



PROFESSOR KALAZANS

## **ACIDENTE AÉREO! CONFLITO ENTRE INVESTIGAÇÃO TÉCNICA E INVESTIGAÇÃO JUDICIAL**

**DADOS DE GRAVAÇÃO DE UM ACIDENTE AÉREO OCORRIDO EM PORTUGAL FORAM ENVADOS PARA UM TRIBUNAL ITALIANO PARA FINS DE RESPONSABILIZAÇÃO CRIMINAL. ISTO É LEGAL?**

Veja o estudo de um caso real concretizado pelo professor KALAZANS.

Para entendermos o conflito entre Investigação Técnica e Investigação Judicial ao redor do mundo, consideremos alguns casos de notória aplicação.

Um dos conflitos mais interessantes ocorreu quando as gravações de áudio de um avião que se acidentou nas ilhas dos Açores – Santa Maria, Portugal - foram enviadas para um tribunal italiano para fins de responsabilização judicial.

Gravações e demais dados coletados em uma investigação técnica podem ser utilizados para fins de apuração de culpabilidade jurídica? Um país pode enviar esses dados a outro país para fins de responsabilização judicial? Como fica, nesse caso, o item 5.12 do anexo 13, que muitos interpretam como sendo uma proteção aos dados de gravações de cabine e demais informações colhidas após um acidente aeronáutico?

Em 1994, o Conselho da União Europeia adotou a Diretiva 94-56-CE, tomando como referência o Anexo 13, e estipulou a criação de entidades de prevenção e investigação de acidentes. A principal

finalidade dessa Diretiva e semelhança com os objetivos do Anexo 13 é a ratificação da finalidade de uma investigação com fins de prevenção, o que deixa bem claro o fim único a que se destinava o material recolhido no âmbito das investigações dessas entidades.

Uma análise superficial deste dispositivo poderia levar ao entendimento de que as informações e gravações de cabine não poderiam ser utilizadas em uma investigação judicial. Ledo engano!

Numa interpretação mais precisa do caput do item 5.12, percebemos algo interessante.

*5.12 The State conducting the investigation of an accident or incident shall not make the following records available for purpose other than accident or incident investigation, unless the appropriate authority for administration of justice in that State determines that their disclosure outweighs the adverse domestic and international impact such action may have on that or any future investigation.*

A expressão “*unless the appropriate authority for administration of justice in that State determines...*” determina que cabe à justiça de cada país decidir se as informações podem ou não ser utilizadas para outros fins diferentes da investigação técnica. Ou seja, se um Estado considerar que informações recolhidas em uma investigação técnica podem ser utilizadas em uma investigação judicial, estará totalmente amparado pelo próprio Anexo 13. A interpretação de que as informações não devam ser utilizadas não se coaduna com a melhor hermenêutica interpretação jurídica.

Para que não houvesse nenhum tipo de dúvida e para que se justificasse a remessa do material coletado no acidente ao tribunal italiano, em 1999 o Estado português transpôs a Diretiva 94-56-CE. Foi elaborado um parecer da Procuradoria Geral, no qual se fez constar a possibilidade de todo material recolhido pela entidade responsável pela investigação técnica, ser requisitado por qualquer entidade judiciária considerada competente na prossecução de processos criminais e outros.

E ainda que pudesse surgir algum tipo de dúvidas, o Estado português foi mais longe e, para sanar de vez qualquer conflito, em 2002 Portugal notificou a ICAO sobre a diferença nacional em relação ao preconizado por aquela instituição, e em 2003 Portugal se torna mais um país a não dar garantia de confidencialidade sobre áudio efetuado na cabine e demais informações colhidas na investigação técnica.

O artigo 38 da Convenção de Chicago estipula que qualquer Estado contratante pode notificar as incompatibilidades entre normas dos Anexos e a legislação nacional, fazendo assim publicar em suplemento dos Anexos. Interessante ressaltar que o Estado português não havia realizado a notificação quando o tribunal de Bérgamo solicitou as transcrições das gravações feitas pelos equipamentos CVR (Cockpit Voice Recorder), quando do acidente com a aeronave N7231T

ocorrido em Santa Maria, Açores (1989). Para balizar sua decisão, sem antes ter notificado as diferenças à ICAO, Portugal se baseou no seguinte parecer da Procuradoria Geral da República:

*“1ª – O direito de ser informado, inscrito no artigo 37º da Constituição, pressupõe o acesso a elementos de informação em poder da Administração Pública.*

*2ª – Todavia, o direito de acesso a elementos de informação em poder da Administração Pública tem de ser conjugado, segundo critérios de proporcionalidade, com a preservação de outros valores e interesses legítimos, de natureza pública ou privada.*

*3ª – O ponto 5.12 do Anexo 13 à Convenção de Chicago de 1944 – que fixa regras quanto à investigação de acidentes aeronáuticos – dispondo de alguns elementos necessários ao inquérito, designadamente o registro das comunicações de voo, vulgarmente designados por caixas negras, possam não ser divulgados quanto tal divulgação possa comprometer a eficácia da investigação, apenas limita a divulgação no decurso do inquérito, sendo tais elementos, enquanto relevantes para a análise do acidente, incluídos no relatório final, que deve ser publicado.*

*4ª – Os elementos referidos no ponto 5.12 do Anexo 13 à Convenção de Chicago de 1944 podem igualmente constituir material probatório relevante para o inquérito organizado nos termos do Código de Processo Penal.*

*5ª – No entanto, o âmbito de incidência do ponto 5.12 do referido Anexo 13 não tem a ver com o inquérito em processo penal nem aí se pretende prevenir o conhecimento que deve ser dado à autoridade judiciária dos elementos relevantes para tal inquérito que estejam na posse da Administração.*

*6ª – A limitação constante do ponto 5.12 do Anexo 13 pretende realizar um interesse público relevante (a eficácia da investigação sobre as causas de um acidente aeronáutico) e revela-se proporcionada, não afectando o direito inscrito 37.º da Constituição”.*

Esse parecer fundamentou uma decisão importantíssima no seio da comunidade jurídica internacional, com repercussão, também, na comunidade aeronáutica internacional, e requer profunda análise e introspecção, pois é o entendimento majoritário.

O entendimento reside na explicação dos seguintes pontos do parecer:

O primeiro item do parecer fez menção ao Artigo 37 da Constituição e isso nos faz entender que o Anexo 13 e a própria Convenção de Chicago não são, por si só, superiores às leis dos Estados. No caso de Portugal e em outros países, o Anexo 13 está abaixo da Constituição, devendo, entretanto, ser interpretado à luz das leis internas e Constituições. Dizer que um país deverá atender ao que diz o Anexo 13 ou qualquer outro tratado pode ser um equívoco jurídico indesejável. Há de se perquirir qual é a posição dos tratados e Anexos dentro da hierarquia das leis de determinado Estado. Quando a comunidade aeronáutica criticou Portugal por ter enviado informações de uma investigação técnica a um tribunal italiano, criticou de forma indevida e equivocada, pois esse posicionamento jurídico de Portugal foi totalmente legítimo frente à hermenêutica jurídica internacional prevalente na maioria dos países.

O parecer citou o princípio da proporcionalidade com a preservação de outros valores e interesses legítimos de natureza pública ou privada. Portugal entendeu, e muitos países também entendem, que há interesses públicos mais interessantes a serem preservados com a divulgação das informações colhidas em investigação técnica. A restrição desses dados estaria colaborando com a restrição do direito público, princípio do contraditório e ampla defesa.

O item 3 do parecer enfatiza o entendimento internacional de que o ponto 5.12 do Anexo 13 não impede que os dados colhidos em investigação técnica sejam utilizados em investigação judicial e enfatiza, nos itens 4 e 5, que esses dados podem ser utilizados em inquérito de acordo com o que prescreve o Código de Processo Penal. E também ressalta que o item 5.12 não tem legitimidade alguma quanto aos aspectos penais, autorizando, portanto, a utilização dos dados de uma investigação técnica pelas autoridades judiciárias.

E por fim ressalta, no item 6, que a supremacia da Constituição de Portugal deva ser priorizada, em detrimento do Anexo 13, priorizando os interesse público.

Tomamos esse parecer de Portugal como exemplo, pois expressa o pensamento dominante internacional sobre o assunto. Quando profissionais da comunidade aeronáutica, geralmente leigos em ciências jurídicas, assinalam que o Anexo 13 deve impedir que haja uma investigação judicial com finalidade de apuração de responsabilidade jurídica, contrapõem-se à corrente doutrinária majoritária.

Muitos profissionais da aviação alegam que o procedimento adotado pelas autoridades de Portugal não teria mais cabimento atualmente em face do item 5.12 do Anexo 13 (*Non-disclosure of records*). Ledo engano! A restrição quanto à revelação, divulgação e distribuição de dados coletados durante a investigação técnica, segundo 5.12 do Anexo 13, não é absoluta. Essa relativa proteção visa evitar o mau uso dos dados.

**ESTE ASSUNTO NÃO SE ESGOSTA NESTE ARTIGO. VEJA O ESTUDO COMPLETO NO LIVRO DO PROFESSOR KALAZANS.**

## **ACIDENTES AÉREOS (CSI DA AVIAÇÃO)**



Aprecie, comente, critique e, principalmente, divulgue.

Sempre um prazer tê-los a bordo.