respetivo âmbito objetivo e subjetivo, as consequências legais da sua violação e os respetivos limites, conferiu-lhe uma forte proteção.

No seu artigo 1.º, este diploma dispunha que "os membros dos conselhos de administração, gestão ou de direção ou de quaisquer órgãos, e bem assim todos os trabalhadores de instituições de crédito, não podem revelar ou aproveitar-se de segredo cujo conhecimento lhes advenha exclusivamente por virtude das suas funções", designadamente, "nomes de clientes, contas de depósito e seus movimentos, operações bancárias, cambiais e financeiras realizadas, licenciamento de operações concedidas e elementos relativos a processos em curso na Inspeção do Crédito do Banco de Portugal".

No seu artigo 3.º determinava que o incumprimento do dever de sigilo bancário, além de fazer incorrer o infrator em responsabilidade civil e disciplinar, era punível criminalmente, nos termos do §1 do artigo 290.º do Código Penal.

A matéria do segredo bancário está hoje regulada nos artigos 78.º a 84.º (integrados no capítulo II intitulado segredo profissional) do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92 de 31 de Dezembro.

O artigo 78.º do RGICSF determina que, "os membros dos órgãos de administração ou de fiscalização das instituições de crédito, os seus empregados, mandatários, comitidos e outras pessoas que lhes prestem serviço a

título permanente ou ocasional não podem revelar ou utilizar informações sobre factos ou elementos respeitantes à vida da instituição ou às relações desta com os seus clientes cujo conhecimento lhes advenha exclusivamente do exercício das suas funções ou da prestação de serviços", designadamente, "os nomes dos clientes, as contas de depósito e seus movimentos e outras operações bancárias", o qual, "não cessa com o termo das funções ou serviços".

Igual dever de segredo recai sobre as autoridades de supervisão, nos termos do artigo 80.º do mesmo RGICSF, designadamente as pessoas que exerçam ou tenham exercido funções no Banco de Portugal.

Estão ainda sujeitos ao dever de segredo, por força do n.º 3 do artigo 81.º do RGICSF, todas as autoridades, organismos e pessoas que participem nas trocas de informações referidas nos n.ºs 1 e 2 do mesmo preceito, designadamente a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM), o Instituto de Seguros de Portugal, a Caixa Central do Crédito Agrícola Mútuo, as pessoas encarregadas do controlo legal das contas das instituições de crédito, etc.

Este conjunto de disposições, diretamente estabelecido para as instituições de crédito, é aplicável às sociedades financeiras, por força do disposto no artigo 195.º do RGICSF.

A Lei Geral Tributária (LGT) referia, na redação inicial dos artigos 63.º e 64.º, que, existindo recusa de cooperação do contribuinte no acesso a elementos protegidos pelo sigilo profissional, bancário ou outro legalmente regulado, a diligência só poderia ser realizada mediante autorização do tribunal da comarca competente com base em pedido fundamentado da administração.

Anteriormente a esta lei, a AT só podia aceder aos elementos tutelados pelo sigilo bancário mediante pedido fundamentado dirigido ao Tribunal da comarca competente.

3 Regime vigente

Com a LGT foram criados importantes mecanismos administrativos de afastamento ou derrogação do sigilo bancário, os quais vieram a ser alargados com as alterações introduzidas pela Lei n.º 55-B/2004, 30 de Dezembro, que aprovou o Orçamento do Estado para 2005.

De realçar que a Lei n.º 30-G/2000, de 29 de Dezembro, veio, sobretudo, introduzir mecanismos administrativos de derrogação do sigilo sem necessidade de intervenção de uma autoridade judicial. No entanto, foram criados meios procedimentais e processuais, para salvaguardar direitos e garantias dos contribuintes.

Em Portugal, diferentemente do que acontece noutros ordenamentos jurídicos, o segredo bancário é expressamente reconhecido e disciplinado em lei ordinária, não sendo absoluto, contemplando diversas exceções.

O próprio RGICSF, no seu artigo 79.º, prevê diversas exceções ao dever de sigilo bancário. O n.º 1 deste artigo dispõe que "Os factos ou elementos das relações do cliente com a instituição, podem ser revelados mediante a autorização do cliente, transmitida à instituição". O n.º 2 do mesmo artigo refere que nos casos em que não é aplicável o n.º 1 o dever de segredo só pode ser revelado ao Banco de Portugal, à Comissão de Mercado de Valores Mobiliários e ao Fundo de Garantia de Depósitos, no âmbito das suas atribuições, às autoridades judiciárias, no âmbito de um processo penal, à Administração Tributária, no âmbito das suas atribuições e, ainda, nos termos da lei penal e do processo penal e quando exista outra disposição legal que expressamente limite este segredo.

O Decreto-Lei n.º 363/78, de 28 de Novembro, que procedeu à reestruturação, na época, da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos, no seu n.º 1 do artigo 34.º, reconhecia à Administração Tributária, através dos funcionários afetos à fiscalização, amplos poderes de fiscalização e exame, que suscitaram a questão de saber se os mesmos implicavam uma derrogação do dever de sigilo bancário, na época regulamentado pelo Decreto-Lei n.º 2/78. Uma resposta negativa foi dada então a esta questão pela Procuradoria Geral da República, no parecer n.º 183/83, de 5 de Abril de 1984.

O regime de derrogação do sigilo bancário foi introduzido na LGT pela referida Lei n.º 30-G/2000, de 29 de Dezembro. Atualmente, o artigo 64.º da Lei Geral Tributária consagra o dever de sigilo, mas contempla várias situações em que cessará esse mesmo dever.

A regra geral é a de que o sigilo bancário só pode ser derrogado mediante autorização judicial, conforme determina o n.º 2 do artigo 63.º da LGT. Esta norma admite, no entanto, expressamente, casos em que a AT pode aceder aos documentos cobertos pelo sigilo bancário sem dependência de tal autorização.

Neste aspeto, a Lei de Orçamento de Estado para 2005 consubstancia uma rutura com o passado. É agora ponto assente que a Administração Tributária tem o poder de aceder a informações ou documentos bancários sem dependência do consentimento do titular dos elementos protegidos, apesar das decisões deverem ser fundamentadas com expressa menção dos motivos concretos que as justificam.

Relativamente ao acesso da AT a todas as informações ou documentos bancários sem dependência do consentimento do titular dos elementos protegidos, o artigo 63.º-B da LGT prevê que a AT tem o poder de derrogar o sigilo

bancário: a) quando existam indícios da prática de crime em matéria tributária; b) quando se verifiquem indícios da falta de veracidade do declarado ou esteja em falta declaração legalmente exigível; c) quando se verifiquem indícios da existência de acréscimos de património não justificado; d) quando se trate da verificação de conformidade de documentos de suporte de registos contabilísticos dos sujeitos passivos de IRS e IRC que se encontrem sujeitos a contabilidade organizada; e) quando exista a necessidade de controlar os pressupostos de regimes fiscais privilegiados de que o contribuinte usufrua;[7] f) quando se verifique a impossibilidade de comprovação e quantificação direta e exata da matéria tributável, e, em geral, quando estejam verificados os pressupostos para o recurso a uma avaliação indireta; g) quando se verifique a existência comprovada de dívidas à Administração Tributária ou à segurança social.

Estes atos são suscetíveis de recurso judicial com efeito meramente devolutivo.

A Administração Tributária tem, ainda, o poder de aceder diretamente aos documentos bancários, nas situações de recusa da sua exibição ou de autorização para a sua consulta, quando se trate de familiares ou terceiros que se encontrem numa relação especial com o contribuinte, dependendo tal ato da audição prévia do familiar ou terceiro e sendo suscetível de recurso judicial com efeito suspensivo, por parte destes.

As decisões da Administração Tributária no tocante ao acesso às referidas informações ou documentos devem ser fundamentadas com expressa menção dos motivos concretos que as justificam e notificadas aos interessados no prazo de 30 dias após a sua emissão, sendo da competência do dirigente máximo da Administração Tributária ou seus substitutos legais, sem possibilidade de delegação.

As entidades que se encontrem numa relação de domínio com o contribuinte ficam sujeitas aos referidos regimes de acesso à informação bancária.

Para estes efeitos, considera-se *documento bancário* qualquer documento ou registo, independentemente do respetivo suporte, em que se titulem, comprovem ou registem operações praticadas por instituições de crédito ou sociedades financeiras no âmbito da respetiva atividade, incluindo os referentes a operações realizadas mediante utilização de cartões de crédito.

A LGT, no seu artigo 63.º-C, vem ainda prever a obrigatoriedade de contas bancárias exclusivamente afetas à atividade empresarial, determinando que os sujeitos passivos de IRC, bem como os sujeitos passivos de IRS que

[7] A Portaria n.º 150/2004, de 13 de Fevereiro, veio aprovar a lista dos países, territórios e regiões com regimes de tributação claramente mais favorável, utilizada para aplicar cláusulas anti-abuso.

disponham ou devam dispor de contabilidade organizada, estão obrigados a possuir, pelo menos, uma conta bancária através da qual devem ser, exclusivamente, movimentados os pagamentos e recebimentos respeitantes à atividade empresarial desenvolvida.

Devem, igualmente, ser efetuados através da conta ou contas referidas todos os movimentos relativos a suprimentos, outras formas de empréstimos e adiantamentos de sócios, bem como quaisquer outros movimentos de ou a favor dos sujeitos passivos.

Os pagamentos respeitantes a faturas ou documentos equivalentes de valor igual ou superior a 20 vezes a retribuição mensal mínima (ou seja, €9,700) devem ser efetuados através de meio de pagamento que permita a identificação do respetivo destinatário, designadamente transferência bancária, cheque nominativo ou débito direto.

A Administração Tributária pode assim aceder a todas as informações ou documentos bancários relativos à conta ou contas referidas sem dependência do consentimento dos respetivos titulares.

De salientar que o Orçamento retificativo do Orçamento do Estado para 2012 veio alterar a LGT, passando a prever-se a obrigatoriedade de que todos os pagamentos respeitantes a faturas ou documentos equivalentes de valor igual ou superior a € 1,000 serem efetuados através de meio de pagamento que permita a identificação do respetivo destinatário, designadamente transferência bancária, cheque nominativo ou débito direto, assim como a obrigatoriedade de as instituições bancárias comunicarem à AT, a qualquer momento e a pedido desta, a informação sobre fluxos de pagamentos com cartões de crédito e débito, efetuadas por seu intermédio, aos sujeitos passivos da categoria B de Imposto sobre o Rendimentos das Pessoas Singulares/IRS e Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas/IRC.

4 Troca de informações

No que respeita à troca de informações entre entidades internas, destaca-se a obrigação que impende sobre as instituições de crédito e sociedades financeiras.

Nos termos do disposto no artigo 63.º-A da LGT, prevê-se um conjunto de obrigações de comunicação à Administração Tributária de informações relativas a operações financeiras que recai sobre aquelas entidades.

Assim, estão sujeitas a mecanismos de *informação automática* relativamente à abertura ou manutenção de contas por contribuintes cuja situação tributária não se encontre regularizada ou inseridos em setores de risco, bem como

quanto às transferências transfronteiras que não sejam relativas a pagamentos de rendimentos sujeitos a algum dos regimes de comunicação para efeitos fiscais já previstos na lei, a transações comerciais ou efetuadas por entidades públicas, nos termos a definir por portaria do Ministro das Finanças, ouvido o Banco de Portugal.

As instituições de crédito e sociedades financeiras estão obrigadas a comunicar à Administração Tributária, até ao final do mês de Julho de cada ano, através de declaração de modelo oficial, as transferências financeiras que tenham como destinatário entidade localizada em país, território ou região com regime de tributação privilegiada mais favorável que não sejam relativas a pagamentos de rendimentos sujeitos a algum dos regimes de comunicação para efeitos fiscais já previstos na lei ou operações efetuadas por pessoas coletivas de direito público.

As instituições de crédito e sociedades financeiras têm a obrigação de fornecer à Administração Tributária, até ao final do mês de Julho de cada ano, através de declaração de modelo oficial, aprovada por portaria do Ministro das Finanças e ouvido o Banco de Portugal, o valor dos fluxos de pagamentos com cartões de crédito e de débito, efetuados por seu intermédio, a sujeitos passivos que aufiram rendimentos do trabalho independente em IRS e de IRC, sem por qualquer forma identificar os titulares dos referidos cartões.

A informação a submeter inclui a identificação das contas, o número de identificação fiscal dos titulares, o valor dos depósitos no ano, o saldo em 31 de Dezembro, bem como outros elementos que constem da declaração de modelo oficial.

Por sua vez, os sujeitos passivos de IRS são obrigados a mencionar na correspondente declaração de rendimentos a existência e identificação de contas de depósitos ou de títulos abertas em instituição financeira não residente em território português.

Formulado o pedido de acesso à informação bancária pela AT podem verificar-se os seguintes cenários:

- o contribuinte fornece os dados solicitados, ficando, em princípio, a questão resolvida;
- o contribuinte opõe-se ilegitimamente, podendo neste caso constituir fundamento para a aplicação de métodos indiretos;
- a instituição bancária não fornece os elementos solicitados, constituindo crime de desobediência qualificada nos termos do previsto no Código Penal;
- o contribuinte recorre da decisão da AT de aceder aos dados bancários nos termos da alínea a) do n.º 2 do artigo 146.º-A do Código de Procedimento e Processo tributário (CPPT).

O CPPT estabelece dois processos tributários autónomos de derrogação do dever de sigilo bancário:

- um, interposto pelo contribuinte nos casos em que pretende recorrer da decisão da AT de aceder a dados bancários;
- outro, interposto pela AT nas situações em que pretende o acesso à referida informação.

Salienta-se ainda o fato do CPPT considerar estes processos como urgentes devendo a respetiva decisão judicial ser proferida no prazo de 90 dias a contar da data da apresentação do requerimento inicial.

5 Sanções

Uma vez concretizado o acesso da AT a informações protegidas pelo sigilo bancário, estes dados ficam protegidos pelo sigilo fiscal.

O atual artigo 91.º do Regime Geral das Infrações Tributárias (RGIT) prevê e pune a violação de segredo dolosa como crime tributário comum, sendo que a violação negligente se afigura como uma contraordenação fiscal, prevista e punida no artigo 115.º do mesmo diploma.

De acordo com o artigo 84.º do RGICSF, a violação do dever de segredo é punível nos termos do Código Penal.

Para além da sanção penal prevista no artigo 84.º do RGICSF, a violação do dever de segredo bancário é também qualificada como contraordenação.

A violação do segredo bancário consubstancia mesmo um ataque ao dever de sigilo profissional, previsto e punido pelo artigo 195.º do Código Penal. Não obstante tal penalização, não podemos descurar o preceituado no artigo 36.º do mesmo diploma, relativo à situação de conflito de deveres. Deste modo, a preferência pelo interesse que, no caso, se torne mais relevante, desculpabiliza o desrespeito pelo outro dever que, à partida, teria de ser cumprido.

Poderá haver ainda lugar a sanções disciplinares, no que se refere aos trabalhadores bancários, por violação do dever de "guardar sigilo profissional, de acordo com os termos e limitações legais", conforme previsto na Cláusula 34.ª, n.º 1, alínea c) do Acordo Coletivo de Trabalho para o Setor Bancário.

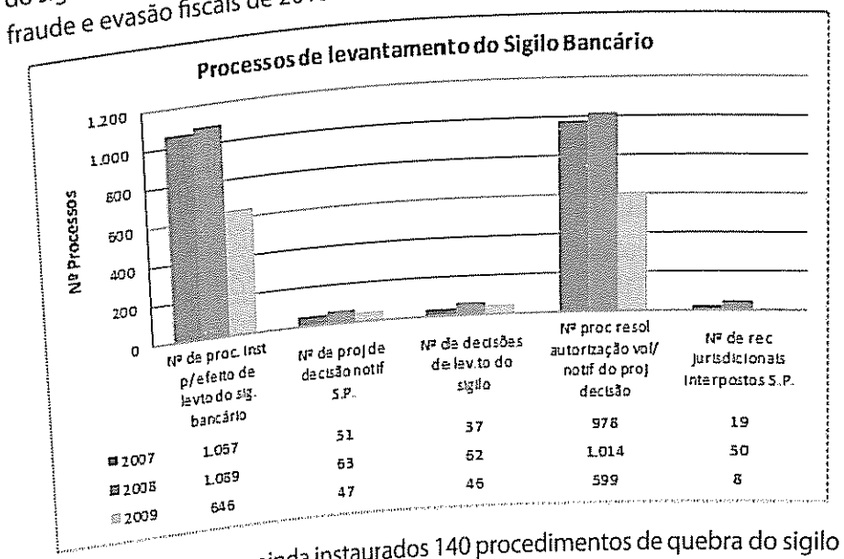
E sempre que houver prejuízo, poderá ainda ocorrer responsabilidade civil extra-obrigacional nos termos do artigo 483.º do Código Civil.

Na Lei da Proteção dos Dados Pessoais estão igualmente previstas inúmeras sanções para diversos tipos de comportamentos, aplicáveis a título de contraordenação ou de crime.

6 Alguns dados estatísticos

Durante os anos de 2007 a 2009 foram instaurados 2.802 procedimentos que culminaram em 145 decisões de quebra do sigilo e 2.591 processos com autorização voluntária do sujeito passivo antes do despacho de decisão.

Em 2009, foram instaurados 646 procedimentos administrativos de derrogação do sigilo bancário de que resultaram 46 decisões de quebra de sigilo, e 599 processos por autorização voluntária ou notificação do projeto de quebra do sigilo bancário, conforme o gráfico que se segue do Relatório do combate à fraude e evasão fiscais de 2010 do Ministério das Finanças:



Em 2009, foram ainda instaurados 140 procedimentos de quebra do sigilo bancário no âmbito de processos de inquérito judiciais.

A redução do número de processos administrativos de quebra do sigilo bancário justifica-se pela realização, em menor número, de ações inspetivas, em sede de Imposto Municipal sobre a Transmissão Onerosa de Imóveis/IMT e de Imposto Municipal sobre Imóveis/IMI, no âmbito do setor da construção civil, que, pela sua natureza, desencadeavam a instauração de processos de derrogação do sigilo bancário em número elevado.[8]

7 Conclusões

Em suma, tal como se verifica noutros países, em Portugal o dever de sigilo bancário, um sigilo de caráter profissional a observar pelos profissionais

[8] A Administração Tributária detetou várias situações em que o valor declarado pelas partes nos contratos não correspondia ao valor declarado, fazendo as devidas correções.

do setor, destina-se a proteger os direitos pessoais ao bom nome e à reserva da privacidade (pelo menos das pessoas singulares), bem como o interesse privado da proteção das relações de confiança entre as instituições financeiras e os respetivos clientes.

A jurisprudência do Tribunal Constitucional considera mesmo que o segredo bancário constitui uma dimensão essencial do direito fundamental à reserva da intimidade da vida privada, constitucionalmente previsto no n.º 1 do artigo 26.º da Constituição da República Portuguesa/CRP, protegendo dados relativos à vida pessoal e patrimonial dos indivíduos.

Em sentido oposto, contra o segredo bancário, apresentam-se outros valores, dos quais cumpre destacar, em matéria tributária, a justa e atempada arrecadação de receitas fiscais, o dever fundamental de pagar impostos, e os princípios da igualdade fiscal e a tributação das empresas pelo lucro real.

No atual sistema tributário, em que vigora o princípio declarativo, o controlo e a fiscalização não podem ser realizados em exclusivo pela AT, antes implicando formas de colaboração dos cidadãos/contribuintes na realização do interesse público e na justa aplicação das normas fiscais. Estes mecanismos devem estender-se a terceiros que, por razões económicas e/ou profissionais, se encontrem numa posição privilegiada em relação a determinadas atividades e sujeitos passivos de imposto, com acesso a informação com relevância tributária. Com a generalização das relações bancárias, ninguém melhor que as instituições financeiras — depositárias de informação tributária — para auxiliarem a administração nas tarefas de fiscalização e controlo.

Importa, porém, salientar que o princípio da proporcionalidade é um princípio geral de direito acolhido pela União Europeia e pelo Estado português que tem enorme relevo em matéria de recolha e troca de informações e de assistência mútua. Ele decorre da CRP e tem expressão no procedimento tributário (artigo 55.º da LGT).

Em relação às limitações e cuidados para com a divulgação e acesso a informações de pessoas singulares, a AT não necessita de conhecer, em detalhe, os movimentos efetuados. É necessário pautar-se por um tratamento tributário adequado, importando verificar a quem fica acessível a informação e quais as informações realmente necessárias.

Ora, em nosso entendimento, sobretudo ultimamente, com a crise económica e financeira, temos assistido a situações em que a Administração não atende satisfatoriamente aos princípios da igualdade e da proporcionalidade no que toca à recolha e publicitação de dados com relevância tributária.

O dever fundamental de pagar impostos não pode, nomeadamente, justificar o acesso irrestrito aos movimentos a débito. Este acesso irrestrito seria, quanto a nós, contrário aos valores constitucionais.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

PALMA, Clotilde Celorico; SANTOS, António Carlos dos. A quebra do sigilo bancário para efeitos tributários em Portugal. *Revista Fórum de Direito Tributário – RFDT*, Belo Horizonte, ano 10, n. 58, p. 59-72, jul./ago. 2012

El concepto de tributo medioambiental en el Derecho Tributario español[1]

María Jesús García-Torres Fernández
Doctora en Derecho. Profesora Titular de Universidad Universidad de Granada (España).
E-mail: <mjgartor@ugr.es>.

Resumen: El presente trabajo tiene como objetivo presentar las características que debe reunir el tributo con finalidad de protección del medioambiente de acuerdo con los requisitos exigidos en el Derecho Tributario español.

Palabras-clave: Tributo ecológico. Protección del medio ambiente. Derecho Tributario Español.

Sumario: **I** La protección del medioambiente en el ordenamiento jurídico español – **II** El tributo como instrumento de protección del medioambiente – **III** El principio de "quien contamina paga" – **IV** Características del tributo ecológico en el Derecho Tributario español – **V** Reflexión final – Referencias

I La protección del medioambiente en el ordenamiento jurídico español

El medioambiente como un valor esencial objeto de protección está reconocido y admitido en prácticamente todos los ordenamientos jurídicos, si bien su desarrollo en el ámbito tributario es más reciente que en otras ramas del Derecho, aunque no por ello menos prolífico, como se manifiesta en la vasta labor normativa que ha surgido al respecto en los últimos años.

En el Derecho Tributario español, el concepto de tributo ambiental se configuró a mediados de los noventa, pero su definición no fue fácil ya que hubo que dar respuesta a todas aquellas controversias surgidas como consecuencia de su incorporación dentro del universo de los tributos que tradicionalmente existían.

[1] El presente trabajo se encuadra dentro de los resultados científicos del Proyecto de Excelencia de la Junta de Andalucía "La fiscalidad como instrumento de lucha contra el cambio climático", P08-SEJ-03626.