



RELAÇÕES INFORMAIS

Revelações de ex-procurador do DoJ preocupam advocacia brasileira

25 de maio de 2018, 15h32

A advocacia recebeu com preocupação as revelações feitas pelo advogado Robert Appleton, ex-procurador do Departamento de Justiça dos Estados Unidos (DoJ). Em [entrevista](#) à **ConJur**, ele disse que as relações entre as autoridades de persecução penal do Brasil e dos EUA hoje são, em regra, informais. O compartilhamento de provas, evidências e informações, diz ele, é feito por meio de pedidos diretos, sem passar pelos trâmites oficiais — essa etapa é cumprida depois que os dados já estão com os investigadores, segundo Appleton.

De acordo com criminalistas ouvidos pela **ConJur**, trata-se de uma manobra para “esquentar provas”. Os ritos definidos em leis e tratados bilaterais só são seguidos depois que os investigadores e procuradores já sabem o que estão procurando. Em vez de ir atrás de saber se determinada pessoa tem contas na Suíça, por exemplo, pedem acesso aos dados da conta número tal.

É uma ameaça ao direito de defesa e à soberania nacional, na avaliação dos advogados brasileiros.

Veja o que disseram:

José Roberto Batochio, advogado, ex-presidente do Conselho Federal da OAB e ex-deputado federal:

“ A República não pode ser oficiosa nem as autoridades constituídas podem agir 'por fora' das regras positivadas no ordenamento jurídico. Tal representaria a negação do Estado de Direito e instalaria o sentimento de insegurança geral e de ineficácia do comando das normas legais.

Alberto Zacharias Toron, advogado e ex-conselheiro federal da OAB:

“ É sabido que as polícias internacionais sempre conversam informalmente, mas a validade das provas documentais está subordinada à observância de um procedimento formal. O que se disse

é que primeiro conversam informalmente para depois formalizar. Para ser claro: é o que sempre fizeram.

Luiza Jacobsen, advogada e ex-coordenadora de recuperação de ativos do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional do Ministério da Justiça (DRCI):

“ A entrevista com Robert Appleton chama atenção para o nosso sistema de cooperação jurídica internacional. O relacionamento entre os órgãos que lidam com o tema não é claro para a comunidade jurídica, de forma que muitos casos deixam de obter o melhor resultado, além de os procedimentos não serem devidamente conhecidos pelas próprias autoridades que os utilizam, dificultando o questionamento acerca de sua legalidade e da correta obtenção de provas.

Lenio Streck, advogado, constitucionalista e professor de Processo Penal na Unisinos:

“ Magnífica matéria. Mostra o estado da arte do Direito Criminal pós-moderno. Os fins justificam os meios. O 'novo' travestido do velho inquisitivismo. Contra a Inquisição também não havia defesa. Se o herege confessava, o máximo que poderia lucrar era escapar da tortura. Hoje há dois modos de combater o crime, segundo esse direito 4.0 defendido pelo 'gringo' e comemorado aqui pelos indígenas: ou faz *compliance* — fazendo consultoria cara —, ou faz delação premiada. Logo, logo, não haverá mais nem denúncia criminal. Aliás, por aqui já se faz acordo assim. Com o tempo até mesmo o MP será dispensável. E os advogados? Bem, como em Henrique VI, '*kill all the lawyers!*'. A frase em inglês é em homenagem ao dr. Appleton.

Cristiano Zanin Martins, advogado do ex-presidente Lula:

“ A entrevista é muito esclarecedora e soma-se ao vídeo de Kenneth Blanco, também ex-procurador do Departamento de Justiça dos Estados Unidos, para mostrar que a 'lava jato' atua sem observar os procedimentos legais e desrespeitando a soberania do nosso país. Não se tem conhecimento de um único documento a formalizar essa reconhecida cooperação mantida entre os procuradores brasileiros e os norte-americanos, mantida no plano informal e sem qualquer possibilidade de controle.

Luís Henrique Machado, advogado:

“ A troca informal de informações deve respeitar sobretudo os limites da cooperação jurídica internacional. No Brasil, o princípio da reserva de jurisdição deve ser observado em todas as medidas invasivas realizadas pelos órgãos de investigação. Qualquer erro nesse sentido pode ser fatal e emergir a nulidade das provas auferidas.

Fernando Hideo Lacerda, advogado:

“ As declarações de Robert Appleton são estarrecedoras, mas não surpreendem. Há muito tenho proposto uma hipótese: imaginem que as autoridades brasileiras tenham obtido informalmente (ou seja, ilicitamente) informações sigilosas e estejam utilizando as delações, prisões preventivas e conduções coercitivas para 'esquentar' essas provas seletivamente. Como elementos para sustentar essa hipótese, já tínhamos a confirmação da espionagem da Petrobras e da presidenta Dilma por Edward Snowden, logo antes de ser deflagrada a tal operação 'lava jato'. Além disso, basta ver quem são os reais beneficiários do desmonte do setor nacional da construção civil e do novo modelo de exploração do petróleo.

Agora, a confirmação de Appleton no sentido de que a 'lava jato' teria se iniciado a partir de uma 'conversa de corredor que terminou como um convite da Polícia Federal ao FBI para vir ao Brasil ajudar no caso' é mais um elemento que torna a hipótese verossímil. Appleton é claro ao afirmar que 'não há nada errado em passar informações de maneira informal, desde que haja um pedido formal subsequente'. Porém, se em vez de um pedido formal subsequente ocorressem prisões abusivas para forçar delações direcionadas, teríamos muita coisa errada.

Luiza Oliver, advogada:

“ Os efeitos nefastos dessas “relações informais” são inúmeros. Vão desde as relações diplomáticas entre os países até questões de soberania. No caso dos EUA, o Mlat existe justamente para regular a matéria. A razão de ser dos acordos multilaterais é dar tanto as previsões procedimentais quanto limitar uso das informações, provas etc. Alguns países preveem, por exemplo, que esses dados só podem ser usados se os investigados sejam acusados de fatos que sejam crimes em ambos os países. Até porque muitas dessas informações são sigilosas, de dados

fiscais e bancários. É uma quebra de lei federal como qualquer outra, porque os acordos bilaterais, depois de aprovados pelo Congresso, viram leis federais.

A consequência que isso pode ter é gerar a nulidade de provas, especialmente nos casos em que precisa de autorização judicial. Isso quebra a cadeia de custódia da prova. Se a prova é conseguida de maneira informal e o pedido formal só é feito depois, para dar uma aparência de licitude, como vou saber se esse documento é o que a acusação recebeu pela via legal ou o que ela trouxe debaixo do braço?

Infelizmente, há registros dessas parcerias informais anteriores à “lava jato”. E o que parece acontecer com muita naturalidade, na verdade, é a violação da soberania de um país que escolheu as autoridades centrais para representá-lo nessas situações.

Conrado Gontijo, advogado e professor do IDP-SP:

“ As informações expostas pelo ex-representante do Departamento de Justiça americano confirmam suspeitas que, de há muito, pairam sobre a conduta adotada pelos encarregados das investigações que culminaram com a deflagração da 'lava jato'. Não é a primeira vez que se noticia o intercâmbio informal de informações entre autoridades públicas brasileiras e estrangeiras no âmbito dessa operação policial. Com efeito, já se identificou (e esse fato foi confirmado por autoridades suíças) que procuradores da República obtiveram informações bancárias da Odebrecht na Suíça, sem que se observassem as exigências legais para a cooperação internacional.

Condutas dessa natureza revelam atuação de manifesta ilegalidade, que não pode ser tolerado no âmbito de um Estado Democrático de Direito. A ordem jurídica prevê ritos bem definidos para a obtenção de material probatório no estrangeiro e obrigação dos agentes públicos observá-los.

De se destacar que a Constituição Federal e o Código de Processo Penal preveem expressamente que são inadmissíveis no processo as provas obtidas de forma ilícita. Situações como essa revelada pelo ex-procurador podem indicar que pelo menos parte das provas que amparam as investigações e condenações é ilegal e, portanto, jamais poderiam ser utilizadas.

A situação é ainda mais grave em razão da suposta tentativa de contornar a ilegalidade, por via de eventual fraude, que faça crer que o material foi obtido de forma lícita. Não se pode admitir que

funcionários do Estado, submetidos ao princípio da legalidade, atuem de forma manifestamente ilegal, ainda que com o propósito de descobrir as práticas ilícitas. É regra essencial de qualquer regime democrático que os poderes estatais encontram limites claros na legislação, que não podem ser violados: os fins, no processo penal, jamais podem ser utilizados como justificativa para a atuação ilegal das autoridades públicas.

Daniel Gerber, advogado:

“ As declarações do colega norte-americano reforçam não apenas as teses de conspiração que sempre acompanharam a 'lava jato' como, também, o desprezo da norma por parte daqueles que agem justamente em seu nome. Se a colaboração informal chegou para ficar, que seja regulada. Mas aceitá-la como fato, sabendo ser uma transgressão da regra, e ainda assim justificá-la pelas circunstâncias é desprezar a cadeia de desresponsabilização que atos assim acabam por gerar. Se o poder persecutório não respeita as linhas que lhe são atualmente impostas, não há como cobrar tal conduta dos demais.

Marcelo Knopfelmacher, advogado:

“ Excelente entrevista. A cooperação jurídica internacional é muito importante, porém, para efeitos de prova, é fundamental observar os ritos da legislação processual penal brasileira, que exige formalidades que muitas vezes não são atendidas, exigindo a interferência do Poder Judiciário.

Carlos Eduardo Scheid, advogado e professor de Direito Penal da Unisinos:

“ Em rigor técnico, a colaboração probatória entre países também deve seguir os parâmetros do devido processo legal, de maneira que 'conversas informais' permissivas de troca de provas à ilharga da legislação acarreta a ilicitude desses elementos. Com isso, toda e qualquer forma de produção probatória informal deve apresentar como efeito processual a nulidade do dado produzido.

Revista **Consultor Jurídico**, 25 de maio de 2018, 15h32