

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

CAIO CESAR ARANTES

COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL

Uma análise da validade da prova produzida no exterior à luz do sistema normativo brasileiro

Mestrado em Direito

São Paulo

2022

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

CAIO CESAR ARANTES

COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL

Uma análise da validade da prova produzida no exterior à luz do sistema normativo brasileiro

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, na subárea Direito Processual Penal, sob a orientação da Profa. Dra. Eloisa de Sousa Arruda.

São Paulo

2022

Sistemas de Bibliotecas da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo -
Ficha Catalográfica com dados fornecidos pelo autor

Arantes, Caio Cesar

Cooperação jurídica internacional em matéria penal:
Uma análise da validade da prova produzida no exterior à
luz do sistema normativo brasileiro /

Caio Cesar Arantes.-- São Paulo: [s.n.], 2022.

96p ; 21,5 x 30 cm.

Orientadora: Eloisa de Sousa Arruda.

Dissertação (Mestrado)-- Pontifícia Universidade Católica
de São Paulo, Programa de Estudos Pós Graduados em
Direito.

1. Cooperação Jurídica Internacional em Matéria
Penal. 2. Prova. 3. Dignidade Humana. 4. Persecução Penal.
I. Arruda, Eloisa de Sousa. II. Pontifícia Universidade
Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós-Graduados
em Direito. III. Título.

CDD

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

CAIO CESAR ARANTES

COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL

Uma análise da validade da prova produzida no exterior à luz do sistema normativo brasileiro

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, na subárea Direito Processual Penal, sob a orientação da Profa. Dra. Eloisa de Sousa Arruda.

Aprovado em: ____/____/____.

Banca Examinadora

Professora Doutora Eloisa de Sousa Arruda (Orientadora).

Instituição: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP)

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Professor Doutor Claudio José Langroiva Pereira

Instituição: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP)

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Professor Doutor Roberto Ferreira Archanjo da Silva

Instituição: Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo

Julgamento: _____

Assinatura: _____

*À Natália e Adriana, por expressarem incondicionalmente
em minha vida o verdadeiro significado da palavra amor!*

AGRADECIMENTOS

Meus agradecimentos a Nosso Senhor Jesus Cristo e a Nossa Senhora de Fátima, a quem devoto minha Fé, Amor e Gratidão!

À Natália e Adriana, filha e esposa amadas, por me encorajarem a seguir, sorrir e sentir diariamente o melhor dos sentimentos do mundo.

Aos meus pais, Néria e Marcio (*in memorian*), por sempre terem acreditado e feito com que eu acreditasse em mim.

À querida Professora Doutora Eloisa de Sousa Arruda por todos os ensinamentos ao longo dessa jornada acadêmica, pela atenção, dedicação, disposição e paciência em minha orientação.

Aos Professores Doutores Claudio José Langroiva Pereira e Roberto Ferreira Archanjo da Silva, não somente pelas aulas edificantes, mas pelos bate-papos e troca de ideias nos corredores.

Ao Professor Mauricio Januzzi dos Santos, amigo e colega de profissão, pela confiança em ter me acolhido como seu Assistente na graduação da PUC-SP e por todo o apoio e incentivo em meu Mestrado.

À Helena e Lenice, colegas de trabalho, pelo apoio e por nunca terem abandonado o barco, mesmo nos dias de tempestade (como repetimos por lá, “*mar calmo nunca fez bom marinheiro*”).

*Do rio que tudo arrasta se diz que é violento. Mas ninguém
diz violentas as margens que o comprimem.*

Bertolt Brecht.

RESUMO

Nas últimas décadas, o instituto da Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal ganhou destaque em razão das grandes operações deflagradas pelos órgãos incumbidos da persecução penal, sobretudo, em temas adstritos ao direito penal econômico e que envolvam organizações criminosas de caráter transnacional. Embora o instituto não seja novo, é fato que novas formas de cooperação, mais ágeis e dinâmicas, surgiram com vistas a atender a globalização econômica e as consequentes necessidades de mútuo auxílio na transposição de fronteiras à obtenção de provas. Diversos tratados foram firmados para regular direitos e obrigações recíprocos, em sede de cooperação internacional, sem que se possa conceber, no caso do Brasil, que quaisquer destas atividades possam violar as garantias fundamentais constitucionalmente asseguradas de acordo com o princípio da dignidade humana, que performa o Estado Democrático de Direito. Na prática, porém, verifica-se a admissão de provas obtidas no âmbito da cooperação jurídica internacional em matéria penal em confronto com as normas de direito interno e, não raro, amplamente validadas pelas Cortes locais sem que referidos princípios sejam observados e garantidos. Nesse contexto, a pesquisa aponta os aspectos da cooperação jurídica internacional e a sua problemática quanto à admissão da prova, para fins penais, nas hipóteses em que o Brasil figura como país requerente das diligências ou destinatário da prova, por ato voluntário de outro Estado. Para tanto, discorre-se inicialmente sobre o fenômeno da globalização e recrudescimento da criminalidade transnacional, adentrando-se na questão da cooperação jurídica internacional em matéria penal, suas modalidades, peculiaridades, formas de tramitação, alcançando-se a temática da prova e seus aspectos, admissão incondicional à luz do instituto, garantismo e posicionamentos doutrinários. Finalmente, foram selecionados importantes julgados das Cortes Superior e Suprema a fim de expor, de forma clara e direta, o entendimento jurisprudencial que vem sendo dado à questão, chegando-se, assim, à conclusão de que graves violações aos princípios constitucionais brasileiros têm sido perpetradas, no intuito de validar as provas obtidas em sede cooperacional.

Palavras-chave: Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal; Prova; Dignidade Humana; Persecução Penal; Direito Penal Econômico.

ABSTRACT

Over the last decades, the doctrine of International Judicial Cooperation in Criminal Matters was highlighted due to major operations undertaken by agencies tasked with criminal prosecution, particularly in topics associated with economic criminal law and those involving transnational criminal organizations. While this doctrine is not new, the fact is that new forms of cooperation, more agile and dynamic, have arisen with a view to accommodating economic globalization and meeting the consequent needs for mutual assistance in overcoming hurdles to obtaining evidence. Numerous treaties were signed to regulate reciprocal rights and obligations in international cooperation, it being inconceivable, in the case of Brazil, that any such activities could violate the fundamental guarantees enshrined constitutionally according to the principle of human dignity by which a democratic rule of law abides. However, what is seen in practice is the admission of evidence obtained in the context of international judicial cooperation in criminal matters that contravenes the rules of domestic law, and oftentimes is fully validated by local courts that fail to observe and guarantee these principles. In this context, this research details the aspects of international judicial cooperation and its issue concerning the admission of evidence for criminal purposes in those cases where Brazil is the country requesting or the recipient of evidence provided by another State's voluntary act. To this end, discussed initially is the phenomenon of globalization and escalation of transnational criminality, delving into the subject of international judicial cooperation in criminal matters, its modes, peculiarities, forms it is pursued, reaching the subject of evidence and its aspects, unconditional admission through the lens of doctrine, due process and opinions of jurists. Lastly, important decisions by the Superior and Supreme Courts were chosen to shed light, in a clear and straightforward manner, on the position adopted by courts concerning this matter. The conclusion drawn is that serious violations of constitutional principles in Brazil are being committed to validate evidence obtained from cooperation.

Keywords: International Judicial Cooperation in Criminal Matters; Evidence; Human Dignity; Criminal Prosecution; Economic Criminal Law.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	12
2	GLOBALIZAÇÃO E CRIMINALIDADE TRANSNACIONAL	14
2.1	Relações internacionais, sociedade internacional e direito internacional	17
3	COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL	19
3.1	Natureza jurídica	20
3.2	Conceito	21
3.3	Fontes da cooperação jurídica internacional	22
3.3.1	Fontes no direito brasileiro	26
3.3.1.1	Constituição Federal	26
3.3.1.2	Legislação infraconstitucional	26
3.3.1.3	Direito internacional	28
3.3.2	Diálogo das fontes na cooperação jurídica internacional	29
3.4	Modalidades	30
3.4.1	Extradição	30
3.4.2	Carta rogatória	33
3.4.3	Carta rogatória executória	35
3.4.4	Homologação de sentença penal estrangeira	38
3.4.5	Transferência de presos ou condenados	40
3.4.6	Auxílio direito penal	42
4	FORMAS DE TRAMITAÇÃO DA COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL	46
4.1	Cooperação jurídica ativa em matéria penal	46
4.1.1	Pedidos baseados em tratados internacionais	47
4.1.2	Pedidos tramitados por via diplomática	47
4.2	Cooperação jurídica passiva em matéria penal	47
4.2.1	Pedidos baseados em tratados internacionais	48
4.2.2	Pedidos tramitados pela via diplomática	48
4.3	Procedimento interno dos pedidos passivos de cooperação jurídica internacional	49
5	A PROVA	51
5.1	Objeto da prova	52
5.2	Meios de prova	53
5.3	Cadeia de custódia de prova	54
6	EFICIÊNCIA E GARANTISMO: O DIREITO PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO COMO CONCRETIZADOR DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS	57
6.1	A produção e obtenção de prova em sede de cooperação jurídica internacional em matéria penal	61
7.	A VALIDADE DA PROVA EM SEDE DE COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL	64
7.1	Posicionamentos doutrinários	64
7.2	Posicionamentos jurisprudenciais	68

8	CONCLUSÃO	
	REFERÊNCIAS	

83

1 INTRODUÇÃO

Os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos direitos humanos característicos do Estado Democrático de Direito exigem que aspectos como o das garantias processuais, inerentes ao justo processo, constituam o padrão normativo de todo e qualquer ato jurídico, dentre eles, o da cooperação jurídica internacional e, nesse caso, a observância aos limites impostos pela soberania e pela ordem pública.

Nessa linha, o presente trabalho discorre sobre a cooperação jurídica internacional em matéria penal e seus reflexos, em relação à prova, nas hipóteses em que o Brasil figura como país requerente ou seu destinatário por ato voluntário de outro Estado, com vistas, sobretudo, aos aspectos práticos extraídos da análise dos posicionamentos jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, em face dos direitos e garantias fundamentais.

No percurso deste estudo é possível verificar que as particularidades e complexidade do tema, inclusive, em razão dos sistemas jurídicos distintos envolvidos, acarretam um cenário de insegurança jurídica, quando da necessidade de obtenção e produção da prova mediante utilização da cooperação jurídica internacional, não raro, dissipando-se das garantias fundamentais constitucionalmente previstas no ordenamento brasileiro.

É fato que, dois valores relevantes, de certo modo antagônicos, ou pelo menos dialeticamente opostos, deveriam emergir no âmbito da cooperação internacional em matéria penal: de um lado, a necessidade de intensificar a cooperação na luta contra o crime; de outro, a consciência cada vez mais profunda de que os direitos fundamentais devem colocar-se como termo de referência nessa matéria e, conseqüentemente, como limite à cooperação internacional em matéria penal¹.

Não há dúvidas quanto à imperiosa necessidade de que a dignidade humana venha a reger toda e qualquer ordem jurídica, com o desenvolvimento de mecanismos internacionais de proteção aos direitos humanos², independentemente de sistemas jurídicos distintos. Logo, resta claro, que a validade da prova no processo penal está diretamente condicionada a sua produção e obtenção no exterior em conformidade aos direitos e garantias fundamentais assegurados pela Constituição Federal.

¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. **O processo em evolução**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 156.

² ARRUDA, Eloisa de Souza; CORREIA, Marcelo Carita; POMPEO, Monize Flávia. A soberania estatal e a proteção aos direitos humanos no âmbito internacional. **Revista Jurídica da ESMP de São Paulo**, v. 19, São Paulo, 2021, p. 22-46.

Nesse contexto, no desenvolvimento do tema, são analisados os aspectos da cooperação jurídica internacional em face da problemática da produção da prova no exterior, e sua interação no sistema jurídico penal brasileiro.

Utiliza-se, para tanto, de pesquisa ao acervo bibliográfico sobre o tema e de detalhado levantamento jurisprudencial, permitindo-se, ao final, analisar os posicionamentos atuais adotados pela jurisprudência das Cortes brasileiras na tratativa da matéria.

2 GLOBALIZAÇÃO E CRIMINALIDADE TRANSNACIONAL

Não há que se falar em criminalidade transnacional sem se ater ao fenômeno da globalização, cuja noção é incrivelmente ampla e imprecisa em razão de sua utilização em inúmeras áreas do conhecimento.

A globalização, como novo modelo social ou poder hegemônico, inicia-se de forma incisiva como fenômeno econômico de maximização dos mercados. Num primeiro momento, com a expansão do sistema de comunicação, funcionando como um instrumento de dominação, ao oferecer a informação e a notícia como os principais produtos de consumo da nova era. Trata-se de uma expansão provocada por uma consequência inerente: a evolução tecnológica.

E, num segundo momento, de completude e de materialidade, de maneira a realizar o fechamento do poder hegemônico, faz surgir a integração em regimes de blocos econômicos, discutindo a livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre países. É a existência de um poder hegemônico centrado e planificado em um espaço integrado e homogêneo.

Trata-se, portanto, de um poder designador de um processo de uniformização entre as nações e os povos, com a consequente transformação dos Estados em Superestados e Nações em Sociedades³.

À presente pesquisa, porém, seria suficiente conceituar a globalização como um processo de progressivo aprofundamento da integração entre as várias partes do mundo, especialmente nos campos político, econômico, social e cultural, com vistas a formar um espaço internacional comum, dentro do qual bens, serviços e pessoas circulem da maneira mais desimpedida possível⁴.

A ampla propagação e a adoção de valores comuns nos campos político e econômico entre os Estados, com características marcantes como o aumento nos fluxos de comércio internacional e de investimento estrangeiro direto, o acirramento da economia no mercado internacional, a maior interdependência entre os países, a expansão de blocos regionais e a redefinição do papel do Estado e de noções como a de soberania estatal, fundamentam sua inexorável e necessária existência.

Resta certo, porém, que essa evolução favoreceu a disseminação dos riscos, das desigualdades e, inclusive, da criminalidade. A expansão internacional das atividades

³ SILVA, Luciano Nascimento. **Teoria do direito penal econômico e fundamentos constitucionais da ciência criminal secundária**. Curitiba: Juruá, 2010, p. 29-30.

⁴ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional público e privado**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 36.

econômicas lícitas se fez acompanhar, igualmente, da ampliação daquelas ilícitas em larga escala mundial, ampliando-se, assim, os *crimes transnacionais*.

Embora não seja um fenômeno novo e isolado⁵, fato é que, com a intensificação do fluxo de pessoas, de mercadorias e de capitais no cenário internacional, surgiram novas e complexas modalidades criminosas. Houve a proliferação de inúmeras formas de delitos, em acelerada e contínua dispersão geográfica, de forma irreversível, constituindo-se, sem dúvidas, em um dos pontos negativos da globalização.

[...] just as globalization has facilitated the emergence of transnational forms of licit business, it has also facilitated the rise of illicit business and the criminal enterprises that engage in illicit activities. Transnational crime is the dark side of interdependence and globalization⁶.

Em relação ao conceito de *crimes transnacionais*⁷, pondera-se, inclusive a demonstrar sua evolução sistêmica, que a expressão foi oficialmente utilizada em 1975, pela Divisão de Prevenção ao Crime e Justiça Criminal da Organização das Nações Unidas (ONU), a caracterizar o delito envolvendo autores ou vítimas nacionais de diferentes países ou ilícitos, a atingir mais de um Estado⁸. Anos depois, a ONU ampliou a definição de *crime transnacional*,

⁵ “Transnational crime is not a modern phenomenon. Transnational crimes have been perpetrated for as long as borders have separated neighboring countries. What is new about transnational crime, particularly during the last several decades, is the scope and magnitude of activity and the increasing impact that it is having”. SMALL, Kevonee; TAYLOR, Bruce. State and local law enforcement response to transnational crime. **Trends in organized crime**, v. 10, n. 2, p. 5-17, 2006, p. 5.

⁶ WILLIAMS, Phil. Organizing transnational crime: networks, markets and hierarchies. In: WILLIAMS, Phil; VLASSIS, Dimitri. **Combating transnational crime: concepts, activities and responses**. London; Portland: Frank Cass, 2001, p. 72.

⁷ Observe-se a diferenciação entre o caráter transnacional do delito e sua internacionalidade. Com efeito, a transnacionalidade não pressupõe necessariamente o envolvimento de duas pessoas nacionais de estados diversos ou mesmo que sejam atingidos bens jurídicos em Estado diverso. Ou seja, o conceito de delito transnacional é mais amplo que o de delito internacional. Nesse sentido: “A internacionalidade pressupõe transação criminosa envolvendo agentes de duas ou mais nações soberanas, vinculando as pessoas envolvidas. Tanto isso é exato que, sob a égide da lei antiga, reiteradas vezes se decidiu que a simples origem estrangeira da droga não era suficiente para o reconhecimento da internacionalidade do crime de tráfico” (BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. HC 77.598/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 22-9-1998, DJU 6-11-1998, RT 760/551). Extrai-se, por outro vértice, que à configuração da transnacionalidade basta que o delito vá além dos limites de determinado território, que ultrapasse os limites que envolvem as demarcações do território, o espaço aéreo, águas internas e milhas marinhas, sem que necessite alcançar outra nação soberana, ou, alcançando, sem necessidade de identificação de vínculo entre os agentes envolvidos (BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. **Crimes federais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014).

⁸ Parágrafo 118. ONU. **Changes in forms and dimensions of criminality** – transnational and national (A. CONF. 56/3). Secretariado-geral das Nações Unidas. Fifth UN Congress on the Prevention of Crime and Treatment and Offenders, 1975.

conceituando-a como infrações, cuja concepção, prevenção e/ou efeitos, diretos ou indiretos, ocorram em mais de um país⁹.

Embora alguns autores divirjam acerca do conceito e definição, no ano de 2000, com a vigência da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, estabeleceu-se em seu artigo 3º que uma infração será considerada de caráter transnacional quando:

a) For cometida em mais de um Estado; b) For cometida num só Estado, mas uma parte substancial da sua preparação, planejamento, direção e controle tenha lugar em outro Estado; c) For cometida num só Estado, mas envolva a participação de um grupo criminoso organizado que pratique atividades criminosas em mais de um Estado, ou; d) For cometida num só Estado, mas produza efeitos substanciais em outro Estado.

No que diz respeito as normas, o que se percebeu na contemporaneidade foi uma expansão das condutas geradoras de riscos e uma resposta igualmente expansiva do Direito Penal¹⁰, em vez de uma superação progressiva do Direito repressivo¹¹.

A realidade jurídico-penal da globalização é a do pluralismo jurídico (*legal pluralism*)¹² ou “interlegalidade”, uma multiplicidade de ordens jurídicas e da combinação entre elas, diante do que “*Rather than being ordered by a single legal order, modern societies are ordered by a plurality of legal orders inter-related and socially distributed in different ways*”¹³. Não interessa mais ao Direito a estática de um determinado ordenamento, e sim a dinâmica do processo de intercâmbio entre ordens de diferentes escalas, que se influenciam mutuamente e conduzem a novos agentes, formas, orientações e conteúdos da legislação penal¹⁴.

⁹ Parágrafo 9. RESULTS of the Forth United Nation Survey of Crime Trends and Operations of Criminal Justice Systems – Interim report prepared by the Secretariat – Addendum (A/CONF.166/15/ADD.1) apresentado durante o **Forth United Nation Survey of Crime Trends and Operations of Criminal Justice Systems**, 1975.

¹⁰ Há quem afirme, no entanto, que a globalização não contribui diretamente à expansão do Direito Penal, mas justamente o contrário. A globalização tende à desregulação de mercados e políticas e, com isso, tende a substituir o Direito Penal. A globalização produz um questionável intervencionismo estatal diante de sujeitos e modalidades de conduta que perturbam o funcionamento dos mercados globalizados como, por exemplo, a imigração ilegal de pessoas (Vogel, Joachim. Derecho penal y globalización. In: Cancio Meliá, Manuel (coord.). **Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid**, Madrid, n. 9, 2005, p. 113).

¹¹ Greco Filho, Vicente; Rassi, João Daniel. Lavagem de dinheiro e advocacia: uma problemática das ações neutras. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo: IBCCRIM, ano 20, n. 237, ago. 2012, p. 13-14.

¹² Sobre a internacionalização do Direito Penal ver Ambos, Kai. **Lavagem de dinheiro e direito penal**. Trad. notas e comentários de Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2007.

¹³ “Ao invés de ser ordenadas por uma única ordem jurídica, as sociedades modernas são ordenadas por uma pluralidade de ordens jurídicas inter-relacionados e socialmente distribuídas de maneiras diferentes.” (Tradução Livre) (Santos, Boaventura de Sousa. **Toward a New Common Sense: Law, Science and Politics in the Paradigmatic Transition**. Nova Iorque: Routledge, 1998).

¹⁴ Masi, Carlo Velho; Moraes, Voltaire de Lima. Globalização e o Direito Penal. **IBCCrim, Revistas Liberdades**, nº 18, jan. 2015, p. 17-43.

Silva Sánchez, ao dimensionar o fenômeno da globalização no Direito Penal, adverte que:

“A globalização política e cultural provoca, como indicado anteriormente, uma tendência no sentido de universalização do direito, também do Direito penal. (...) Vale dizer: a tendência no sentido da universalização e a maior homogeneização cultural poderia expressar-se em uma maior restrição ou em uma expansão do Direito Penal. A globalização política está se manifestando, de momento, somente em intentos de proceder a uma aplicação extraterritorial de leis estatais, com o fim de desconsiderar as disposições de isenção ou extinção da responsabilidade penal ditadas pelos Estados em cujo território se cometeu o delito”¹⁵.

Dessa forma, diante da clara percepção de que a globalização se fez acompanhar do incremento da criminalidade transnacional e organizada, demandando, inegavelmente, uma série de adaptações ao seu combate como, por exemplo, a superação do conceito tradicional de soberania; suspensão de fronteiras físicas e jurídicas; pressão internacional para ampliação de legislações unificadas; dentre outras, urge a necessidade de que os Estados se relacionem em mútua cooperação jurídica, no intercâmbio de ações e de informações, para obtenção de medidas administrativas ou judiciais, considerando-se a indispensabilidade à produção de provas além-fronteiras, dentre outros atos inseridos na persecução penal.

2.1 Relações internacionais, sociedade internacional e direito internacional

Não há como discorrer acerca da integração entre Estados no âmbito da cooperação jurídica sem esclarecer alguns aspectos que pautam as relações internacionais e a sociedade internacional, situando-as diante do direito internacional público, sem a pretensão de se aprofundar no tema, por não constituir o cerne deste trabalho.

As relações internacionais, entendidas como a teia entre pessoas naturais e jurídicas que perpassam as fronteiras nacionais, caracterizam-se pela complexidade, envolvendo atualmente vários atores que, somados aos vínculos que os unem, formam a sociedade internacional¹⁶.

Surge, assim, uma sociedade cujo mecanismo é pautado na associação de diversos fatores ligados à política, à economia, à geopolítica, ao poder militar, à cultura e, por fim, aos

¹⁵ Silva Sánchez, Jesús-María. **A expansão do direito penal. Aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. São Paulo: RT, 2002. v. 11, p. 102-103.

¹⁶ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional público e privado**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 33.

interesses, necessidades e ideais humanos, concomitantemente, o Direito como um dos elementos indispensáveis a determinar a evolução do cenário internacional.

Dessa forma, enquanto ramo da ciência jurídica, o direito internacional público possui a necessária missão de regular as relações internacionais visando normatizar e permitir a conveniência entre os membros da sociedade internacional e a realizar certos interesses e valores aos quais se confere importância em momento histórico específico, influenciando diretamente, mas não somente, em sua formação e aplicação, pelos fatores que dão forma à sociedade internacional.

A sociedade internacional, por sua vez, se confunde com a história da própria humanidade, já que nem sempre se revestiu de suas características contemporâneas, revelando, porém, que desde tempos remotos os povos estabelecem laços entre si buscando realizar projetos que atendam interesses comuns.

Assim, a sociedade internacional pode ser definida como um conjunto de vínculos entre diversas pessoas e entidades independentes entre si, que coexistem por diversos motivos e que estabelecem relações que reclamam a devida disciplina¹⁷. Caracteriza-se, sem prejuízo de outros traços peculiares em razão de sua complexidade, mas não oportunos ao presente estudo, fortemente, na vontade de seus integrantes e pelo papel decisivo da vontade como elemento que promove a aproximação entre seus membros e pela existência de fins aos quais pretendem alcançar. É universal, já que abrange o mundo inteiro¹⁸, heterogênea, e apresenta seus atores com significativas diferenças culturais, e econômicas, além de ser descentralizada, ou seja, inexistente um poder internacional central ou um governo mundial.

Por essas peculiaridades, as relações internacionais são indispensáveis à busca e à efetivação dos interesses comuns da sociedade internacional, concretizando-se pela mútua assistência, sob a égide das fontes do direito internacional.

¹⁷ PEREIRA, Bruno Yepe. **Curso de direito internacional público**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 3.

¹⁸ Ainda que o nível de integração de alguns de seus membros às suas dinâmicas não seja tão profundo e/ou que um Estado adote uma política isolacionista, pois deverá, no mínimo, relacionar-se com o Estado fronteiriço.

3. COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL

Como suscitado, não há dúvidas de que a crescente movimentação de pessoas, bens, serviços, informações e capitais entre as fronteiras demanda, cada vez mais, mecanismos que permitam aos países desenvolverem o auxílio mútuo para bem exercerem sua atividade jurisdicional¹⁹.

No atual cenário mundial “sem fronteiras”, os conceitos de soberania e de justiça não podem mais ser aplicados de maneira estrita, fechada e limitada aos conceitos de povo e território, mas sim, sob a ideia de que o Estado possui o direito e o dever de zelar pela justiça em sua jurisdição.

Assim, considerando-se a quase total inexistência de limites fronteiriços à prática criminosa, além da crescente ampliação da delinquência transnacional, as autoridades estatais responsáveis pela condução de investigações criminais, pela persecução e pelo julgamento de processos penais, começaram a perceber o aumento da necessidade de se obter diligências e elementos probatórios no exterior, a fim de colaborar com a elucidação da autoria e da materialidade de determinada conduta criminosa e com a apuração da verdade real dos fatos²⁰.

Portanto, em razão de aspectos inerentes ao direito internacional moderno e mutante diante do dinamismo das relações do mundo globalizado, observa-se um fenômeno curioso pautado no fato que os Estados vêm limitando cada vez mais sua soberania, ampliando suas submissões a um grande número de tratados e de órgãos internacionais encarregados de assegurar a aplicação das normas internacionais e viabilizar regras à colaboração jurídica.

O instituto da cooperação jurídica internacional em matéria penal surge, portanto, por um lado, afirmando a própria soberania entre Estados, mas ainda, garantindo soluções consensuais de colaboração que transponham eventuais entraves nas comunicações entre Estados, permitindo suas integrações sob o aspecto jurisdicional. Compreende, pois, toda a produção e formalização de atos jurídicos, em um território sob a jurisdição de outro país, chamado de Estado ou País requerido, diverso daquele no qual se pretende que o ato produza seus efeitos, ou seja, o Estado ou País requerente.

¹⁹ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Cartilha de Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal**. Brasília, 2014, p. 7.

²⁰ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Manual de Cooperação Jurídica Internacional**. Matéria Penal e Recuperação de Ativos, 4. ed. Brasília, 2019. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-protecao/lavagem-de-dinheiro/institucional-2/publicacoes/manuais/cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal/manual-penal-online-final-2.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2022, p. 10.

Exemplo disso, note-se, inclusive porque de suma importância ao presente estudo, é a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, adotada em Nova York, em 15 de novembro de 2000, e introduzida no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto Legislativo n. 231, de 29 de maio de 2003²¹, trazendo inúmeras diretrizes acerca de assistência judiciária recíproca entre os países signatários²², dentre outras disposições relevantes²³.

Não há dúvida, enfim, de que o instituto da cooperação jurídica internacional em matéria penal se consolidou, há muito, como indispensável instrumento a viabilizar os atos de persecução penal no mundo globalizado, sopesados os aspectos de sofisticação e de evolução da criminalidade.

Como bem observou Silvio Antonio Marques, o combate aos crimes e ilícitos graves além das fronteiras territoriais de cada país não significa qualquer mitigação da soberania, pois, ao permitir que seja cumprida uma decisão ou sentença estrangeira em seu território, o Estado requerido reafirma seu poder. Afinal, se não houvesse soberania, essa permissão seria dispensável²⁴.

3.1 Natureza jurídica

Discorrer detidamente acerca da natureza jurídica da cooperação jurídica internacional em matéria penal é extremamente oportuno à finalidade desse estudo. Embora possa ser interpretado sob diversos ângulos, há, num primeiro sentido, a linha de que o instituto da cooperação jurídica internacional denotaria com primazia o aspecto da solidariedade, enquanto fundamento do direito, permitindo que pessoas se relacionem de forma consensual em busca de um mesmo objeto.

²¹ A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, adotada em Nova York, em 15 de novembro de 2000, entrou em vigor internacional em 29 de setembro de 2003. O governo brasileiro depositou o instrumento de ratificação junto à Secretaria-Geral da ONU, em 29 de janeiro de 2004, vigendo para o Brasil, em 28 de fevereiro de 2004.

²² BRASIL. **Decreto Legislativo n. 231/2003**. "Artigo 18. Assistência judiciária recíproca: 1. Os Estados Partes prestarão reciprocamente toda a assistência judiciária possível nas investigações, nos processos e em outros atos judiciais relativos às infrações previstas pela presente Convenção, nos termos do Artigo 3, e prestarão reciprocamente uma assistência similar quando o Estado Parte requerente tiver motivos razoáveis para suspeitar de que a infração a que se referem as alíneas a) ou b) do parágrafo 1 do Artigo 3 é de caráter transnacional, inclusive quando as vítimas, as testemunhas, o produto, os instrumentos ou os elementos de prova destas infrações se encontrem no Estado Parte requerido e nelas esteja implicado um grupo criminoso organizado".

²³ O Decreto Legislativo n. 231/2003 foi promulgado através Decreto 5.015 de 12 de março de 2004.

²⁴ MARQUES, Silvio Antonio. **Improbidade administrativa**: ação civil e cooperação jurídica internacional. São Paulo, Editora Saraiva, 2010. p. 235.

Ou seja, expressa a atitude de uma pessoa em relação a outras ao colocar esforço num determinado tema²⁵, incidindo a solidariedade sobre a organização jurídica da sociedade cujo ponto de partida é reconhecer a realidade do outro, considerar seus problemas como suscetíveis de resolução pela intervenção dos poderes públicos, conduzindo-se, assim, a comportamentos positivos por partes destes poderes no sentido de remover obstáculos e promover condições à efetivação dos atos necessários e solicitados²⁶.

Há, ainda, numa segunda linha de pensamento, outras teorias que buscam elucidar a natureza jurídica da cooperação jurídica internacional, considerando a atividade desenvolvida no Estado requerido – a primeira relaciona-se à jurisdição própria, já que há vinculação do juízo requerido com o processo principal. A segunda teoria aduz a delegação de jurisdição em razão da atuação do juízo requerido de forma comissionada por aquele que a requer; finalmente, uma terceira teoria sustenta que os Estados, integrantes de uma ordem jurídica internacional, sofrem influências decisivas em razão dos tratados internacionais, e colocam a cooperação como um mecanismo de subsunção a uma ordem jurídica comum²⁷.

Embora não se possa afirmar pelo incontroverso amoldamento do instituto da cooperação jurídica internacional a uma determinada teoria, resta claro que, no âmbito penal, a terceira teoria é a que se revela mais adequada, pois não se trata de uma simples questão de relacionamento entre Estados, mas entre Estado requerente e Estado requerido e a pessoa cujos direitos e garantias possam ser afetados pela diligência solicitada.

Segundo Fábio Ramazzini Bechara, a terceira teoria é aquela que processa a cooperação internacional como o ideal de compartilhamento dos problemas e na construção das respectivas soluções, sempre tendo em mente que o indivíduo é o bem a ser tutelado, cujos direitos e garantias estão em jogo²⁸.

3.2 Conceito

²⁵ CORTINA, Adela. **Ética sin moral**. Madrid: Tecnos, 1990, p. 288.

²⁶ MARTINEZ, Gregorio Paces-Barba. **Curso de derechos fundamentales**. Teoria General. Universidad Carlos III de Madrid. Madrid: Boletín Oficial Del Estado, 1999, p. 279-282.

²⁷ CERVINI, Raul; TAVARES, Juarez. **Princípios da cooperação judicial penal internacional no protocolo Mercosul**. São Paulo: RT, 2000, p. 54-55.

²⁸ BECHARA, Fábio Ramazzini. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal: eficácia da prova produzida no exterior**. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. P. 31.

O instituto da cooperação jurídica internacional pode ser definido como o conjunto de atividades processuais, cuja proteção não se esgota nas simples formas, regulares (normais), concretas e de diversos níveis, cumpridas por órgãos jurisdicionais (competentes), no caso, em matéria penal, pertencentes a distintos Estados soberanos, que convergem (funcional e necessariamente) em âmbito internacional, na realização de um mesmo fim, que não é senão o desenvolvimento (preparação e consecução) de um processo (principal) da mesma natureza (penal), dentro de um estrito marco de garantias, conforme o diverso grau e projeção intrínseca do auxílio requerido²⁹.

De um modo prático, o instituto objetiva regulamentar, através de atos, o relacionamento entre dois Estados ou mais, ou ainda, entre Estados e Tribunais Internacionais, considerando-se as limitações territoriais impostas em razão da soberania, permitindo o intercâmbio em âmbito internacional para o cumprimento de medidas processuais do Poder Judiciário dum outro Estado³⁰.

Embora ao presente estudo interesse o aspecto penal do instituto, é importante notar que o amplo espectro de abrangência da cooperação jurídica internacional não está restrito a apuração da prática de crimes transnacionais, mas sim, em se obter qualquer forma de prestação de mútuo auxílio entre Estados à efetivação de determinada necessidade do Estado solicitante. Significa dizer que se traduz na ausência de jurisdição e competência no território de outro Estado, cujas relações derivam diretamente das normas do direito internacional e diretrizes das relações internacionais³¹.

Ou seja, a expressão *cooperação internacional* reflete com exatidão a flexibilidade das relações que podem ser implementadas em razão da ausência de jurisdição e competência no território de outro Estado, independentemente do envolvimento de um crime internacional ou transnacional. É suficiente que o ato a praticar (por exemplo, a prova) seja transnacional, estabelecendo-se, assim, uma relação internacional entre Estados regida pelo direito internacional.

3.3 Fontes da cooperação jurídica internacional

²⁹ CERVINI, Raul; TAVARES, Juarez. **Princípios da cooperação judicial penal internacional no protocolo Mercosul**. São Paulo: RT, 2000, p. 51.

³⁰ ARAUJO, Nadia de. A importância da cooperação jurídica internacional para a atuação do Estado Brasileiro no plano interno e internacional. In: **Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos**. Cooperação em matéria penal. Brasília: Secretaria Nacional de Justiça, 2008, p. 40.

³¹ O presente estudo não discorre acerca da cooperação internacional entre Estados e os Tribunais Penais Internacionais, mas tão somente entre Estados, vez que seu foco se concentra na produção e na obtenção da prova no âmbito internacional à utilização em procedimentos sob jurisdição brasileira.

Antes de se adentrar às fontes do instituto da cooperação jurídica internacional, discorre-se, ainda que brevemente, sobre as fontes do direito internacional que, invariavelmente, performam aquela.

Basicamente, as fontes do direito internacional podem ser divididas em fontes materiais e fontes formais ou de produção. As primeiras são os acontecimentos históricos, políticos, sociais e econômicos que desencadeiam um processo de normatização. As formais constituem o instrumental jurídico propriamente dito.

Dessa maneira, as fontes materiais do instituto da cooperação jurídica internacional, que geraram a sua necessidade e que têm conduzido a sua evolução e ao seu aperfeiçoamento, coincidem com a criação da Cruz Vermelha, no final do século XIX, e com as duas guerras mundiais no século XX. Todos esses momentos históricos desencadearam esforços de mobilização pela comunidade internacional não somente com o propósito de promover a paz mundial, mas, principalmente, promover o respeito aos direitos humanos.

Já as fontes formais ou de produção da cooperação jurídica internacional situam-se tanto no âmbito do direito internacional público e privado como do direito interno, em âmbito constitucional e infraconstitucional.

No direito internacional público, as fontes formais são os costumes e os tratados internacionais multilaterais. Já no direito internacional privado, são os acordos firmados entre os Estados soberanos, bilaterais ou multilaterais.

No direito interno, as fontes formais são, além dos tratados internacionais e acordos bilaterais ratificados, a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional vigente, como o Código de Processo Penal e a Lei de Introdução ao Código Civil, no caso brasileiro.

Afirma-se, assim, que a cooperação jurídica internacional em matéria penal pode decorrer tanto da promessa de reciprocidade por um Estado a outro, qualificando-se verdadeira cortesia, como também de um acordo formal ou de um costume internacional.

A convenção de Viena, de 1969, cujo objeto é o direito dos tratados, define o tratado como “um acordo internacional concluído entre Estados em forma escrita e regulado pelo direito internacional, consubstanciado em um único instrumento ou em dois ou mais instrumentos conexos qualquer independentemente da designação específica”.

Já o costume internacional é definido como uma prática geral que reflete uma obrigação jurídica, fruto da correspondência diplomática, das declarações de política externa, da prática de órgãos internacionais³².

Neste trabalho, a definição de tratado será utilizada em sentido lato, como todo acordo formal concluído entre sujeitos de direito internacional público, e destinado a produzir efeitos jurídicos³³. O acordo formal recebe outras denominações, como ajuste, convênio, convenção, protocolo, carta, memorando, pacto, de modo que todas as designações citadas serão tratadas de forma sinônima.

A propósito, na noção de acordo formal está abrangido tanto o que se denomina *hard law* quanto *soft law*. Entende-se por *soft law* os instrumentos elaborados por Estados e atores não-estatais, não vinculantes juridicamente, mas que influenciam a conduta dos Estados, das organizações internacionais e dos indivíduos. Já a *hard law* distingue-se do *soft law* não somente pelo processo mais lento de elaboração e aprovação, como também pela possibilidade de ser vinculante juridicamente³⁴.

Oportuno destacar que o *soft law* está diretamente ligado ao instituto da cooperação jurídica internacional, já que se caracteriza por normas que são consideradas como recomendações, cujo teor levam a preceitos que incentivam determinadas condutas, sem, no entanto, estabelecerem uma obrigatoriedade ou sanção pelo seu descumprimento³⁵, aí residindo aspectos como o da reciprocidade, voluntariedade, convencionalidade e diplomacia entre Estados, ainda que ausentes acordos formais expressos nesse sentido³⁶.

No âmbito do direito internacional público tem-se, como principais fontes da cooperação jurídica internacional, o Tratado Interamericano (1947), a Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias (1975), e o Protocolo adicional (1979), a Convenção

³² BROWNLIE, Ian. **Princípios de direito internacional público**. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 16-17.

³³ REZEK, José Francisco. **Direito internacional público: curso elementar**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 14; MELLO, Celso Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. v. 1. 15. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 212.

³⁴ MACHADO, Maira Rocha. **Internacionalização do direito penal**. A gestão de problemas internacionais por meio do crime e da pena. São Paulo: Editora 34, 2004, p. 45-47.

³⁵ NEVES, M. S. *Soft Law*. In: NASSER, S. H. **Fontes e Normas do Direito Internacional: Um Estudo sobre a Soft Law**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 251.

³⁶ A formação do *soft law* ocorre por meio de negociações entre os sujeitos de Direito Internacional ou dentro de órgãos técnicos das organizações internacionais. A elaboração de suas regras caracteriza-se por ser mais rápida, sem as dificuldades inerentes a esforços de articulação prolongados e perpassados por inúmeras questões políticas. Além disso, os preceitos de *soft law*, em regra, incorporam melhor as peculiaridades técnicas referentes às questões reguladas, o que nem sempre é possível nos tratados, pelas dificuldades normais encontradas nas negociações internacionais.

das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (2000) e a Convenção das Nações Unidas de Mérida (2003).

No âmbito do direito internacional privado, há o Código de Bustamante (1928), e os acordos bilaterais firmados entre os Estados soberanos.

Acerca do direito internacional dos direitos humanos, os principais documentos internacionais de interesses a esta pesquisa são: Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948); Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948); Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966); Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (1984) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969) (Pacto de São José da Costa Rica).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), que inspirou os demais instrumentos, dispõe em seu preâmbulo que o respeito universal aos direitos e liberdades fundamentais da pessoa e a observância desses direitos e liberdades têm como base a cooperação dos Estados.

Imprescindível destacar, ainda, os precedentes jurisprudenciais da Corte Interamericana de Direitos Humanos, com foco no avanço do direito internacional dos direitos humanos no âmbito interno dos Estados e à prevenção de retrocessos no sistema de proteção de direitos, pacificando o entendimento de que a evolução da tutela dos direitos humanos no plano doméstico de cada Estado-Parte é a melhor estratégia para evitar recuos no regime de proteção como um todo³⁷.

Vale detalhar, que o Sistema Interamericano de Direitos Humanos é composto pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, uma das estruturas da Organização dos Estados Americanos (OEA), e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos³⁸, órgão responsável por processar e julgar os Estados-partes por ofensas a cidadãos que alegarem terem sofrido violação de direitos no âmbito da jurisdição de um dos signatários da Convenção Americana de Direitos Humanos, também denominada de Pacto de San José da Costa Rica³⁹.

³⁷ Ceia, Eleonora Mesquita. **Revista EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 61, p. 113-152, jan.-fev.-mar. 2013.

³⁸ A Convenção foi adotada em 22 de novembro de 1969, tendo sido ratificada pelo Brasil por meio do Decreto nº 678/1992. Por sua vez, o reconhecimento da jurisdição da Corte Internacional dos Direitos Humanos ocorreu por meio do Decreto Legislativo nº 89/1998.

³⁹ Acerca do *status* normativo do Pacto de San José da Costa Rica no âmbito do direito interno, importa enfatizar ter sido recepcionado como norma suprallegal, situada na pirâmide normativa abaixo da Constituição Federal de 1998 e acima das leis ordinárias, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal ao interpretar o art. 5º, §§2º e 3º, Constituição Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 466.343 e dos Habeas Corpus n.º 87.585/TO e 92.566/SP. Vale ressaltar, por oportuno, que, até o julgamento desse caso, a despeito de acirrada divergência doutrinária, o STF entendia que os tratados e convenções internacionais eram recepcionados como meras leis ordinárias. Atualmente, após Emenda Constitucional nº 45/2004, que acrescentou o referido §3º ao artigo 5º da CF, apesar de o tema continuar sendo controvertido, sobretudo, em sede doutrinária, passou a ser

3.3.1 Fontes no direito brasileiro

As fontes formais do instituto da cooperação jurídica internacional no direito brasileiro correspondem aos tratados internacionais assinados e ratificados pelo Brasil, tanto no plano universal como regional, assim como a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional.

3.3.1.1 Constituição Federal

A Constituição Federal trata do instituto da cooperação jurídica internacional em diversos dispositivos. Em seu preâmbulo, estabelece que o Brasil, como Estado Democrático, reconhece a ordem interna e a ordem internacional como base para a solução pacífica das controvérsias e a plena realização dos direitos sociais e individuais.

No artigo 3º, I, reconhece a solidariedade como um dos objetivos da República Federativa do Brasil e, em seu artigo 4º, IX, a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade como um dos princípios regentes das relações internacionais do país.

No que se refere aos procedimentos da cooperação jurídica internacional, a Constituição Federal trata, basicamente, da competência jurisdicional. Estabelece a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar a extradição solicitada por Estado estrangeiro no artigo 102, I, “g”; a competência do Superior Tribunal de Justiça para o conhecimento e a execução das cartas rogatórias passivas, ou seja, aquelas encaminhadas pelo Estado estrangeiro, nos artigos 105, I, “i”; e a competência da Justiça Federal para sua efetiva execução, nos termos do artigo 109, X⁴⁰.

3.3.1.2 Legislação infraconstitucional

Os principais diplomas legais que tratam da cooperação jurídica internacional são a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, o Estatuto do Estrangeiro (Lei n. 6.815/1980), o Código de Processo Civil e o Código de Processo Penal.

aplicada a teoria do duplo estatuto dos tratados de direitos humanos. Assim, os tratados e as convenções internacionais que versarem sobre direitos humanos e forem aprovados por quórum qualificado serão incorporados ao direito pátrio com o status de norma constitucional. Os demais instrumentos de direitos humanos não recepcionados por lei aprovada sob esse rito qualificado possuem natureza supralegal.

⁴⁰ A Resolução n. 9 do STJ regulamentou o procedimento para a concessão do *exequatur* às cartas rogatórias.

A Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei n. 4.657/1942) estabelece as regras relacionadas à aplicação da lei estrangeira, que refletem na interpretação do instituto da cooperação jurídica internacional.

Dispõe o artigo 13 do referido diploma que a prova dos fatos ocorridos em país estrangeiro rege-se pela lei que nele vigorar, quanto ao ônus e aos meios de se produzir, não admitindo os tribunais brasileiros provas que a lei brasileira desconheça. Elegeu-se o critério da *lex diligentia* (lei do Estado requerido) e, ao mesmo tempo, a taxatividade em matéria de prova.

Mais adiante, o artigo 17 estabelece limitações, ao prescrever que as leis, os atos e as sentenças de outro país, bem como quaisquer outras declarações de vontade, somente terão eficácia no Brasil se não ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

O Estatuto do Estrangeiro (Lei n. 6.815/80) estabelece, dentre outros, o procedimento da extradição.

Já o Código de Processo Civil, em seu artigo 960, ao tratar da admissibilidade e do cumprimento da carta rogatória, rege a observância do disposto na convenção internacional. Nadia de Araujo, Carlos Alberto de Salles e Ricardo Ramalho Almeida, ao analisarem as normas aplicáveis, observam a possibilidade de ocorrerem algumas situações, dentre elas, vigência de regras internacionais compartilhadas pelo Brasil em âmbito multilateral; vigência de tratado ou convenção bilateral sobre cooperação jurisdicional; no âmbito do Mercosul estão em vigor tanto a Convenção Interamericana como o Protocolo de *Las Lemas*; a última hipótese é a de países com os quais o Brasil não celebrou nenhum tratado ou convenção internacional, em que a legislação ordinária nacional tem aplicação⁴¹.

O Código de Processo Penal regulamenta as relações jurisdicionais com as autoridades estrangeiras nos artigos 780 e seguintes. Especificamente quanto à cooperação jurídica internacional em matéria penal, para fins de atos de comunicação e diligência por meio de carta rogatória, o diploma processual prescreve o respectivo procedimento.

De acordo com o artigo 783, as cartas rogatórias ativas serão remetidas pelo juiz brasileiro competente para a ação penal ao Ministro da Justiça e, posteriormente, por via diplomática, à autoridade estrangeira. As cartas rogatórias passivas deverão respeitar a ordem pública e os bons costumes.

⁴¹ ARAUJO, Nadia de; SALLES, Carlos Alberto de; ALMEIDA, Ricardo Ramalho. Medidas de cooperação interjurisdicional no Mercosul. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 30, n. 123, maio 2005, p. 84.

O Código de Processo Penal, diversamente da Lei de Introdução ao Código Civil, não estipula nenhuma regra em relação à lei aplicável no atendimento do pedido de assistência jurídica internacional.

Já a Portaria n. 26, de 14 de agosto de 1990, expedida pelo Ministério das Relações Exteriores e pelo Ministério da Justiça, dispõe sobre as condições para a transmissão de cartas rogatórias aos Estados destinatários, as quais versam, por exemplo, sobre a forma do requerimento e o pagamento de custas.

3.3.1.3 Direito internacional

Em matéria de extradição, o Brasil ratificou, por exemplo, os tratados firmados com Alemanha, Argentina, Bélgica, Bolívia, Chile, Equador, Espanha, Grã-Bretanha, Itália, Paraguai, Peru, Portugal, e Uruguai⁴².

Quanto às provas, os tratados multilaterais assinados e ratificados pelo Brasil são as Convenções da Organização dos Estados Americanos (OEA), através dos Decretos n. 1.899/1996, e 2.022/1996.

Outros tratados multilaterais ratificados pelo Brasil e que abordam em seus dispositivos o tema da cooperação são: a Convenção das Nações Unidas contra Corrupção (Decreto n. 5.687/2006), a Convenção das Nações Unidas contra o tráfico ilícito de entorpecentes e substâncias psicotrópicas (Decreto n. 154/1991) e a Convenção das Nações Unidas contra o crime organizado transnacional (Decreto n. 5.015/2004).

O Brasil ratificou também o Código de Bustamante (Direito dos Tratados) por meio do Decreto n. 18.871/1929.

No que se refere aos acordos bilaterais sobre cooperação jurídica internacional, em matéria penal, o Brasil os assinou e os ratificou, dentre outros, com Cuba (Decreto n. 6.462/2008), Espanha (Decreto n. 6.681/2008), China (Decreto n. 6.282/2007), Estados Unidos da América (Decreto n. 3.810/2001), Colômbia (Decreto n. 3.895/2001), França (Decreto n. 3.324/1999), Itália (Decreto n. 862/1993), Peru (Decreto n. 3.988/2001), Portugal (Decreto n. 1.320/1994), Paraguai (Decreto n. 139/1995) e Coreia (Decreto n. 5.721/2006).

Finalmente, no âmbito do Mercosul, o Brasil ratificou o protocolo sobre assistência mútua em matéria penal, por meio do Decreto n. 3.468/2000.

⁴² <https://memorial.mpf.mp.br/nacional/vitrine-virtual/publicacoes/tratados-de-extradicao>

3.3.2 Diálogo das fontes na cooperação jurídica internacional

Importante destacarmos algumas considerações sobre o diálogo das fontes na cooperação jurídica internacional para, em seguida, partir-se à análise da validade da prova em razão de sua forma de obtenção em sistema jurídico distinto do brasileiro.

A evolução das fontes na cooperação jurídica internacional evidencia dois aspectos históricos distintos, porém, inseparáveis. O primeiro deles diz respeito à expansão do número de tratados voltados à cooperação jurídica internacional; o segundo, à ausência de uma sistematização formal por parte dos Estados que relacione as regras internacionais e nacionais.

Observa-se, ainda, que esses dois aspectos estão interligados da seguinte forma: ao mesmo tempo em que os fluxos transfronteiriços se intensificam, os Estados preferem incrementar a regulação jurídica plural da cooperação jurídica internacional, sem maior preocupação com unidade ou sistematicidade das fontes⁴³.

Por evidente, a globalização acarretou a elaboração e a assunção de tratados por diversos Estados, porém, sem nenhuma relação orgânica entre eles, inserindo-os em seus respectivos sistemas jurídicos em acúmulo às leis locais, levando à fragmentação da regulação normativa e jurisdicional em uma multiplicidade de normas internas e internacionais.

Para evitar eventual conflito nesse sentido, o “diálogo das fontes” consiste, então, numa aplicação simultânea, coerente e coordenada entre regras internas e internacionais, que possuem campos convergentes, mas não totalmente coincidentes ou iguais, gerando a convivência e a unidade sistêmica normativa⁴⁴.

Portanto, a existência dessas diferentes fontes demonstra a complexidade do regramento dos fatos transfronteiriços, que conta com regras domésticas, internacionais *stricto sensu* e transnacionais, exigindo do intérprete tanto o manejo das regras de conflito (critérios de superação das antinomias – cronológico, hierárquico e da especialidade), quanto a busca do “diálogo das fontes”, conciliando e garantindo os direitos inerentes ao ordenamento jurídico interno⁴⁵.

⁴³ RAMOS, André de Carvalho. Cooperación jurídica internacional y el diálogo de las fuentes en el Derecho Internacional Privado contemporáneo. **Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión**, ano 9, n. 17, 2021, Espanha.

⁴⁴ MARQUES, Claudia Lima. O ‘diálogo das fontes’ como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: MARQUES, Claudia Lima (ed.). **Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São Paulo: RT, 2012, p. 18-66.

⁴⁵ MARQUES, Claudia Lima. “*Laudatio* para Erik Jayme – memórias e utopia”. In: MARQUES, Claudia Lima; ARAUJO, Nadia de (ed.). **O novo direito internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 15-25.

Conforme adverte Luiz Guilherme Arcaro Conci, não há submissão do direito interno ao direito internacional dos direitos humanos nem o contrário, *a priori*. A submissão de um plano ao outro, é nesse ponto que confluem, dá-se a partir da melhor proteção à pessoa humana. Sendo assim, deve prevalecer, em casos de conflitos, as normas jurídicas de direitos humanos que sejam mais protetivas ou menos restritivas aos direitos da pessoa humana, que tenham como fundamento os tratados, outros instrumentos ou a jurisprudência internacional ou de constituições, leis, sentenças, entre outros⁴⁶.

Assim, um ininterrupto “diálogo das fontes” é recomendável instrumento a gerar coerência e consistência num cipoal de regras internas e internacionais acerca da cooperação jurídica internacional, permitindo a manutenção dos direitos basilares dos jurisdicionados, no caso, aqueles que pautam o Estado Democrático de Direito brasileiro, evitando a sobreposição de regras em seu detrimento, no que tange à produção e à forma de obtenção da prova.

3.4 Modalidades

Em seu dever de prover a justiça, o Estado precisa desenvolver mecanismos que possam atingir bens e pessoas que possam não mais estar em seu território. Até mesmo meros atos processuais, mas necessários à instrução do processo, podem ser obtidos mediante auxílio externo, de maneira que a cooperação jurídica internacional se torna um imperativo para a efetivação dos direitos fundamentais do cidadão nos tempos atuais⁴⁷.

Dentre os instrumentos tradicionais da cooperação jurídica internacional destacam-se as cartas rogatórias, a homologação de sentença estrangeira, os pedidos de extradição, a transferência de pessoas condenadas, e ainda, o auxílio direto⁴⁸.

Enfatize-se que, por compor o cerne deste trabalho, o auxílio direto e as cartas rogatórias serão tratados com maior destaque e detalhamento.

3.4.1 Extradição

⁴⁶ CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. O controle de convencionalidade como parte de um constitucionalismo transnacional fundado na pessoa humana. *Revista de Processo*. Vol. 232/2014, Jun/2014, p. 363.

⁴⁷ PIRES JÚNIOR, Paulo Abrão. O papel da cooperação jurídica internacional. In: **Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos**. Secretaria Nacional da Justiça. 2. ed. Brasília, 2012, p. 17.

⁴⁸ FORNAZARI JUNIOR, Milton. **Cooperação jurídica internacional: auxílio direto penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 5.

A extradição é o mais antigo instituto de cooperação internacional e pode ser considerado também o de natureza mais gravosa, por envolver diretamente a liberdade do indivíduo.

Hildebrando Accioly assim a conceitua: “extradição é o ato mediante o qual um Estado entrega a outro indivíduo acusado de haver cometido crime de certa gravidade ou que já se ache condenado por aquele, após haver-se certificado de que os direitos humanos do extraditando serão garantidos”⁴⁹.

A extradição ativa, ou seja, quando o Brasil é o Estado requerente, é apresentada diretamente pelo Poder Executivo da União ao Estado requerido, observadas as cláusulas de tratado, que eventualmente o Brasil tiver firmado com o Estado requerido, ou, na falta delas, os princípios da cortesia e da reciprocidade.

A extradição passiva, na qual o Brasil figura como Estado requerido, rege-se também por tratados internacionais assinados pelo Brasil e, internamente, pelo artigo 5º, LI e LII, e artigo 102, I, “g”, todos da Constituição Federal; pela Lei n. 6.815/1980, e pelo Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

O artigo 102, i, “g”, da Constituição Federal determina a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar toda e qualquer solicitação de extradição feita por Estado estrangeiro.

Já o artigo 5º, LI e LII, da Constituição Federal, prevê os limites constitucionais ao objeto da extradição, vedadas absolutamente, por meio de cláusulas pétreas, as hipóteses de solicitação por Estado estrangeiro de: a) brasileiro nato ou naturalizado (quando este último tenha cometido crime comum após a naturalização, ou que não se trate de crime de tráfico de drogas); e b) estrangeiro, quando o pedido é fundado pela prática de crimes políticos ou de opinião.

Além disso, a Lei n. 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro) também estabelece outros limites e condições à concessão da extradição. Dentre seus requisitos, estão a exigência de: a) tratado ou promessa de reciprocidade; b) que o Brasil não seja competente, ainda que de maneira concorrente com o Estado estrangeiro, para julgar o crime praticado pelo extraditando; c) que o fato incriminado no estrangeiro também seja considerado crime no Brasil (princípio da dupla incriminação ou da dupla tipicidade) e apenado aqui com pena superior a um ano de prisão; d) sentença penal transitada em julgado, ou mandado de prisão, expedido no Estado

⁴⁹ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, Geraldo E. Nascimento e; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito internacional público**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 364.

requerente por autoridade competente; e) que o crime não tenha prescrito, de acordo com as normas brasileiras e do Estado requerente; f) o fato não constitua crime político; e g) o extraditando não seja submetido a julgamento por júízo ou tribunal de exceção.

A lei também estabelece como condição à concessão da extradição, a formalização de compromisso do Estado requerente no sentido de: a) não prender ou processar extraditando por outros fatos anteriores ao pedido; b) realizar a detração penal, isto é, computar no cálculo da pena a ser cumprida no exterior, o tempo de prisão no Brasil em razão do pedido de extradição; c) comutar em pena privativa de liberdade a eventual aplicação de pena corporal ou pena de morte⁵⁰.

Ao solicitar a extradição, ou até mesmo em momento anterior, o Estado requerente poderá solicitar a prisão cautelar do extraditando, para fins de extradição, que será promovida pelo Ministério das Relações Exteriores, ou pelo Ministério da Justiça, quando previsto em tratado.

Na hipótese de apresentação do pedido ao Ministério da Justiça, este poderá ser encaminhado para a Organização Internacional de Polícia Criminal (INTERPOL⁵¹), a fim de agilizar sua tramitação. Trata-se de hipótese de prisão cautelar autônoma, diversa das hipóteses gerais e dos requisitos previstos no artigo 312, do Código de Processo Penal⁵², e recepcionada pela Constituição Federal⁵³.

A Lei n. 6.815/1980, artigo 84, parágrafo único, veda a liberdade vigiada, a prisão domiciliar e a prisão albergue até o julgamento da extradição.

⁵⁰ No ordenamento jurídico brasileiro é admitida a pena de morte apenas na hipótese de Guerra declarada, nos termos do artigo 5º, XLVII, e do artigo 84, XIX, da Constituição Federal. É possível a extradição para fins de aplicação de pena de morte apenas nessa hipótese.

⁵¹ INTERPOL é a sigla utilizada para designar a Organização Internacional de Polícia Criminal, criada em Viena, em 1923. Trata-se de uma organização internacional com personalidade jurídica própria, cuja finalidade é promover a cooperação policial internacional, inclusive nos casos em que não existam relações diplomáticas. Tem como princípio o caráter universal, portanto, sem limitações territoriais. Conta, atualmente, com 190 países membros, sendo a segunda maior organização internacional intergovernamental existente, logo após a Organização das Nações Unidas (ONU, que possui 192 países membros). No Brasil, ela é representada pela Polícia Federal. Em cada um dos países membros existe um Escritório Central Nacional, composto por funcionários de forças policiais ou agências encarregadas da aplicação da lei, cuja atribuição é atuar como o ponto de contato oficial designado para toda a comunicação com a Secretaria geral, situada em Lyon, na França, os escritórios regionais e os demais países membros que solicitem ajuda para proceder a investigações de âmbito Internacional e à localização e detenção de fugitivos internacionais.

⁵² BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário n. 820, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, j. 22-11-2001, DJ 03-05-2002, p. 14.

⁵³ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário n. 890, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, j. 05-08-2004, DJ 28-10-2004, p. 37.

Em razão da inexistência de prazo para o término do processo de extradição no Supremo Tribunal Federal, uma vez iniciado, não há possibilidade de soltura do extraditando por excesso de prazo.

Não obstante, em relação à iniciativa do processo de extradição, há previsão legal de soltura (Lei n. 6.815/1980, art. 82), caso decorram mais de noventa dias entre a prisão e a formalização do pedido de extradição, pelo Estado estrangeiro ao Brasil.

O prazo pode ser maior ou menor, se houver previsão específica em tratado firmado entre o Brasil e o Estado requerido, em virtude da aplicação do princípio da especialidade no conflito aparente de normas⁵⁴.

Após o julgamento pela Corte Suprema, se deferida a medida, o extraditando será entregue ao Estado requerente, nos termos da Lei n. 6.815/1980⁵⁵, art. 86.

Destaca-se que no julgamento da Extradição n. 1.085 (“Caso Cesare Battisti”), o Supremo Tribunal Federal entendeu que a decisão do Presidente da República, ao negar a extradição, fundada em dispositivo de tratado internacional, não viola a decisão anterior do próprio tribunal deferindo a medida.

Essas são, portanto, as linhas gerais da extradição que, por envolver a liberdade do indivíduo, configura o meio de cooperação jurídica internacional mais gravoso.

3.4.2 Carta rogatória

A carta rogatória, segundo Marco Antonio Marques da Silva: “é um meio de comunicação entre autoridades judiciárias estrangeiras, pelo qual é feita uma solicitação para que se realize uma diligência imprescindível à instrução criminal no Brasil ou no exterior”⁵⁶.

Trata-se do meio tradicional utilizado por um Estado soberano, por sua jurisdição, para solicitar atos processuais em outro território soberano, visando a produção e a coleta de provas ou de qualquer outro ato de instrução processual. A solicitação é sempre expedida por uma autoridade judicial a outra equivalente de outro país e destina-se, por exemplo, à citação de réu

⁵⁴ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. PPE 223-PU, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, j. 23-05-1995, DJ 08-06-1995, p. 73.

⁵⁵ BRASIL. Lei n. 6.815/1980. “Art. 86. Concedida a extradição, será o fato comunicado através do Ministério das Relações Exteriores à Missão Diplomática do Estado requerente que, no prazo de sessenta dias da comunicação, deverá retirar o extraditando do território nacional”.

⁵⁶ SILVA, Marco Antonio Marques da; FREITAS, Jayme Walmer de. **Código de Processo Penal comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 990.

ou investigado domiciliado no exterior (com endereço certo), oitivas e intimações⁵⁷. Importante registrar que o instrumento foi introduzido no ordenamento brasileiro pelo Aviso Ministerial n. 1/1847, juntamente com a extradição.

O primeiro tratado internacional sobre o tema foi celebrado com o Peru, e promulgado por meio do Decreto n. 7.582/1879. Outro importante marco das cartas rogatórias foi o tratado multilateral da Convenção Interamericana de Direito Internacional Privado, também conhecido como Código Bustamante, adotado em Havana e assinado pelo Brasil em 1928, promulgado internamente pelo Decreto n. 18.871/1929.

Atualmente, o Brasil possui diversos tratados bilaterais celebrados com vários países, a respeito do intercâmbio de cartas rogatórias.

A carta rogatória ativa é expedida pelo juízo ou Tribunal rogante no Brasil. Nesse caso, é enviada diretamente ao Ministério da Justiça, no Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI), o qual a remeterá ao país destinatário, cuidando dos trâmites necessários, nos termos dos tratados internacionais entre o Brasil e o país rogado, conforme o Decreto n. 6.061/2007, artigo 11, VI⁵⁸.

Na hipótese de não existir tratado entre o Brasil e o Estado requerido, a carta rogatória será enviada ao exterior pelo Ministério das Relações Exteriores.

De acordo com o artigo 222-A do Código de Processo Penal, o juiz, ao decidir acerca da expedição da carta rogatória, deverá verificar se as diligências pretendidas são imprescindíveis à instrução do feito. Esse dispositivo tem como objetivo evitar o uso das cartas rogatórias como manobras protelatórias, prolongando desnecessariamente o inquérito policial ou o processo penal⁵⁹.

O artigo 368 do Código do Processo Penal, em coerência com as leis do dispositivo acima, dispõe que a prescrição penal ficará suspensa na hipótese de citação de réu localizado no exterior, por carta rogatória ativa, até o cumprimento da medida. Já o trâmite da carta rogatória passiva é bem mais burocrático, pois o artigo 105, I, “i” da Constituição Federal, exige a concessão de *exequatur*, de competência do Superior Tribunal de Justiça⁶⁰.

⁵⁷ LOULA, Maria Rosa Guimarães. **Auxílio direto**: novo instrumento de cooperação jurídica internacional civil. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 60.

⁵⁸ Diploma normativo que estabeleceu o rol de atribuições do DRCI, no âmbito da cooperação jurídica internacional.

⁵⁹ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. AP 477, AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, j. 17-10-2013; BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. AP 470, 4ª Questão de Ordem, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, j. 10-06-2009.

⁶⁰ Antes da Emenda Constitucional n. 45/2004, a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias competia ao Supremo Tribunal Federal.

Exequatur pode ser definido como “palavra latina que significa execute-se, cumpra-se. É ordem para que se efetive, no Brasil, a diligência solicitada, rogada, por autoridade judiciária estrangeira”⁶¹. Deferido o *exequatur*, a execução da carta rogatória segue para a Justiça Federal de 1ª instância, nos termos do artigo 109, X, da Constituição Federal.

O trâmite das cartas rogatórias passivas deve obedecer ao disposto nos artigos 780 a 786 do Código de Processo Penal, e nos artigos 216-O e 216-X, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

O juízo de delibação do Superior Tribunal de Justiça restringe-se ao exame dos requisitos legais de admissibilidade da carta rogatória, sem a análise do mérito da demanda, a não ser que este se confunda com os requisitos de admissibilidade. Assim, em regra, o juízo de delibação incidirá sobre o cumprimento das formalidades exigidas no Código de Processo Penal, no Regimento Interno do STJ e no tratado internacional específico.

Além disso, o artigo 216-P do Regimento determina que o Superior Tribunal de Justiça não concederá o *exequatur* na hipótese da carta rogatória veicular pedido ofensivo à soberania, à dignidade da pessoa humana ou à ordem pública.

Trata-se de uma norma procedimental que reflete a redação de normas processuais já existentes, como o artigo 781 do Código de Processo Penal⁶² e o artigo 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto n. 4.657/1942)⁶³, inovando ao elencar a ofensa à dignidade da pessoa humana como impeditivo da concessão do *exequatur*.

3.4.3 Carta rogatória executória

As cartas rogatórias executórias são aquelas por meio das quais se veiculam medidas cautelares com a prática de atos executórios ou de força, em especial sobre a pessoa ou o patrimônio do investigado ou do acusado, a fim de produzir provas ou de evitar que ele se desfaça do proveito obtido com o crime, garantindo-se, assim, o ressarcimento do Estado requerente ou das vítimas.

⁶¹ SILVA, Marco Antonio Marques da; FREITAS, Jayme Walmer de. **Código de Processo Penal comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 991.

⁶² BRASIL. Código de Processo Penal (1941). "Art. 781. As sentenças estrangeiras não serão homologadas, nem as cartas rogatórias cumpridas, se contrárias à ordem pública e aos bons costumes".

⁶³ BRASIL. Decreto n. 4.657/1942. "Art. 17. As leis, atos e sentenças de outros países, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes".

A maior parte dessas medidas, no âmbito do processo penal, envolve a quebra do sigilo bancário e o bloqueio de contas, a interceptação telefônica e a obtenção de dados cadastrais, dentre outras determinações de natureza cautelar⁶⁴.

Inicialmente, o Supremo Tribunal Federal negava o *exequatur* às cartas rogatórias executórias oriundas do exterior, sob o fundamento de que se tratava de atos de execução e que, por isso, dependiam de uma prévia sentença judicial transitada em julgado no exterior⁶⁵.

Seguindo a lógica desse entendimento, a cooperação jurídica internacional, por meio da prática de atos executórios no Brasil, só poderia ocorrer por meio do procedimento de homologação de sentença estrangeira⁶⁶.

Esse entendimento transformou o Brasil em uma espécie de paraíso para criminosos internacionais (*safe heaven*), pois o Supremo Tribunal Federal, como último órgão a dizer o Direito – para toda a comunidade internacional –, inviabilizava o êxito de qualquer investigação criminal ou processo penal tramitando no exterior, além de gerar um clima internacional totalmente desfavorável ao Brasil no âmbito da cooperação internacional.

De fato, ao negar a cooperação, o Brasil estava sujeito ao potencial dano de ver seus pleitos cooperacionais também negados no Estado requerido, haja vista o princípio da reciprocidade.

Denise Neves Abade, de maneira precisa e objetiva, ilustrou bem a situação vivida:

A alternativa proposta pelo Supremo Tribunal Federal (decisão estrangeira transitada em julgado e homologação da mesma no Brasil) era claramente insuficiente, uma vez que há pedidos rogatórios em investigações ou mesmo de cunho cautelar, com contraditório diferido. Exigir sentença estrangeira, com citação do interessado para defesa e contraditório, significaria possibilitar, em geral, a adoção por parte do investigado de uma série de medidas para tornar inócuo o provimento judicial final (por exemplo, esvaziar suas contas correntes no Brasil)⁶⁷.

Antenor Madruga buscou a origem histórica do fundamento do Supremo Tribunal Federal e verificou que existiam duas preocupações no início do século passado: a primeira era a de que o *exequatur* para as cartas rogatórias não era concedido pelo Poder Judiciário, mas

⁶⁴ A maior parte dessas medidas, de acordo com Carmem Tiburcio, em detida análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em relação ao processo civil e penal, se referem a: (1) atos de constrição judicial inerentes à execução forçada (CR n. 1395); (2) exibição de documentos (CR n. 9.977); (3) coleta de amostras biológicas (CR n. 10.925); (5) quebra de sigilo bancário (CR n. 10.661); (6) embargo executivo de cotas sociais (CR n. 10.479)”. TIBURCIO, Carmen. **Temas de direito internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 482.

⁶⁵ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. CR 337, Rel. Min. José Linhares, Pleno, j. 13-05-1953.

⁶⁶ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. CR 7154 SI, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 17-11-1995.

⁶⁷ ABADE, Denise Neves. **Direitos fundamentais na cooperação jurídica internacional**: extradição, assistência jurídica, execução de sentença estrangeira e transferência de presos. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 334.

sim, pelo Poder Executivo, fato que perdurou até a Constituição de 1934; a segunda dizia respeito ao Supremo Tribunal Federal ter se inspirado em doutrina antiga, com orientação exclusiva para a solução de lides entre particulares, “e não sob a ética da cooperação internacional, de interesse do Estado estrangeiro ou, mais amplamente, da eficácia da própria jurisdição nacional, pela garantia da reciprocidade de tratamento”⁶⁸.

Ainda na década de 1990, o Supremo Tribunal Federal evoluiu para admitir a carta rogatória executória, desde que houvesse autorização expressa em tratado internacional⁶⁹.

Mas, foi tão somente com a Emenda Constitucional n. 45/2004 e a Resolução n. 9/2005 do Superior Tribunal de Justiça, que a questão foi corrigida, deixando de ser aplicável o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, que dispunha sobre o processamento e o julgamento das cartas rogatórias naquele tribunal.

A Resolução n. 9/200, artigo 7º, do Superior Tribunal de Justiça, previu expressamente que as cartas rogatórias tivessem por objeto atos decisórios ou não-decisórios, o que engloba os atos de força ou de execução, redação mantida no artigo 216-O, § 1º, do Regimento Interno do STJ.

Nadia de Araujo, ao analisar a norma do antigo artigo 7º, da Resolução n. 7/2005, atualmente reproduzida no artigo 216-O, § 1º, do Regimento Interno do STJ, constatou:

[a regra] permite a concessão de *exequatur* às rogatórias que requeiram diligências em virtude de decisões interlocutórias ou até mesmo daquelas concedidas em caráter liminar, dispensando a sentença estrangeira com trânsito em julgado para que tais atos de cooperação possam ser atendidos⁷⁰.

Desde então, o Superior Tribunal de Justiça tem admitido as cartas rogatórias executórias. Sua atenção está voltada, apenas e acertadamente, se a prática do ato executório no Brasil, em razão do seu conteúdo, fere ou não a ordem pública e/ou a soberania. Ou seja, não há mais que se cogitar se a carta rogatória, executória, por si só, ofende a ordem pública ou a soberania, conforme entendia o Supremo Tribunal Federal. O que importa é analisar o conteúdo do ato em consonância ou não com a ordem pública, com a soberania e, agora também, com a dignidade da pessoa humana.

⁶⁸ MADRUGA, Antenor. O Brasil e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal na Idade Média da cooperação jurídica internacional. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, ano 13, n. 54, São Paulo: RT, 2005, p. 291-311.

⁶⁹ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. CR 7613, AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, j. 03-04-1997.

⁷⁰ ARAUJO, Nadia de. **Cooperação jurídica internacional no Superior Tribunal de Justiça**: Comentários à Resolução n. 9/2005. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 81.

Mais do que isso, deve-se dar um passo adiante e reconhecer a possibilidade do cumprimento do objeto das atuais “cartas rogatórias executórias” como auxílio direto, nas hipóteses em que o Brasil tenha tratado prevendo esse novo procedimento com o país com o qual se quer cooperar, conforme será visto quando da análise dessa modalidade de cooperação jurídica internacional.

3.4.4 Homologação de sentença penal estrangeira

A sentença penal, em princípio, serve para produzir efeitos apenas dentro do território do país em que foi prolatada, ao que se denomina princípio da territorialidade.

Para que a decisão judicial possa produzir efeitos em outro país, ou seja, extraterritoriais, é necessário instrumentalizar um pedido de cooperação internacional, o que no Brasil se opera por meio da ação de homologação de sentença penal estrangeira, a ser processada e julgada pelo Superior Tribunal de Justiça (artigo 105, I, “i”, da Constituição Federal).

Assim como ocorreu com a carta rogatória, o julgamento da homologação de sentença penal estrangeira deixou de ser da competência originária do Supremo Tribunal Federal, passando ao Superior Tribunal de Justiça, a partir da Emenda Constitucional n. 45/2004.

Igualmente à carta rogatória, o Superior Tribunal de Justiça efetua um juízo de delibação em relação à sentença estrangeira, quanto aos aspectos formais, inadmitindo-a nas hipóteses de ofensa à soberania ou à ordem pública⁷¹.

No Brasil, é possível a homologação de sentença penal estrangeira, desde a entrada em vigor do Código Penal, na década de 1940, limitada para efeitos civis e para a imposição de medidas de segurança. É admitida nos casos em que a aplicação da lei brasileira produziria na espécie as mesmas consequências (artigo 9º do Código Penal).

Assim, cabe a homologação da sentença penal estrangeira em duas hipóteses legais: a primeira delas, para obrigar o condenado a reparar o dano, a restituições e outros efeitos civis (artigo 9º, I, do Código Penal); e a segunda para impor medida de segurança aos inimputáveis (artigo 9º, II, do Código Penal), devido à periculosidade apresentada no meio social.

Não se aplica o procedimento para impor pena privativa de liberdade a brasileiro que tenha cometido crime no exterior. Nessa hipótese, estando ele no Brasil e constituindo o fato crime tanto aqui, como no país em que foi praticado, responderá a processo penal em território

⁷¹ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. AgRr na SEC 6.948/EX, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, j. 17-12-2012.

brasileiro; se condenado, cumprirá a pena no Brasil, sob a égide da Lei de Execuções Penais (Lei n. 7.210/1984), nos termos do artigo 7º, II, “b”, do Código Penal⁷².

Contudo, cabe destacar uma exceção a essa regra. Trata-se da assinatura pelo Brasil do tratado internacional “Estatuto de Roma” (Decreto n. 4.388/2002⁷³), por meio do qual foi instituído o Tribunal Penal Internacional e imposto aos países signatários a entrega de cidadão nacional para julgamento pelo Tribunal Penal Internacional nos crimes de sua competência.

Dessa maneira, o nacional brasileiro passa a estar sujeito ao instituto da entrega, nas hipóteses em que devida sua responsabilização criminal pela prática dos crimes definidos no referido tratado.

Na hipótese da regra de processamento e julgamento no Brasil, eventual pena cumprida no exterior será considerada para fins de detração (artigo 8º do Código Penal). Verifica-se, pois, que a detração da pena cumprida no exterior é uma exceção legal à necessidade de homologação de sentença estrangeira, pelo Superior Tribunal de Justiça, em relação a uma parcela dos efeitos da sentença.

Retornando às hipóteses de homologação de sentença penal estrangeira, conclui-se que para gerar os efeitos civis acima mencionados, o Código Penal exige a propositura de ação de homologação da sentença penal estrangeira pela parte interessada, ou seja, por aquele que ostente interesse processual.

Para a imposição da medida de segurança, a lei exige apenas a existência de tratado de extradição com o Estado da qual partiu a sentença, ou, na falta deste, de requisição do Ministro da Justiça.

Não se exige reciprocidade para o reconhecimento de sentença penal estrangeira.

O processamento da ação de homologação de sentença penal estrangeira é regido pelos artigos 780 a 782 e 787 a 790, do Código de Processo Penal, e pelos artigos 216-A a 216-N, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça (RISTJ).

São requisitos indispensáveis à homologação da sentença penal estrangeira: a) ter sido proferida pela autoridade judicial competente; b) partes devidamente citadas, ou a produção do efeito de revelia de acordo com a lei; c) trânsito em julgado da sentença; e d) estar autenticada pelo cônsul brasileiro e acompanhada de tradução por tradutor oficial ou juramentado no Brasil⁷⁴.

⁷² BRASIL. Código Penal (1941). “Art. 7º. Ficam sujeitos à lei brasileira, embora cometidos no estrangeiro: [...] II – os crimes [...] b) praticados por brasileiros;”

⁷³ BRASIL. **Decreto n. 4.388/2002**. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.

⁷⁴ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Resolução n. 9/2005, Art. 5º.

A sentença penal estrangeira, contudo, produz efeitos no Brasil, independentemente de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça, em algumas hipóteses previstas em lei, tanto em desfavor do réu como em seu benefício.

Pode a sentença produzir efeitos no Brasil, independentemente de qualquer condição, conforme se verifica no Código Penal nos institutos da reincidência (art. 63) e da detração (art. 42), nas condições impostas a respeito da extraterritorialidade (art. 7º, § 2º, *d* e *e*). Nessas hipóteses, ela é considerada como fato jurídico, capaz de produzir efeitos jurídicos perante a lei brasileira. Para isso, basta a prova documental idônea (certidão traduzida e autenticada) para que a sentença estrangeira produza os efeitos admitidos expressamente na lei brasileira⁷⁵.

Assim, cabe ao legislador identificar as hipóteses em que a sentença penal estrangeira dependerá ou não de homologação para produzir efeitos no Brasil. Como se vê, não se trata de usurpação de competência do Superior Tribunal de Justiça, mas de hipóteses legais de eficácia de sentença estrangeira no Brasil, sem necessidade da homologação perante a cúpula do Poder Judiciário.

De fato, não há que se confundir a competência do Superior Tribunal de Justiça para o julgamento da homologação, estabelecida constitucionalmente, com as hipóteses legais nas quais é cabível ou não a homologação para que a sentença penal estrangeira produza efeitos no Brasil.

Com efeito, fica a critério do legislador ordinário estabelecer as hipóteses de cabimento da ação de homologação da sentença estrangeira.

Conclui-se, assim, que a homologação de sentença penal estrangeira só será obrigatória e dependerá de decisão do Superior Tribunal de Justiça nas hipóteses em que o legislador assim optar.

3.4.5 Transferência de presos ou condenados

Instituto análogo a esse, que tem como objetivo fazer valer sentenças estrangeiras em outros territórios é a transferência de presos e condenados, que muito tem se desenvolvido desde a década de 1980.

Durante o 6º Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Crime e Tratamento do Delinquente, em 1980, em Caracas (Venezuela), após a constatação do elevado crescimento do número de presos estrangeiros em todos os países, foi editada a Resolução n. 35/171, da

⁷⁵ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 775.

Assembleia Geral da ONU, conhecida como “Declaração de Caracas”, com a finalidade de promover a transferência de presos entre os Estados-membros, no interesse do preso, devendo ser observada a concordância de ambos os países e o consentimento do preso.

Trata-se de instituto humanitário, inspirado na dignidade da pessoa humana, que tem como finalidade propiciar que o condenado cumpra a pena em seu país de origem ou de residência, embora tenha praticado o crime no exterior.

Além disso, na maioria das vezes, referida medida interessa sobremaneira ao estado onde ele cometeu o crime, que fica desonerado das despesas arcadas com o custeio do cumprimento da pena do estrangeiro.

A legitimidade para a solicitação da transferência passiva no Brasil recai sobre o próprio preso ou condenado, ou qualquer pessoa ou autoridade que tenha conhecimento do interesse da pessoa condenada em ser transferida, nos termos da Portaria n. 572/2016, do Ministério da Justiça.

A transferência de presos, em cumprimento aos tratados internacionais os quais o Brasil é parte, constitui matéria de atribuição do Poder Executivo da União. Não é necessária a homologação pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme já decidido: “a decisão de transferência de preso de um país para outro é de natureza executiva, e não jurisdicional”⁷⁶.

O primeiro tratado assinado pelo Brasil em matéria de transferência de presos foi com o Canadá, e ingressou no ordenamento jurídico em 1998. Atualmente, o Brasil possui treze tratados bilaterais dessa espécie em vigência, com os seguintes países: Angola (Decreto n. 8.316/2014), Argentina (Decreto n. 3.875/2001), Bolívia (Decreto n. 6.128/2007), Canadá (Decreto n. 2.547/1998), Chile (Decreto n. 3.002/1999), Espanha (Decreto n. 2.576/1998), Japão (Decreto n. 8.718/2016), Panamá (Decreto n. 8.050/2013), Paraguai (Decreto n. 4.443/2002), Peru (Decreto n. 5.931/2006), Portugal (Decreto n. 5.767/2006), Reino dos Países Baixos (Decreto n. 7.906/2013), Reino Unido (Decreto n. 4.107/2002) e Suriname (Decreto n. 8.813/2016).

Além desses, o Brasil também está obrigado expressamente em três outros tratados multilaterais: Convenção Interamericana sobre o Cumprimento de Sentenças Penais no Exterior, assinado em Manágua, Nicarágua, em 2007 (Decreto n. 6.128/2007); Convenção sobre a Transferência de Pessoas Condenadas entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa – CPLP (Decreto n. 8.049/2013); e Acordo sobre Transferência de Pessoas Condenadas entre os Estados Partes do Mercosul (Decreto n. 8.315/2014).

⁷⁶ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. HC 117.483/SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 28-05-2009.

3.4.6 Auxílio direto penal

É fato, que os instrumentos tradicionais de cooperação internacional, como as cartas rogatórias e a homologação de sentença estrangeira não se mostraram mais eficazes para a produção de provas, ou para a efetivação de medidas de indisponibilidade e repatriação de bens pelo mundo afora, com a eficiência exigida no combate a essa espécie de criminalidade.

O modelo das cartas rogatórias, centralizado na cúpula do Poder Judiciário, antes na Suprema Corte, e agora no Superior Tribunal de Justiça, dificulta o acesso à cooperação internacional, torna o sistema extremamente burocrático e moroso, justamente em situações que demandam pronta atuação estatal, sob pena de perpetuação de prática criminosa e esvaziamento de provas.

Assim, foi necessário facilitar e simplificar a cooperação jurídica entre os Estados, tornando-a a mais ampla possível, em especial com a rápida comunicação e ciência das autoridades competentes para a adoção das medidas adequadas ao sucesso de uma investigação ou de um processo penal.

Trata-se na verdade, de possibilitar a busca de meios aptos à defesa do direito fundamental à segurança (a todos assegurado), por meio de ações estatais positivas:

O alargamento e aprimoramento da cooperação jurídica internacional surgem como reflexo da preocupação dos Estados em mitigar os efeitos negativos da globalização no que se refere à concretização da Justiça nas relações internacionais. Institutos tradicionais como a Extradução e a Carta Rogatória foram aperfeiçoados ao mesmo tempo em que novos mecanismos foram criados para melhor adaptar a cooperação jurídica às necessidades atuais⁷⁷.

No mesmo sentido:

A transnacionalidade como um dos traços marcantes da criminalidade organizada tem levado, conforme já exposto, à ruptura do princípio da territorialidade, um dos grandes dogmas do Direito Penal, elevando a cooperação entre estados soberanos ao *status* de desafio para a eficaz aplicação da lei penal. Assim, os Estados têm desenvolvido diversos mecanismos de cooperação internacional em matéria penal, que culminam com efeitos imediatos na persecução criminal, sobretudo no abrandamento de formalismos que não se coadunam com a celeridade, essencial ao mundo

⁷⁷ SAADI, Ricardo Andrade; BEZERRA, Camila Colares. **As novas perspectivas da cooperação jurídica internacional**. Disponível em:

http://adpf.org.br/adpf/admin/painelcontrole/materia/materia_portal.wsp?tmp.edt.materia_codigo=7361&tit=As-novas-perspectivas-da-Cooperacao-Juridica-Internacional#.Yl0ukujMLrc. Acesso em: 18 nov. 2021.

moderno em que as facilidades de comunicação clamam por soluções *on line* aos problemas, por maiores e mais complexos que sejam⁷⁸.

Não se coaduna mais, à produção eficaz de diligências urgentes, provas ou ao cumprimento de medidas cautelares em outros países, considerada a velocidade de atuação da criminalidade transnacional, a expedição de cartas rogatórias ou, se o caso, a homologação de sentenças estrangeiras.

O trâmite extremamente moroso e burocrático desses institutos impede o cumprimento da lei, levando à ausência da responsabilização criminal dos autores do crime.

Desta maneira, foi necessário implementar outros procedimentos mais ágeis, a fim de conferir maior celeridade e eficácia no combate aos crimes transnacionais, observados o modelo constitucional, a ordem pública, a soberania, e, em especial, o respeito aos direitos humanos.

Seguindo esse entendimento, desde a segunda metade do século XX, os Estados passaram a repensar o modelo de cooperação internacional, concretizando esse novo olhar com a celebração de tratados bilaterais, regionais e multilaterais.

No Brasil, entretanto, somente a partir da década de 1990, a cooperação internacional passou a ser repensada e efetivada, com a assinatura de tratados internacionais, prevendo um instituto hoje mais conhecido como auxílio direto, mas denominado internacionalmente como *mutual legal assistance*.

Referido instituto, conforme doravante exposto, possui contornos jurídicos muito mais ágeis do que o *exequatur* e a homologação de sentença estrangeira, haja vista a desconcentração da competência jurisdicional e a possibilidade de atos executórios no território do Estado requerido, sem violar, em tese, direitos humanos, a Constituição Federal ou a legislação interna.

De acordo com o autor português Manuel Antonio Lopes Rocha, o auxílio direto penal, lá chamado ‘auxílio judiciário geral’, conceitua-se como

o conjunto de uma extensa série de atos de cooperação, como atos de processo penal de caráter instrutório, as informações sobre o direito estrangeiro e sobre os antecedentes penais, envio de documentos, objetos ou valores com interesse para a prova ou para a restituição aos lesados, e a cooperação em matéria de apreensão e perda dos produtos, objetos e instrumentos do crime⁷⁹.

⁷⁸ ANSELMO, Marcio Adriano. **Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 103.

⁷⁹ ROCHA, Manuel Antonio Lopes; MARTINS, Teresa Alves. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal**. Lisboa: Aequitas e editorial Notícias, 1992, p. 14.

Nadia de Araujo define o auxílio direto passivo, no Brasil, como “a cooperação prestada pela autoridade nacional à demanda externa encaminhada por meio da Autoridade Central brasileira”. Segundo ela, o pedido é concebido e analisado como uma diligência originariamente a cargo da jurisdição nacional⁸⁰.

Define-se, assim, o auxílio direto em matéria penal, de acordo com o regime jurídico vigente no Brasil, como um instituto de direito público internacional e de direito processual penal, previsto em tratado internacional, devidamente incorporado ao ordenamento jurídico interno, pelo qual se estabelece o intercâmbio de documentos, provas, atos e medidas processuais, entre países ou entre estes e organismos internacionais, por meio de uma Autoridade Central, incumbida de promover a pretensão do Estado, no interesse de uma investigação criminal ou de um processo penal no exterior (ativo) ou no Brasil (passivo)⁸¹.

Dáí se extrai ser o auxílio direto penal um instituto híbrido, pois é afeto tanto ao direito público internacional, como ao direito processual penal.

Como gênero, é instrumento de cooperação jurídica internacional, uma vez que tem por objeto relações travadas entre dois ou mais países, além de ser previsto em tratados internacionais, e nessa medida, integra o direito internacional público ou privado, a depender de versar sobre matéria penal ou civil.

Nas hipóteses em que veicula matéria penal, objeto do presente estudo, o auxílio direto pertence ao direito internacional público, regido por normas de cooperação entre entes estatais de países diversos, encarregados da persecução penal, não sendo admitido, a princípio, o manuseio por particulares.

Por outro lado, seu conteúdo, compreendido pelas medidas que constituem o seu objeto, trata da realização de atos processuais penais em outro país, configurando medida incidental a um feito principal de natureza processual penal, na persecução penal, em trâmite no Estado requerente, seja na fase pré-processual (investigação criminal) ou na fase processual (ação penal).

Com efeito, ao tratar da cooperação jurídica, por meio do auxílio direto, a Convenção de Palermo determina que os países signatários prestarão reciprocamente toda assistência possível nas investigações, nos processos e em outros atos judiciais relativos às organizações criminosas⁸².

⁸⁰ ARAUJO, Nadia de. **Cooperação jurídica internacional no Superior Tribunal de Justiça**: Comentários à Resolução n. 9/2005. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 94.

⁸¹ FORNAZARI JUNIOR, Milton. **Cooperação jurídica internacional**: auxílio direto penal. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 47-50.

⁸² BRASIL. **Decreto n. 5.015/2004**. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional.

O Acordo Brasil/EUA segue a mesma linha, determinando que ambos os países: “se obrigam a prestar a assistência mútua, em matéria de investigação, inquérito, ação penal, prevenção de crimes e processos relacionados a delitos de natureza criminal”⁸³.

Outro tratado de superlativa importância foi aquele firmado entre Brasil e Suíça, dispondo que os Estados deverão conceder um ao outro a “mais ampla cooperação jurídica em qualquer investigação ou procedimento judiciário relativos a delitos cuja repressão é da jurisdição do Estado requerente”⁸⁴.

Em razão da uniformidade que reveste o instituto nos mais diversos tratados, a medida de auxílio direto deve estar associada sempre a uma persecução penal.

De fato, como corolário do devido processo legal, não se admitem processos ou investigações criminais cujos atos não estejam materializados em procedimentos formais. No Brasil, a fase pré-processual é materializada pelo inquérito policial e a fase processual pela ação penal.

Portanto, qualquer expedição de auxílio direto, no Brasil, deve ser determinada obrigatória e incidentalmente no curso de uma das duas fases do processo criminal. Nesse contexto, Vladimir Aras destaca: “os mecanismos de cooperação internacional, guardando um fundamento constitucional, acabam tendo a natureza de procedimentos acessórios da ação penal [...] sua natureza jurídica é de procedimento instrumental ao processo penal nacional”⁸⁵.

A disciplina do instituto é dada por tratados internacionais (bilaterais, regionais ou multilaterais), incorporados aos ordenamentos jurídicos dos países signatários, tratando-se de cooperação internacional direta. Na falta de tratado, contudo, o pedido de auxílio direto pode ser fundamentado tão somente no princípio da reciprocidade, na hipótese de não haver impedimento na legislação interna onde o ato deva ser realizado.

Na hipótese de o pedido de auxílio direto estar fundado no princípio da reciprocidade, não poderá ter como objeto atos próprios do regime da carta rogatória no Brasil, uma vez que para excepcionar o uso dessa medida é necessária previsão expressa em tratado, com força de lei ordinária.

Artigo 18, item I.

⁸³ BRASIL. **Decreto n. 3.810/2004**. Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América. Artigo 1º, item I.

⁸⁴ BRASIL. **Decreto n. 6.974/2009**. Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Confederação Suíça. Artigo 1º, item I.

⁸⁵ ARAS, Vladimir. O papel da autoridade central nos acordos de cooperação internacional. In: BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo; LIMA, Luciano Flores de. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010, p. 59.

4 FORMAS DE TRAMITAÇÃO DA COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL

No Brasil, compete ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, por meio de seu Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (doravante “DRCI”), dentre outras atribuições, exercer a função e Autoridade Central à tramitação dos pedidos de cooperação jurídica internacional ativa e passiva, inclusive cartas rogatórias. Essas atribuições estão descritas no artigo 14, IV, Anexo I do Decreto n. 9.662/2019, que aprova a Estrutura Regimental do Ministério, e, em consequência, regulamenta as leis nacionais e os acordos internacionais em vigor que versem sobre o tema da cooperação jurídica em matéria penal⁸⁶.

Necessário, portanto, ao contexto desse trabalho, expor a tramitação de cada uma das formas de cooperação jurídica internacional em matéria penal.

4.1 Cooperação jurídica ativa em matéria penal

As cartas rogatórias ativas e os pedidos ativos de auxílio direto em matéria penal, ou seja, aquelas solicitações formuladas pelas autoridades brasileiras competentes para serem atendidas por determinado país estrangeiro, deverão ser encaminhadas pela autoridade requerente ao DRCI, para análise e tramitação.

O DRCI, na qualidade de Autoridade Central, realiza o juízo de admissibilidade administrativa e gerencia o fluxo dos pedidos de cooperação jurídica internacional, com vistas a acelerar e melhorar a qualidade dos resultados da cooperação. Para tal finalidade, o DRCI pode promover ajustes ou, quando necessário, propor à autoridade requerente adequações ou esclarecimentos adicionais para que o pedido tenha condições de ser diligenciado pelas autoridades estrangeiras competentes.

Se os pedidos recebidos no DRCI preencherem os requisitos necessários, serão imediatamente encaminhados às autoridades competentes para adoção das providências voltadas ao seu cumprimento.

O procedimento de tramitação interna dos pedidos ativos de cooperação jurídica internacional varia exclusivamente em virtude da existência ou não de tratado internacional que o regulamente. Na ausência de tratado, a tramitação ocorre por via diplomática.

⁸⁶ BRASIL. Ministério da Justiça. **Cartilha de Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal**, Brasília, 2014, p. 21.

4.1.1 Pedidos baseados em tratados internacionais

Quando o pedido de cooperação jurídica se basear em tratado internacional que preveja a comunicação direta entre Autoridades Centrais, a Autoridade Central brasileira, após verificar o preenchimento dos requisitos previstos no respectivo tratado, providenciará sua transmissão à Autoridade Central estrangeira.

A Autoridade Central estrangeira, após as providências de cumprimento adotadas pelas autoridades competentes de seu país, restituirá o pedido de cooperação, cumprido ou não, à Autoridade Central brasileira, que, por sua vez, providenciará sua devolução à autoridade brasileira solicitante.

4.1.2 Pedidos tramitados por via diplomática

Se o pedido de cooperação jurídica não possuir embasamento em tratado internacional, fato que ensejará a necessidade de tramitação pelos meios diplomáticos, a Autoridade Central brasileira, após verificar o preenchimento dos requisitos previstos na Portaria Interministerial n. 501MRE/MJ, de 21 de março de 2012, o transmitirá ao Ministério das Relações Exteriores brasileiro, nos termos do artigo 5º da referida Portaria Interministerial, para os procedimentos pertinentes junto às representações diplomáticas do país no exterior.

Depois de adotadas as medidas voltadas ao cumprimento do pedido pelas autoridades estrangeiras competentes, o Ministério das Relações Exteriores brasileiro devolverá a resposta recebida das representações diplomáticas do Brasil no exterior à Autoridade Central brasileira, que providenciará sua transmissão à autoridade brasileira solicitante.

4.2 Cooperação jurídica passiva em matéria penal

Embora não compreenda diretamente o tema desse trabalho, é importante demonstrar como se dá, igualmente, a tramitação da cooperação jurídica passiva em matéria penal.

Os pedidos passivos de cooperação jurídica internacional, ou seja, aqueles recebidos pelo Brasil de países estrangeiros, poderão ter como base os acordos internacionais que regulam o assunto ou serem recebidos por reciprocidade. Se houver embasamento em tratado internacional em que o Ministério da Justiça e Segurança Pública seja designado como

Autoridade Central, o DRCI receberá diretamente os pedidos das Autoridades Centrais estrangeiras designadas pelos outros países no mesmo acordo. Nos casos em que não houver um acordo internacional vigente, os pedidos serão recebidos pela via diplomática.

4.2.1 Pedidos baseados em tratados internacionais

Quando os pedidos de cooperação jurídica estiverem fundamentados em tratados internacionais que prevejam a comunicação direta entre Autoridades Centrais, eles deverão ser encaminhados pela Autoridade de Central estrangeira ao DRCI, para análise e tramitação, na qualidade de Autoridade Central brasileira.

Verificam-se os requisitos para o seu cumprimento, realizando, assim, um juízo de admissibilidade administrativa por parte da Autoridade Central. Se houver necessidade de complemento, em nome dos princípios da celeridade e da economia processual, o DRCI pode promover ajustes ou, quando necessário, solicitar novos esclarecimentos para que o pedido tenha condições de ser diligenciado pelas autoridades brasileiras competentes. Na hipótese de haver desconformidade com os requisitos exigidos, o DRCI devolve o pedido às autoridades estrangeiras requerentes para adequações, correções ou adoção de outras providências cabíveis.

Por outro lado, se os pedidos estrangeiros recebidos no DRCI preencherem os requisitos necessários, imediatamente serão encaminhados às autoridades brasileiras para a adoção das providências voltadas ao seu cumprimento.

4.2.2 Pedidos tramitados pela via diplomática

Se não houver acordo internacional aplicável ao caso concreto, os pedidos estrangeiros poderão ser recebidos pela via diplomática, com base no princípio da reciprocidade. Nesse caso, serão encaminhados pelo Ministério das Relações Exteriores ao DRCI para análise, na qualidade de Autoridade Central, nos termos do artigo 4º da Portaria Interministerial n. 501 MRE/MJ, de 21 de março de 2012.

Verificam-se os requisitos para seu cumprimento, realizando-se, assim, um juízo de admissibilidade administrativa por parte da Autoridade Central. Se houver necessidade de complementos, em nome dos princípios da celeridade e da economia processual, o DRCI pode promover ajustes ou, quando necessário, solicitar esclarecimentos adicionais para que o pedido tenha condições de ser diligenciado pelas autoridades brasileiras competentes. Na hipótese de

o pedido estar em desconformidade com as exigências, o DRCI o devolve ao Ministério das Relações Exteriores para solicitar às autoridades estrangeiras requerentes as adequações, correções ou adoção de outras providências cabíveis. Por outro lado, se os pedidos estrangeiros recebidos no DRCI preencherem os requisitos necessários, serão imediatamente encaminhados às autoridades brasileiras para adoção das providências voltadas ao seu cumprimento.

4.2.3 Procedimento interno dos pedidos passivos de cooperação jurídica internacional

Seja nos pedidos passivos de cooperação jurídica internacional recebidos com base em acordos internacionais, seja naqueles recebidos por via diplomática, a depender das diligências solicitadas, da autoridade requerente e da existência de decisão judicial estrangeira, o pedido será tramitado para as autoridades brasileiras para o seu cumprimento, segundo análise da Autoridade Central.

Os pedidos passivos de auxílio direto internacional em matéria penal, que se sujeitam à competência da Justiça Federal e que não ensejam juízo de delibação do Superior Tribunal de Justiça são encaminhados pelo DRCI à Secretaria de Cooperação Internacional da Procuradoria Geral da República. Esta distribui os pedidos às unidades do Ministério Público Federal existentes pelo país, com atribuição para promover, junto ao Poder Judiciário Federal da respectiva localidade, os atos necessários à cooperação. No pedido de auxílio jurídico direto, a integralidade dos fatos é levada ao conhecimento da Justiça Federal para análise de mérito e produção de decisão nacional que ordene ou não a realização das diligências solicitadas.

A depender da natureza do pedido de auxílio direto, este poderá, alternativa ou concomitantemente, ser encaminhado pelo DRCI à Divisão de Cooperação Jurídica Internacional da Coordenação-Geral de Cooperação Internacional da Polícia Federal, para cumprimento, quando houver necessidade de se adotar medidas de polícia judiciária. Esta Divisão distribui os pedidos às unidades da Polícia Federal pelo país, com atribuição para promover os atos necessários à cooperação.

Já nos casos em que o pedido de auxílio jurídico possa ser atendido por meio de providências administrativas, não será necessária a intervenção do Poder Judiciário ou de outros órgãos – a Autoridade Central poderá diligenciar diretamente, ou com apoio de outros órgãos, para seu cumprimento.

Nos casos de cartas rogatórias passivas, os pedidos serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, onde deverão tramitar conforme o artigo 216-O e seguintes do Regimento

Interno do Superior Tribunal de Justiça. Compete ao STJ a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias passivas (artigo 105, I, i, da Constituição Federal). Concedido o *exequatur*, a carta rogatória será remetida ao Juiz Federal competente do Estado em que deva ser cumprida.

As cartas rogatórias poderão ter por objeto atos decisórios ou não. Os pedidos de cooperação jurídica internacional que tiverem por objeto atos que não ensejam juízo de delibação pelo Superior Tribunal de Justiça, ainda que denominados carta rogatória, serão encaminhados ou devolvidos ao Ministério da Justiça e Segurança Pública para as providências necessárias ao seu cumprimento por auxílio direto.

O Brasil não adotou formulário rígido que deva ser observado pelas autoridades estrangeiras competentes quando da apresentação de pedidos passivos de auxílio jurídico ao país. No entanto, devem ser verificados os padrões internacionalmente reconhecidos para esse tipo de solicitação.

5 A PROVA

De forma dinâmica e didática, conceitua-se a prova como o mecanismo fundamental para reconhecer os fatos da vida social juridicizados pelo direito, assim como um dado imprescindível ao funcionamento do sistema de normas. São elas (as provas) que, através dos “meios de prova”, confirmarão determinado fato jurídico, aí residindo a assertiva de que “a prova é imprescindível para a constituição do fato jurídico”⁸⁷.

A prova pode ser entendida, portanto, como demonstração, experimentação e desafio. Como demonstração ao servir para estabelecer a verdade sobre determinado fato; como experimentação, quando indica uma atividade ou um procedimento destinado a verificar a correção de uma afirmação; como desafio, quando indica um obstáculo a ser superado como condição para se obter o reconhecimento de certas qualidades⁸⁸.

Ou seja, no plano jurídico a prova busca demonstrar a veracidade e a autenticidade de algo. Vincula-se à ação de provar, cuja finalidade é tornar clarividente ao juiz a realidade de um fato, de um acontecimento ou de um episódio. Vincula-se, ainda, à verdade e à certeza, que se ligam à realidade, todas voltadas, entretanto, à convicção de seres humanos. O universo no qual estão inseridos esses juízos do espírito ou valoração sensíveis da mente humana precisa ser analisado como ele pode ser e como efetivamente é⁸⁹.

As provas são signos do fato que se quer conhecer, isto é uma relação semiótica configurável de diversos modos. Como resultado da análise, surge a mais útil das possíveis classificações⁹⁰, trazendo o dado concreto e objetivo que leva ao juiz a ciência sobre um fato, para que sobre ele seja feito um julgamento⁹¹.

Segundo Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha, a avaliação da prova é um ato eminentemente pessoal do juiz, somente seu, mediante o qual, examinando, pesando a estimando os elementos oferecidos pelas partes, chega a uma conclusão sobre o alegado⁹².

⁸⁷ CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário: linguagem e método**. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2011, p. 247.

⁸⁸ GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Notas sobre a terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: YARSHELL, Flavio Luiz; MORAES, Mauricio Zanoide de (org.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DPJ, 2005, p. 305.

⁸⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no processo penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 18.

⁹⁰ LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 342.

⁹¹ SILVA, Marco Antonio Marques da; FREITAS, Jayme Walmer de. **Código de Processo Penal comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 406.

⁹² ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. **Da prova no processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 78.

Portanto, a importância da prova no processo penal⁹³ possui contornos acentuadíssimos, já que, nos ditames constitucionais, só a prova cabal do fato criminoso é capaz de superar a presunção de inocência do acusado, que representa a maior garantia do cidadão contra o uso arbitrário do poder punitivo⁹⁴.

Como bem salientou Vicente Greco Filho, nunca se terá a certeza matemática ou científica, mas espera-se que a análise do processo de convencimento sirva para nos tranquilizar quanto à possível ou desejável verdade jurídica ou histórica, com a relatividade da justiça dos homens, uma vez que o devido processo legal e a prova para a aplicação de sanções também decorrem do fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana⁹⁵.

5.1 Objeto da prova

Diz-se, em regra, que o objeto da prova são os fatos. Entretanto, segundo Geraldo Prado, “o juízo de verdadeiro ou falso não recai sobre o fato em si, mas sobre a proposição/afirmação/enunciado relativo à existência do fato⁹⁶”.

Equivale a dizer que, o que se prova é a hipótese acusatória, o que consta no discurso acusatório, na alegação dos fatos formulada por uma das partes. Isso parece evidente, visto que se a prova busca fundar uma afirmação mais provável acerca da verdade, ou seja, da relação entre o enunciado e o dado empírico, seu objeto não pode ser esse dado empírico, mas o enunciado que se faz sobre ele.

Nessa linha, afirma-se: “todo dado empírico só tem relevância quando se veja inserido em sua explicação. Um dado empírico existe por si mesmo, mas seu significado não decorre dessa sua existência, senão da afirmação de que existe⁹⁷”.

⁹³ “Sentenças justas pressupõem provas capazes de refletir a realidade mais próxima ao fato, ou seja, a verdade possível sobre o ocorrido, resultado de um processo que não busca a verdade a qualquer preço, na medida em que respeita as garantias do acusado e as regras do devido processo legal”. KERR, Vera Kaiser Sanches. A disciplina da prova no direito processual penal brasileiro. In: FERNANDES, Antônio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide. **Provas no processo penal**: estudo comparado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 58.

⁹⁴ GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Notas sobre a terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: YARSHELL, Flavio Luiz; MORAES, Mauricio Zanoide de (org.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DPJ, 2005, p. 303.

⁹⁵ FILHO, Vicente Greco. A prova penal no contexto da dignidade da pessoa humana. In: SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (coord.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 1003.

⁹⁶ PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**: a conformidade constitucional das leis processuais penais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 31.

⁹⁷ TAVARES, Juarez; CASARA, Rubens. **Prova e verdade**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 23.

O escopo final da atividade probatória praticada no processo é a verificação ou falsidade dos fatos alegados pelas partes. Por isso, afirma-se que o objeto da prova são os fatos que interessam à solução da causa, traduzidos no conjunto probatório que será objeto da valoração judicial⁹⁸.

5.2 Meios de prova

De suma relevância, os meios de prova são os instrumentos ou atividades por meio dos quais os dados probatórios (elementos de prova) são introduzidos e fixados no processo (produção da prova). Referem-se a uma atividade endoprocessual, desenvolvida perante o juiz, com o conhecimento e participação das partes, visando a introduzir e fixar dados probatórios no processo. São, em síntese, os canais de informação de que se serve o juiz⁹⁹.

Conforme Renato Stanzola Vieira, pode ser definido, ainda, como o canal pelo qual o elemento de prova (o “quê” probatório) entra no processo, ou seja, é o canal comunicativo, o instrumento processual, o canal de informações, entre o elemento de prova e o juiz¹⁰⁰.

A prova é, pois, um ato ou um procedimento que possui seus elementos ou meios para demonstrar a verdade do enunciado. Diversos são os meios de provas admitidos, nominadas e inominadas, desde que compatíveis com os princípios de respeito ao direito de defesa e à dignidade da pessoa humana¹⁰¹.

Ou seja, a relevância dos meios de prova reside precisamente na verificação das condições de sua legitimidade. Para ser legítimo, o meio de prova deve obedecer aos preceitos instituídos no ordenamento jurídico, sob pena de impossibilidade em sua valoração ou, até mesmo, a depender, no reconhecimento de sua nulidade, com seus sistêmicos efeitos¹⁰².

⁹⁸ VIEIRA, Renato Stanzola. **Controle da prova penal**: obtenção e admissibilidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 119-123.

⁹⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 4. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 386.

¹⁰⁰ VIEIRA, Renato Stanzola. **Controle da prova penal**: obtenção e admissibilidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 119-123.

¹⁰¹ CARNELUTTI, Francesco. Sistema di diritto processuale civile, 1936, v. I, p. 746. In: MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. v. 3. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971, p. 337.

¹⁰² Para fins meramente referenciais às expressões utilizadas, consigne-se: “a prova ilícita viola regra de direito material; a prova ilegítima ofende regra de direito processual. Esse primeiro fator distintivo é relevante, mas insuficiente. Outro fator muito importante diz respeito ao momento da ilegalidade: a prova ilícita está atrelada ao momento da obtenção (que antecede a fase processual); a prova ilegítima acontece no momento da produção da prova (dentro do processo). Ou seja: a prova ilícita é extra-processual; a prova ilegítima é intra-processual. Outra diferença que não pode deixar de ser sublinhada: a prova ilícita é inadmissível (não pode ser juntada aos autos; se juntada deve ser desentranhada; não pode ser renovada); a prova ilegítima é nula (assim é declarada pelo juiz e deve ser refeita, renovada, consoante o disposto no art. 573 do CPP)”. GOMES, Luiz Flávio. **Provas ilícitas e ilegítimas**: distinções fundamentais. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1972597/provas-ilicitas-e-ilegitimas-distincoes-fundamentais>. Acesso em: 18 fev. 2022.

Enfim, não há meio de prova absoluto, afinal, ela deve resultar da coerência na sua produção no decorrer do processo, regra que vale, aliás, para todos os meios de prova. Se inobservadas as condições de sua realização, violadas as normas procedimentais, a prova será considerada ilegítima.

5.3 Cadeia de Custódia de Prova

A Cadeia de Custódia de Prova assume relevante papel na produção e tratamento da prova no processo penal brasileiro, sendo introduzida no direito brasileiro pela Lei 13.964/2019, também denominada “Pacote Anticrime”, por meio de dois artigos: no Código de Processo Penal, art. 158-A, ao definir seu conceito e todo seu iter, e na Lei de Execuções Penais, art. 9-A, §3º, ao tratar da necessidade de viabilização ao titular de dados genéticos o acesso a dados constantes nos bancos de perfis genéticos, bem como a todos os documentos da Cadeia de Custódia que geraram esses dados¹⁰³.

O próprio Código de Processo Penal, portanto, traz o conceito de Cadeia de Custódia em seu artigo 158-A, a saber: “é o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte”.

Trata-se de um conjunto de procedimentos cuja finalidade é manter e documentar a história cronológica do vestígio. É fundamental, outrossim, para garantir a idoneidade e a rastreabilidade dos vestígios, com vistas a preservar a confiabilidade e a transparência da produção da prova¹⁰⁴. Constitui, portanto, uma sistematização de procedimentos que objetivam a preservação do valor probatório da prova, mais precisamente, da sua autenticidade¹⁰⁵.

De fundamental importância ao reconhecimento, em operação de redução de complexidade, que no estado de direito o exercício da ampla defesa ou a legitimação da punição reclamam a rigorosa adoção de um sistema de controles epistêmicos que é essencial à própria noção de devido processo legal, coloca-se a Cadeia de Custódia de Prova como eficaz recurso a balizar as dimensões e inconsistências probatórias que assolam o direito processual brasileiro, inclusive, na recepção e tratamento da prova em sede de cooperação jurídica internacional¹⁰⁶.

¹⁰³ MAGNO, Levy Emanuel; COMPLOIER, Mylene. Cadeia de custódia da prova penal. **Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura**, São Paulo, ano 22, nº 57, p. 195-219, Janeiro-Março/2021.

¹⁰⁴ Cf. Portaria 82, de 16 de julho de 2014 da SENASP-MJ.

¹⁰⁵ CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Código de Processo Penal e Lei de Execução Penal Comentados**: artigo por artigo. 4. ed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

¹⁰⁶ Como destacado por Aury Lopes Júnior, o cuidado é necessário e justificado: quer se impedir a manipulação indevida da prova com o propósito de incriminar (ou isentar) alguém de responsabilidade, com vistas a obter a

A cadeia de custódia de prova nada mais é que um dispositivo dirigido a assegurar a fiabilidade do elemento probatório, ao colocá-lo sob proteção de interferências capazes de falsificar o resultado da atividade probatória¹⁰⁷.

Importante notar, que diversos dos procedimentos e etapas da Cadeia de Custódia já se encontravam previstos no Código de Processo Penal antes da sistematização do tema.

Assim, anteriormente à vigência da Lei 13.964/19, a Cadeia de Custódia se encerrava com a juntada da documentação no processo, vindo, porém, referida legislação a definir seu marco final como sendo o descarte, abrangendo, portanto, toda a fase processual até que o vestígio não mais interesse ao feito, tratando-se de obrigação interinstitucional, compartilhada entre todos os agentes públicos que tenham qualquer responsabilidade sobre os elementos de prova.

Para as finalidades deste estudo e análise da validade da prova obtida em sede de cooperação jurídica internacional em matéria penal, é de suma importância notar que, dado a frequente informalidade adotada nas comunicações à obtenção da prova entre órgãos incumbidos da persecução penal, principalmente por via direta, verificou-se, por vezes, a quebra da Cadeia de Custódia, com a proibição da valoração probatória e com sua consequente exclusão física, bem como, de toda a prova derivada¹⁰⁸, haja vista sua incomprovada fiabilidade e inobservância dos preceitos legais correlatos instituídos na legislação brasileira.

Nesse sentido, a justificar a providência, assevera Geraldo Prado: “a diferença entre “fiabilidade” e “peso da prova” que culminam “interrogar sobre a fiabilidade de uma prova não é o mesmo que indagar acerca de seu ‘peso’, isto é, de seu valor para a formação do convencimento do juiz”. Fiabilidade tem relação com controle de entrada da prova no processo. A avaliação da prova e, portanto, seu peso, é posterior. Cronologicamente, a questão da avaliação da prova é posterior a da sua fiabilidade. A fiabilidade consiste em saber se determinado elemento está em condições de ser avaliado e implicará no exercício de uma

melhor qualidade da decisão judicial e impedir uma decisão injusta. Mas o fundamento vai além: não se limita a perquirir a boa ou má-fé dos agentes policiais/estatais que manusearam a prova. Não se trata nem de presumir a boa-fé, nem a má-fé, mas sim de objetivamente definir um procedimento que garanta e acredite a prova independente da problemática em torno do elemento subjetivo do agente. LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 410.

¹⁰⁷ PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia de prova no processo penal**. São Paulo: Marcial Pons, 2019, p.17.

¹⁰⁸ Aury Lopes Júnior formula a questão: “qual a consequência da quebra da Cadeia de Custódia (*break on the chain of custody*)?”. E apresenta a solução segundo sua visão: “sem dúvida deve ser a proibição de valoração probatória com a consequente exclusão física dela e de toda a prova derivada. É a ‘pena de inutilizzabilità’ consagrada pelo direito italiano”. LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14; ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 414.

“prova sobre a prova”, isto é, na comprovação de correção do procedimento de obtenção e preservação dos elementos probatórios”¹⁰⁹.

Logo, para o autor, em havendo quebra da cadeia de custódia da prova, impõe-se a exclusão de todo o acervo probatório viciado dos procedimentos penais.

¹⁰⁹ PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos**. A quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 87.

6 EFICIÊNCIA E GARANTISMO: O DIREITO PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO COMO CONCRETIZADOR DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

A teoria do garantismo penal herdada do iluminismo e baluarte da proteção das garantias do cidadão expressa-se nas palavras de Luigi Ferrajoli, através de três vertentes convergentes detalhadas em sua obra “Direito e Razão” onde, de acordo com a primeira vertente:

“Garantismo” designa um modelo normativo de direito: precisamente, no que diz respeito ao direito penal, o modelo de “estrita legalidade” SG, próprio do Estado de direito, que sob o plano epistemológico se caracteriza como um sistema cognitivo ou de poder mínimo, sob o plano político se caracteriza como uma técnica de tutela idônea a minimizar a violência e maximizar a liberdade e, sob o plano jurídico, como um sistema de vínculos impostos à função punitiva do Estado em garantia dos direitos dos cidadãos. É consequentemente, “garantista” todo sistema penal que se conforma normativamente com tal modelo e que o satisfaz efetivamente”¹¹⁰.

É o Garantismo Penal, dessa forma, a segurança dos cidadãos que, em um Estado Democrático de Direito, no qual o poder obrigatoriamente deriva do ordenamento jurídico, principalmente da Constituição, atua como um mecanismo para minimizar o poder punitivo e garantir, ao máximo, a liberdade dos cidadãos¹¹¹.

Já, a segunda vertente, traz enfoque à teoria do direito e crítica ao direito.

“Garantismo” designa uma teoria jurídica da “validade” e da “efetividade” como categorias distintas não só entre si, mas, também, pela “existência” ou “vigor” das normas. Neste sentido, a palavra garantismo exprime uma aproximação teórica que mantém separados o “ser” e o “dever ser” no direito; e, aliás, põe como questão teórica central, a divergência existente nos ordenamentos complexos entre modelos normativos (tendentemente garantistas) e práticas operacionais (tendente antigarantistas), interpretando-a com a antinomia – dentro de certos limites fisiológica e fora destes patológica – que subsiste entre validade (e não efetividade) dos primeiros e efetividade (e invalidade) das segundas¹¹².

Percebe-se que esse significado é na realidade uma visão crítica do ordenamento que, na teoria poderá ter conotação garantista, mas na prática poderia adotar força diversa.

¹¹⁰ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**: teoria do garantismo penal. 2010, p. 785-786.

¹¹¹ NOVELLI, Rodrigo Fernando. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, MS, v. 16, n. 31, Jan./Jun. 2014.

¹¹² FERRAJOLI, Luigi. Idem, p. 786.

Explicando este significado de garantismo proposto por Ferrajoli, Sergio Cademartori assinala que o garantismo detém indiscutivelmente contornos próprios, apesar de poder ser enquadrável no positivismo. A diferença entre normas “válidas”, “vigentes” e “eficazes” é denominada pelo próprio Ferrajoli como “juspositivismo dogmático”¹¹³.

Numa terceira vertente, Ferrajoli traz a base, frente à filosofia do direito e crítica da política.

“Garantismo” designa uma filosófica política que requer do direito e do Estado o ônus da justificação externa com base nos bens e nos interesses dos quais a tutela ou a garantia constituem a finalidade. Neste último sentido, o garantismo pressupõe a doutrina laica da separação entre direito e moral, entre validade e justiça, entre ponto de vista interno e ponto de vista externo na valoração do ordenamento, ou mesmo entre o “ser” e o “dever ser” do direito. Equivale à assunção, para os fins da legitimação e da perda da legitimação ético-política do direito e do Estado, do ponto de vista exclusivamente externo¹¹⁴.

Diferentemente dos significados antes abordados, este terceiro significado não traz uma visão interna da teoria, mas sim obrigatoriamente externa. Prossegue com a teoria em seu tom crítico, contudo sob outro aspecto de análise, agora através de uma perspectiva externa, ou seja, não analisada sob o ponto de vista normativo, ou do conflito entre normas, apresentando-se como uma crítica filosófica, laica, pautada na finalidade da teoria garantista.

Resta claro, diante dessas três vertentes apresentadas, a possibilidade em se compor um quarto conceito da teoria do garantismo penal como uma política criminal onde prevalece a mínima intervenção do Estado no sistema normativo punitivo, pautado na validade da norma e na sua efetividade – de forma distinta e também, entre si – atuando como uma filosofia política externa que impõe ao Estado e ao direito, o ônus de buscar a finalidade da norma penal.

A teoria do garantismo penal funciona, dessa forma, como um freio ideológico para a atuação indiscriminada do Estado na liberdade do cidadão, devendo utilizar o seu poder punitivo como *ultima ratio*. Uma dessas limitações que sofre o poder punitivo estatal está na forma como o Direito é corporificado em nosso sistema normativo.

Deve, portanto, o Estado Constitucional Democrático de Direito, estabelecer uma conexão interna entre democracia e Estado de Direito, buscando operacionalizar a pretensão da

¹¹³ CADEMARTORI, Sergio. **Estado de Direito e Legitimidade**: Uma abordagem garantista. 2006, p. 103.

¹¹⁴ FERRAJOLI, Luigi. op.cit., p. 787.

Constituição por meio de instrumentos que concretizem a justiça social, pela qual o poder emana do povo e deve ser exercido em proveito dele, respeitando a pluralidade de ideias, em uma sociedade livre, justa e solidária fundada na dignidade da pessoa humana¹¹⁵.

Esses aspectos caracterizam os princípios que deram forma às garantias fundamentais das quais derivam uma complexa gama de normas constitucionais e infraconstitucionais, que visam a manutenção e a prevalência de direitos, impondo e ao mesmo tempo balizando a intervenção e atuação estatal, como é o caso do Direito.

Segundo J. Goldschmidt, o Direito, traduzido através do processo, é um termômetro a auferir os elementos autoritários ou democráticos da Constituição de uma nação¹¹⁶, já que tem como precípua missão estabelecer e limitar as intervenções estatais em prol de eventuais garantias e direitos dos acusados em geral e, por outro lado, atuar como instrumento da realização do poder punitivo, operacionalizando, inclusive, as normas de direito material.

Por esse motivo, o direito processual penal traduz a essência das normas constitucionais, devendo zelar pela prevalência das garantias fundamentais atinentes à dignidade humana e regular a intervenção estatal, sob pena de se convolar o sistema democrático de direito num sistema de exceção.

Repousa, assim, a dignidade da pessoa humana no reconhecimento constitucional dos limites da esfera de interferência do Estado na vida do cidadão; por essa razão, os direitos fundamentais, no âmbito do poder de punir do Estado, dela decorrem¹¹⁷.

Nos Estados Democráticos a proteção penal se direciona aos bens fundamentais, por isso, somente aqueles eleitos pela cultura jurídica através da inscrição na *Magna Carta*, cuja tutela, pela relevância desses bens, exige a maior de todas as tutelas estatais: o Direito Penal e o Direito Processual Penal. Aquele como expressão da *ultima ratio* e este como meio de reestabelecer a ordem violada e garantir os direitos humanos fundamentais do investigado ou acusado criminalmente e do condenado¹¹⁸.

¹¹⁵ PORTO, Hermínio Alberto Marques. Fundamentação constitucional das normas de direito processual penal: bases fundamentais para um processo penal democrático e eficiente. In: SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (coord.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 634.

¹¹⁶ GOLDSCHIMDT, J. *apud* PORTO, Hermínio Alberto Marques. Fundamentação constitucional das normas de direito processual penal: bases fundamentais para um processo penal democrático e eficiente. In: SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (coord.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

¹¹⁷ SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (coord.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

¹¹⁸ SILVA, Roberto Ferreira Archanjo da. **Por uma teoria do Direito Processual Penal**: organização sistêmica. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2009, p. 177.

É fato que as normas constitucionais norteiam todo o sistema processual são o fundamento de existência deste subsistema, determinando o regramento ou princípio infraconstitucional existente (recepção e vigência), e indicando a leitura destas normas infraconstitucionais. As normas processuais penais, por exemplo, complementam os princípios e os regramentos constitucionais, constituindo as garantias do acusado contra possíveis arbítrios estatais¹¹⁹.

Dessa forma, a instrumentalização da plenitude dessas normas constitucionais resulta no *devido processo penal*. Autoriza-se, de um lado, o exercício do Estado na persecução penal com seus consecutivos desdobramentos e, por outro, a observância do *devido processo legal*, garantindo-se a ampla defesa, o contraditório e os princípios a eles corolários, consistindo no direito do réu de se valer de amplos e extensos métodos para se defender das imputações que lhe são feitas.

Como sublinhado por José Frederico Marques, uma vez que a Constituição foi elaborada em função de ideais democráticos do estado de direito, é preciso situar as fontes primeiras de ordem processual numa linha de princípios que não destoe desse sentido político de toda nossa organização estatal¹²⁰.

O devido processo penal proporciona, assim, o perfeito equilíbrio na relação estabelecida pela pretensão punitiva do Estado em confronto com o direito à liberdade e à manutenção do estado de inocência do acusado (art. 5º, LV, CF/1988)¹²¹. Isso porque, a verdade norteadora do desfecho processual, entretanto, somente poderá ressaltar no bojo do processo se contiver um diálogo *inter partes*¹²².

Superadas essas digressões, observa-se que estão diretamente ligadas àquelas relativas ao diálogo das fontes, globalização, criminalidade transnacional e internacional, com efeitos, portanto, nas relações que pautam a cooperação jurídica internacional em matéria penal e na forma pela qual a prova é solicitada, produzida e obtida. Permite-se, desde já, questionar a possibilidade de flexibilização ou não das normas internas quanto aos direitos fundamentais e à validade da prova.

¹¹⁹ PORTO, Hermínio Alberto Marques. Fundamentação constitucional das normas de direito processual penal: bases fundamentais para um processo penal democrático e eficiente. In: SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (coord.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 635.

¹²⁰ MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. Vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1961, p. 74.

¹²¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal comentado**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 7.

¹²² PEDROSO, Fernando de Almeida. **Processo penal: o direito de defesa: repercussão, amplitudes e limites**. 3. ed. São Paulo: RT, 2001, p. 29.

6.1 A produção e obtenção de prova em sede de cooperação jurídica internacional em matéria penal

Toda prova há de ter um objeto, uma finalidade, um destinatário e deverá ser obtida mediante meios e métodos determinados¹²³.

Não há dúvida de que todo o arcabouço de conquistas em relação aos direitos e garantias fundamentais há que acompanhar o ato de cooperação, inclusive em medidas processuais penais. Esse arcabouço tem ganhado concreção nos dispositivos constantes em tratados e leis relativos à impossibilidade da cooperação, quando presentes determinadas circunstâncias.

Ainda que esses óbices não fossem objeto de regulação legal, decorrem da inafastável necessidade de respeito à ordem pública interna e internacional para atender a pedido de cooperação.

Conforme mencionado, dois valores relevantes, de certo modo antagônicos, têm emergido recentemente na cooperação internacional em matéria penal: de um lado, a necessidade de intensificar a cooperação na luta contra o crime; de outro, a consciência cada vez mais profunda de que os direitos fundamentais devem colocar-se como termo de referência na matéria e, conseqüentemente, como limite à cooperação internacional em matéria penal¹²⁴.

Algumas cláusulas atinentes a direitos fundamentais têm caráter eminentemente processual, como o *ne bis in idem*, a observância das garantias do devido processo legal perante o Estado requerido, o controle da observância dessas garantias no Estado requerente, pelo requerido, a proibição dos tribunais de exceção, etc. Extrai-se, assim, que a imposição desses princípios à cooperação jurídica internacional penal significa efetivar os princípios basilares do devido processo penal: contraditório, ampla defesa, prazo razoável, garantia dos direitos das vítimas e dos acusados, dentre outros derivados daquele da dignidade da pessoa humana.

É certo, pois, que a diversidade de países e de sistemas comparados configura um espectro amplo e plural, no qual se percebem diversas perspectivas no momento de enfocar os pressupostos válidos da prova. Dessa forma, percebem-se as diferenças e as semelhanças entre uns e outros e, ao mesmo tempo, o âmbito de influência envolvendo todos eles.

Como valor supremo, a dignidade da pessoa humana assimila o conteúdo de todos os denominados direitos fundamentais de ordem pessoal, física e moral, social e, inclusive,

¹²³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 36. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 497.

¹²⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. Processo penal transnacional: linhas evolutivas e garantias processuais. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 9, São Paulo, 1995, p. 40-83.

econômica, definindo-se por características de autonomia e especificidade inerentes ao próprio homem em razão de sua simples personalidade¹²⁵.

Ou seja, o esquema por meio do qual se agrupa sua exposição segue uma linha que os divide entre aqueles incluídos na tradição jurídica europeia e os que seguem a tradição jurídica dos Estados Unidos da América, subdividindo-se os primeiros entre os continentais e os anglo-saxões, surgindo, enfim, aspectos e contrastes que culminarão, invariavelmente, em sua (in)validade e/ou (i)licitude.

Conforme observa Teresa Armenta Deu, ao se adentrar no campo das provas nos diferentes sistemas jurídicos, verificam-se divergências em relação a sua validade ou invalidade, licitude ou ilicitude, em razão de ser expressa ou legalmente admitida ou proibida, diretrizes que as tornam irregulares ou proibidas, métodos de investigação (torturas, coações ou ameaças), referir-se a determinados meios de prova (testemunho entre parentes, testemunhos de referência) e violação de direitos fundamentais¹²⁶.

Não bastasse, somam-se às hipóteses acima, aspectos processuais de invariável relevância, como o momento cronológico da produção probatória (a ordem e a forma de inquirição de testemunhas), direito ou vedação ao silêncio ao acusado, assistência de advogado, ou, finalmente, atuações de diferentes sujeitos (acusadores ou acusados).

Importante artigo de Kai Ambos intitulado *O uso transnacional da prova obtida mediante tortura*, expõe de forma peculiar o entrave quanto à forma de obtenção de provas entre Estados com sistemas jurídicos distintos e sua validade quando produzida de forma ilegal pelo Estado requerido, no caso, mediante tortura, à luz do ordenamento interno do Estado requerente¹²⁷.

Essa diversidade de perspectivas, junto às inegáveis conotações sociopolíticas que acompanharam suas diferentes configurações, explica que o conceito de prova (i)lícita ou (in)válida não é unívoco, servindo para incorporar patologias jurídicas, em ocasiões bastantes diversas.

Jürger Wolter e Luis Greco, na obra *O inviolável e o intocável no direito processual penal* aduzem que, em sede de cooperação jurídica internacional em matéria penal, dignidade humana e liberdade no processo penal não significam apenas negativamente ausência de

¹²⁵ PEREIRA, Claudio José Langroiva. **Proteção Jurídico-Penal e Direitos Universais** – Tipo, Tipicidade e Bem Jurídico Universal – São Paulo: Quatier Latin, 2008, p. 43.

¹²⁶ DEU, Teresa Armenta. **Conceito e configuração da prova ilícita**. Trad. Nereu José Giacomolli. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 37.

¹²⁷ AMBOS, Kai. **O uso transnacional da prova obtida mediante tortura**. Ensaios de direito penal e processual penal. São Paulo: Marcial Pons, 2016, p. 175-225.

coação, mas positivamente a chance, garantida pelos direitos fundamentais, de se desenvolver personalidade e autodeterminação¹²⁸.

Urge, dessa forma, aspecto que compõe o cerne deste trabalho, consistente numa análise quanto à validade incondicional da prova produzida no âmbito da cooperação penal internacional em matéria penal em sistemas jurídicos distintos do brasileiro em possível violação ao seu direito interno.

¹²⁸ WOLTER, Junger; GRECO, Luís. **O inviolável e o intocável no direito processual penal** – reflexões sobre a dignidade da pessoa humana, proibições de prova, proteção de dados (e separação informacional de poderes) diante da perseguição penal. São Paulo: Marcial Pons, 2018.

7 A VALIDADE DA PROVA EM SEDE DE COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL

7.1 Posicionamentos doutrinários

Foco desse estudo, a validade da prova produzida em sede de cooperação jurídica internacional em matéria penal, à luz do sistema normativo brasileiro, é tratada das mais variadas formas pela doutrina e jurisprudência.

A despeito de o mundo clamar por políticas mais dinâmicas e duras à repressão penal, considerando-se o assustador crescimento da criminalidade organizada internacional, há que se encontrar um equilíbrio entre a preservação dos institutos do *jus puniendi* e do *jus libertatis*.

É sob esse prisma, de um processo penal célere, mas garantista, com respeito aos direitos humanos inerentes ao *fair trial*, é que deve ser analisada a cooperação jurídica internacional penal, em matéria de prova¹²⁹, rechaçando, por completo, a possibilidade de sua produção no exterior em divergência aos princípios internos do ordenamento jurídico brasileiro.

Antonio Magalhães Gomes Filho aduz que a disciplina das provas é o ponto central de qualquer sistema processual penal, refletindo a orientação ideológica do legislador diante do dilema entre buscar a verdade e proteger os interesses da sociedade do indivíduo na tarefa de verificar os fatos¹³⁰. Esse também é o entendimento de Aury Lopes Júnior, no sentido de que “considerando que o risco, violência e insegurança sempre existirão, é sempre melhor risco com garantias do que risco com autoritarismo¹³¹”, hipótese última que levaria à ilegitimidade da prova produzida no exterior.

Antonio Scarance Fernandes, em artigo publicado pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, manifesta sua preocupação quanto à atual conjuntura da criminalidade organizada internacional e a necessidade de melhor e mais acirrada análise dos mecanismos de cooperação jurídica internacional em matéria penal e seus reflexos no que atine à prova, especificamente, em relação a sua forma de produção externa e sua admissibilidade no processo penal brasileiro. Ressalta que o auxílio mútuo entre países não pode, de forma alguma, comprometer princípios

¹²⁹ MÜLLER, Ilana. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal e seus reflexos no direito à prova no processo penal brasileiro**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), 2013, p. 107.

¹³⁰ GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Breves anotações sobre a temática das provas no Projeto do Código de Processo Penal. **Revista do Advogado**, n. 113, 2011, p. 35.

¹³¹ LOPES JÚNIOR, Aury. (Re)descobrimo as teorias acerca da natureza jurídica do processo (penal). In: **Doutrinas essenciais: processo penal**. São Paulo: RT, 2012, p. 64.

fundamentais do indivíduo, aos quais, por sua vez, perpassa a observância ao direito da adequada metodologia da prova¹³².

Sob a idêntica ótica de que os reclamos da sociedade globalizada não podem se sobrepor aos princípios que repudiam a utilização das provas ilícitas e ilegítimas, insculpidos no direito interno brasileiro e em consonância aos tratados internacionais dos quais é signatário, posiciona-se Ana Luísa Pinto, elencando, como exemplo, no campo do direito comparado, as condenações proferidas pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) em face da Alemanha, Áustria, França, Holanda, Turquia e Itália, por violações de direitos afetos a questões processuais, no âmbito da cooperação jurídica internacional em matéria penal¹³³.

Diante desse cortejo doutrinário, há um aparente consenso de que as garantias processuais penais que regem o ordenamento interno brasileiro devam prevalecer no segmento da cooperação jurídica internacional em matéria penal, se o caso, por meio da harmonização dos princípios de produção probatória nos diversos Estados envolvidos na relação jurídica cooperacional.

A diversidade entre os sistemas probatórios é um dos principais problemas que afetam a eficácia da prova produzida no exterior, uma vez que a diversidade do procedimento probatório pode comprometer sua capacidade de demonstração. Na realidade, a concepção do procedimento como parâmetro é pautada pelo padrão normativo universal dos direitos humanos no sentido das garantias que incidem sobre a atividade probatória¹³⁴.

Não se desconhece, porém, que as dificuldades no processamento da cooperação penal internacional em matéria penal seja uma realidade contemporânea, haja vista, dentre outros argumentos, aqueles frequentemente invocados pelos Estados como escusa à cooperação a contento, como a soberania, a ordem pública, os crimes político e militar, o que não pode vir a tornar-se um fim em si mesma¹³⁵.

Ao se adotar esse posicionamento, vale ponderar que, ao se considerar os entraves à concordância ao simples ato de cooperar, o que dizer em relação à necessidade de observância das garantias inerentes aos direitos humanos, no caso, em simbiose ao direito interno brasileiro?

¹³² FERNANDES, Antonio Scarance. O equilíbrio entre a eficiência e o garantismo e o crime organizado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais** n. 70, ano 16, jan.-fev., São Paulo: RT, 2008, p. 231.

¹³³ PINTO, Ana Luísa. **A celeridade no processo penal**: o direito à decisão em prazo razoável. Coimbra: Coimbra, 2008, p. 14.

¹³⁴ BECHARA, Fabio Ramazzini. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal**. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 81.

¹³⁵ SOUZA, Carolina de. A defesa na cooperação jurídica internacional – reflexões preliminares. **Boletim IBCCrim** n. 214, set. 2010.

A tutela judicial transnacional é uma exigência contemporânea, em que constantemente as relações jurídicas, sob diversos aspectos, ultrapassam as fronteiras de um Estado. Desta maneira, inconcebível que direitos adquiridos e reconhecidos judicialmente sejam desconsiderados ou sofram restrições apenas por necessitarem de efeitos extraterritoriais¹³⁶.

A dignidade da pessoa humana revela-se, pois, como um *standard* de proteção universal, obrigando a adoção de convenções e medidas internacionais e a formatação de um direito internacional adequado à proteção da pessoa como ente individual e concretamente considerado, e como integrante de entidades coletivas¹³⁷.

Com propriedade, Eloisa de Sousa Arruda enfatiza que o ponto de intersecção entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o direito interno brasileiro é o princípio da dignidade da pessoa humana. Assim, complementa, zelar pelos direitos fundamentais constantes do texto constitucional brasileiro equivale a garantir a efetivação do Direito Internacional dos Direitos Humanos¹³⁸.

É esse também o posicionamento de Marcos Zilli, atentando-se à preservação dos princípios atinentes à dignidade da pessoa humana, ainda que prevaleça a diversidade cultural:

O exercício do poder punitivo estatal não pode ser concretizado sem a observância de um padrão mínimo de respeitabilidade da liberdade humana. Ou seja, a imposição de sanções penais somente é admitida na medida em que se cumprir o roteiro da dignidade da pessoa humana. Esta, por seu turno, é uniforme, a despeito das intensas diversidades culturais¹³⁹.

Saulo Stefanone Alle, ao tratar do auxílio ativo em matéria penal, reconhece o problema da obtenção da prova entre sistemas jurídicos regidos por princípios distintos, entendendo pela necessidade de convergência da legislação, tendo como paradigma uma legislação ou a fixação de um modelo supranacional; outra solução seria definir-se um sistema internacional regendo

¹³⁶ ALMEIDA, Bruno Rodrigues de. **Apontamentos sobre a jurisprudência do STJ e do STF em matéria de procedimentos transnacionais de cooperação jurídica**, E-publicações UERJ, p. 6. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/viewFile/1355/1143>. Acesso em: 16 abr. 2022.

¹³⁷ CANOTILHO, J.J. Canotilho. MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa**: Anotada. 1ª ed. Brasileira, 4ª ed. Portuguesa revista. Revista dos Tribunais; Coimbra, PT: Coimbra Editora, 2007, v. 1, p. 200.

¹³⁸ ARRUDA, Eloisa de Sousa. **O papel do Ministério Público na efetivação dos tratados internacionais de direitos humanos**. SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (Coords.). Tratado luso-brasileiro da dignidade humana. 2º ed. São Paulo. Quartier Latin, 2009, p. 385.

¹³⁹ ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. Os caminhos da internacionalização do processo penal. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ZILLI, Marcos Alexandre Coelho (coord.). **Direito processual penal internacional**. São Paulo: Atlas, 2013, p. 38.

as relações entre os sistemas distintos. Em qualquer caso, prossegue o autor, parte-se inicialmente de valores já compartilhados sob a perspectiva dos direitos humanos¹⁴⁰.

Sob a égide da doutrina brasileira, há massivo entendimento de que, no campo da cooperação internacional, constitui-se por indispensável dever das nações requeridas assegurar a prevalência dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana quando da produção probatória em sede cooperacional, sob pena de grave violação à ordem jurídica interna brasileira, em detrimento da validade do ato praticado.

Por fim, oportuno notar que impasses surgem quando da interpretação do quanto disposto em certos tratados, como é o caso, por exemplo, do Acordo de Assistência Judiciária entre Brasil e Estados Unidos¹⁴¹ e do Protocolo de Assistência Jurídica Mútua em Assuntos Penais do Mercosul¹⁴², prevendo, em suma, não conferirem direitos aos particulares para a obtenção, supressão ou obtenção de prova ou para se oporem ao cumprimento de uma solicitação de assistência.

É certo, pois, que a impossibilidade de participação da defesa do investigado, ou do próprio acusado, na cooperação por auxílio direto, acometeria o procedimento de inequívoca nulidade, já que, em decorrência do direito interno, afrontaria as garantias constitucionais da ampla defesa, contraditório, devido processo legal e igualdade, mas ainda, os artigos 14 (requerer diligências)¹⁴³ e 159, §3º (formular quesitos)¹⁴⁴, ambos do Código de Processo Penal, artigo 7º, XXI, “a”, da Lei 8.906/94 (apresentar razões e quesitos)¹⁴⁵, e ainda, por exemplo, o quanto disposto no Provimento 188/18 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, acerca da Investigação Defensiva¹⁴⁶.

¹⁴⁰ ALLE, Saulo Stefanone. **Cooperação jurídica internacional e auxílio direto ativo em matéria penal**. Belo Horizonte: Arraes, 2017, p. 78.

¹⁴¹ Decreto 3.810/2001, Artigo 1º, item 5: O presente Acordo destina-se tão-somente à assistência judiciária mútua entre as Partes. Seus dispositivos não darão direito a qualquer indivíduo de obter, suprimir ou excluir qualquer prova ou impedir que uma solicitação seja atendida.

¹⁴² Decreto nº 3.468/2000, Artigo 1º, item 2: As disposições do presente Protocolo não conferem direitos aos particulares para a obtenção, supressão ou exclusão de provas, ou para se oporem ao cumprimento de uma solicitação de assistência.

¹⁴³ Art. 14 do CPP: O ofendido, ou seu representante legal, e o indiciado poderão requerer qualquer diligência, que será realizada, ou não, a juízo da autoridade.

¹⁴⁴ Art. 159, §3º do CPP: Serão facultadas ao Ministério Público, ao assistente de acusação, ao ofendido, ao querelante e ao acusado a formulação de quesitos e indicação de assistente técnico.

¹⁴⁵ Lei 8.906/94: Art. 7º: São direitos do advogado: (...) XXI - assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração: a) apresentar razões e quesitos;

¹⁴⁶ Prov. 188/18 do CFOAB: Regulamenta a prerrogativa do advogado em realizar diligências investigatórias para a instrução em procedimentos administrativos ou judiciais. Em seu art. 1º conceitua investigação defensiva como o complexo de atividades de natureza investigatória desenvolvida pelo advogado, com ou sem a assistência de um consultor técnico ou outros profissionais legalmente habilitados, em qualquer fase da

Não há, portanto, qualquer substrato jurídico que permita que tais interpretações distorcidas imperem sobre aquelas, que reconhecem a prevalência da legalidade e paridade de armas no âmbito da cooperação jurídica internacional em matéria penal sob indissociável desarmonia com o direito interno.

A despeito, porém, dos posicionamentos doutrinários guinarem pela prevalência dos direitos e garantias constitucionalmente previstas quando da produção e obtenção de provas em sede cooperacional, verifica-se, no que se refere aos posicionamentos das Cortes Superior e Suprema brasileiras, uma frequente relativização de tais disposições no intuito de validação destas provas, em preocupante dissonância ao direito interno brasileiro.

7.2 Posicionamentos jurisprudenciais

Em 2012, questionou-se no Superior Tribunal de Justiça (HC 231.633, Rel. Min. Jorge Mussi) a legalidade de uma quebra de sigilo bancário realizada nos Estados Unidos, durante a investigação sobre tráfico ilícito internacional de entorpecentes, utilizando-se por fundamento ao pedido de cooperação jurídica internacional o Tratado de Assistência Jurídica Mútua em Matéria Penal Brasil-EUA (MLAT)¹⁴⁷.

Nos autos, os impetrantes sustentaram a ilegalidade da prova utilizada para embasar suas condenações em primeira e segunda instâncias, considerando a utilização de informações bancárias sigilosas dos pacientes obtidas nos Estados Unidos da América e compartilhadas a pedido e diretamente com o Ministério Público Federal brasileiro, sem prévia decisão da justiça brasileira autorizando a quebra do sigilo, o que ofenderia os artigos 1º e 10 da Lei Complementar n. 105/2001 e, em consequência, as garantias constitucionais dos acusados.

A Corte Superior manifestou-se afirmando que a análise de legalidade das medidas de obtenção de prova deve seguir o princípio da territorialidade, o que equivale afirmar que à

persecução penal, procedimento ou grau de jurisdição, visando à obtenção de elementos de prova destinados à constituição de acervo probatório lícito, para a tutela de seu constituinte.

¹⁴⁷ O *Mutual Legal Assistance Treaty* (Tratado de Assistência Jurídica Mútua em Matéria Penal), é um acordo bilateral em matéria penal entre o Brasil e os Estados Unidos, celebrado em 14 de outubro de 1997, e tornado vigente pelo Decreto n. 3.810, de 2 de maio de 2001. O tratado abriga disposições bem detalhadas no que diz respeito à cooperação jurídica penal: regula a obtenção de várias espécies de prova, incluindo a documental e a testemunhal, e contém previsões sobre medidas cautelares de busca e apreensão, bloqueio e perdimento de bens, além daquelas que envolvam atos de improbidade administrativa, desde que configuram crimes abrangidos pela convenção, notadamente corrupção, peculato e lavagem de dinheiro (nesse sentido, MARQUES, Silvio Antonio. **Improbidade administrativa**: ação civil e cooperação jurídica internacional. São Paulo, Editora Saraiva, 2010. p. 257).

análise da legalidade aplicam-se as normas do país que produziu a prova, no caso, dos Estados Unidos.

Ao contrário do que alegam os impetrantes, não se constata qualquer ilegalidade na quebra do sigilo bancário dos acusados, uma vez que a medida foi realizada para a obtenção de provas em investigação em curso nos Estados Unidos da América, tendo sido implementada de acordo com as normas do ordenamento jurídico lá vigente, sendo certo que a documentação referente ao resultado da medida invasiva foi posteriormente compartilhada com o Brasil por meio de acordo existente entre os países.

Verifica-se, nesse caso, que embora a Lei Complementar n. 105/2001 torne indispensável autorização judicial à divulgação de informações bancárias acobertadas pelo sigilo, em consonância, inclusive, à Constituição Federal, sobreveio interpretação da Corte quanto à possibilidade de se compartilhar e utilizar dados bancários como meio de prova pelo *parquet* federal no Brasil, sem a necessidade de ratificação pela justiça brasileira.

Em semelhante sentido, no Recurso Especial n. 1.660.712, sob a Relatoria do Ministro Felix Fischer, questionou-se perante o Superior Tribunal de Justiça, se as informações relativas ao sigilo bancário do acusado, obtidas por meio de decisão judicial na Holanda, poderiam ser utilizadas no Brasil, quando enviadas como parte de um pedido de cooperação internacional, porém sem decisão judicial em solo nacional que autorizasse, especificamente, essa quebra de sigilo. A Corte Superior invocou a Convenção de Palermo, em seu artigo 46¹⁴⁸, e o artigo 13 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro¹⁴⁹, concluindo não ser de sua competência analisar legalidade baseada na lei estrangeira, tampouco impor aos demais Estados Partes das referidas Convenções e Acordos de Cooperação Mútua em Matéria Penal a adoção de procedimentos adotados pelo ordenamento jurídico brasileiro, na hipótese a Lei Complementar n. 105/2001.

¹⁴⁸ “Impende, ainda, citar o artigo 46 da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção – Convenção de Mérida, incorporada ao direito positivo brasileiro pelo Decreto Presidencial 5.687/2006: 1. Os Estados Partes prestar-se-ão a mais ampla assistência judicial recíproca relativa a investigações, processos e ações judiciais relacionados com os delitos compreendidos na presente Convenção. 3. A assistência judicial recíproca que se preste em conformidade com o presente Artigo poderá ser solicitada para quaisquer dos fins seguintes: [...] f) Entregar originais ou cópias certificadas dos documentos e expedientes pertinentes, incluída a documentação pública, bancária e financeira, assim como a documentação social ou comercial de sociedades mercantis; 8. Os Estados Partes não invocarão o sigilo bancário para negar assistência judicial recíproca de acordo com o presente Artigo”.

¹⁴⁹ BRASIL. **Decreto-Lei n. 4.657/1942**. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). Redação dada pela Lei n. 12.376/2010. “Art. 13. A prova dos fatos ocorridos em país estrangeiro rege-se pela lei que nele vigorar, quanto ao ônus e aos meios de produzir-se, não admitindo os tribunais brasileiros provas que a lei brasileira desconheça”.

Nos dois casos acima, a autoridade brasileira não possui ingerência sobre os atos originários perpetrados no exterior, deflagrados em investigações ali iniciadas e tramitadas. Porém, vale refletir quanto à necessidade de se validar a utilização da prova na jurisdição brasileira, depois de compartilhada pelo Estado estrangeiro, sem autorização judicial, vez que o sistema normativo interno prevê essa obrigatoriedade.

Nos autos do Agravo Regimental no Inquérito n. 709, em curso também perante o Superior Tribunal de Justiça, sob relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, discutiu-se a legalidade de uma informação e a produção de prova solicitada diretamente pelo Ministério Público Federal brasileiro ao Ministério Público suíço.

No caso, enviou-se ao *parquet* suíço, inicialmente, uma notícia sobre a existência e tramitação de procedimento investigativo no Brasil, requerendo-se a adoção de diligências à obtenção de informações e de provas, providenciando-as o Ministério Público suíço mediante infiltração de agentes.

Alegou-se, assim, perante a Corte Suprema, os aspectos atinentes à ilicitude da prova em razão das diferenças dos ordenamentos jurídicos brasileiro e suíço, vez que a infiltração policial jamais seria aqui considerada lícita, pois, além de não autorizada judicialmente (conforme Lei n. 12.850/2013), não foi executada por agente policial.

Decidiu-se, no entanto, que a prova fora produzida lícitamente, segundo o ordenamento do país requerido (Suíça), nos seguintes termos:

O que se destaca é que os pressupostos da validade de provas obtidas por meio da infiltração, como se constata, são diferentes nos dois ordenamentos. Portanto, já a primeira valoração da prova tida como nula sofreria uma apreciação diversa por juízes brasileiros, não importando se a norma era ou não vigente à época – até porque a Lei n. 9.034/1995 também já previa esse recurso investigativo. Assim, para exemplificar, o fato de a nossa legislação exigir que o infiltrado seja policial resultaria sempre na ilicitude da prova advinda da Suíça, que, como visto, também se utiliza de não policiais.

O Superior Tribunal de Justiça invoca um importante argumento à refletir: qual a relevância da diferença das previsões legais entre Estados para decretar e executar a medida de investigação? Segundo a argumentação da Corte no bojo da decisão, essa diferença seria quase sempre irrelevante, o que, do ponto de vista da utilização da prova obtida no exterior no direito interno, acarretaria sua invalidade, nos moldes acima tratados.

Ainda na seara da Corte Superior brasileira, sua Quinta Turma, em maio de 2021, reconheceu válidas as diligências feitas em países estrangeiros conforme as leis locais,

malgrado a ausência de prévia autorização judicial ou participação das autoridades centrais (Agravo em RE n. 701.833/SP). Com esse entendimento unânime, o colegiado negou provimento ao recurso da defesa e manteve a condenação imposta pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF3) a um réu acusado de crime contra o Sistema Financeiro Nacional.

O Relator do feito, Ministro Ribeiro Dantas, esclareceu em seu voto inexistir violação à ordem pública brasileira o compartilhamento de dados bancários que, no exterior, foram obtidos sem prévia autorização judicial, quando tal autorização não era exigida pela legislação local: “respeitadas as garantias processuais do investigado, não há prejuízo na cooperação direta entre as agências investigativas, sem a participação das autoridades centrais”.

A decisão foi proferida no âmbito dos autos oriundos da *Operação Banestado* nos quais, segundo o Ministério Público Federal, o recorrente foi denunciado pelo crime de evasão de divisas (Lei n. 7.492/1986, art. 22) e por manter depósito de valores no exterior de 1999 a 2005, sem a declaração respectiva ao órgão competente no Brasil.

A denúncia decorreu de inquérito instaurado pela Polícia Federal no âmbito de investigações sobre contas bancárias que receberam recursos oriundos de agência do extinto Banco do Estado do Paraná (Banestado) na cidade de Nova York (EUA).

No recurso ao Superior Tribunal de Justiça, a defesa dos acusados sustentou que todo compartilhamento de provas entre Brasil e Estados Unidos deveria passar pelas autoridades centrais de ambos os países, assim, seria ilícita a colaboração informal entre as respectivas agências investigativas e órgãos acusadores. Requereu, ainda, que fossem desconsiderados os dados e extratos bancários remetidos por autoridades norte-americanas à Polícia Federal e à 2ª Vara Federal de Curitiba, os quais comprovaram haver depósito em conta corrente no *Delta National Bank* de Nova York em nome do acusado.

O relator enfatizou que, em hipóteses semelhantes, também em processos derivados das investigações do Caso Banestado, as duas Turmas de direito penal daquela Corte já se manifestaram pela validade das provas obtidas por meio de cooperação jurídica internacional na modalidade de auxílio direto:

A colaboração entre Brasil e EUA é regulada pelo Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal (conhecido pela sigla MLAT, de *Mutual Legal Assistance Treaty*), incorporado ao ordenamento nacional pelo Decreto 3.810/2001, que institui um procedimento específico para as solicitações de cooperação, com a participação das autoridades centrais de cada país – Ministério da Justiça, no Brasil, e procurador-geral, nos Estados Unidos.

Dessa forma, frisou o magistrado, o MLAT busca facilitar a cooperação entre os Estados signatários, não só pelo rito estabelecido no artigo 4º do acordo (em que a solicitação é feita pela autoridade central do país requerente), mas também por qualquer outra forma de assistência (artigo 1º, 2, “h”), ajuste ou outra prática bilateral cabível (artigo 17).

“Tratar o procedimento formal do artigo 4º como impositivo, sob pena de nulidade das provas obtidas por formas atípicas de cooperação, desconsideraria o teor desses textos normativos e violaria frontalmente o artigo 1º, 5, do acordo”, observou o Ministro, enfatizando que foram respeitadas integralmente as garantias processuais do investigado durante a cooperação direta ocorrida entre as agências investigativas: “A ilicitude da prova ou do meio de sua obtenção somente poderia ser pronunciada se a parte recorrente demonstrasse alguma violação de suas garantias ou das específicas regras de produção probatória, o que não aconteceu”.

Ribeiro Dantas acrescentou que, em razão da manutenção de valores na agência do *Delta National Bank* ter ocorrido em Nova York, é à luz da legislação daquele Estado que deve ser aferida a licitude da obtenção das provas, segundo o artigo 13 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB): “Nesse ponto, não há controvérsia: tanto o recorrente como o acórdão recorrido concordam que o acesso às informações bancárias ocorreu em conformidade com a legislação então vigente no estado de Nova York¹⁵⁰”.

Outro interessante precedente jurisprudencial envolvendo o tema da cooperação jurídica internacional em matéria penal, consta dos autos do RHC 150.222 (Rel. Min. Jesuíno Rissato), proveniente da *Operação Lava-jato*, o qual se extraem dois problemas iniciais: a reserva de especialidade, em que o pedido de cooperação pode ou não delimitar seu âmbito de aproveitamento; a legalidade do pedido de cooperação por auxílio direto na modalidade ativa.

Cuida-se de recurso em *habeas corpus*, sustentando que o material probatório compartilhado por Luxemburgo com o Ministério Público Federal brasileiro no âmbito do pedido ativo de assistência mútua em matéria penal poderia ser empregado para instruir somente a Ação Penal n. 5026212-82.2014.404.7000, de maneira que sua utilização para instruir a Ação Penal n. 5036531-36.2019.4.04.7000 teria violado o princípio da especialidade.

Afirma, ainda, que os ofícios expedidos pelo DRCI e pela autoridade luxemburguesa consignam expressamente que o uso dos documentos compartilhados deveria limitar-se aos processos e aos inquéritos mencionados no pedido ativo de assistência mútua em matéria penal,

¹⁵⁰ Em sentido semelhante são as decisões proferidas no RE nº 1.656.153, RE nº 1.596.138 e AgRg no AgRg no AResp 1.243.890 (Operação Curaçao), todas do Superior Tribunal de Justiça.

entre os quais não se incluíam a investigação e a posterior ação penal intentadas contra o recorrente. Pondera que o artigo 18, item 19, da Convenção de Palermo (Decreto n. 5.015/2004) e o artigo 46, item 19, da Convenção de Mérida (Decreto n. 5.687/2006) preveem expressamente que o Estado requerente não empregará as informações fornecidas pelo Estado requerido em investigações, processos ou atos judiciais diferentes dos mencionados no pedido de assistência.

Diante disso, o recorrente concluiu que a autorização judicial era necessária para o compartilhamento de informações financeiras do recorrente, em atenção ao sigilo financeiro decorrente do direito à intimidade previsto no art. 5º, X e XII, da CF/1988, e que tal compartilhamento não poderia ter sido realizado por auxílio direto, que se restringiria a atos administrativos, mas somente por meio de carta rogatória.

Decidiu, porém, a Corte Superior por denegar a ordem, inicialmente, no que tange ao compartilhamento e utilização de provas em procedimentos não mencionados no pedido de cooperação ativa, sob o argumento de que, em tema de acordo de cooperação internacional a regra é a ampla utilização da prova. Assim, qualquer restrição deve ser expressamente formulada pelo Estado requerido, mas ainda, sob o entendimento de que há nítida correlação da prova acostada aos autos com os fundamentos do pedido cooperacional, embora se trate de processo legitimamente desmembrado, por conveniência da instrução criminal.

Quanto ao pedido de quebra do sigilo bancário, na parte final do acórdão, ainda que não detalhadamente, há um questionamento pelo qual a Corte deduz um argumento a *contrario sensu*:

Assim, se é admitido o pedido de auxílio direto passivo formulado diretamente pelo Ministério Público de Estado requerente, independentemente da intervenção da autoridade jurisdicional estrangeira, a ser ou não concedido pela autoridade jurisdicional brasileira em conformidade com a ordem jurídica nacional, tem-se, em conclusão *contrario sensu*, que é admitido que o próprio Ministério Público Federal brasileiro requeira auxílio direto ativo, por meio do DRCI, à autoridade estrangeira, que deferirá ou não o pedido de cooperação de acordo com sua própria legislação, como ocorreu na hipótese vertente.

A decisão delega ao juízo requerido a função de analisar a legalidade do pedido, mas ressalta que qualquer possível ilegalidade estaria sanada quando da decisão judicial tardia que autorizou a quebra do sigilo bancário:

De todo modo, o acórdão recorrido assinalou expressamente que a decisão que deferiu a quebra de sigilo das contas bancárias no exterior, ainda que proferida

pelo Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR em momento posterior ao pedido de cooperação formulado pelo Ministério Público Federal, foi encaminhada em conjunto com este pedido a Luxemburgo pelo DRCI, o que afasta o risco de violação a direitos subjetivos do recorrente, porquanto o seu sigilo bancário foi afastado pela autoridade luxemburguesa com base também na decisão proferida pela autoridade jurisdicional brasileira.

Há, portanto, evidente vício no raciocínio na decisão, já que para a quebra do sigilo pretendido seriam necessários indícios de autoria e materialidade, que só foram verificados a partir do primeiro compartilhamento, possivelmente irregular, o que macularia, em tese, a totalidade da prova posteriormente produzida.

O Agravo em Recurso Especial n. 547.028¹⁵¹, julgado em agosto de 2018, insurgia-se contra a condenação de duas pessoas pela prática do crime previsto no artigo 22, parágrafo único, primeira parte, da Lei n. 7.492/1986 (Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional), que, em suma, teriam operado no mercado paralelo de câmbio no sistema de transferências internacionais informais ou, como vulgarmente é conhecido, no sistema de "operações de cabo", "via-cabo" ou "dólar-cabo".

As provas que, valoradas, culminaram na condenação dos recorrentes, consistiam em dados bancários enviados às autoridades brasileiras – Departamento de Polícia Federal e Ministério Público Federal – pelo escritório de Assuntos Internacionais do Departamento de Justiça dos Estados Unidos da América sob a classificação "oficiosa", isto é, sem a precedência de requisição formal nesse sentido.

Argumentou-se, assim, que a inobservância das formalidades inerentes à cooperação jurídica internacional previstas no Acordo de Assistência Judiciária pertinente ao caso concreto¹⁵², é causa de nulidade suficiente para contaminar todos os atos processuais dela decorrentes, mas ainda, que o processo de cooperação jurídica internacional referido pela acusação e acatado pela instância ordinária, em apoio à obtenção dos documentos relativos à conta bancária possuía objeto diverso, qual seja, especificamente destinado à intimação e oitiva de uma testemunha em território norte-americano.

Nesse sentido, a defesa argumentou que, afora o excesso de informalidade na oitiva desta testemunha conduzida pela Promotoria do Condado de Nova Iorque, sob o acompanhamento de dois delegados de Polícia Federal, dois procuradores da República e dois "agentes especiais" norte-americanos, o ato fora praticado sem a presença de uma autoridade

¹⁵¹ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. AgRg no Agravo em Recurso Especial n. 547.028-RS (2014/0164624-0), Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca.

¹⁵² *Mutual Legal Assistance Treaty* (Tratado de Assistência Jurídica Mútua em Matéria Penal entre Brasil e Estados Unidos) introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto n. 3.810/2001.

judicial sequer, resultando no indevido elastecimento no conteúdo daquele pedido de cooperação, a despeito, repita-se, da falta de iniciativa formal do Estado brasileiro nesse sentido.

Em que pese a manutenção do decreto condenatório recorrido, o Acórdão proferido aparenta reconhecer que as provas produzidas em solo americano em sede cooperacional destoaram, de fato, das garantias fundamentais previstas no ordenamento interno brasileiro, vindo, porém, a validá-las, desconsiderando aspectos relevantes, dentre eles, de que todas as provas decorrentes de prova ilícita estarão, necessariamente, contaminadas por este vício.

Decidiu-se, assim, repelindo-se as argumentações defensivas: “É importante ressaltar que o juiz pode se valer de elementos informativos para robustecer sua convicção, exigindo-se apenas a repetição em juízo ou, ainda, sejam ratificados por provas produzidas durante a instrução processual”.

Outros diversos precedentes foram encontrados perante o Superior Tribunal de Justiça, ratificando o entendimento de que sua competência se restringe a reconhecer a licitude da prova, já o parâmetro de legalidade a ser utilizado é aquele do país requerido, como é o caso do HC 128.590, no qual se discorre expressamente que a Corte vem acatando “com naturalidade as características da cooperação internacional ao aceitá-la no modo como se organizam os estados requeridos, e não como se exigiria dentro das fronteiras brasileiras”. Enfim, afirma-se, ainda que tacitamente, a possibilidade de se flexibilizar certas garantias individuais internas e a prevalência daquelas preponderantes nos Estados requeridos.

Nessa linha, constata-se no julgamento da AP 856¹⁵³, discussão quanto à legalidade no compartilhamento de prova considerada ilícita pela Suíça, mas, ainda assim, enviada ao Brasil. O Tribunal reforçou que a análise de legalidade deve seguir os parâmetros do país estrangeiro, ressaltando-se, no entanto, que devem ser respeitados os pressupostos do art. 17 da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro¹⁵⁴.

Dessa forma, em arrazoado, a Corte destaca que não se insere no ordenamento nacional o uso do princípio de proporcionalidade à validação de provas ilícitas. No entanto, nesse caso em concreto, resta por aceitar as provas consideradas ilícita na origem (Suíça), com base no argumento da falta de causalidade entre a prova compartilhada e a ilicitude encontrada:

¹⁵³ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18-10-2017.

¹⁵⁴ BRASIL. **Decreto-Lei n. 4.657/1942**. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). Redação dada pela Lei n. 12.376/2010. “Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes”.

A prova produzida no estrangeiro de acordo com a legislação de referido país pode, contudo, não ser admitida no processo em curso no território nacional se o meio de sua obtenção violar a ordem pública, a soberania nacional e os bons costumes brasileiros, em interpretação analógica da previsão do art. 17 da LINDB. [...] Na presente hipótese, as provas encaminhadas ao MP brasileiro são legítimas, segundo o parâmetro de legalidade suíço, e o meio de sua obtenção não ofende a ordem pública, a soberania nacional e os bons costumes brasileiros, até porque decorreu de circunstância autônoma interveniente na cadeia causal, a qual afastaria a mancha da ilegalidade existente no indício primário. Não há, portanto, razões para a declaração de sua inadmissibilidade no presente processo.

Nos autos do Recurso Especial n. 1.712.846, sob a Relatoria do Ministro Felix Fischer, questionou-se a legalidade das informações enviadas pelo Ministério Público holandês ao Ministério Público brasileiro, via auxílio direto.

Isso porque, esses dados bancários foram enviados ao Brasil instruindo pedido de obtenção de informações sobre um dos sistemas de transferência de valores do Banco Central do Brasil. Ou seja, para fundamentar a solicitação, o *parquet* holandês anexou extratos de remessa de valores provenientes do Brasil e o Ministério Público Federal brasileiro requereu ao juízo autorização para utilizar essas informações a deflagrar investigações envolvendo crimes contra o sistema financeiro e de lavagem de dinheiro, dando azo, inclusive, à deflagração da *Operação Curaçao*.

Em sua decisão, o Superior Tribunal de Justiça repisa o posicionamento de que não detém atribuição para analisar a legalidade da produção de prova em Estado estrangeiro; assenta que diligências realizadas no exterior, no âmbito de pedidos de cooperação internacional ativo ou como precursoras de comunicações espontâneas dirigidas ao Brasil, devem guiar-se pelo direito local, observando-se as regras probatórias vigentes no país no qual a prova deva ser ou tenha sido produzida (*lex diligentiae*).

No mesmo sentido, guiam as decisões proferidas pela Corte Superior em outros casos relevantes¹⁵⁵, validando, não raro, provas produzidas no exterior em contradição às disposições do direito interno brasileiro, invocando-se, para tanto, o artigo 13, primeira parte, da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro: "A prova dos fatos ocorridos em país estrangeiro rege-se pela lei que nele vigorar, quanto ao ônus e aos meios de produzir-se [...]", ignorando-se, porém, sua parte final "[...] não admitindo os tribunais brasileiros provas que a lei brasileira desconheça".

¹⁵⁵ Nesse sentido: HC 213.448, EDcl no Resp 1.497.041, RMS 56.934, Resp 1.481.022, Resp 1.535.887, RE no AgInt no Resp 1.631.431 e AgRg no AResp 814.370, todos do Superior Tribunal de Justiça.

Junto ao Supremo Tribunal Federal, o tema da cooperação jurídica internacional em matéria penal se reveste, em razão da esfera de competência, do viés constitucional, sob reiterados apontamentos defensivos quanto à violação de garantias fundamentais.

É o caso do Agravo em Recurso Extraordinário n. 1.206.915 de relatoria da Ministra Carmen Lúcia, cujo entrave discorria acerca da utilização de informações sigilosas recebidas por compartilhamento de provas em comunicação espontânea da Holanda ao Brasil, sem que se tenha notícia de autorização judicial para tanto, exigida nos moldes da Lei Complementar n. 105/2001.

Argumentou a defesa que, por se tratar de restrição aos direitos fundamentais de privacidade e sigilo dos dados, é imprescindível que o Poder Judiciário brasileiro analise a autorização de quebra do sigilo bancário determinada em outro país, para assim verificar se o *disclosure* lá procedido atendeu aos parâmetros exigidos no ordenamento jurídico brasileiro.

Isso porque, sob o entendimento do recorrente, em que pese o encaminhamento das informações bancárias, via cooperação internacional, pressupor a regularidade da produção de tal prova no Estado estrangeiro, é necessário, em atenção ao artigo 13 de Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, a verificação judicial, ainda que *a posteriori*, de que tal prova foi efetivamente produzida, conforme os preceitos constitucionais e legais brasileiros.

Verifica-se, assim, inclusive em comparação aos demais precedentes jurisprudenciais lançados, que a tese defensiva destaca a parte final do artigo 13 da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro, “não admitindo os tribunais brasileiros provas que a lei brasileira desconheça”, reclamando-se a harmonização dos atos alienígenas de acordo com os preceitos locais.

Dessa forma, o Acórdão adotou os argumentos do juízo recorrido para discorrer, dentre outros, que ter acesso aos dados e, somente então, conhecer dos indícios de delitos ali aparentes, todo o restante da investigação estaria irremediavelmente prejudicada é, para dizer o mínimo, uma contradição invencível e, no mais das vezes, um obstáculo intransponível ao compartilhamento internacional de provas obtidas mediante o afastamento legal de sigilos.

Enfatiza, por fim, ser tarefa fácil constatar que, da necessidade de solucionar conflitos entre o direito internacional e o direito interno de cada Estado, como também do interesse mundial em reprimir uma gama incessante de novas formas de delinquir, os países passaram a unir-se, através de tratados, para criar mecanismos mais céleres de combate à criminalidade: [...]“não houve, por parte da autoridade estrangeira, qualquer pedido de restrição de sigilo das informações, o que estaria autorizado pela Convenção de Palermo, mas foram justamente enviados os dados para instauração de inquérito e ulteriores investigações”.

Nos autos do Inquérito 4.112, a Suprema Corte, sob a Relatoria do Ministro Edson Fachin, analisou suposta ilegalidade na produção de provas obtidas em contato direto da Polícia Federal com a empresa RIM, titular do aplicativo *BlackBerry Messenger*, a quem determinou a remessa de mensagens trocadas por determinado número de telefone.

Aduziu a defesa do investigado que essa comunicação direta não teria observado o Decreto n. 6.747/2009¹⁵⁶, segundo o qual a troca de informações deve ser feita por meio das autoridades centrais, logo, não poderia ser utilizada como meio de prova, tampouco valorada para fins de condenação, já que incontestavelmente eivadas de nulidade.

Em sua decisão, a Corte profere decisão com uma afirmação delicada e perniciosa sob a ótica da legalidade, tornando relevante o problema existente no embate entre as formas previstas pelo tratado e a finalidade de “desburocratização da colheita da prova”:

Por derradeiro, ainda que a comunicação direta entre a Polícia Federal e a sede da RIM houvesse, em tese, violado as disposições da legislação específica, isso não determina, por si só, a nulidade dos elementos probatórios obtidos, porque tal argumentação ignora uma das finalidades fundamentais desses tratados, que é justamente a desburocratização da colheita da prova (MS 33.751, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe de 31.3.2016).

Oportuno discorrer sobre o julgamento proferido no MS 33.751 (Rel. Min. Edson Fachin), já que utilizado a referendar a decisão acima, no qual se questionava a validade do aproveitamento de provas produzidas e disponibilizadas no exterior, no caso, através da *internet*, e a ilegalidade em sua obtenção por inobservância a qualquer condição prevista pelo Decreto n. 3.810/2001¹⁵⁷ (observe-se que tampouco sua tradução fora procedida para utilização nos referidos autos).

Apesar desses vícios aparentes, o Acórdão concluiu que a prova estava disponível na *internet*, portanto, não necessitaria dos trâmites formais de cooperação, utilizando fundamentação genérica, replicada de forma simplificada a outros julgados¹⁵⁸, em temerário precedente¹⁵⁹, afirmando que tais tratados bilaterais não possuem “requisitos mínimos de validade de incorporação”:

¹⁵⁶ BRASIL. **Decreto n. 6.747/2009**. Promulga o Tratado de Assistência Mútua em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo do Canadá. Brasília, em 27 de janeiro de 1995.

¹⁵⁷ *Mutual Legal Assistance Treaty* (Tratado de Assistência Jurídica Mútua em Matéria Penal entre Brasil e Estados Unidos) introduzido no ordenamento jurídico brasileiro através do Decreto n. 3.810/2001.

¹⁵⁸ Inq. 3990, ARE 1.303.241, Inq. 4112, dentre outros.

¹⁵⁹ Trecho do Acórdão proferido nos autos do Inq 3.990: “Cumpridas as exigências legais do direito interno brasileiro – destacadamente, a de existência de decisão judicial determinando o afastamento de sigilo de dados telemáticos de terminal utilizado por Alberto Youssef – a eventual inobservância a formalidades previstas em Tratado de Cooperação Mútua em Matéria Penal certamente não implica, *prima facie*, a ilicitude da prova”.

Com efeito, o procedimento de cooperação internacional previsto no Decreto 3.810/2001, nítido instrumento simplificador da produção integrada de provas, não traz requisitos mínimos de validade de incorporação, a serem observados sob pena de nulidade. Isso porque não se trata de norma ou forma destinadas diretamente à proteção de direitos, mas a definir procedimento padrão com fito na otimização da persecução penal. Em verdade, estabeleceu-se, tão somente, o comprometimento recíproco dos signatários do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal quanto à cooperação internacional no âmbito de sua abrangência. A esse respeito, reproduzo o preâmbulo do acordo em comento: [...]

No caso concreto, a informação estava disponível de forma irrestrita na internet. Nesse contexto, não é minimamente razoável exigir que o Estado Brasileiro, para obter tais dados, sujeite-se a uma norma de conteúdo facilitador que, ao fim e ao cabo, acabaria apenas por burocratizar o que se almejou simplificar.

Vale indagar, em atenção ao tema que compõe o cerne deste trabalho: se esses requisitos mínimos não decorrem da própria natureza das relações no âmbito da cooperação jurídica internacional, logo, não necessitariam de expressa previsão no acordo, ou ainda, se a ausência de expressa previsão desses requisitos implicaria na necessária conclusão de eles realmente inexistirem?

Em ambos os casos, colocar-se-ia em xeque o artigo 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: “As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes”.

No Recurso Extraordinário n. 1.093.460, proveniente da *Operação LavaJato*, apontou-se ofensa ao artigo 5º, XXXIX, LVI e LV, da Constituição Federal, alegando-se a ilegalidade das provas obtidas por meio de cooperação jurídica internacional entre Brasil e Suíça, visto que os tratados internacionais celebrados entre os Estados e expressamente empregados pelo Ministério Público, para colheita probatória, não abarcariam a possibilidade de compartilhamento dos elementos amealhados (informações bancárias).

Embora essa tese defensiva tenha sido superada por diversos precedentes da Corte, a defesa da recorrente sustentou que o compartilhamento deveria ter se subordinado, por analogia, à dupla tipicidade exigida para fins de extradição.

Acrescentou-se, ainda, que as informações foram colhidas na Suíça sem autorização judicial, em razão das peculiaridades do ordenamento jurídico daquele país, reconhecendo-se por um lado a aplicabilidade do princípio da *lex diligentiae*, aduzindo-se, porém, que por tal

circunstância, deveria ter sido exigida para o traslado da prova endereçada ao Estado brasileiro, prévia manifestação jurisdicional.

Malgrado as peculiaridades da tese defensiva arguida¹⁶⁰, o Supremo Tribunal Federal insistiu em se posicionar afirmando que discutir uma suposta violação na cooperação jurídica em concreto demandaria uma avaliação da licitude das provas colhidas mediante cooperação, o que não seria competência da Corte:

Dessa forma, eventual ilicitude da prova decorreria não de afronta direta ao texto constitucional, mas de cogitada contrariedade a normas infraconstitucionais que disciplinariam ou, na visão da defesa, não disciplinariam expressamente, o procedimento de compartilhamento e/ou internalização de provas, bem como a transferência de processos.

Outro precedente importante, dessa vez envolvendo aspectos da Cadeia de Custódia à obtenção e tratamento da prova, em sede de cooperação jurídica internacional em matéria penal, deu-se nos autos da Reclamação 43.007, também oriundos da *Operação LavaJato*.

A Suprema Corte, através do Ministro Ricardo Lewandowski, havia determinado ao Ministério da Justiça que informasse se intermediou ou não os contatos entre os Procuradores da República integrantes da autodenominada força-tarefa e autoridades estrangeiras dos Estados Unidos e da Suíça, no âmbito de acordos de cooperação jurídica internacional e colaboração premiada relacionados a algumas das empresas investigadas.

Referida determinação teve por esteio conversas divulgadas à defesa do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, as quais indicam que as cooperações jurídicas internacionais realizadas entre o Brasil, como autoridade solicitante, e os outros dois Estados teriam sido feitas por meio de canais informais e sem o devido recurso à autoridade central responsável por intermediar estes contatos, qual seja: o Ministério da Justiça, por meio do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI).

¹⁶⁰ Nesse sentido, enfatize-se trecho do Parecer Jurídico elaborado por Heloisa Estellita, especificamente à instruir a tese defensiva suscitada nos autos, sob a seguinte ementa e teor: “COOPERAÇÃO INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL. EXTRAÇÃO DE DADOS SIGILOSOS ENCARTADOS EM PEDIDO DE COOPERAÇÃO PASSIVA. ILEGALIDADE. Ao extraírem provas de pedido de cooperação passivo que não poderiam sequer ser objeto de transmissão espontânea pelas autoridades que delas tinham posse, as autoridades brasileiras acabaram por subtrair a obtenção da prova ao devido procedimento legal previsto no país detentor da prova (art. 21 e ss. da legislação suíça), com o que, pela mesma razão, desrespeitaram o devido processo legal na obtenção da prova, procedimento cuja sanção, no ordenamento jurídico interno, é a inadmissibilidade da prova assim obtida (CF, art. 5º, LIV; CPP, art. 157)”.

De fato, apurou-se que tais comunicações se deram de forma espúria, ao arrepio das formalidades legais, resultando no reconhecimento quanto à imprestabilidade de tais meios de prova, com efeitos extensivos a todos os feitos em que foram utilizadas:

(...) Em face do exposto, concedo, incidentalmente, habeas corpus de ofício, nos termos do art. 654, § 2º, do CPP, para declarar a imprestabilidade, quanto a Walter Carvalho Marzola Faria, dos elementos de prova obtidos a partir do Acordo de Leniência 5020175-34.2017.4.04.7000, celebrado pela Odebrecht, bem assim de todos os demais que dele decorrem, relativamente à ação penal 5005363-41.2020.4.04.7000 (Petrópolis x Odebrecht) e 5046672-17.2019.4.04.7000 (Navios-sonda), em trâmite na 6ª Vara Federal de São Paulo/SP e na 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, respectivamente. Publique-se. Brasília, 18 de março de 2022.

A relevância da questão é, de fato, absoluta, em especial quando se trata da obtenção de prova para utilização em processo criminal, valendo as seguintes ponderações: Os acordos de cooperação jurídica internacional em matéria penal são, em geral, realizados de forma bilateral (como é o caso dos instrumentos elaborados com Suíça e Estados Unidos, já tratados, respectivamente, entronizados no ordenamento jurídico por meio dos Decretos nº 6.974/09 e 3.810/01), e possuem cláusulas padrão que frequentemente se repetem.

Entre elas, há sempre a menção às autoridades centrais de cada um dos Estados participantes do tratado, e a referência ao fato de que tais autoridades serão as responsáveis por todas as comunicações decorrentes dessa cooperação que, por sua vez, pode se dar por diversas formas, dentre elas o auxílio direto e a carta rogatória.

Tal previsão, é importante que se diga, não é mera formalidade sem justificativa e, ainda que fosse, o fato de estar prevista nos dispositivos legais e convencionais, que regulamentam a cooperação a tornam, de qualquer forma, um requisito de devido processo legal e, portanto, de observância cogente por si só.

Isso significa que, para que seja válida, a cooperação jurídica internacional deve necessariamente atender a este e a todos os demais requisitos previstos nas convenções respectivas que, a partir do momento em que são recepcionadas pelo Brasil, tornam-se legislações de observância obrigatória.

Por fim, vale apontar que uma quebra na cadeia de custódia, ou mesmo a constatação de que houve qualquer violação ao seu encadeamento, deve necessariamente acarretar a

exclusão da referida prova do processo e conseqüentemente, a exclusão de todo e qualquer outro elemento que tenha se valido daquela prova específica¹⁶¹. Afinal, ausente a possibilidade de verificar a sua idoneidade e integridade (dada a impossibilidade de se reconstituir a sua cadeia de custódia), é impossível admitir a sua validade, especialmente em processo de cunho penal, sob pena de violação da mais básica garantia processual do cidadão, que é o devido processo legal.

Dessa forma, ainda que as conclusões dessa pesquisa estejam alocadas no capítulo seguinte, vale antecipar que as Cortes Suprema e Superior, enquanto, respectivamente, guardiães da Constituição Federal e da lei federal, vêm, no que tange às discussões sobre a validade da prova produzida no âmbito da cooperação jurídica internacional em matéria penal, adotando posicionamentos majoritariamente divergentes daqueles que preveem a incondicional prevalência das garantias fundamentais atinentes à dignidade da pessoa humana, num aparente intento de validar ilegalidades, utilizando-se dos meios a justificar os fins.

¹⁶¹ BADARÓ, Gustavo. A cadeia de custódia e sua relevância para o processo penal. In: SIDI, Ricardo; LOPES, Anderson B. **Temas atuais da investigação preliminar no processo**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

CONCLUSÃO

É fato que, com o fenômeno da globalização e consequente expansão internacional das atividades econômicas lícitas, houve, concomitantemente, a ampliação daquelas ilícitas em larga escala mundial, dando azo, assim, ao recrudescimento dos denominados *crimes transnacionais*.

Dessa forma, a partir de meados do século XX houve expressivo crescimento das modalidades criminosas “além-fronteiras” e, nesse sentido, a cooperação jurídica internacional em matéria penal se tornou um instrumento imprescindível a aparelhar a persecução penal, sob pena de se instalar um insustentável cenário de domínio da criminalidade organizada, garantindo-se soluções consensuais de colaboração que transponham eventuais entraves nas comunicações entre Estados e possibilitando a integração de suas jurisdições e reciprocidade na formalização de atos jurídicos, dentre eles, a produção de provas.

O instituto da cooperação jurídica internacional em matéria penal se baseia em fontes formais e materiais características do direito internacional, ou ainda, nas legislações dos países que as recepcionaram, internalizando-as.

Dentre os instrumentos tradicionais da cooperação jurídica internacional destacam-se as cartas rogatórias, a homologação de sentença estrangeira, os pedidos de extradição, a transferência de pessoas condenadas, e ainda, o auxílio direto.

No Brasil, o Ministério da Justiça e Segurança Pública, através de seu Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, é quem, dentre outras atribuições, incumbe a função de Autoridade Central à tramitação dos pedidos de cooperação jurídica internacional ativa e passiva. Quando o pedido não estiver embasado em tratado internacional, com a consequente necessidade de tramitação pelos meios diplomáticos, a Autoridade Central o encaminhará ao Ministério das Relações Exteriores para os procedimentos pertinentes junto às representações diplomáticas no país no exterior.

O instituto da cooperação jurídica internacional em matéria penal não pode ser visto, porém, como uma simples questão de relacionamento entre Estados, mas entre Estado requerente e Estado requerido e a pessoa cujos direitos e garantias possam ser afetados pela diligência solicitada, inclusive por sua utilização, dentre outras finalidades, à produção e obtenção da prova.

Assim sendo, a admissibilidade da prova por via cooperacional pressupõe a observâncias aos direitos fundamentais do acusado, no caso do Brasil, em consonância ao

quanto previsto na Constituição Federal, não havendo que se falar na possibilidade da atuação estatal de verificação da responsabilidade penal fora das margens instituídas no âmbito da legalidade.

As garantias do processo penal são, relativamente às liberdades públicas afetadas pela persecução penal, “garantias materiais dos direitos fundamentais”. O estado de direito, portanto, revela-se o lugar por excelência de aferição da compatibilidade entre os direitos individuais em tese vigentes e as práticas coercitivas que de maneira monopolística estão em mãos dos agentes que atuam nos aparelhos repressivos estatais.

Nesse sentido, embora não haja dúvida de que, na análise da prova produzida em sede de cooperação jurídica internacional, deva-se resguardar o núcleo essencial dos direitos fundamentais, inclusive à luz do direito interno brasileiro, na prática, o que se verifica, é seu desenvolvimento com viés repressivo e, não raro, distorcido da legalidade.

Isso porque, em análise as decisões proferidas pelas Cortes brasileiras, no que tange às discussões sobre a validade da prova produzida ou obtida no âmbito da cooperação jurídica internacional em matéria penal, identifica-se a adoção de posicionamentos divergentes daqueles que preveem a incondicional incidência das garantias fundamentais atinentes a dignidade da pessoa humana a propiciar o justo processo, num aparente intento de validar ilegalidades, utilizando-se dos meios a justificar os fins.

Tragam-se, inicialmente, as disposições previstas em diversos tratados de mútua assistência em matéria penal do qual o Brasil é signatário que, expressamente, vedam a participação da defesa do investigado, ou do próprio acusado, na cooperação via auxílio direto, tolhendo-se garantias constitucionais relacionadas à paridade de armas, ampla defesa, contraditório, devido processo legal, inclusive, em consequente detrimento de tantas outras disposições do Código de Processo Penal.

Vale dizer que, a despeito da gritante inconstitucionalidade, tal vedação vem sendo corroborada pelas Cortes brasileiras, distanciando-se de uma necessária visão equânime quanto aos direitos da defesa e garantias fundamentais dos investigados em geral.

Não bastasse, verifica-se, ainda, o exercício de uma “hermenêutica por conveniência” quando da necessidade de validação da prova produzida no exterior à luz do direito interno brasileiro, invocando-se por vezes o artigo 13, primeira parte, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e, por outras, sua parte final cominada com seu artigo 17.

Nesse sentido, não restam dúvidas de que, embora os meios à produção da prova dos fatos ocorridos em país estrangeiro rejam-se pela lei que nele vigorar, sua validade no

ordenamento jurídico brasileiro deve ser aferida em estrita consonância aos preceitos legais que formam o direito interno, sob pena de nulidade.

Extraí-se, pois, que os precedentes jurisprudenciais oriundos da validade da prova em sede de cooperação jurídica internacional em matéria penal formam uma verdadeira “colcha de retalhos” em razão da não-uniformidade, inconsistência e volatilidade com que o tema é resolvido pelas Cortes brasileiras.

Diferentemente do que se possa cogitar, não se trata de qualquer entrave criado em razão de sistemas jurídicos distintos, mas sim, da inobservância a padrões e formalidades internos já existentes a garantir a prevalência da dignidade da pessoa humana, pautada no justo processo, quando da admissão de provas produzidas no exterior, conservando-se, assim, sua validade.

Outro ponto importante e digno de nota, é a incidência da frequente relativização das formalidades aplicáveis à modalidade cooperacional do auxílio direito, promovendo-se uma série de atos ilegítimos e desautorizados pelo ordenamento jurídico brasileiro quando da solicitação de diligências à obtenção de provas no exterior, ainda que diversas decisões, contrariando as diretrizes legais internas, reconheçam suas validades, desde que ratificadas posteriormente pelo juízo brasileiro competente.

A reserva da especialidade, de igual forma, induz a uma problemática quando se afere que a jurisprudência dos tribunais brasileiros tem guinado no sentido de autorizar a ampla utilização da prova obtida em sede cooperacional, ignorando as disposições constantes da Convenção de Palermo e da Convenção de Mérida, que delimitam seu âmbito de aproveitamento no sentido de não empregar as informações fornecidas pelo Estado requerido em investigações, processos ou atos judiciais diferentes dos mencionados no pedido de assistência.

Finalmente, no que se refere ao corriqueiro envio de informações oficiosas por Estados estrangeiros, isto é, sem a precedência de requisição formal nesse sentido, conclui-se resultar no indevido elastecimento do conteúdo requerido na diligência no âmbito da cooperação, traduzindo-se em causa de nulidade suficiente para contaminar todos os atos processuais dela decorrentes, seja pela ausência de análise e autorização judicial, conforme exigido pelo ordenamento interno, ou ainda, da iniciativa formal do Estado brasileiro nesse sentido.

Tudo isso ponderado, é possível demonstrar que a cooperação jurídica internacional não deve servir como um manto que encobre o mau encaminhamento do processo e turva a efetivação das garantias que a este são ínsitas, reclamando-se, assim, não somente a

harmonização das decisões das Cortes brasileiras em consonância com o direito interno, mas ainda, a garantia à ordem jurídica e soberania.

Resta claro que o sistema normativo brasileiro possui disposições suficientes a permitir que a persecução penal se desenvolva de forma plena e eficiente, sem qualquer necessidade que os órgãos integrantes do sistema de justiça busquem ou adotem subterfúgios para a validação de diligências no exterior de forma dissonante ao direito interno, como, de fato, ocorre.

A flexibilização dos direitos fundamentais aplicável a situações excepcionais não abrange, de qualquer maneira, a produção probatória, que deve seguir sua adequada metodologia, inclusive, por compreender o ponto nevrálgico de qualquer sistema processual penal a estabelecer a verdade sobre determinado fato, com seus consequentes efeitos.

Deve, portanto, o Estado Constitucional Democrático de Direito, como anteriormente enfatizou-se, operacionalizar a pretensão da Constituição Federal do Brasil através de instrumentos que concretizem a justiça social, não admitindo que a produção de provas em sede cooperacional colida com seu direito interno, garantindo-se, assim, a prevalência da dignidade da pessoa humana e efetivação do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS

ABADE, Denise Neves. **Direitos fundamentais na cooperação jurídica internacional:** extradição, assistência jurídica, execução de sentença estrangeira e transferência de presos. São Paulo: Saraiva, 2013.

ACCIOLY, Hidelbrando; SILVA, Geraldo E. Nascimento e; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito internacional público.** 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

ALLE, Saulo Stefanone. **Cooperação jurídica internacional e auxílio direto ativo em matéria penal.** Belo Horizonte: Arraes, 2017.

ALEXY, Robert. **On balancing and subsumption a structural comparison.** Ratio Juris: v. 16. n. 4, 2003.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais.** Tradução: Virgílio Afonso da Silva. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

AMBOS, Kai. **Lavagem de dinheiro e direito penal.** Trad. notas e comentários de Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2007.

AMBOS, Kai. **O uso transnacional da prova obtida mediante tortura.** Ensaios de direito penal e processual penal. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. **Da prova no processo penal.** São Paulo: Saraiva, 2008.

ARAS, Vladimir. O papel da autoridade central nos acordos de cooperação internacional. In: BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo; LIMA, Luciano Flores de. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal.** Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010.

ALMEIDA, Bruno Rodrigues de. **Apontamentos sobre a jurisprudência do STJ e do STF em matéria de procedimentos transnacionais de cooperação jurídica,** E-publicações UERJ, p. 6. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/viewFile/1355/1143>. Acesso em: 16 abr. 2022.

ANSELMO, Marcio Adriano. **Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional.** São Paulo: Saraiva, 2017.

ARAUJO, Nadia de. **Cooperação jurídica internacional no Superior Tribunal de Justiça:** Comentários à Resolução n. 9/2005. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

ARAUJO, Nadia de. A importância da cooperação jurídica internacional para a atuação do Estado Brasileiro no plano interno e internacional. In: **Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos.** Cooperação em matéria penal. Brasília: Secretaria Nacional de Justiça, 2008.

ARAUJO, Nadia de; SALLES, Carlos Alberto de; ALMEIDA, Ricardo Ramalho. Medidas de cooperação interjurisdicional no Mercosul. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 30, n. 123, maio 2005.

ARRUDA, Eloisa de Sousa. O papel do Ministério Público na efetivação dos tratados internacionais de direitos humanos. SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (Coords.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2 ed. São Paulo. Quartier Latin, 2009.

ARRUDA, Eloisa de Sousa. A proteção dos direitos humanos de migrantes e refugiados nas cidades. ARRUDA, Eloisa de Sousa. PEREIRA, Flávio de Leão Bastos (Orgs.). **1948 / 2018. 70 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos**. São Paulo. Imprensa Oficial. 2018.

ARRUDA, Eloisa de Souza; CORREIA, Marcelo Carita; POMPEO, Monize Flávia. A soberania estatal e a proteção aos direitos humanos no âmbito internacional. **Revista Jurídica da ESMP de São Paulo**, v. 19, São Paulo, 2021.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 4. ed. São Paulo: RT, 2016.

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crimes federais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BECHARA, Fabio Ramazzini. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal**. São Paulo: Malheiros, 2009.

BECHARA, Fábio Ramazzini. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal: eficácia da prova produzida no exterior**. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

BRASIL. **Decreto n. 3.810/2004**. Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América.

BRASIL. **Decreto n. 6.974/2009**. Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Confederação Suíça.

BRASIL. **Decreto n. 5.015/2004**. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 4.657/1942**. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). Redação dada pela Lei n. 12.376/2010.

BRASIL. **Decreto n. 4.388/2002**. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.

BRASIL. **Decreto n. 6.747/2009**. Promulga o Tratado de Assistência Mútua em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo do Canadá. Brasília, em 27 de janeiro de 1995.

BRASIL. **Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção** – Convenção de Mérida, incorporada ao direito positivo brasileiro pelo Decreto Presidencial 5.687/2006.

BROWNLIE, Ian. **Princípios de direito internacional público**. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

CADEMARTORI, Sergio. **Estado de Direito e Legitimidade: Uma abordagem garantista**. 2006.

CAMARGO, Solano de. **Homologação de Sentenças Estrangeiras — Ordem Pública Processual e Jurisdições Anômalas**. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

CANCIO MELIÁ, Manuel (coord.). **Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid**, Madrid, n. 9, 2005.

CANOTILHO, J.J. Canotilho. MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa – Anotada**. 1ª ed. Brasileira, 4ª ed. Portuguesa revista. Revista dos Tribunais; Coimbra, PT: Coimbra Editora, 2007.

CARNELUTTI, Francesco. Sistema di diritto processuale civile, 1936, v. I, p. 746. *In*: MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. v. 3. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário: linguagem e método**. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2011.

CEIA, Eleonora Mesquita. **Revista EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 61, 2013.

CERVINI, Raul; TAVARES, Juarez. **Princípios da cooperação judicial penal internacional no protocolo Mercosul**. São Paulo: RT, 2000.

CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. **O controle de convencionalidade como parte de um constitucionalismo transnacional fundado na pessoa humana**. Revista de Processo. Vol. 232/2014, Jun/2014.

CORTINA, Adela. **Ética sin moral**. Madrid: Tecnos, 1990.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Código de Processo Penal e Lei de Execução Penal Comentados: artigo por artigo**. 4. ed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

DEU, Teresa Armenta. **Conceito e configuração da prova ilícita**. Trad. Nereu José Giacomolli. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

FERNANDES, Antonio Scarance. O equilíbrio entre a eficiência e o garantismo e o crime organizado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais** n. 70, ano 16, jan.-fev., São Paulo: RT, 2008.

FORNAZARI JUNIOR, Milton. **Cooperação jurídica internacional: auxílio direto penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: RT, 2010.

GOMES, Luiz Flávio. **Provas ilícitas e ilegítimas: distinções fundamentais**. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1972597/provas-ilicitas-e-ilegitimas-distincoes-fundamentais>. Acesso em: 18 fev. 2022.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Notas sobre a terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: YARSHELL, Flavio Luiz; MORAES, Mauricio Zanoide de (org.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DPJ, 2005.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Breves anotações sobre a temática das provas no Projeto do Código de Processo Penal. **Revista do Advogado**, n. 113, 2011.

GRECO FILHO, Vicente. A prova penal no contexto da dignidade da pessoa humana. In: SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (coord.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

GRECO FILHO, Vicente; RASSI, João Daniel. Lavagem de dinheiro e advocacia: uma problemática das ações neutras. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo: IBCCRIM, ano 20, n. 237, ago. 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O processo em evolução**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Processo penal transnacional: linhas evolutivas e garantias processuais. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 9, São Paulo, 1995.

KERR, Vera Kaiser Sanches. A disciplina da prova no direito processual penal brasileiro. In: FERNANDES, Antônio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide. **Provas no processo penal** – estudo comparado. São Paulo: Saraiva, 2011.

LOPES JÚNIOR, Aury. (Re)descobrimos as teorias acerca da natureza jurídica do processo (penal). In: **Doutrinas essenciais** – processo penal. São Paulo: RT, 2012.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOULA, Maria Rosa Guimarães. **Auxílio direto: novo instrumento de cooperação jurídica internacional civil**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

MACHADO, Maira Rocha. **Internacionalização do direito penal**. A gestão de problemas internacionais por meio do crime e da pena. São Paulo: Editora 34, 2004.

MADRUGA, Antenor. O Brasil e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal na Idade Média da cooperação jurídica internacional. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, ano 13, n. 54, São Paulo: RT, 2005.

MAGNO, Levy Emanuel; COMPLOIER, Mylene. Cadeia de custódia da prova penal. **Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura**, São Paulo, ano 22, nº 57, Janeiro-Março/2021.

MARTINEZ, Gregorio Paces-Barba. **Curso de derechos fundamentales**. Teoria General. Universidad Carlos III de Madrid. Madrid: Boletín Oficial Del Estado, 1999.

MARQUES, Claudia Lima. O ‘diálogo das fontes’ como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: MARQUES, Claudia Lima (ed.). **Diálogo das fontes – do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São Paulo: RT, 2012.

MARQUES, Claudia Lima. “*Laudatio* para Erik Jayme – memórias e utopia”. In: MARQUES, Claudia Lima; ARAUJO, Nadia de (ed.). **O novo direito internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. Vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1961.

MARQUES, Silvio Antonio. **Improbidade administrativa: ação civil e cooperação jurídica internacional**. São Paulo, Editora Saraiva, 2010.

MASI, Carlo Velho; MORAES, Voltaire de Lima. Globalização e o Direito Penal. IBCCrim, **Revistas Liberdades**, nº 18, jan. 2015.

MELLO, Celso Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. v. 1. 15. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Cartilha de Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal**. Brasília, 2014.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Manual de Cooperação Jurídica Internacional**. Matéria Penal e Recuperação de Ativos, 4. ed. Brasília, 2019. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-protecao/lavagem-de-dinheiro/institucional-2/publicacoes/manuais/cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal/manual-penal-online-final-2.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2022.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MÜLLER, Ilana. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal e seus reflexos no direito à prova no processo penal brasileiro**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), 2013.

NEVES, M. S. Soft Law. In: NASSER, S. H. **Fontes e Normas do Direito Internacional: Um Estudo sobre a Soft Law**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NOVELLI, Rodrigo Fernando. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, MS, v. 16, n. 31, jan./jun. 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal comentado**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no processo penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ONU. **Changes in forms and dimensions of criminality** – transnational and national (A/CONF. 56/3). Secretariado-geral das Nações Unidas. Fifth UN Congress on the Prevention of Crime and Treatment and Offenders, 1975.

PEDROSO, Fernando de Almeida. **Processo penal**: o direito de defesa: repercussão, amplitudes e limites. 3. ed. São Paulo: RT, 2001.

PEREIRA, Bruno Yepe. **Curso de direito internacional público**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

PEREIRA, Claudio José Langroiva. **Proteção Jurídico-Penal e Direitos Universais – Tipo, Tipicidade e Bem Jurídico Universal**. São Paulo: Quatier Latin, 2008.

PINTO, Ana Luísa. **A celeridade no processo penal**: o direito à decisão em prazo razoável. Coimbra: Coimbra, 2008.

PIRES JÚNIOR, Paulo Abrão. O papel da cooperação jurídica internacional. In: **Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos**. Secretaria Nacional da Justiça, 2. ed. Brasília, 2012.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional público e privado**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

PORTO, Hermínio Alberto Marques. Fundamentação constitucional das normas de direito processual penal: bases fundamentais para um processo penal democrático e eficiente. In: SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (coord.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

PRADO, Geraldo. **A cadeia de custódia de prova no processo penal**. 1. Ed. – São Paulo: Marcial Pons, 2019.

PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos. A quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos**. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**: a conformidade constitucional das leis processuais penais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

RAMOS, André de Carvalho. Cooperación jurídica internacional y el diálogo de las fuentes en el Derecho Internacional Privado contemporáneo. **Revista de la Secretaria del Tribunal Permanente de Revisión**, ano 9, n. 17, 2021, Espanha.

RESULTS of the Forth United Nation Survey of Crime Trends and Operations of Criminal Justice Systems – Interim report prepared by the Secretariat – Addendum (A/CONF.166/15/ADD.1) apresentado durante o **Forth United Nation Survey of Crime Trends and Operations of Criminal Justice Systems**, 1975.

REZEK, José Francisco. **Direito internacional público** – curso elementar. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

ROCHA, Manuel Antonio Lopes; MARTINS, Teresa Alves. **Cooperação jurídica internacional em matéria penal**. Lisboa: Aequitas e editorial Notícias, 1992.

SAADI, Ricardo Andrade; BEZERRA, Camila Colares. **As novas perspectivas da cooperação jurídica internacional**. Disponível em: http://adpf.org.br/adpf/admin/painelcontrole/materia/materia_portal.wsp?tmp.edt.materia_codigo=7361&tit=As-novas-perspectivas-da-Cooperacao-Juridica-Internacional#.Yl0ukujMLrc. Acesso em: 18 nov. 2021.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Toward a New Common Sense: Law, Science and Politics in the Paradigmatic Transition**. Nova Iorque: Routledge, 1998.

SIDI, Ricardo; LOPES, Anderson B. **Temas atuais da investigação preliminar no processo**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

SILVA, Luciano Nascimento. **Teoria do direito penal econômico e fundamentos constitucionais da ciência criminal secundária**. Curitiba: Juruá, 2010.

SILVA, Marco Antonio Marques da; FREITAS, Jayme Walmer de. **Código de Processo Penal comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

SILVA, Marco Antonio Marques da; MIRANDA, Jorge (coord.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

SILVA, Roberto Ferreira Archanjo da. **Por uma teoria do Direito Processual Penal: organização sistêmica**. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2009.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do direito penal. Aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. São Paulo: RT, 2002.

SMALL, Kevonee; TAYLOR, Bruce. State and local law enforcement response to transnational crime. **Trends in organized crime**, v. 10, n. 2, p. 5-17, 2006.

SOUZA, Carolina de. A defesa na cooperação jurídica internacional – reflexões preliminares. **Boletim IBCrim** n. 214, set. 2010.

TAVARES, Juarez; CASARA, Rubens. **Prova e verdade**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 36. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

TIBURCIO, Carmen. **Temas de direito internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

VIEIRA, Renato Stanzola. **Controle da prova penal: obtenção e admissibilidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, Thomson Reuters Brasil, 2021.

WILLIAMS, Phil. Organizing transnational crime: networks, markets and hierarchies. *In*: WILLIAMS, Phill; VLASSIS, Dimitri. **Combating transnational crime: concepts, activities and responses**. London; Portland: Frank Cass, 2001.

WOLTER, Junger; GRECO, Luís. **O inviolável e o intocável no direito processual penal** – reflexões sobre a dignidade da pessoa humana, proibições de prova, proteção de dados (e separação informacional de poderes) diante da persecução penal. São Paulo: Marcial Pons, 2018.

ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. Os caminhos da internacionalização do processo penal. *In*: FERNANDES, Antonio Scarance; ZILLI, Marcos Alexandre Coelho (coord.). **Direito processual penal internacional**. São Paulo: Atlas, 2013.

Julgados

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. HC 117.483/SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 28-05-2009.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. AgRr na SEC 6.948/EX, Rel. Min. Nancy Andrigli, Corte Especial, j. 17-12-2012.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. AgRg no Agravo em Recurso Especial n. 547.028-RS (2014/0164624-0), Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. AP 477, AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, j. 17-10-2013.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. AP 470, 4ª Questão de Ordem, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, j. 10-06-2009.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário n. 820, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, j. 22-11-2001, DJ 03-05-2002.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário n. 890, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, j. 05-08-2004, DJ 28-10-2004.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. PPE 223-PU, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, j. 23-05-1995, DJ 08-06-1995.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. HC 77.598/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 22-9-1998, DJU 06-11-1998.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. CR 337, Rel. Min. José Linhares, Pleno, j. 13-05-1953.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. CR 7154 SI, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 17-11-1995.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. CR 7613, AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, j. 03-04-1997.

Referências normativas
(Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT)

ABNT NBR 6023: 2018 – Informação e documentação – Referências – elaboração

ABNT NBR 6022:2018 – Informação e documentação – Artigo em publicação periódica técnica e/ou científica – Apresentação

ABNT NBR 6027: 2012 – Informação e documentação – Informação e documentação – Sumário – Apresentação

ABNT NBR 14724: 2011 – Informação e documentação – Trabalhos acadêmicos – Apresentação

ABNT NBR 15287: 2011 – Informação e documentação – Projetos de pesquisa – Apresentação

ABNT NBR 6034: 2005 – Informação e documentação – Índice – Apresentação

ABNT NBR 12225: 2004 – Informação e documentação – Lombada – Apresentação

ABNT NBR 6024: 2003 – Informação e documentação – Numeração progressiva das seções de um documento escrito – Apresentação

ABNT NBR 6028: 2003 – Informação e documentação – Resumo – Apresentação

ABNT NBR 10520: 2002 – Informação e documentação – Citações em documentos – Apresentação