



# Da valoração probatória dos relatórios de inteligência do Coaf

06/03/2024

Conforme Leite e Teixeira (2023) [1], atualmente, sabe-se que o processo penal moderno se traduz em delicada gestão do poder informacional do Estado. É tarefa do legislador, mas também da jurisprudência e da doutrina, através daquilo que Lenio Streck cunhou chamar de “constrangimento epistemológico”, delimitar com precisão como se dá o ingresso de informações obtidas por outros órgãos no seio de uma investigação criminal, à luz de um modelo racional e garantista.

No centro do debate sobre a (i)legalidade dos relatórios de inteligência financeira (RIFs) do Coaf sob encomenda, tem-se a exigência ou não de ordem judicial prévia para que este compartilhamento possa ocorrer.

A questão é sensível porque envolve a troca de informações entre um órgão de inteligência [2], que, em sua premonitória missão de antecipação preventiva de perigos, tem amplo acesso a dados (sigilosos ou não) do cidadão (sem autorização judicial prévia), e autoridades com prerrogativas operativas e repressivas voltadas ao equacionamento do passado, que, como deve ser em um Estado de direito, têm acesso apenas limitado às informações privadas dos indivíduos, em muitos casos dependendo de prévia autorização judicial.

Neste sentido, aduzem Leite e Teixeira (2023), que a constatada situação de insegurança jurisprudencial, decorrente de notável lacuna legislativa, não deverá significar irrestrita anulação de tudo quanto até aqui foi realizado pelos órgãos de persecução em seu mister repressivo à lavagem de dinheiro ou indesejável paralisação persecutória.

De outro lado, a dúvida existente tampouco deve significar uma autorização geral implícita, antecipada ou clarividente para a livre circulação de dados; constitui irrevogável avanço do publicismo liberal o de distinguir claramente entre norma de competência e norma de autorização.

Assim, tem-se que o sigilo financeiro, que pode ser compreendido como sigilo fiscal e bancário, fundamenta-se, precipuamente, na garantia constitucional da preservação da intimidade (artigo 5º, X e XII, da CF), que manifesta verdadeiro direito da personalidade, notadamente, porque se traduz em direito fundamental à inviolabilidade de informações inerentes à pessoa nas suas relações com o sistema financeiro nacional.

Posteriormente, para afastar quaisquer dúvidas acerca da existência ou não de uma proteção constitucional aos dados pessoais, em fevereiro de 2022, foi promulgada a Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022, que incluiu o inciso LXXXIX no rol do artigo 5º da Constituição, que prevê que “é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais”.

É possível afirmar, portanto, que o direito à proteção de dados pessoais se trata de um direito fundamental expressamente previsto no texto constitucional vigente. Conforme Estellita (2021, p.07) [3], essas ideias se aplicarão à proteção de dados pessoais, seja ela entendida como um (novo) direito fundamental, seja como uma nova forma de proteção dos direitos gerais de personalidade.

Seu reconhecimento tem como marco histórico decisões tomadas pela Corte Constitucional Federal alemã, que reconheceram que o livre desenvolvimento da personalidade depende do estabelecimento de limitações à obtenção, armazenamento, utilização e transferência de dados pessoais no contexto da capacidade atual de processamento, especialmente automatizado, de dados.

E, como todo direito fundamental, também está sujeito a intervenções (restrições), mas que devem estar previstas em lei e serem proporcionais.

### Como devem ser tratados os dados obtidos pelo Coaf

Neste sentido, sintetiza Estellita (2021, p.15) que o tratamento de dados pessoais realizados pelo Coaf deve ser feito em conformidade com as seguintes premissas: as competências e tarefas atribuídas ao Coaf não são autorizações para intervenção em direitos fundamentais, do que decorre a necessidade de que todo tratamento de dados realizado por esse órgão tenha de estar previamente autorizado por lei proporcional, que é aquela que estabelece, de forma clara, tanto a modalidade de tratamento autorizada como a finalidade da intervenção (sendo cada nova forma de tratamento uma intervenção autônoma), e que, no caso de dados pessoais protegidos por sigilo financeiro, ademais, formas de tratamento que impliquem revelação (transmissão, distribuição, comunicação, transferência, difusão) devem cumprir rigorosamente o que dispõe a LC 105.

Não obstante esta discussão, recentemente, no bojo da Reclamação Constitucional 61.944, entendeu o Supremo Tribunal Federal ser constitucional o compartilhamento de dados entre o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf) e as autoridades de persecução penal, sem necessidade de prévia autorização judicial, também aplicando-se em casos em que o relatório tenha sido solicitado pela autoridade.

Na decisão, o ministro relator, Cristiano Zanin, sustentou que a redação do Tema 990 permite essa interpretação [4]. Contudo, meses atrás, os ministros da 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça entenderam que, ao investigar caso de lavagem de dinheiro, a autoridade policial responsável não pode dispensar a autorização judicial e solicitar informações sobre movimentação financeira de suspeitos diretamente ao Coaf [5].

Conforme Aras e Luz (2023), o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf) é a unidade de inteligência financeira brasileira. Integra o subsistema de prevenção à lavagem de ativos e é o órgão de interlocução entre este segmento e o subsistema de repressão [6].

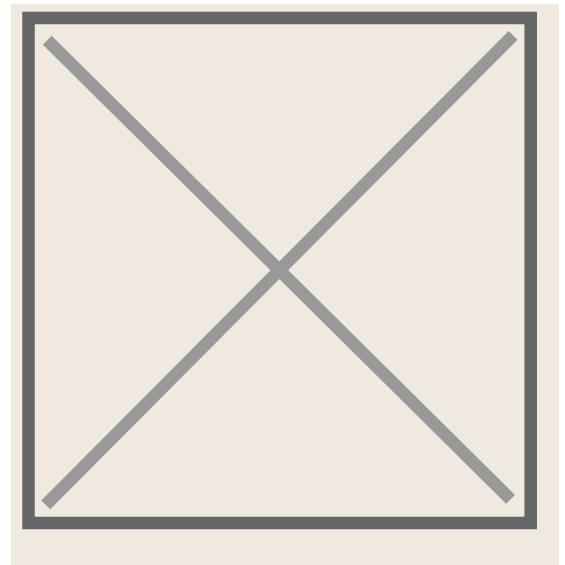
Trata-se, assim, de órgão administrativo responsável por “monitorar informações, sistematizar dados e gerar relatórios precisos sobre práticas de mascaramento de capitais, manejado por equipes qualificadas para gestão do conhecimento e para o desenvolvimento de novas estratégias de localização e averiguação de atos de lavagem”. (BADARÓ, BOTTINI, 2019, p. 34) [7].

Em virtude de sua natureza administrativa, cabe-nos ressaltar que não compete ao Coaf promover medidas cautelares como a quebra de sigilo, tampouco iniciar investigações, uma vez que sua competência se situa na esfera da gestão e análise de dados, que podem ser compartilhados com os órgãos competentes para dar seguimento à persecução penal.

O Coaf exerce, exclusivamente, atividade de inteligência financeira, que não se confunde com atividade investigativa, pois esta é exercida pelos órgãos competentes para promover a persecução penal.

Neste sentido, é adequado e recomendado que a atividade de inteligência não se misture com atividades investigativas, a fim de assegurar uma proteção maior aos direitos fundamentais dos indivíduos, pois, caso houvesse uma junção irrestrita entre os órgãos mencionados, os órgãos encarregados pela persecução penal teriam amplo e irrestrito acesso à base de dados coletados pelos órgãos de inteligência financeira.

Por sua vez, os relatórios de inteligência financeira (RIF) elaborados pelo Coaf são destinados às autoridades competentes para subsidiar eventuais procedimentos investigativos. As informações que integram um RIF são eminentemente de inteligência financeira e protegidas por sigilo legal. O dever de preservação desse sigilo é transferido às autoridades destinatárias.



Tais informações somente são difundidas às autoridades competentes quando verificados fundados indícios de crimes de lavagem de dinheiro, de financiamento do terrorismo ou de outros ilícitos, conforme estabelecido no artigo 15 da Lei nº 9.613, de 1998.

## Combate à lavagem de dinheiro

Note, portanto, que em grande parte, a atuação do Coaf tem como fim o combate à lavagem de dinheiro. Outra importante premissa é que as informações produzidas pelo RIF não são provas de ilícitos, constituindo tão somente indícios que devem ser adequadamente investigados pelas autoridades competentes.

Ademais, no julgamento do RE 1.055.941/SP, o STF decidiu que “é constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal — em que se define o lançamento do tributo — com os órgãos de persecução penal para fins criminais sem prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional” desde que este compartilhamento seja feito “unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios” [8].

A decisão que entendeu pela constitucionalidade do compartilhamento de relatórios de inteligência apoiou-se nas seguintes premissas:

- não haveria violação do sigilo financeiro, pois o RIF, embora tenha o detalhamento de certas movimentações e operações consideradas suspeitas, não inclui o extrato bancário do cidadão;
- e o Coaf tem autonomia para encaminhar, ou não, relatórios de inteligência, não sendo obrigado a enviar ao MP caso não entenda cabível.

Outro ponto que ficou decidido no julgamento do mencionado RE 1.055.941/SP se refere à impossibilidade de elaboração de relatórios de inteligência financeira por encomenda “contra cidadãos que não estejam sob investigação criminal de qualquer natureza ou em relação aos quais não haja alerta já emitido de ofício pela unidade de inteligência, com fundamento na análise de informações contidas na sua base de dados” [9].

Assim, à luz de uma visão sistêmica e da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, pode-se concluir que:

- a atuação do Coaf se encontra vinculada à obrigatoriedade de que sejam demonstrados indícios mínimos de prática de lavagem de capitais ou, excepcionalmente, financiamento do terrorismo, sob risco de desvirtuamento de sua atuação;
- as informações produzidas pelo RIF não são provas de ilícitos, constituindo tão somente indícios que devem ser adequadamente averiguadas pelas autoridades competentes, à luz do exercício do contraditório;
- impossibilidade de elaboração de relatórios de inteligência financeira por encomenda sem que haja uma investigação pretérita, sob risco de se caracterizar *fishing expedition*.

Ainda, a partir do *leading case* firmado pelo STF é claro em afirmar que o RIF não é meio de prova, e sim meio de obtenção de prova, não se prestando a comprovar os indícios de causa provável que legitimem essa medida excepcional.

Neste sentido, os meios de obtenção de prova “são os instrumentos que permitem obter-se, chegar-se à prova. Não propriamente ‘a prova’, senão meios de obtenção”. (LOPES JR., 2020, p. 404) [10]. Conforme o próprio nome diz, são aqueles meios empregados para se chegar às fontes de provas, por exemplo, a busca e apreensão determinada por um juiz que consegue obter uma série de documentos de uma empresa que atestam a ocorrência de uma falsidade contábil.

Assim, percebe-se que o RIF pode ser classificado como um meio de obtenção de prova sempre que estiver relacionado a uma investigação de um fato delituoso, partindo dos pressupostos firmados neste artigo.

Conforme mencionado anteriormente, o RIF tem natureza de atividade de inteligência e, por conseguinte, não pode ser considerado como meio de prova, uma vez que é produzido por um órgão de inteligência, que não exerce atividades investigativas. Além disso, sua elaboração se dá sem a presença das partes, ou seja, sem a possibilidade de contraditório para a defesa do investigado.

## Proteção de dados

Vale lembrar que, por se tratar de meio de obtenção de prova, a elaboração do RIF implica a restrição de direitos fundamentais do indivíduo objeto do relatório, especialmente no tocante ao direito à proteção de dados, uma vez que há intromissão na privacidade do sujeito, mediante a obtenção de informações sigilosas relativas às suas transações financeiras.

Destaca-se, ademais, que o compartilhamento do RIF sem prévia autorização judicial deve ser feito mediante o resguardo do sigilo das informações por meio de procedimentos formalmente instaurados, que possibilitem o controle jurisdicional e das partes posterior ao compartilhamento.

Logo, não é possível que esse compartilhamento se dê de maneira informal, mediante troca de informações que não sejam oficialmente registradas. Deve-se haver *accountability*. O referido trecho remete ao § 1º do artigo 158-C do Código de Processo Penal, que estabelece a responsabilidade do órgão central de perícia oficial pelo detalhamento da forma de cumprimento da cadeia de custódia. A importância do registro formal da cadeia de custódia é destacada por Matida (2021) [11]:

*Não basta que se realize uma “custódia fática” a qual reflita o menor ou maior cuidado que agentes guardem a posse do objeto, individualmente julguem ser devidos à sua preservação. Os novos dispositivos assentam que a confiabilidade dependerá do necessário oferecimento de um detalhado rastreamento, nos moldes definidos normativamente.*

Conforme Araújo (2023, p.1363) [12], a aplicação da cadeia de custódia no RIF se revela ainda mais importante quando se constata que este é um meio de obtenção de prova que se utiliza dos meios informáticos para a elaboração do relatório.

Feito este delineamento, cabe-nos agora esboçarmos, em síntese, como dar-se-ia a valoração probatória destes RIFs. Neste caso, acredita-se que estar-se-ia a tratar de uma operação de um standard intermediário, uma vez que, via de regra, os RIFs são utilizados como fundamentos não para uma condenação, em que se trabalharia um standard mais rigoroso (Além da Dúvida Razoável — ADR), mas sim para uma decisão que autorize o início de uma investigação ou o deferimento de medida de investigação mais invasiva (busca e apreensão). Nestes casos, aplicar-se-ia o standard da “prova clara e convincente”.

Damasceno (2023, p. 164-165)[13] aponta que este standard acaba por ser impreciso, parecendo algo como “deve-se ter mais que isso, mas não precisa ser tanto como aquilo”; ou seja, consistiria numa alta probabilidade das hipóteses fáticas apresentadas, atuando como uma espécie de meio-termo entre a preponderância da prova e a prova acima de qualquer dúvida razoável. De todo modo, a ideia é propiciar a contenção do subjetivismo do julgador e não o contrário, ou seja, de lhe fornecer elementos adicionais que serviriam de subterfúgio para acomodar seu arbítrio.

Em nosso caso, sendo o RIFs um meio de obtenção de prova, as informações extraídas deste Relatório de Inteligência acabam atuando como uma prova indireta ou por indícios. Damasceno (2023, p. 139), neste sentido, aduz que tal situação pode representar um risco ao necessário respeito à legalidade, já que o legislador previu uma determinada consequência para a categoria X, na qual se enquadra a *probanda*, e não para a categoria Y, na qual se enquadra o indício.

Ainda, podemos mencionar que tais conclusões também podem ser abarcadas pela “guilhotina de Hume”. Segundo David Hume [14], não se pode deduzir o que deveria do que é, que enunciados descritivos puramente fatuais somente podem vincular ou implicar outros enunciados descritivos fatuais e nunca normas, pronunciamentos éticos ou prescrições para se fazer alguma coisa. Em outras palavras, não é possível derivar um “dever ser” de um “ser”.

Assim, e nos termos do que fora decidido no RE 1.055.941/SP, os RIFs não podem, isoladamente, ser utilizados para, por exemplo, sustentar uma quebra de sigilo bancário ou fiscal, ou justificar o recebimento de denúncia.

Conforme mencionado, deverão ser realizadas outros meios de obtenção de prova para robustecer os indícios de autoria e materialidade de um crime de lavagem de dinheiro, especialmente com pesquisas em fontes abertas ou mediante diligências investigativas que prescindam de autorização judicial, atuando as partes, em todo caso, na apuração e correção de eventuais desvios, servindo como condição de possibilidade de maior abertura cognitiva e também como uma ferramenta desenviesante (*deabising*), buscando ir além do standard da “prova clara e convincente”.

- [1] <https://www.conjur.com.br/2023-set-14/leite-teixeira-gestao-poder-informacional-processo-penal/>
- [2] Cf. a respeito da questão sobre se UIFs são de fato comparáveis a serviços de inteligência, TEIXEIRA, Adriano. A relevância processual dos relatórios de inteligência financeira, In: Paulo de Sousa Mendes, Teresa Quintela de Brito, Rui Soares Pereira, José Neves da Costa, Miguel da Câmara Machado (org.). Estudos sobre Law Enforcement, Compliance e Responsabilidade Empresarial, Lisboa, 2023, p. 129, 134 ss
- [3] ESTELLITA, Heloisa. O RE 1.055. 941: um pretexto para explorar alguns limites à transmissão, distribuição, comunicação, transferência e difusão de dados pessoais pelo COAF. Direito Público, v. 18, n. 100, 2021.
- [4] <https://www.conjur.com.br/2023-nov-23/autoridade-policia-pode-acionar-coaf-sem-autorizacao-judicial-diz-zanin/#:~:text=Na%20decis%C3%A3o%2C%20Zanin%20sustenta%20que,da%206%C2%AA%20Turma%20do%20STJ.>
- [5] <https://www.conjur.com.br/2023-ago-29/policia-nao-pedir-dados-financeiros-direto-coaf-stj/>
- [6] ARAS, Vladimir; LUZ, Ilana M. Lavagem de dinheiro: comentários à Lei n. 9.613/1998: Grupo Almedina (Portugal), 2023. E-book. ISBN 9786556279152
- [7] BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1988, com as alterações da Lei 12.683/2012. 2019.
- [8] STF, Pleno, RE 1.055.941/SP RG, Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 04/12/2019
- [9] Vide p. 57 do acórdão do Tema 990.
- [10] LOPES JR, Aury. Direito Processual Penal. 17ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2020, p. 385 e ss.
- [11] MATIDA, J. A cadeia de custódia é condição necessária para a redução dos riscos de condenações de inocentes. Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, n. 27, p. 17–26, 2021. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/269>
- [12] ARAÚJO, Matheus Oliveira. A cadeia de custódia da prova e o relatório de inteligência financeira do COAF/UIF: repercussões do Recurso Extraordinário nº 1.055. 941/SP no âmbito probatório. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, v. 9, p. 1333-1370, 2023.
- [13] DAMASCENO, Fernando Braga. Direito probatório (Stricto Sensu): da valoração da prova. 1 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2023.
- [14] Martins, Gilberto de Andrade. Reflexões filosóficas e epistemológicas (2007)

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-mar-06/da-valoracao-probatoria-dos-relatorios-de-inteligencia-financeira-realizados-pelo-coaf/>