



Camila Boeira Loureiro

COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA INTERNACIONAL NO ÂMBITO DO MERCOSUL:

ANÁLISE COMPARADA ENTRE O PROCEDIMENTO DO MANDADO DE DETENÇÃO EUROPEU E O ACORDO SOBRE O MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA E PROCEDIMENTOS DE ENTREGA ENTRE OS ESTADOS PARTES DO MERCOSUL E ESTADOS ASSOCIADOS

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Criminais

Julho 2018



UNIVERSIDADE DE COIMBRA



FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Camila Boeira Loureiro

**COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA INTERNACIONAL NO ÂMBITO DO
MERCOSUL: *análise comparada entre o procedimento do Mandado de Detenção
Europeu e o Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de
Entrega entre os Estados Partes do Mercosul e Estados Associados***

INTERNATIONAL JUDICIAL COOPERATION IN THE MERCOSUR FIELD:
*comparative analysis between the European Detention Mandate procedure and Agreement
on the Mercosur Capture Mandate and Delivery Procedures between Mercosur States and
Associated States*

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Mestrado em Direito/Menção em Ciências Jurídico-Criminais.

Orientador: Professor Doutor António Pedro Nunes Caeiro

Coimbra

2018

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, aos meus pais que são meus maiores incentivadores, que sempre acreditaram em mim e no meu sucesso dando-me amor e amparo incondicionais. Que apesar das dificuldades e da distância, suportam a saudade diária e tornaram possível a realização do meu sonho em viver em outro país e desfrutar de tudo que este país poderia me oferecer, e o privilégio de poder fazer parte da história desta grande instituição que é a Universidade de Coimbra. Gratidão por terem-me ensinado que o estudo é o maior bem que temos em nossas vidas e que este jamais nos será tirado.

Aos meus amigos, do Brasil, da Lousã e de Coimbra que compreenderam por muitas vezes minha ausência e falta de disponibilidade, mas sempre me incentivaram a seguir firme na busca de meu objetivo. Em especial ao meu amigo Murilo Britto, pela ajuda na parte de análise estática, que eu não tinha domínio, mas de pronto aceitou o desafio e esteve comigo por algumas madrugadas. Ao Rafael Martelli, que como um irmão, acolheu-me no momento em que mais precisei, sempre vou ser-te grata. Ao Vinícius Pires que sempre com carinho me incentivou a seguir e não desacreditar nas minhas capacidades. Ao Thiago Brazeiro que de pronto ajudou-me com a maçante edição da tese. Ao amigo e colega de mestrado Túlio Januário que sempre foi generoso e contribuiu com seus conhecimentos e exemplo de dedicação nas pesquisas.

Ao professor Doutor António Pedro Nunes Caeiro por ter aceitado de pronto ao meu convite para ser meu orientador e ter contribuído com seus conhecimentos.

A Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e seus funcionários, por oferecer apoio sempre que necessário aos alunos e sua infraestrutura completa e histórica proporcionando um enriquecimento cultural e acadêmico.

Aos meus professores do mestrado, que no decorrer destes dois anos acrescentaram-me conhecimentos de grande valia e instigaram em mim o interesse pelas pesquisas.

Aos professores António Carlos Lipinski e Romeu Ventura, que tiveram interesse em meu trabalho e foram extremamente generosos com seus conhecimentos e conselhos durante a construção deste trabalho.

RESUMO

Neste estudo serão abordadas diversas questões sobre cooperação judiciária internacional, mas sem a intenção de exaurir o assunto, com um enfoque principal no âmbito do Mercosul e os passos que este bloco tem dado no decorrer dos últimos anos.

Nos dias de hoje o cenário modificou-se, com a expansão do crime extraterritorial e a maior facilidade dos Estados terem o criminoso sob sua jurisdição. Muitos países abandonaram o instituto da extradição, em que a “transferência” de um indivíduo ocorria entre dois Estados soberanos, e adotaram o instituto da entrega, que consiste na entrega de uma pessoa por um Estado ao Tribunal Penal Internacional, procedimento que apresenta maior celeridade e menor burocracia.

Neste contexto, deve imperar a agilidade nas comunicações e na circulação de processos jurídicos sem que se perca o respeito ao poder e jurisdição de cada Estado. Surge então a cooperação judiciária internacional Vertical, que neste estudo estará restringida ao bloco Mercosul.

É feito um comparativo entre o Mandado de Detenção Europeu e o Mandado Mercosul de Captura, pontuando suas principais diferenças e analisando as eventuais questões de incompatibilidade com a ordem jurídica interna dos Estados-parte e a viabilidade de aplicação do instrumento no bloco de integração regional latino-americano, através do Acordo sobre Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do Mercosul e Estados Associados, fazendo também uma análise crítica do Acordo quanto as lacunas constitucionais que foram identificadas no decorrer deste trabalho.

Por fim, trata-se sobre a questão da Supranacionalidade, e os problemas que a ausência da mesma trazem ao Mercosul, bem como o fato de que através dela mostra-se o caminho para a efetiva aplicação do Mandado Mercosul de Captura.

Foi feita uma pesquisa de natureza aplicada, objetivando partilhar e aprofundar conhecimentos, tornando assim possível maior compreensão sobre o MMC, que ainda é um instrumento novo e envolto por diversos questionamentos quanto à aplicação prática do mesmo, dirigida à solução dos problemas envolvendo a questão da viabilidade de aplicação do instrumento do Mandado Mercosul de Captura no bloco de integração regional latino-americano.

Optou-se por um procedimento de levantamento bibliográfico elaborado a partir de materiais já publicados em livros e artigos, fazendo uma pesquisa exploratória e qualitativa em sua abordagem na análise de ambos os mandados, objetivando proporcionar uma maior familiaridade com os assuntos abordados neste estudo.

Palavras-chave: Extradução e Entrega, Cooperação Judiciária Internacional Vertical, Mercosul, Mandado Mercosul de Captura, Supranacionalidade.

ABSTRACT

In this case study, several issues about international judiciary cooperation will be addressed. The main focus is on the context of Mercosur and the steps this organization has been taken over the last years, however, without the intention to exhaust the topic.

Nowadays, the scenario has changed with the expansion of extraterritorial crime and greater possibility of having a criminal under the jurisdiction of a state. Many countries abandoned the treaties of extradition of criminal individuals between sovereign countries. They adopted a process of extradition that consists of the “transference” of a person who has been accused of committing a crime in another state to the International Criminal Court. In addition, the process is much faster and less bureaucratic.

In this context, agility is required in communication and circulation of legal processes without losing respect for power and jurisdiction of each state. Therefore, the International Judicial Cooperation Vertical emerged, which is limited to Mercosur in this case study. A comparison between the European warrant of arrest and the Mercosur warrant of arrest will be given by listing the main differences and analyzing possible questions of incompatibility with the internal legal order of the member states.

Furthermore, the feasibility of the application in the Latin American regional integration through the treaty of the warrant of arrest of Mercosur and the delivery process between the Mercosur member states and associated countries will be presented. Also, a critical analysis of the treaty regarding the constitutional deficiencies are identified in this work.

The supranationality and the problems that the absence of such involves will be presented and how the effective implementation of the warrant of arrest of Mercosur can be deducted

Finally, research was conducted in order to share and deepen the knowledge to make it possible to understand the warrant of arrest of Mercosur much better, as it is still a new instrument and raises doubts in relation to the practical implementation of it.

A bibliographic survey was elaborated by already published materials such as books and articles, by making an examination of and qualitative research in both warrant of arrests. The goal is to give a better understanding of the approached cases in this study.

Keywords: Extradition and Delivery, Vertical International Judicial Cooperation, Mercosur, Capture of Mercosur, Supranationality.

LISTA DE ABREVIATURAS

CECA - Comunidade Europeia do Carvão e do Aço
DQ - Decisão-Quadro
DRCI - Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional
INTERPOL - Organização Internacional de Polícia Criminal
MDE - Mandado de Detenção Europeu
MMC - Mandado Mercosul de Captura
OEA - Organização dos Estados Americanos
OSC - Órgão de Solução de Controvérsias
PCI - Procedimento de Cooperação Internacional
PESC - Política Externa e de Segurança Comum
PESD - Política Europeia de Segurança e de Defesa
PL – Projeto de Lei
SCI - Secretaria de Cooperação Internacional
SIS - Serviço de Informação Schengen
SISME - Sistema Integrado de Informações de Segurança Mercosul
TAH - Tribunais Arbitrais Ad Hoc
TPI - Tribunal Penal Internacional
TPR - Tribunal Permanente de Revisão
TUE - Tratado da União Europeia
UE - União Europeia

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS	3
RESUMO.....	4
ABSTRACT.....	6
LISTA DE ABREVIATURAS.....	8
1. INTRODUÇÃO.....	11
2. O INSTITUTO DA EXTRADIÇÃO.....	15
2.1. Conceito e fundamento jurídico.....	16
3. O INSTITUTO DA ENTREGA: UM AVANÇO FRENTE A UM PROCESSO MENOS BUROCRÁTICO E MAIS CÉLERE.....	19
3.1. Conceito e fundamento jurídico.....	19
4. A COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA INTERNACIONAL VERTICAL NO ÂMBITO DO MERCOSUL	23
4.1. Conceito e contextualização.....	24
4.2. Como é a cooperação entre os países do bloco Mercosul.....	27
4.2.1. Argentina	30
4.2.2. Brasil.....	33
4.2.3. Paraguai	36
4.2.4. Uruguai	38
5. OS PROBLEMAS DE EXTRADIÇÃO E ENTREGA DE PESSOAS NO MERCOSUL	40
5.1. As problemáticas enfrentadas na prática dentro dos órgãos responsáveis..	40
5.2. Análise estatística do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI) sobre Cooperação Jurídica e Extradicação	48
6. O MANDADO DE DETENÇÃO EUROPEU (MDE).....	52
6.1. Contextualização e antecedentes históricos do Mandado de Detenção Europeu	53
6.2. O Mandado de Detenção Europeu e a Decisão-Quadro do Conselho da Europa que o instituiu.....	55
7. O MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA (MMC): SEGUINDO COMO MODELO O MDE.....	58

7.1. Contextualização e antecedentes históricos do Mandado Mercosul de Captura	58
7.2. O Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do Mercosul e Estados Associados	63
8. AS DIFERENÇAS ENTRE O MANDADO DE DETENÇÃO EUROPEU E O MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA.....	69
8.1. A Dupla Incriminação.....	70
8.2. A substituição definitiva do instituto da extradição.....	72
8.3. A necessidade da existência de órgãos que conduzam o processo de integração em favor dos interesses dos blocos	75
9. AS LACUNAS CONSTITUCIONAIS ENCONTRADAS NO ACORDO SOBRE O MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA E PROCEDIMENTOS DE ENTREGA.....	76
9.1. Âmbito de aplicação	76
9.2. Denegação do cumprimento do MMC	80
9.3. Tramite do procedimento	81
9.4. Direitos do Procurado.....	87
9.5. Transposição e vigência nos ordenamentos jurídicos internos	88
10. A QUESTÃO DA SUPRANACIONALIDADE	91
10.1. Os problemas da ausência da supranacionalidade no Mercosul	91
10.2. Supranacionalidade no Mercosul como caminho para a efetiva aplicação do Mandado Mercosul de Captura	95
11. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	97
BIBLIOGRAFIA	103
ANEXO	113

1. INTRODUÇÃO

Há muito tempo é notável o fato de que um país que atue isolado, dominado pela ideia de soberania ou individualismo nacional frente ao cenário global, está condenado a entrar em crise, seja econômica, política ou moral, que apenas pode ser contornada mediante uma forte ação integrada dos diversos agentes internacionais. Neste estudo serão abordadas diversas destas questões, mas sem a intenção de exaurir o assunto, contudo, com um enfoque principal no âmbito do Mercosul e os passos que este bloco tem dado no decorrer dos últimos anos.

Na área penal, a cooperação ocorria principalmente através da extradição, na qual um Estado entrega um indivíduo a outro Estado que seja competente para processá-lo e aplicar eventual punição¹, uma vez que a maior parte dos crimes era essencialmente territorial e a mobilidade dos cidadãos era menor. Era comum a impunidade em meio da fuga do criminoso para outro país. Apesar de ser um instrumento largamente utilizado, a extradição constitui um processo moroso, em virtude de exigência da intervenção do poder Executivo, e pelo fato de ter inúmeras formalidades.

A extradição é um dos instrumentos mais tradicionais e usuais de cooperação judiciária entre os Estados em matéria penal e consiste na entrega de um indivíduo que está no território do Estado solicitado para responder a um processo penal ou cumprir pena no Estado solicitante.

Nos dias de hoje o cenário modificou-se. Com a expansão dos crimes extraterritorial e transfronteiriço² e a maior facilidade dos Estados em ter o criminoso sob sua jurisdição, muitos países adotaram o instituto da “entrega”, que consiste na entrega de uma pessoa por um Estado ao Tribunal Penal Internacional, procedimento que apresenta maior celeridade e menor burocracia. O fato do crescente desenvolvimento das relações interpessoais, bens e capitais que situam-se em territórios e jurisdições distintas, torna necessário que alguns conceitos sejam revistos e aprimorados.

A autora Anne Weyembergh destaca que, o princípio da proporcionalidade é consagrado no âmbito europeu, e já tutelado pelas Constituições dos diversos Estados-Membros. Esta proporcionalidade destina-se a determinar a exigência de racionalidade em

¹ TIBURCIO, Carmen. *Temas de direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 211.

² RODRIGUES, Anabela Miranda. *Globalização, crime e ciência penal “euro-péia”*. In: RODRIGUES, Anabela Miranda. *O direito penal europeu emergente*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p.364.

uma decisão judicial. Portanto, de forma independente da sua consagração expressa na Decisão-Quadro, deve ser utilizado e aplicado o teste de proporcionalidade no Estado de emissão³.

O ponto importante, é referente à viabilidade de um controle de proporcionalidade não só no âmbito do Estado de emissão, como da mesma forma no de execução, criando um duplo teste, sendo esta a terceira possibilidade de resolução apontada por Anne Weyembergh. Esta possibilidade justificaria a não execução, por parte do Estado requerido, de mandados nitidamente desproporcionais. O juízo sobre a proporcionalidade é de responsabilidade da autoridade judiciária do Estado de emissão, não é de competência da autoridade judiciária do Estado de execução elaborar seja qual for o juízo de proporcionalidade sobre uma decisão da autoridade judiciária do Estado de emissão de atuar criminalmente contra a pessoa procurada e de determinar a sua detenção.

Nota-se que há uma exigência de proporcionalidade como um dever jurídico-positivo que revela a importância de sua explicação e descrição. Como também a utilização do princípio da proporcionalidade nem sempre possui o mesmo significado, não apenas por ser sinônimo de razoabilidade, com a qual não se identifica, mas porque em certas situações significa racionalidade na decisão judicial e em outras como limitação a violação de um direito fundamental, ora como limitação da pena à circunstância agravante, ora por proibição de excesso da lei⁴.

A fundamentação do princípio da proporcionalidade não apresenta razões limitadas, na medida em que não estabelece critérios de definição da relação meio-fim, a qual é essencial para aplicação de proporcionalidade, bem como deixa obscuro o seu fundamento de validade. Daí a necessidade de um instrumento mais claro, simples e célere.

Uma decorrência negativa deste processo é a ineficácia dos sistemas penais em conter esta crescente e recente criminalidade, sendo necessária uma libertação da política criminal de seus vínculos nacionais, devendo ser vista e aplicada de forma harmoniosa no plano internacional, além da necessidade de um maior impulso à cooperação internacional⁵.

³ WEYEMBERGH, Anne. European Added Value Assessment: The EU Arrest Warrant: Critical assessment of the existing European arrest warrant framework decision: Annex I. Brussels: European Parliament, 2014. p. 35. In: JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. *Do princípio da proporcionalidade e sua aplicação no mandado de detenção europeu*. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 4, n. 1, jan./abr. 2018, p.459.

⁴ ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade*. Revista de Direito Administrativo. v.125. Rio de Janeiro: Renovar, jan./mar, 1999, p.152.

⁵ RODRIGUES, *op.cit*, 2008, p.370.

A Cooperação judiciária internacional significa, em sentido amplo, o intercâmbio internacional para o cumprimento extraterritorial de medidas demandadas pelo poder judiciário de outro Estado que pode ser definida como o conjunto de atos que regulamentam o relacionamento entre dois ou mais Estados (cooperação horizontal) ou entre Estados e Tribunais Internacionais (cooperação vertical).

Neste contexto, devendo imperar a agilidade nas comunicações e na circulação de processos jurídicos sem que se perca o respeito ao poder e jurisdição de cada Estado, surge a Cooperação Judiciária Internacional Vertical, que no enfoque deste estudo será no âmbito do Mercosul. A mesma será mantida entre Estados por intermédio de seus juízes, órgãos de acusação e Tribunais, com os Tribunais Internacionais e seus órgãos de persecução.

A União Europeia (UE) é o resultado de uma integração que se fazia necessária em um contexto pós-Segunda Guerra, no qual os países precisavam de estabilidade e desenvolvimento econômico para se reconstruírem. O processo de integração teve origem no projeto apresentado pelo ministro dos Negócios Estrangeiros francês Robert Schuman conjuntamente com o consultor econômico e político francês Jean Monnet, que propuseram a unificação da indústria europeia do carvão e do aço através da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (CECA). A formação de uma Europa unida deixou de ter objetivos somente econômicos e, atualmente, delinea-se em princípios fundamentais reconhecidos pelos Estados-membros, dentre os quais se destacam: a realização de uma paz duradoura, a unidade, a igualdade, a liberdade, a segurança e a solidariedade.⁶

A criação do Espaço Schengen propiciou a livre circulação de pessoas entre os países europeus signatários do Acordo,⁷ consolidando as fronteiras externas e eliminando as fronteiras internas. No Mercosul a circulação de pessoas também é flexível, de forma que se pode, por exemplo, ingressar nos países-membros apenas com o documento de

⁶ BORCHARDT, Klaus-Dieter. *ABC do Direito da União Europeia*, 2011. p. 10-28.

⁷ O espaço Schengen foi gradualmente alargado para incluir quase todos os Estados-membros. A Itália assinou os acordos em 27 de novembro de 1990, a Espanha e Portugal em 25 de junho de 1991, a Grécia em 6 de novembro de 1992, a Áustria em 28 de abril de 1995 e a Dinamarca, a Finlândia e a Suécia em 19 de dezembro de 1996. A República Checa, a Estônia, a Letônia, a Lituânia, a Hungria, Malta, a Polônia, a Eslovênia e a Eslováquia aderiram em 21 de dezembro de 2007, e a Suíça, país associado, em 12 de dezembro de 2008. A Bulgária, o Chipre e a Romênia não são ainda membros de pleno direito do espaço Schengen; os controles fronteiriços entre estes países e o espaço Schengen manter-se-ão até que o Conselho Europeu decida que estão reunidas as condições para a supressão dos controles nas fronteiras internas. O Reino Unido e a Irlanda não aderiram a todo o acervo Schengen e apenas fazem parte da cooperação policial e judiciária em matéria penal, a luta contra o tráfico de estupefacientes e o Sistema de Informação Schengen (SIS). Disponível em: <http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_immigration/133020_pt.htm>. Acesso em: 29/04/2017.

identidade, dispensando o passaporte. Esta flexibilidade pertinente ao trânsito de pessoas traz pontos positivos, especialmente para o turismo, porém, o principal problema é relacionado com o combate à criminalidade, vista nos casos em que indivíduos que respondem a processo penal ou que foram condenados por decisão transitada em julgado, utilizam essa liberdade para se ocultarem da justiça. Buscando evitar a impunidade, tornou-se necessário o fortalecimento dos instrumentos de cooperação em matéria penal.

O Mercosul, por sua vez, surge dentro da perspectiva de fortalecimento do papel sul-americano na política e na economia mundial. Utilizando a União Europeia como parâmetro, o Mercosul, embora esteja num estágio menos avançado de integração, existe no intuito de aprimorar a cooperação e promover o desenvolvimento regional.

O Mandado de Detenção Europeu e o Mandado Mercosul de Captura foram criados com o intuito dos Estados-membros de blocos regionais consolidarem o comando entre as polícias e o judiciário, na intenção de efetivamente combater o crime organizado e transnacional.

A existência da supranacionalidade no bloco europeu se mostrou fundamental para o alcance do seu nível de desenvolvimento integrativo, porque ligado à supranacionalidade, temos uma relativização da soberania do Estado, ele acaba por dividir com a organização supranacional a sua autonomia. Dessa forma, a questão da entrada em vigor, internalização dos tratados comunitários (problemática encontrada no Mercosul) não é problema em um bloco supranacional, tendo em vista que a norma ao ser editada pelo órgão do bloco, obrigatoriamente, será aplicada pelos Estados-Membros.

Após essa breve introdução, cabe destacar a estrutura do presente trabalho. Primeiramente trata-se sobre questões mais explicativas e conceituais como o instituto da extradição, e demonstra como a mesma surgiu e tornou-se um importante instituto de Cooperação Judiciária Internacional, e o instituto da entrega que está vinculada ao sistema de internacionalização do direito, no qual o tramite do processo é mais simples e célere e não ocorre em âmbito nacional, mas em um Tribunal Penal Internacional.

Logo adentra-se na questão da cooperação vertical, que ocorre entre os Estados, Tribunais e organizações internacionais, que é de caráter obrigatório e como é a cooperação entre os países do bloco Mercosul com um adendo aos problemas de Extradição e Entrega de pessoas no Mercosul e as problemáticas enfrentadas na prática dentro dos órgãos responsáveis. Com a intenção de comprovar estatisticamente tais questões foi feita uma

análise estatística dos dados disponibilizados pelo Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI) sobre Cooperação Jurídica e Extradicação.

Depois são abordados os antecedentes dos Mandados e a decisão quadro que instituiu o Mandado de Detenção Europeu e o Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do Mercosul e Estados Associados, que ainda não está em vigor. Pontuam-se as principais diferenças entre o MDE e o MMC, como a questão da Dupla Incriminação, o fato que o MDE substituiu definitivamente o da extradicação, diferente do que ainda ocorre no MMC e a existência de órgãos que conduzam o processo de integração em favor dos interesses dos blocos que fazem uso dos mandados.

São pontuadas algumas lacunas constitucionais encontradas no Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega, no âmbito de aplicação, denegação do cumprimento do MMC, no tramite do procedimento, os direitos do procurado e a questão da transposição e vigência nos ordenamentos jurídicos internos.

Por fim, o ponto sobre a supranacionalidade e os problemas que a ausência da mesma traz ao Mercosul e o fato de que através dela será o caminho para a efetiva aplicação do Mandado Mercosul de Captura.

2. O INSTITUTO DA EXTRADIÇÃO

Para o desenvolvimento e melhor entendimento deste estudo, é necessário permean por alguns conceitos, entre eles a extradicação, e demonstrar como a mesma surgiu e tornou-se um importante instituto de cooperação judiciária internacional e também se fez necessária sua substituição em alguns países, frente às necessidades que uma sociedade globalizada e em constante evolução carece.

Em virtude dos fatos sociais não respeitarem os limites da territorialidade, pois as fronteiras tornam-se cada vez mais porosas facilitando as relações transnacionais com o livre fluxo de pessoas, tornaram-se possíveis as fugas dos agentes criminosos para os mais diversos lugares do mundo, na intenção de não serem capturados e isentarem-se das sanções a que estariam sujeitos. Não adianta nos valermos de diversos recursos para manter a paz e segurança nacionais se os problemas enfrentados adquirem dimensões transfronteiriças.

2.1. Conceito e fundamento jurídico

O deslocamento de indivíduos, após cometerem atos ilícitos no ponto de vista penal do meio em que foram realizados, conduziu ao surgimento do instituto da extradição, diminuindo assim as chances de impunidade. A extradição tornou-se o exemplo mais difundido de cooperação horizontal entre os Estados na supressão de crimes, assumindo grande importância frente à repulsa à delinquência generalizada, principalmente entre os que vivem em regimes democráticos.

A palavra extradição, teve origem no latim “*extraditione*” (“ex: fora; “traditione”: entrega), significando “*traditio entra territorium*” a entrega fora de fronteiras. Antigamente, as palavras “*deditio*”, “*remissi*” e “*intercum*” eram utilizadas para denominar a entrega de criminosos. Um dos primeiros documentos históricos a consignar a possibilidade de extradição foi um tratado de paz realizado entre o Egito, governado por Ramsés II, e Hattisuli – Rei dos Hititas – no ano de 1291 a.C, pois demonstrava de forma clara e precisa referências a entrega de criminosos por parte de ambos os lados⁸. O vocábulo extradição é considerado por muitos autores originário do Direito francês, onde teria sido empregado, pela primeira vez, no tratado celebrado entre França e Wurtemberg, em 26 de março de 1759⁹.

Afirma Del’Olmo que a extradição é o “processo pelo qual um Estado entrega, mediante solicitação do Estado interessado, pessoa condenada ou indiciada neste país requerente, cuja legislação é competente para julgá-la pelo crime que lhe é imputado”¹⁰. A existência de um interesse comum que os Estados possuem de ter de volta os fugitivos que se encontram em outras nações, aos seus ordenamentos jurídicos dando assim efetividade à persecução nacional é o que fundamenta o processo de extradição.

O ex-ministro Francisco Rezek, analisa a extradição como: “é a entrega, por um Estado a outro, e a pedido deste, de pessoa que em seu território deva responder a processo penal ou cumprir pena (...). A extradição pressupõe sempre um processo penal: ela não serve

⁸AMARAL, Sérgio Tibiriçá; GIACOMINI, Hierax Hirata. *Escorço histórico da extradição no Brasil*. Intertemas - Revista jurídica da Toledo de Presidente Prudente. ETIC - Encontro de Iniciação Científica. São Paulo, Vol. 8, n°8, 2012, p.56.

⁹ARAÚJO JÚNIOR, João Marcello de. *Extradição: alguns aspectos fundamentais*. 1994, p.61; *apud* LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extraditacional no direito brasileiro*, Editora del Rey, Belo Horizonte, 2001, p.21.

¹⁰ DEL’OLMO, Florisbal de Souza. *A Extradição no Alvorecer do Século XXI*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p.23.

dupla incriminação, a não entrega facultativa de nacionais do Estado requerido em casos de proibição constitucional, necessidade do pedido de extradição ser realizado por via diplomática, voluntariedade do extraditando e a falta de prazo para a prisão preventiva após o recebimento de denúncia formal.

Frente às novas necessidades na ordem jurídica internacional em matéria penal, o instituto da extradição começou a ser superado. O primeiro exemplo disto foi o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional permanente (ERTPI) assinado em 1998. Este Estatuto internacional, impulsionado pela Organização das Nações Unidas (ONU) previu em seu art. 102 a diferença entre os institutos da extradição e da entrega. Após, em 2003, a UE através do Conselho da União Europeia elaborou a decisão-quadro (2002/584/JAI) referente à criação do Mandado de Detenção Europeu, iniciando um processo de transformação e de substituição do consagrado regime de extradição. Isto teve grande influência em outros blocos regionais que adotaram o instituto da entrega, como uma das melhores formas de cooperação judicial internacional, pois torna-se mais rápida e menos burocrática.

O fundamento jurídico de todo pedido de extradição há de ser um tratado entre os dois países envolvidos, no qual se estabeleça que, em presença de determinados pressupostos, dar-se-á a entrega da pessoa reclamada. Na falta de tratado, o pedido de extradição só fará sentido se o Estado de refúgio do indivíduo for receptivo — à luz de sua própria legislação — a uma promessa de reciprocidade. Neste caso, os pressupostos da extradição hão de encontrar-se alistados na lei nacional, a cujo texto recorrerá o Judiciário local para avaliar a legalidade e a procedência do pedido¹⁴.

Entende-se que o juiz natural do delinquente é o do local no qual foi a lei infringida, que é direito do Estado punir as pessoas que atentam contra a ordem jurídica em seu território e que não se põe em jogo a dignidade nacional ao extraditar um nativo. A maior facilidade em se obterem as provas no local do ato delituoso e o fato de serem as leis repressivas locais mais eficazes, conduzem a uma melhor distribuição da justiça criminal¹⁵.

Por fim, clamava-se por procedimentos sem grande morosidade e excesso de formalismo, diferente do que ocorria na extradição. Frente a esta necessidade, alguns países passam a adotar o procedimento de entrega de indivíduos foragidos.

¹⁴ ACCIOLY, *op.cit.*, 2011, p.231.

¹⁵ BEVILÁQUA, Clovis. *Direito Público Internacional*. Tomo II. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1911, p. 137-138.

3. O INSTITUTO DA ENTREGA: UM AVANÇO FRENTE A UM PROCESSO MENOS BUROCRÁTICO E MAIS CÉLERE

Outro conceito que também se faz importante no contexto deste estudo é o da “entrega”, pois deve ficar clara a diferença entre o instituto da extradição e o instituto da entrega, que por vezes é confundido mas são distintos em suas essências, apesar de ambos terem como objeto a entrega de um indivíduo. Em parte, extradição e entrega têm uma conexão, mas quanto ao procedimento, pode ser observado que uma é o avanço da outra.

Na intenção de superar a extradição, a entrega está vinculada ao sistema de internacionalização do direito, no qual o tramite do processo é mais simples e célere e não ocorre em âmbito nacional, mas em um Tribunal Penal Internacional que pretende garantir a primazia dos direitos humanos. Na era pós-moderna este processo de internacionalização do direito acompanha tendências cada vez mais marcantes no cotidiano de combate ao crime e à impunidade.

3.1. Conceito e fundamento jurídico

Até o início dos anos 90, o termo entrega (como a sua tradução inglesa *surrender*) era normalmente utilizado como um dos elementos da definição de extradição, nomeando o traslado jurídico e físico da pessoa com que consuma o respectivo procedimento¹⁶.

O instituto da entrega vincula-se aos países signatários do Estatuto de Roma, que implementou o Tribunal Penal Internacional, organismo internacional criado pelo empenho de diversos Estados perante a indignação causada por fatos ocorridos no passado e que não poderiam voltar a acontecer em uma sociedade internacional pautada pela defesa dos direitos humanos.

Segundo o Estatuto de Roma, no art. 102, define expressamente “entrega” como sendo entrega de uma pessoa por um Estado ao Tribunal Penal Internacional. Já a “extradição”, define-se pela entrega de uma pessoa por um Estado soberano a outro Estado

¹⁶ Segundo a literatura anglo-saxónica BASSIOUNI, M.Charif, *International Extradition and World Public Order*, 1974, p.2. Apud CAEIRO, Pedro. *O Tribunal Penal Internacional e a Ordem Jurídica Portuguesa – O procedimento de entrega previsto no Estatuto de Roma e a sua incorporação no direito português*. Coimbra, 2004, p.72.

soberano, em plano de absoluta igualdade, conforme previsto em tratado ou convenção específica firmada entre ambos ou no próprio direito interno.

A primeira vez que a *entrega* tornou-se autônoma em relação à *extradição*, enquanto procedimento de cooperação judiciária internacional, com regulamentação própria, encontra-se nos Estatutos dos Tribunais *ad hoc* para a antiga Iugoslávia (artigo 29º., nº2, al. e) e para Ruanda (artigo 28º., nº.2, al. e) como “cooperação e auxílio judiciário, referindo-se a “entrega e transferência” do arguido para os ditos Tribunais. A inovação seria justificada pelo fato de o instituto da extradição ter sido concebido para relações interestaduais e não poder, por isso, regular as relações dos Estados com jurisdições internacionais¹⁷.

A entrega é um procedimento de cooperação vertical entre um Estado e um tribunal internacional do qual esse mesmo Estado faz parte, para sujeição de uma pessoa a um processo penal nessa corte, para eventual aplicação do direito internacional penal (supranacional), decorrente de um tratado, que no caso do Tribunal Penal Internacional (TPI), também conhecido como International Criminal Court (ICC), é o Estatuto de Roma de 1998, uma instituição permanente, de origem convencional, com sede em Haia na Holanda, dotada de personalidade jurídica internacional. Ele faz parte do sistema da ONU em termos de organização, mas possui independência interna, sendo uma sociedade de países ao invés de uma instituição pertencente às Nações Unidas. Este tipo de cooperação vertical caracteriza-se por uma drástica redução da margem de apreciação dos pedidos por parte dos Estados e conseqüentemente em uma diminuição das garantias individuais¹⁸.

Dentro das formas de cooperação, a mais importante é a entrega de uma pessoa procurada pelo Tribunal, é condição fundamental para realização do julgamento sempre que o arguido não se apresente de forma voluntária, já que o Estatuto não conhece um processo de ausentes. Também é a forma de cooperação mais gravosa para os direitos individuais, ao exigir a detenção e a colocação coerciva de uma pessoa sob a autoridade de um órgão com poderes jurisdicionais em matéria penal¹⁹.

A assinatura pelo Brasil do tratado internacional referente ao Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, deu-se em 7 de fevereiro de 2000, sendo aprovado pelo

¹⁷ CAEIRO, Pedro. *O Tribunal Penal Internacional e a Ordem Jurídica Portuguesa – O procedimento de entrega previsto no Estatuto de Roma e a sua incorporação no direito português*. Coimbra, 2004, p.73.

¹⁸ Decisão da Câmara de 2ª Instância do TPIAJ, de 29/10/97, caso procurador versus Tihomir Blaskic. CAEIRO, *op.cit*, 2004, p.75.

¹⁹ CAEIRO, *op.cit*, 2004, p.72.

Parlamento brasileiro por meio do Decreto Legislativo nº 112, em 6 de junho de 2002²⁰, promulgado pelo Decreto nº 4.388, no dia 25 de setembro de 2002²¹. O Brasil tornou-se parte do referido tratado, com o depósito da carta de ratificação brasileira, na data de 20 de junho de 2002.

O art. 5, § 2º, da Constituição brasileira de 1988 estabelece: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais de que a República Federativa do Brasil seja parte”. Por força do artigo referido, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional integrou-se ao Direito brasileiro com status de norma constitucional, não podendo ser abolido qualquer dos direitos e garantias, nele constantes, por qualquer meio no Brasil, inclusive por emenda constitucional²².

O pedido de entrega está previsto no art. 89 do Estatuto de Roma que dispõe: “O Tribunal poderá dirigir um pedido de detenção e entrega de uma pessoa, instruído com os documentos comprovativos referidos no artigo 91.º, a qualquer Estado em cujo território essa pessoa se possa encontrar, e solicitar a cooperação desse Estado na detenção e entrega da pessoa em causa. Os Estados Partes darão satisfação aos pedidos de detenção e de entrega em conformidade com o presente capítulo e com os procedimentos previstos nos respectivos direitos internos”²³.

No caso de os brasileiros natos cometerem crimes como: de guerra, crimes contra a humanidade e genocídio, considerados delitos gravíssimos que afetam a comunidade internacional sujeitos à jurisdição do TPI, podem ser entregues a este tribunal permanente, pois a reserva de nacionalidade, que se aplica aos pedidos de extradição (para outro Estado), não se estende aos pedidos de entrega ao TPI.

O TPI pode emitir um pedido de detenção e entrega de uma pessoa a qualquer Estado em cujo território essa pessoa se encontre, com a finalidade de permitir a instrução

²⁰ **Decreto Legislativo nº 112**, aprovou o texto do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, aprovado em 17 de julho de 1998 e assinado pelo Brasil em 7 de fevereiro de 2000. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2002/decretolegislativo-112-6-junho-2002-391904-estatuto-1-pl.html>>. Acesso em: 30/02/2018

²¹ **Decreto nº 4.388**, de 25 de setembro de 2002, promulgou o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm>. Acesso em: 30/02/2018

²² MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008, p.834.

²³ **Decreto 4388/2002**. Tribunal Penal Internacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm>. Acesso em: 01/03/2018.

de processo penal de jurisdição da Corte ou de sujeitá-la à execução penal. Diversa da extradição, essa espécie de entrega aplica-se a cidadãos estrangeiros ou a nacionais, inclusive brasileiros natos²⁴. Ele exerce jurisdição complementar às jurisdições nacionais, inclusive à brasileira, nas matérias de sua competência própria. Apresenta-se como uma corte supranacional criada com a concordância do Brasil e de seus cidadãos que se submetem devido à regra de que os pactos assumidos devem ser respeitados e por força do artigo 5º, §4º²⁵, da Constituição Federal de 1988, resultante da Emenda Constitucional 45/2004.

Mesmo o Estatuto de Roma, tendo sido ratificado há mais de dez anos e o genocídio ser crime (Lei 2.889/1956), o Brasil não aprovou a legislação necessária para tipificação interna dos crimes contra a humanidade e dos crimes de guerra, nem ratificou as duas Emendas de Kampala, de 2010. Nem mesmo aprovou normas para conduzir a cooperação com o Tribunal, especialmente quanto à entrega e à execução penal.

Segundo o Procurador Vladimir Aras, para preencher estas lacunas, tramitam na Câmara dos Deputados o PL 4038/2008²⁶ e o PL 301/2007²⁷, enquanto o Acordo sobre Privilégios e Imunidades do TPI, conhecido por APIC, foi aprovado pelo Decreto Legislativo 291/2011 e ratificado pelo Brasil em 21 de dezembro de 2011. O PL 4038, ainda em tramitação na Câmara dos Deputados à espera de apreciação do plenário desde 16 de fevereiro de 2016²⁸, pretende dar ao Supremo Tribunal Federal a competência para decidir sobre a entrega ao TPI. Terá regras que distinguem extradição e entrega e que estabelecem a prevalência desta sobre aquela, e ainda rege questões atinentes à entrega simplificada,

²⁴ARAS, Vladimir; FISCHER, Douglas. *A Transferência da Execução de Sentenças como Alternativa à Extradição*. In *Temas de Cooperação Internacional*, Parte III – Criminalidade e Cooperação Internacional, 2ª edição revista ampliada - Volume 2, Brasília, DF MPF. 2016, p.184.

²⁵ Artigo 5º § 4º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: “O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02/02/2018.

²⁶ Dispõe sobre o crime de genocídio, define os crimes contra a humanidade, os crimes de guerra e os crimes contra a administração da justiça do Tribunal Penal Internacional, institui normas processuais específicas, dispõe sobre a *cooperação com o Tribunal Penal Internacional*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=600460&filename=PL+4038/2008>. Acesso em: 02/02/2018.

²⁷ Define condutas que constituem crimes de violação do direito internacional humanitário, estabelece *normas para a cooperação judiciária com o Tribunal Penal Internacional*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=439581&filename=PL+301/2007>. Acesso em 02/02/2018.

²⁸ Conforme consta na tramitação do *Projeto de Lei 4038/2008*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=410747>>. Acesso em: 03/03/2018.

mediante concordância expressa da pessoa procurada, e da entrega temporária, caso em que a pessoa transferida à jurisdição do TPI deverá ser restituída ao Brasil para o cumprimento de sua eventual condenação²⁹.

A extradição evoluiu e simplificou-se. No âmbito da União Europeia, a Decisão nº 2002/584/JHA do Conselho da União Europeia criou o Mandado de Detenção Europeu (European Arrest Warrant). Desde janeiro de 2004, a entrega vem ocupar um espaço que pertencia a extradição, substituindo o instituto dentro do bloco, permitindo a entrega direta de procurados e foragidos entre os vinte e oito Estados-Membros, inclusive de nacionais, em rito estritamente judicial, sem etapa política. As muitas diferenças existentes entre ambas podem resumir-se na maior simplicidade e celeridade da entrega³⁰, obtidas à custa da redução dos poderes de apreciação do pedido pelas autoridades do Estado requerido e da diminuição das garantias individuais tradicionalmente concedidas pelo instituto da extradição.

No Mercosul, o Acordo de Foz do Iguaçu de 2010, aprovado pela Decisão Mercosul/ CMC/DEC nº 58/2010, instituiu mecanismo semelhante ao europeu ao criar o Mandado Mercosul de Captura (MMC), ainda não implementado na região.

É inevitável o pensamento de uma internacionalização do direito, por isso sustenta-se que a “entrega” é o avanço em relação à “extradição”, à medida que a entrega é objeto de uma tendência internacional global, em que organismos internacionais têm competência para julgar determinados crimes de ordem mundial. Por outro lado, a extradição é uma relação fechada entre dois Estados signatários de um Tratado para que se julgue determinado fato nas esferas da soberania estatal.

4. A COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA INTERNACIONAL VERTICAL NO ÂMBITO DO MERCOSUL

O progresso da cooperação judiciária internacional entre os sistemas judiciais dos processos de integração entre os Estados do Cone Sul se reflete na criação de um sistema

²⁹ARAS, Vladimir. *As duas espécies de entrega no direito comparado*. Disponível em: <<https://vladimiraras.blog/2014/09/17/as-duas-especies-de-entrega-no-direito-comparado/>>. Acesso em: 03/03/2018.

³⁰RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Mandado de detenção europeu: na via da construção de um sistema penal europeu: um passo ou um salto?*. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, n.1, Coimbra, 2003, p.36 e ss.

próprio de especial destaque para o cumprimento de decisões, atos e demais tipos de instrumentos gerados no âmbito judicial. É relevante a análise de como a capacidade operativa e jurídica desse sistema pode dar oportunidade, ou não, à concretização das finalidades que os Estados colocaram na intenção de melhor integrar seus signatários.

A evolução do movimento de sub-regionalização do continente sul americano, estabeleceu a organização internacional, objeto principal deste estudo, chamada Mercado Comum do Sul (Mercosul), que através do Tratado de Assunção com base em um acordo de livre comércio visava eliminar tarifas alfandegárias e assegurar uma livre circulação de capitais e de trabalho entre seus Estados-Membros, objetivando uma política comercial comum no sul do continente.

Neste ponto, o estudo mostrará a formação dos processos de integração sob uma visão instrumental, baseada nos distintos mecanismos de cooperação gerados pela União Europeia e pelo Mercosul, onde o sistema europeu mostrou-se um marco de referência e inspiração para os demais processos integradores e de cooperação jurídica, vislumbrando um dia chegar ao nível de integração ali existente.

4.1. Conceito e contextualização

Tradicionalmente, as medidas de cooperação judiciária internacional, também conhecida como cooperação interjurisdicional, foram caracterizadas como medidas de intercâmbio internacional, para o cumprimento de medidas processuais fora do território nacional, provenientes da Justiça de um Estado estrangeiro. Esta cooperação penal tem base em acordos bilaterais, em convenções multilaterais e no direito interno e engloba o conjunto de mecanismos que propiciam a interação de Estados na efetivação da justiça penal, em atenção a procedimentos ou processos específicos.

São equivalentes os termos jurisdicional, judiciária ou jurídica, empregados para qualificar a cooperação penal internacional, distinguindo-a da cooperação administrativa. No que se refere às medidas processuais penais é o conjunto dos atos que podem ser solicitados por um Estado a outro, visando ao desenvolvimento regular (preparação e consecução) de uma demanda criminal³¹.

³¹ WEBER, Patrícia Maria Núñez. *Temas Gerais de Cooperação Jurídica Internacional Cooperação internacional penal: conceitos básicos*. In *Temas de Cooperação Internacional*, 2ª edição revista e ampliada Volume 2, Brasília, MPF, 2016, pgs.27 a 32.

A incontestabilidade da justiça, dentro de um contexto de crescimento das relações entre as nações e seus povos, seja no âmbito comercial, migratório ou informacional, exige cada vez mais um Estado proativo e cooperador. As relações jurídicas não se dão mais unicamente dentro de um único Estado Soberano, pelo contrário, é necessário cooperar e pedir a cooperação de outros Estados para que se satisfaçam os anseios por justiça por parte dos indivíduos e da sociedade.

O conceito fundamental de Estado soberano, administrador das tensões internas em seu território, tem de abranger a perspectiva internacional. A soberania das regras internas por ele estabelecidas são ameaçadas caso se aplique posição unilateral. Em verdade, a noção de soberania permite hoje uma inevitável cooperação internacional. Em seu dever de prover a justiça, o Estado precisa desenvolver mecanismos que possam atingir bens e pessoas que não necessariamente estão em seu território. Até mesmo meros atos processuais, mas necessários à devida instrução do processo, podem ser obtidos mediante auxílio externo, de modo que a cooperação judiciária internacional se torna um imperativo para a efetivação dos direitos fundamentais do cidadão nos tempos atuais³².

Nos últimos anos, as necessidades de ampliação, celeridade e eficácia da cooperação internacional motivaram efetivas mudanças no processo cooperativo. Se sobressaem três profundas alterações: a) institucionalização de autoridades centrais, a partir de órgãos ou instituições já existentes nos países envolvidos na cooperação internacional, destinadas a recebimento e encaminhamento de pedidos de cooperação; b) necessidade de ampliação das autoridades hábeis a formular e cumprir pedidos de cooperação, tramitados por intermédio das autoridades centrais, conforme os âmbitos de atribuição e competência disciplinados em cada um dos ordenamentos internos envolvidos; e c) necessidade de adaptação constante, quanto aos limites e meios das medidas de cooperação, tendo em vista a diversidade dos sistemas jurídicos, bem como a busca da eficácia máxima no processo cooperativo, modulada e limitada pelo respeito aos direitos das pessoas afetadas³³.

Após termos uma visão da cooperação judiciária internacional como um todo, adentramos em suas modalidades: há cooperação denominada horizontal, a qual ocorre entre

³² BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. *Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos : cooperação em matéria penal* / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI). – 2. ed. Brasília : Ministério da Justiça, 2012, pg.17.

³³ WEBER, *op.cit.*, 2016, p. 34.

Estados soberanos, com base em consenso onde nenhum Estado encontra-se obrigado a cooperar, distinta desta, existe a cooperação vertical, que ocorre entre os Estados, Tribunais e organizações internacionais, que é de caráter obrigatório³⁴.

A cooperação horizontal configura o mecanismo mais tradicional de cooperação judiciária internacional, que tem como atuantes os Estados, cada um com sua jurisdição, e que depende, para efetivar decisões em outro território, da atuação de autoridade que tenha a mesma natureza no Estado requerido. Na aplicação deste modelo de cooperação, as relações entre tribunais nacionais e internacionais, não teriam qualquer autoridade além da competência de julgar os fatos ali concedidos, em concordância com instrumentos internacionais que são atribuídos a tal jurisdição sem ter a capacidade de exigir o cumprimento de decisões destes Estados.

Considerando a necessidade de efetivação das normas e princípios do Direito Internacional, que foram motivo para criação das cortes internacionais, foi estabelecido com o modelo vertical, também chamado “supraestatal”, que identifica a igualdade formal entre todos os Estados no plano internacional e compreende que quando é criado um órgão judicial internacional investe-se não somente os poderes necessários para julgar os casos de indivíduos estabelecidos em suas competências pelos respectivos tratados, como também da autoridade para exigir dos Estados signatários o cumprimento de ordens com caráter vinculante³⁵

A ideia inicial e fundamental do modelo vertical de cooperação está na compreensão de que a cooperação dos Estados é essencial para a incontestabilidade dos processos e procedimentos judiciais que se manifestam no âmbito de referidas cortes, já que apenas essas entidades têm capacidade para dar cumprimento às decisões, ordens e requisições dos tribunais e demais autoridades judiciárias internacionais.

Define-se a Cooperação Judiciária Internacional Vertical como um conjunto de atos jurídico-processuais orientados a efeito por autoridades judiciárias ou administrativas de um Estado, com intenção de assegurar a efetividade de uma ação desenvolvida perante um

³⁴ VERGUEIRO, Luiz Fabricio Thaumaturgo. *Implementação da Cooperação Jurídica Internacional Vertical*. Tese de Doutorado em Direito Internacional na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2012, p.74.

³⁵ JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. *Direito Internacional Penal*, 2009, p.265. *Apud* VERGUEIRO, Luiz Fabricio Thaumaturgo. *Implementação da Cooperação Jurídica Internacional Vertical*. Tese de Doutorado em Direito Internacional na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2012, p.76.

tribunal internacional, ao qual se vincula este Estado, direta ou indiretamente, concedendo eficácia às decisões interlocutórias ou definitivas deste tribunal³⁶.

Os pedidos de cooperação judiciária internacional vertical, trazem força vinculante de intensidade maior do que as provenientes das relações bilaterais, devido ao fato do país ser vinculado a uma organização internacional que o representa, no caso de recusa ocasional poderá expor o país às formas de responsabilidade internacional do Estado, incluindo uma variada gama de sanções que podem até mesmo gerar medidas coercitivas pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas, no caso de representarem perigo à paz e segurança internacionais³⁷.

Alguns autores acreditam que há uma superioridade hierárquica entre as normas de Direito Penal de cada Estado, e o Direito Internacional Penal, sendo o fundamento para a obrigatoriedade no atendimento aos pedidos de cooperação solicitados por Tribunais Internacionais, o que não ocorreria em relação aos pedidos de cooperação solicitados por outras jurisdições estatais.

Nas cortes internacionais não há agências executivas – militares, administrativas ou policiais. Por esta razão, tornam-se incapazes de coletar evidências sem o intermédio das autoridades nacionais, fazer a condução coercitiva de testemunhas, realizar buscas, executar as perícias e apreensões em locais de crimes ou violações de outra espécie que afrontem os Direitos Humanos, e principalmente cumprir mandados de prisão.

4.2. Como é a cooperação entre os países do bloco Mercosul

O bloco Mercosul é caracterizado por ser uma organização intergovernamental, ao passo que os Estados-Membros que o compõe (Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai) não delegaram seus poderes soberanos, aos órgãos componentes da estrutura institucional do bloco. As normas e decisões produzidas, no âmbito dos órgãos do bloco mercosulino, têm que receber a aprovação de atos legislativos de natureza interna, para que se tornem aplicáveis. Nessa perspectiva, é indispensável o mecanismo da recepção. Sobretudo, deve

³⁶ VERGUEIRO, *op.cit.*, 2012, p.84.

³⁷ VERGUEIRO, *op.cit.*, 2012, p.77.

ser seguida a linha procedimental, desenvolvida com os tratados internacionais, onde estes precisam ser integrados à norma jurídica interna, além de serem assinados e ratificados³⁸.

Há uma necessidade de intensificar a integração com o processo de incorporação do direito no âmbito internacional, trazendo um caráter supranacional para o bloco, frente ao fato de que o modo de realização do Direito Penal dos Estados-membros do Mercosul não é identificado por uma natureza constante, levando em conta que todos eles têm um significado que manifesta-se por meio de preceitos e valores de cada uma das sociedades e que diferem-se com o passar do tempo.

No decorrer do desenvolvimento da cooperação entre os países do Mercosul foi adotado inicialmente um sistema de solução de controvérsias por meio do Protocolo de Brasília, em 1991, que estabelecia um mecanismo de Tribunais Arbitrais *ad hoc* (TAH), seguido do Protocolo de Ouro Preto em 1994, destinados à resolução de disputas entre Estados-Membros do bloco, com a previsão de que particulares que tivessem seus interesses violados poderiam provocar seus respectivos governos para provocar um processo. Era possível a eleição de foro para solução de controvérsias, podendo optar pelo mecanismo do Mercosul ou pelo sistema equivalente que era mantido pelo Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) da Organização Mundial do Comércio³⁹. Caracterizava-se a duplicidade de foro, visto que as disputas entre os Estados Partes de organizações de integração poderiam ser solucionadas tanto em âmbito regional quanto no multilateral, é a chamada cláusula de eleição de foro, uma vez escolhido o sistema do Mercosul ou da OMC, não se admite voltar atrás, sendo, portanto, a escolha definidora da exclusividade do tribunal⁴⁰.

Em 18 de fevereiro de 2002, os Estados membros do Mercosul decidiram por adotar um sistema inovador no que se referia a solução de controvérsia, momento em que editaram o Protocolo de Olivos responsável pela criação de uma instância permanente de atuação e reunião e que manteve o sistema de arbitragem *ad hoc*. Estabeleceu-se um Tribunal Permanente de Revisão (TPR) que foi instituído para garantir a correta interpretação,

³⁸ TROTTA, Sandro Brescovit. *O lugar do crime no Mercosul: as fronteiras da cooperação jurídica internacional contemporânea*. Porto Alegre, Editora: Verbo Jurídico, 2013, p.247.

³⁹ VERGUEIRO, *op.cit.*, 2012, p.115.

⁴⁰ MARTINS, Eliane Octaviano M. *Sistemática de Solução de Controvérsias do Mercosul: o Protocolo de Brasília e o Protocolo de Olivos*. 2006, p.79-93. *Apud* VERGUEIRO, Luiz Fabricio Thaumaturgo. *Implementação da Cooperação Jurídica Internacional Vertical*. Tese de Doutorado em Direito Internacional na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2012, p.115.

aplicação e cumprimento dos instrumentos fundamentais do processo de integração. Nele instauraram uma instância de revisão, e também foi permitida a utilização de forma direta, como instância única, desde que as partes assim estabelecessem. Destacando-se três funções significativas para o TPR: a função de instância recursal, consultiva e como órgão de única instância⁴¹.

Nos últimos anos ocorreu um crescimento no que se refere à cooperação jurídica entre os países componentes do Mercosul, deixando de ser uma cortesia entre nações e tornando-se uma obrigação na solução de controvérsias. Este crescimento amparou-se na elaboração de diversos tratados internacionais e pela constituição de organismos internos, que foram criados com a finalidade de auxiliar mutuamente, os Estados-Membros, na intenção de combater os delitos que não mais se limitam aos territórios nacionais, o que caracteriza os crimes transnacionais. Da mesma forma em que são reconhecidos os avanços, no que se refere as medidas processuais penais de média e menor complexidade, também é nítido que há muito a evoluir na concretização de certas ações.

Algumas questões justificam os entraves na cooperação jurídico penal entre os Estados que compõem o Mercosul, dentre elas podem ser destacadas: as dificuldades quanto à elaboração de tratados internacionais que regulem, com abrangência e profundidade, os procedimentos a serem adotados por países distintos, e também medidas processuais penais mais contundentes. O cumprimento efetivo, por parte dos países signatários, dos termos dos Tratados e da exigência no dever de cooperar. As medidas negativas alegando a invasão da soberania e agressão à ordem pública, que fracassam à medida que os atos de cooperação seguem sempre os ritos procedimentais do Estado requerido, não justificam a falta de atendimento dos pedidos de cooperação. A falta de conhecimento a respeito do tema por parte dos operadores do Direito, o que desfavorece o cumprimento da jurisdição e o respeito ao processo, questão fundamental dentro da cooperação. E que para manejar pedidos de cooperação jurídica em matéria penal, no nível internacional, é fundamental o conhecimento da legislação interna, e um domínio prático na área de Direito Internacional e Direito dos Tratados⁴².

⁴¹ ARAÚJO, Nadia de. *O Tribunal Permanente de Revisão do Mercosul*. Revista Brasileira de Arbitragem, v. III, 2007, p.148-158.

⁴² REZEK, José Francisco. *Direito dos tratados*. 1984. *Apud* TROTTA, Sandro Brescovit. *O lugar do crime no Mercosul: as fronteiras da cooperação jurídica internacional contemporânea*. Porto Alegre, Editora: Verbo Jurídico, 2013, p.15-17.

Constata-se que, antes de se exigir de uma nação estrangeira, o atendimento a um pedido de cooperação, é indispensável que o requerimento seja aperfeiçoado para que não contenha vícios, além de ser célere e eficiente. A inexistência de uma lei nacional que regule a cooperação em matéria penal, desfavorece a persecução criminal que precisa ultrapassar os limites territoriais. Ao levar em consideração que o comportamento delitivo costuma ser muito mais ágil que os mecanismos de resposta estatal, o problema torna-se ainda mais grave, frente a contradição que verifica-se entre as facilidades provenientes dos meios tecnológicos, que auxiliam no êxito do ato delitivo, e as dificuldades ao estabelecer medidas comuns entre nações diferentes⁴³.

É inquestionável o fato de que a cooperação judiciária internacional é responsável por construir a ideia de um espaço comum de justiça com reconhecimento mútuo de jurisdições. Apesar de não exigir a harmonização entre as legislações dos Estados, transformar o mundo em um pequeno povoado global acaba por fomentar a ideia ligada à relativização do preceito da soberania.

4.2.1. Argentina

Na República Argentina temos uma estrutura jurídica, onde a administração da justiça é exercida de forma concorrente pelo Poder Judiciário da nação e pelos Poderes Judiciários das províncias. A Constituição estabelece que a apreciação de causas que versem sobre pontos regidos por dispositivos constitucionais, por tratados ou pelas leis da nação, resguardada a competência das jurisdições provinciais, caberá à Corte Suprema e aos chamados Tribunais Inferiores da Nação, criados pelo Congresso⁴⁴.

Assim, o poder judiciário da nação é exercido pelo Supremo Tribunal de Justiça e pelos demais tribunais inferiores estabelecidos pelo Congresso no território nacional (art. 108). Em nenhum caso o presidente pode exercer funções judiciais, assumir jurisdição sobre casos pendentes nem reabrir os casos que foram fechados (art. 109)⁴⁵.

⁴³ TROTTA, op.cit, 2013, p.17.

⁴⁴ ARGENTINA. *Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal – Argentina*. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal/orientacoes-por-pais/argentina>>. Acesso em: 16/05/2018.

⁴⁵ Constituição da Nação Argentina: Art. 108 - O poder judiciário da Nação será exercido por um Supremo Tribunal de Justiça e pelos demais tribunais inferiores que o Congresso estabeleceu no território da Nação. Art. 109 - Em nenhum caso o Presidente da Nação poderá exercer funções judiciais, arrogar o conhecimento de casos pendentes ou restabelecer os encerrados.

Cabe à Corte Suprema e aos tribunais inferiores da nação ouvir e decidir todos os casos relacionados a assuntos regidos pela Constituição, pelas leis da nação e pelos tratados com as nações estrangeiras. A Corte Suprema exerce sua jurisdição sobre os apelos em conformidade com as regras e exceções prescritas pelo Congresso.

Quanto a legislação interna sobre cooperação jurídica, é regida pela Lei de Cooperação Internacional em Matéria Penal (*Ley de cooperación internacional en materia penal*) - Lei nº 24.767, de 13 de janeiro de 1992⁴⁶.

A respeito da Autoridade Central da Argentina, foi determinado que para todos os Acordos de Assistência em Matéria Penal (e para as Convenções que contêm regras sobre assistência em matéria penal) é competente o Ministério de Relações Exteriores e Culto. A única exceção é o Tratado de Assistência Jurídica Mútua em Matéria Penal com os Estados Unidos da América, no qual a Autoridade Central designada é o Ministério da Justiça e Direitos Humanos. A área do ministério que exerce as funções derivadas deste papel de Autoridade Central é a Direção de Assistência Jurídica Internacional.

O Ministério das Relações Exteriores e Culto, ciente dessa responsabilidade, da crescente troca de pedidos de assistência no contexto de investigações criminais, a maior complexidade que adquiriram e o aumento das exigências de extradição, tanto ativas quanto passivas, decidiu criar, no âmbito do Departamento de Apoio Jurídico Internacional, a Coordenação da Cooperação Internacional em Matéria Penal, como Organismo específico, numa questão complexa e crescente⁴⁷.

No entanto, nos termos do Decreto nº 924/2011, a Direção de Assistência Jurídica Internacional deixou de fazer parte da Direção-Geral de Assuntos Jurídicos e passou para o âmbito da Direção-Geral de Assessoria Jurídica.

No que refere-se aos instrumentos de cooperação judiciária internacional utilizados pela República Argentina temos o Auxílio Direto e a Carta Rogatória como os mais utilizados.

Para demonstrar na prática tais questões podemos usar como exemplo o caso ocorrido em Buenos Aires, onde Justiça argentina considerou que o procurador Natalio

⁴⁶BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. *Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos : cooperação em matéria penal* / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI). – 2. ed. Brasília : Ministério da Justiça, 2012, p.105.

⁴⁷ BRASIL, *Manual de cooperação...*, *op.cit.*, 2012, p.108.

Alberto Nisman, encontrado morto em 18 de janeiro de 2015 com tiro na cabeça um dia antes de depor no Congresso sobre o caso Amia, foi assassinado como consequência de sua denúncia contra a presidente Cristina Fernández de Kirchner⁴⁸. Nisman investigou por dez anos o atentado ao centro judaico AMIA que deixou 85 mortos e 300 feridos em Buenos Aires no ano de 1994, afirmava que Cristina teria encoberto o envolvimento de terroristas iranianos no ataque contra a Amia, em um crime que permanece impune depois de 20 anos. Este caso repercutiu uma grande comoção política no país.

Em 25 de fevereiro de 2016, confirmou-se a sentença de primeira instância do juiz federal Nisman, e processou o seu colaborador em informática Diego Lagomarsino como "participante fundamental" do homicídio e ordenou restrições a sua mobilidade. Por quase dois anos, a morte do procurador foi investigada pela instância comum, que não conseguiu determinar se foi suicídio ou homicídio. No final de 2016 foi para o âmbito federal, onde a tese do assassinato avançou e em 7 de Dezembro de 2017, foi decretada pela juíza Bonadio, a prisão preventiva da presidente Cristina, com imunidade parlamentar. A Câmara Federal da Argentina rejeitou recursos, em 25 de abril de 2018, confirmou que o caso tratava-se de um homicídio.

O enigma da morte do promotor reúne o terrorismo internacional e as onipresenças da CIA, do governo e da oposição, culpando a presidente Cristina Kirchner pelo homicídio do procurador Nisman. Conflitos históricos tornam-se estridentes frente a autonomia de alguns setores da Secretaria de Inteligência (SI) e as relações entre a justiça e serviços. Tal caso é destacado na intenção de ilustrar a necessidade de mudanças no tramite dos processos, para que sejam mais céleres, e a importância do trabalho conjunto da justiça e dos órgãos de apoio Jurídico Internacional para que seja efetivamente possível um maior controle e combate à criminalidade. O caso em pauta tornou-se de difícil solução frente as questões de terrorismo que envolvia e principalmente pelo apelo político por ter como principal suspeita a presidente da Argentina.

Casos com a complexidade comum aos delitos de natureza transnacional quando, o longo prazo de atendimento a uma solicitação internacional é medida que favorece à perpetuação da conduta delitiva. Como se vê, ainda que se cuidasse de um pedido de cooperação internacional, em crime transnacional, pequenos contratemplos procedimentais

⁴⁸*Na Argentina "suicidam" acusador da presidente Kirchner.* Disponível em: <<https://brasil-ameoudeixe.blogspot.com/2015/01/na-argentina-suicidam-acusador-da.html>>

acarretaram o transcurso de um período de tempo demasiado para o atendimento. E como se trata de uma medida de maior complexidade, maior ainda deveria ser o cuidado e a celeridade.

4.2.2. Brasil

No Brasil, a legislação interna que regula a cooperação judiciária internacional é dividida entre diversos diplomas jurídicos. Não há uma lei específica cuidando de toda a matéria, que está presente, de forma esparsa, em Leis, Decretos e Códigos. Destaca-se a Lei de Introdução ao Código Civil (LICC), que agora se chama Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LIN), o Código de Processo Civil, a Resolução n. 9 do STJ e a Portaria Interministerial n° 501 MRE/MJ de 21/03/2012. Também há inúmeros diplomas de caráter internacional, como convenções multilaterais e bilaterais que cuidam da cooperação judiciária internacional entre o Brasil e alguns estados.

Ao que diz respeito à cooperação judiciária internacional em matéria penal, existem duas exceções à regra, em que a Procuradoria-Geral da República funciona como Autoridade Central nas questões relativas ao Tratado de Auxílio Mútuo em Matéria Penal entre o Governo da República Portuguesa e o Governo da República Federativa do Brasil (Decreto n° 1.320, de 30 de novembro de 1994) e ao Tratado de Assistência Mútua em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo do Canadá (Decreto n° 6.747, de 22 de janeiro de 2009)⁴⁹.

Quanto ao papel de Autoridade Central para cooperação judiciária internacional cabe ao Ministério da Justiça, que o exerce por meio do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI) e o Departamento de Estrangeiros (DEEST), ambos da Secretaria Nacional de Justiça (SNJ), nos termos do Decreto N° 4.991/2004. Cumpre ao DEEST analisar e tramitar os pedidos de extradição e de transferência de pessoas condenadas, ao tempo que ao DRCI cabe analisar e tramitar as demais espécies de pedidos de cooperação jurídica internacional, nas matérias penal e civil⁵⁰.

⁴⁹ BRASIL, *Manual de cooperação...*, *op.cit.*, 2012, p.25.

⁵⁰BRASIL. *Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional*. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/sua-protecao/lavagem-de-dinheiro/institucional-2>>. Acesso em: 17/05/2018

Recentemente ocorreu o caso de Cláudia Cristina Sobral Hoerig⁵¹, que foi primeira pessoa a perder a cidadania brasileira e ser extraditada para o exterior, gerando diversas discussões sobre as circunstâncias em que os brasileiros com outras nacionalidades podem enfrentar ao estarem na mesma situação.

Cláudia, nascida no Rio de Janeiro, mudou-se para os EUA nos anos 1990, onde casou-se e obteve a cidadania americana. Em março em 2007, regressou ao Brasil após a morte do marido, o piloto americano Karl Hoerig, o que a tornou a principal. O Ministério da Justiça decretou a perda da nacionalidade porque ela é acusada de um crime que causou grande comoção nos EUA e mobilizou autoridades americanas em prol de sua extradição. Cláudia Hoerig será processada e julgada nos Estados Unidos pelo homicídio de Karl Hoerig.

Juristas afirmam que os critérios que levaram Cláudia Hoerig a perder a nacionalidade brasileira se aplicam a muitos outros brasileiros com nacionalidade americana derivada (e não originária) ou mais de uma cidadania, mesmo que não tenham sido acusados de qualquer crime. Normalmente essa é a cidadania concedida a algum brasileiros casados com estrangeiros.

O artigo 12º da Constituição Federal decreta que, brasileiros só podem perder a cidadania nacional se obtiverem uma cidadania estrangeira em um país com o qual não tenham laços sanguíneos. Um migrante brasileiro que more nos Estados Unidos, pode solicitar a cidadania local mesmo sem ter laços sanguíneos com o país, desde que cumpra outros requisitos. A Constituição cita uma circunstância em que brasileiros que obtenham voluntariamente (e não por direito originário) outra cidadania ficam protegidos de perder a cidadania brasileira: quando a adquirem em países que exijam a cidadania "como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis"⁵².

A defesa de Cláudia Hoerig argumentou que o caso enquadra-se nessa categoria, em virtude do pedido de cidadania americana ter sido solicitado para que ela pudesse exercer

⁵¹ *Perda da nacionalidade brasileira é possível?* Caso da carioca que perdeu a cidadania brasileira levantou polêmica entre residentes no exterior e abriu precedentes para novos casos. Disponível em: <<http://www.jornalnorthnews.com/noticia/257>>.

⁵² Art.12 § 4º Será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro que: I - tiver cancelada sua naturalização, por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional; II - adquirir outra nacionalidade, salvo nos casos: a) de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira; b) de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis.

plenamente seus direitos civis nos EUA. Antes de pedir a cidadania, ela tinha já possuía o Green Card, documento que permite ao portador viver e trabalhar nos EUA, mas não garante todos os direitos de quem é cidadão americano. Só cidadãos podem votar em eleições locais e federais, concorrer a cargos públicos, pedir vistos de permanência para familiares e entrar e sair dos EUA sem limites quanto ao período de ausência, entre outros direitos. Com base nesses argumentos, advogados de defesa pediram à Justiça a anulação da perda de nacionalidade decretada pelo governo brasileiro.

O relator do caso no STF, ministro Luís Roberto Barroso, disse que, ao receber o Green Card, Cláudia obteve "autorização para permanência, trabalho, e gozo de direitos civis, tornando-se, assim, absolutamente desnecessária a obtenção da nacionalidade norte-americana". Portanto, para ele, o Green Card garantia o usufruto dos direitos civis⁵³.

O Supremo Tribunal Federal (STF), em abril de 2016, rejeitou o pedido, modificando a jurisprudência brasileira em relação ao tema. Não há definição sobre o conceito de direitos civis na Constituição brasileira. Há juristas que usam a expressão para se referir a liberdades individuais gerais, como a de ir e vir, a religiosa e a de expressão. Outros enquadram na categoria os direitos concedidos por um Estado a seus cidadãos, o que inclui o direito ao voto.

Segundo o MRE, a perda de nacionalidade brasileira só ocorrerá se a pessoa solicitar essa vontade por escrito em consulados brasileiros ou na sede do Ministério da Justiça. No entanto, Cláudia Hoerig nunca formalizou qualquer pedido desse tipo. Até agora, somente uma das turmas do STF, analisou o tema no contexto do caso Cláudia Hoerig. A defesa de Cláudia Hoerig entrou com uma ação rescisória no STF para desfazer os efeitos da sentença.

O procurador Vladimir Aras, membro da Secretaria de Cooperação Internacional do Ministério Público Federal (MPF), diz que extradições desse tipo só ocorrerão em situações muito específicas⁵⁴. Mesmo que cumpra os requisitos, é preciso que a pessoa tenha a nacionalidade brasileira anulada pelo Ministério da Justiça e tenha cometido um crime que seja passível de extradição segundo os critérios definidos em acordo entre o Brasil e o país que venha a recebê-la. Além dessas premissas, é preciso que o governo brasileiro aceite o

⁵³ Supremo Tribunal Federal - *Rcl 21329 / DF - Distrito Federal - RECLAMAÇÃO - Relator(a): Min. Roberto Barroso.* Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28Rcl%24%2ESCLA%2E+E+21329%2E+NUME%2E%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/o3dr5g9>

⁵⁴ *O caso Hoerig.* Disponível em: <https://vladimiraras.blog/2014/08/21/o-caso-hoerig/>.

pedido do país estrangeiro para extraditar a pessoa e que o STF avalize o gesto. A legislação brasileira sobre extradições é bastante restritiva se comparada às das demais nações iberoamericanas.

Quando um caso de extradição chega à corte, cabe aos ministros analisar a legalidade do pedido, e não o mérito das acusações contra quem se deseja extraditar. No julgamento a Procuradoria defendeu que ela fosse extraditada. Alguns juristas criticaram a decisão e afirmaram que ela cria a possibilidade de novos processos de anulação de cidadania brasileira e extradição.

4.2.3. Paraguai

No Paraguai quem tem a função de Autoridade Central é a Direção de Assuntos Internacionais e Assistência Jurídica Externa da Procuradoria Geral da República, que conta com um Departamento de Extradições, Departamento de Assistência Jurídica Internacional, Departamento de Autoridade Central e Departamento de Fóruns e Redes Internacionais, além da Secretaria⁵⁵.

O país apresenta uma estrutura jurídica composta pela Corte Suprema de Justiça, como última instância do Poder Judiciário, pelos Tribunais de Justiça, que atuam como instâncias recursais de segunda instância e pelos julgados que exercem jurisdição em primeira instância.

Tem como legislação interna no que refere-se a cooperação, a Lei n. 1015/96, que dispõe sobre a prevenção e punição do crime de lavagem de dinheiro e estabelece, em seu artigo 38, que o juiz competente deve cooperar com sua contraparte estrangeira, na adoção de medidas que visem a identificar o criminoso processado no Estado requerente, bem como localizar os bens, produtos, proveitos e instrumentos ligados ao crime cometido por ele, conforme regulação do código processual Paraguaio⁵⁶.

Quanto aos pedidos de cooperação enviados ao Paraguai devem, obrigatoriamente, ser firmados pela autoridade requerente. E os instrumentos de cooperação judiciária internacional que o país faz uso são o Auxílio Direto e as Cartas Rogatórias.

⁵⁵PARAGUAI. Ministério Público da República do Paraguai – *Direção de Assuntos Internacionais*. Disponível em: <http://www.ministeriopublico.gov.py/direccion-de-asuntos-internacionales-i273>>. Acesso em: 17/05/2018

⁵⁶ BRASIL, *Manual de cooperação...*, *op.cit.*, 2012, p.238.

O limiar tênue destas questões pode ser visto no caso ocorrido em junho de 2016, quando foi assassinado o empresário e narcotraficante Jorge Rafaat Toumani, “Sadam” e também conhecido como o “rei do tráfico”⁵⁷, em Pedro Juan Caballero (fronteira entre o Brasil e o Paraguai). A facção brasileira Primeiro Comando da Capital (PCC), foi apontada como responsável pelo crime e teriam utilizado armamentos antiaéreos e metralhadoras de uso exclusivo das Forças Armadas. O crime foi considerado pelas autoridades dos dois países como o início de uma guerra pela disputa de poder em uma das principais fronteiras de transporte de maconha e cocaína da América do Sul.

Fontes do Ministério do Interior do Paraguai, relataram que depois do assassinato, ocorram muitos atentados contra empresas de Rafaat. Diversas delas foram incendiadas e alvejadas por tiros. Em 2014, Rafaat foi condenado pelos crimes de lavagem de dinheiro e tráfico internacional de drogas, a 47 anos de prisão. Teve sete aviões e seis fazendas apreendidas pela Justiça brasileira no processo em que era acusado de transportar quase uma tonelada de cocaína, mas não chegou a ser preso, estava recorrendo da sentença em liberdade.

Rafaat respondia a três processos na Justiça brasileira e ocupava a posição deixada por Luiz Fernando da Costa, o Fernandinho Beira-Mar, quando este foi preso em 2002. Assumiu a distribuição de drogas em Pedro Juan Caballero e em cidades próximas como Bella Vista Norte e Capitán Bado, todas na fronteira com o Estado de Mato Grosso do Sul.

Este caso do narcotraficante Rafaat retrata a facilidade que existe no transito de pessoas entre as fronteiras do países do Mercosul e como a criminalidade transfronteiriça cresce e se mantém impune em virtude das deficiências do sistema. Casos como este são de difícil solução em qualquer lugar do mundo, independentemente da qualidade/riqueza dos países envolvidos, da eficiência do judiciário e das polícias e, basicamente, até da boa-vontade dos operadores da cooperação.

Desta forma, a situação que se verifica é que são crimes bem elaborados, invariavelmente cometidos por indivíduos com poderio econômico e político e que, habilmente, valem-se das falhas das legislações para assegurar e manter a vantagem econômica ilicitamente assegurada.

⁵⁷ *PCC é suspeito de matar a tiros 'Rei da fronteira' no Paraguai*. Disponível em: <<https://brasil.estadao.com.br/noticias/geral,rei-da-fronteira-e-assassinado-com-metralhadora-antiaerea,10000057569>>.

4.2.4. Uruguai

No Uruguai, a estrutura jurídica é composta pela Suprema Corte de Justiça, no exercício de jurisdição em última instância, pelos Tribunais de Apelações, que atuam como instâncias recursais de segundo grau, os Julgados Letrados de Primeira Instância que têm apreciação de demandas judiciais em primeira instância e também o Tribunal de Faltas que faz a apreciação de crimes com menor potencial ofensivo.

O Uruguai não possui uma lei que regule especificamente a cooperação internacional, no entanto, a Lei nº 17.016, que dispõe sobre drogas e substâncias que causam dependência física ou psíquica, prevê a possibilidade de o país prestar cooperação jurídica nesta matéria, com base nesta normativa (Capítulo XIII). Da mesma maneira, a Lei nº 17.060, que dispõe sobre o uso indevido do poder público (corrupção), prevê a possibilidade de o país prestar cooperação jurídica direta nesta matéria, com base nesta normativa. Para ambos os casos, a autoridade central é a Direção de Cooperação Judiciária Internacional e de Justiça do Ministério da Educação e Cultura (Arts. 34 a 36, do Capítulo VII)⁵⁸.

A Autoridade Central uruguaia devolve casos cujo objetivo é a citação ou a intimação, sob a justificativa de ser vedado o instituto da revelia, segundo o artigo 21 da Constituição do Uruguai, e que as diligências pretendidas infringiriam os princípios e normas de ordem pública do ordenamento jurídico uruguaio. Esse impasse entre a cooperação judiciária internacional do Brasil e Uruguai ocorre somente em casos cujo endereço do alvo da diligência seja no Departamento de Cerro Largo, comarcas de Rio Branco e Mello, na República Oriental do Uruguai⁵⁹.

No Uruguai a justiça é um poder de Estado independente. Os juízes têm total independência técnica na realização de sua tarefa. Dessa forma, ante a independência do Poder Judicial, a Autoridade Central uruguaia, que faz parte do Poder Executivo, não pode fazer outra coisa senão devolver um pedido de cooperação sem diligenciá-lo, haja vista o mesmo vir rejeitado do judiciário.

Os instrumentos de cooperação judiciária internacional utilizados pela República Oriental do Uruguai são o Auxílio Direto e a Carta Rogatória.

⁵⁸ BRASIL, *Manual de cooperação...*, *op.cit.*, 2012, p.275.

⁵⁹ BRASIL. Ministério da Justiça - Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal – Paraguai. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal/orientacoes-por-pais/uruguai>>. Acesso em: 17/05/2018.

As peculiaridades da lei uruguaia podem ser observadas no caso que ocorreu em 03 março 2017, envolvendo os doleiros brasileiros Vinícius Vieira Barreto Claret, o “Juca Bala”⁶⁰, e seu sócio Cláudio Fernando Barbosa, o “Tony”, ambos investigados pelo envolvimento em operações de lavagem de dinheiro do esquema do ex-governador do Rio Sérgio Cabral (PMDB-RJ), foram presos pela Interpol e o Ministério Público do Uruguai em parceria com a Procuradoria-Geral da República e a Polícia Federal.

Juca Bala e Tony foram detidos na polícia uruguaia, onde aguardariam a conclusão do processo de extradição junto às autoridades do país para serem transferidos para o Rio de Janeiro. O retorno ao Brasil, após desistir da permanência em Montevideú, reforça a expectativa de que Juca fecharia um acordo de delação premiada com os procuradores da República da Operação Calicute.

Delatores na Operação Calicute afirmaram que “ele é brasileiro que mora no Uruguai, mas que tem uma ‘estrutura’ no Rio para movimentar o dinheiro ilícito”. Revelaram que, em 2007, com “o aumento do ingresso do volume de recursos” no esquema Cabral, tiveram de adquirir dólares no mercado paralelo e falaram sobre a existência US\$ 100 milhões escondidos.

Sérgio Cabral já respondia a cinco ações penais na Justiça Federal no Rio e no Paraná, acusado de corrupção, lavagem de dinheiro, evasão de divisas e formação de quadrilha envolvendo desvios milionários ligados a obras durante sua gestão à frente do governo do Rio (2007 a 2014). Está preso desde novembro de 2016 em Bangu 8, no Rio de Janeiro.

As medidas de cooperação devem ser analisadas como algo fundamental ao processo penal, independente da nação que o pedir. Afinal, trata-se da existência de crime cuja conduta/resultado atinge, no mínimo, dois diferentes países (no caso em tela Brasil e Uruguai). A existência de tratados internacionais regulando a matéria, e das boas relações travadas entre as autoridades centrais pode representar uma solidez que o bloco econômico dos países do sul do continente ainda desconhecem.

⁶⁰ *Uruguai vai extraditar doleiros ligados a Cabral*. Disponível em: <<http://istoe.com.br/uruguai-vai-extraditar-doleiros-ligados-a-cabral>>.

5. OS PROBLEMAS DE EXTRADIÇÃO E ENTREGA DE PESSOAS NO MERCOSUL

Os instrumentos fundacionais do Mercosul estabelecem o compromisso pelos Estados Partes de harmonizarem suas legislações, reafirmando o desejo de acordarem soluções jurídicas comuns com vista ao fortalecimento do processo de integração. Sendo importante que tais soluções constem nos instrumentos jurídicos de cooperação nas áreas de cooperação jurídica e de extradição.

A natureza das questões de controvérsia entre os Estados-Partes, estão principalmente relacionadas à interpretação, a aplicação ou o não-cumprimento das normas do Mercosul.

Frente à necessidade de simplificar e agilizar a cooperação internacional para possibilitar a harmonização e compatibilização das normas que regulam o exercício da função jurisdicional dos Estados Partes, vislumbra-se possibilitar a substituição da extradição através da implementação Acordo sobre Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do Mercosul e Estados Associados, o que ainda não foi possível pela falta de ratificação do mesmo por todos os Estados signatários.

5.1. As problemáticas enfrentadas na prática dentro dos órgãos responsáveis

Observa-se que a estrutura do Mercosul “[...] não está habilitando instâncias formais de coordenação legal em matéria penal”⁶¹. Esta composição, no entanto, presta-se para os principais elementos que regulam as questões de cooperação internacional: a análise dos tratados internacionais que regem o tema, bem como as reclamações decorrentes de seus descumprimentos.

As objeções quanto a inexistência de um Tribunal de natureza supranacional no Mercosul, estão presentes em boa parte da doutrina especializada, propondo que tal situação deve-se ao fato de o sistema ser provisório, devendo ser modificado “quando ocorrer o

⁶¹ BERGMAN, Eduardo Tellechea. *El Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa*, p. 143. Apud TROTTA, Sandro Brescovit. *O lugar do crime no Mercosul: as fronteiras da cooperação jurídica internacional contemporânea*. Porto Alegre, Editora: Verbo Jurídico, 2013, p.253.

processo de convergência da tarefa externa comum”⁶². A ausência de supranacionalidade, é a razão para falta de efeitos diretos do conjunto de normas que constituem o Mercosul, ou seja, não há efeito coercitivo dos atos emanados. Para que as decisões originárias do bloco provoquem efeitos diretos, no interior de seus Estados-Membros, é “[...] necessária vontade de cada Estado-Membro para que os atos do bloco se convertam em atos próprios”⁶³.

A questão procedimental aplicada nos casos de crimes transnacionais, envolvendo os estados componentes do Mercosul, é orientada não pelos órgãos signatários do bloco econômico, mas sim, consoante a disposição presente em tratados internacionais que abrangem essa modalidade delitiva. Esses tratados servem como norte de como as partes envolvidas devem agir, quando postulado auxílio diante da ineficácia verificada pelo ordenamento jurídico interno.

A função do Brasil no Mercosul é crescente no que se refere a integração, tornando-se indiscutível sua posição de liderança, em função de suas particularidades populacionais, geográficas e econômicas. Está posição de líder torna ainda maior a responsabilidade do Brasil na condução e na sobrevivência do bloco mercosulino. Os problemas entre os Estados-Membros ocorrem por conta das desigualdades econômicas e de desenvolvimento. O que comprova esta desigualdade é, o comércio entre Brasil e Argentina, as duas maiores economias do bloco são cerca de quinze vezes maior que o comércio entre Paraguai e Uruguai, as economias mais fracas⁶⁴.

No Brasil, o procedimento extradicional passivo é regido pelos arts. 5º, incisos LI e LII, e 102, inciso I, da Constituição; pelos arts. 7º, 63 e 75 a 94 do Estatuto do Estrangeiro (Lei Federal nº 6.815/1980), e no art. 110 do Decreto nº 86.715/1981. É medida compulsória em relação ao extraditando, não podendo ele se opor a entregar-se ao Estado requerente após o deferimento pelas autoridades competentes do Estado requerido. Já a extradição ativa tem regulamento precário no art. 20 do Decreto-Lei nº 394, de 28 de abril de 1938, parcialmente revogado. O instituto é estudado como eficácia de sentença penal estrangeira ou como

⁶² BARRAL, Welber. *O novo sistema de solução de controvérsias do Mercosul*. 2002. p. 4. Apud TROTTA, Sandro Brescovit. *O lugar do crime no Mercosul: as fronteiras da cooperação jurídica internacional contemporânea*. Porto Alegre, Editora: Verbo Jurídico, 2013, p.253.

⁶³ CERVINI, Raúl; TAVARES, Juarez. *Princípios de cooperação judicial penal internacional no protocolo do Mercosul*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 28.

⁶⁴ GONÇALVES, Williams. *O Mercosul e a questão do desenvolvimento regional*. In *Mercosul – 21 anos: maioria ou imaturidade?* – 1ª Edição. Curitiba: Appris. 2013, p.48.

homologação de sentença penal estrangeira, estando atualmente regulado pelo art. 9º do Código Penal⁶⁵.

Em função do princípio da especialidade, os tratados firmados pelo Brasil em matéria extradicional sobrepõem-se às normas internas, mormente à Lei nº 6.815/1980, devendo-se respeitar as limitações constitucionais que vedam a extradição por crimes políticos, militares e de opinião, assim como as que proíbem a extradição de nacionais, salvo do naturalizado. Atualmente o Brasil é parte de 28 tratados bilaterais e de 3 tratados multilaterais de extradição, sendo dois do Mercosul, dos quais cito o Acordo de Extradição entre os Estados Partes do Mercosul de 1998 (Decreto nº 4.975/2004)⁶⁶.

Em busca de respostas para alguns questionamentos específicos, fiz contato por e-mail com alguns órgãos e instituições responsáveis sobre as questões referentes a extradição e entrega de pessoas no âmbito do Mercosul.

O departamento do Ministério da Justiça, CETPC – Extradição⁶⁷, no Brasil, através da Coordenação de Extradição e Transferência de Pessoas Condenadas, sede em Brasília, afirmou que os procedimentos extradicionais que tramitam no bloco do Mercosul são regidos pelo acordo de Extradição entre os Estados Partes do Mercosul, internalizado no ordenamento jurídico brasileiro por intermédio do Decreto nº 4.975, de 30 de janeiro de 2004. Ademais, destacaram que apenas a Argentina, não utiliza o referido acordo, utilizando assim o acordo Bilateral internalizado pelo Decreto nº 62.979, de 11 de junho de 1968.

Em relação à cooperação em matéria de extradição no âmbito do Mercosul, destacaram que não vislumbram problemas a serem relatados e, quando verificadas dificuldades, contatos são realizados, também com o auxílio do Itamaraty, para que os problemas sejam resolvidos.

Ressaltaram que atualmente além dos tratados que possuem na matéria, possuem também legislação brasileira própria que rege a cooperação. A exemplo da nova Lei de Migração (Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017) e Decreto regulamentador (Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017).

⁶⁵ ARAS, Vladimir; FISCHER, Douglas. *A Transferência da Execução de Sentenças como Alternativa à Extradição*. In Temas de Cooperação Internacional, Parte III – Criminalidade e Cooperação Internacional, 2ª edição revista ampliada - Volume 2, Brasília, DF MPF. 2016, p.177.

⁶⁶ ARAS; FISCHER, *op.cit.* 2016, p.183.

⁶⁷ BRASIL, Ministério da Justiça, Coordenação de Extradição e Transferência de Pessoas Condenadas - *CETPC – Extradição*. Assunto: **problemas de extradição e entrega de pessoas no Mercosul**. [mensagem pessoal]. Mensagem recebida por <extradição@mj.gov.br> em 04/12/2017.

Ainda no Brasil, a Coordenadora de Tratados e Foros Internacionais do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI) - Ministério da Justiça, Priscila de Castro Busnello⁶⁸, a coordenadora informou que, em regra, existe uma boa relação de cooperação entre os países do Mercosul, de modo que não são identificados (de forma genérica), problemas no processo de extradição. Que houve um aumento na cooperação entre os países do bloco nos últimos anos e a principal dificuldade observada diz respeito aos procedimentos internos dos respectivos países (em geral com muitas regras específicas) e às diferenças entre as legislações internas. E que esses procedimentos podem tornar a extradição morosa. No entanto, como os procedimentos internos decorrem de leis internas, não classificava a questão como um “problema” em princípio.

No que diz respeito ao MMC, no Brasil está em processo de internalização e o texto do Acordo sobre Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do Mercosul e Estados Associados, assinado na XL Reunião Ordinária do Conselho do Mercado Comum, realizada em Foz do Iguaçu, Paraná, em 16/12/2010 foi submetido ao poder legislativo e no último dia 12/03/2018, a Câmara dos Deputados, após aprovação, encaminhou o Projeto de Decreto Legislativo – PDL 339/2016 ao Senado Federal.

Após a apreciação por parte do Poder Legislativo, se aprovado, o Decreto-Legislativo será encaminhado ao Chefe do Poder Executivo que expedirá um Decreto, com a finalidade de internalizar o referido Acordo no Ordenamento Jurídico Brasileiro. Ainda assim, é preciso observar o parágrafo primeiro do artigo 22 que diz respeito à vigência, que o Acordo entrará em vigor trinta 30 dias após o depósito do instrumento de ratificação pelo quarto Estado Parte do Mercosul. Na mesma data, entrará em vigor para os Estados Associados que hajam anteriormente ratificado, conforme o artigo 22 do Acordo. Dessa forma, ainda que internalizado, o instrumento só entrará em vigor após a ratificação pelos quatro Estado Parte do Mercosul.

Quanto à Argentina, há o Tratado de Extradição entre o Brasil e a Argentina (TEA), firmado através do Decreto 62.979/68. Um ponto que é importante de ser ressaltado; a

⁶⁸ BRASIL, Ministério da Justiça, *Priscila de Castro Busnello* - Coordenadora de Tratados e Foros Internacionais do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. Assunto: *problemas de extradição e entrega de pessoas no Mercosul*. [mensagem pessoal]. Mensagem recebida por <priscila.busnello@mj.gov.br > em 05/04/2018.

Argentina admite a extradição do agente, qualquer que seja a sua nacionalidade, já no Brasil, o nacional, em hipótese alguma poderá ser extraditado, por ser princípio constitucional previsto no art. 5º, LI, da CF/88.

Este tratado, prevê a obrigação de extraditar os indivíduos que, processados ou condenados pelas autoridades judiciárias de um dos Estados, se encontrem no território de outro. No entanto, em respeito à legislação brasileira, se o pedido for contra nacional do Estado requerido, esse não será obrigado a extraditá-lo, mas deverá processá-lo e julgá-lo pelo fato determinante do pedido de extradição salvo se tal fato não for punível pelas leis desse Estado, devendo comunicar o conteúdo da sentença ao Estado onde a norma foi violada⁶⁹.

O TEA autoriza a extradição quando, no Estado requerido, a pena para a infração for igual ou superior a dois anos de prisão, diferente da legislação brasileira em que é necessário que a pena seja de no mínimo um ano de prisão, conforme o art. 77, inciso IV, do Estatuto do Estrangeiro⁷⁰. No que tange ao *quantum* de pena quando a extradição for para execução de uma sentença, o TEA teve a aplicação de seu art. II limitada, na medida em que o mesmo silencia no que se refere à extradição executiva e a lei brasileira determina que só será concedida a extradição se a pena privativa de liberdade imposta na sentença for superior a um ano.

É previsto no TEA, que a extradição não será permitida quando o Estado requerido for competente para julgar o delito, devendo responsabilizar-se pelo interesse comum internacional e agir contra o extraditando, como se o delito tivesse sido cometido em seu território. Deve-se obedecer, por fim, aos mesmos princípios consagrados na ordem interna brasileira, dentre eles, o da especialidade.

No que se refere ao Uruguai, o Tratado de Extradição entre o Brasil e o Uruguai (TEU) foi assinado no Rio de Janeiro, em 27 de dezembro de 1916 e ratificado pelo Brasil

⁶⁹ BATISTI, Beatriz Miranda; KEMPFER, Marlene. *O Processo de Extradição no Mercosul* Anais do V Seminário Diálogos Filosóficos Jurídicos: Cultura Latino-Americana. Universidade Estadual de Londrina – Mestrado em Direito Negocial. Especialização em Filosofia Jurídica e Política – Projeto de Pesquisa Diálogos Jurídicos e Filosóficos: parâmetros ecocêntricos do constitucionalismo Latino-Americano e do documento “O futuro que nós queremos” para os negócios públicos e empresariais. 12 13 e 14 de novembro de 2014 - ISSN: 2178-8471. 2014, p.8.

⁷⁰ BRASIL. Estatuto do Estrangeiro. Art. 77. Não se concederá a extradição quando: IV - a lei brasileira impuser ao crime a pena de prisão igual ou inferior a 1 (um) ano; Disponível em: < <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/dh/volume%20i/naclei6815.htm>>. Acesso em: 10/04/2018

em 10 de janeiro de 1919. Aprovado pelo Decreto Legislativo nº 3607, de 13 de dezembro de 1918. Promulgado pelo Decreto nº 13.414, de 15 de janeiro de 1919⁷¹.

Este Tratado prevê os princípios da dupla incriminação e da especialidade, porém, pode ser requerida a extradição por delito cometido antes da celebração do Tratado. Nesse sentido, quanto à retroatividade do TEU, argumenta Bento de Faria: “Efetivamente, se a extradição, como ato de processo criminal, não constitui pena, mas apenas regula a condição para permitir sua aplicação, fixando as regras segundo as quais o criminoso será entregue ao país que o reclama; se o seu objetivo não é de punir determinado crime, mas tão somente o de facilitar e assegurar a eficiência da ação da justiça, permitindo a perseguição do delinquente através das fronteiras internacionais, é bem de ver a possibilidade do seu deferimento por fato cometido anteriormente ao Tratado”⁷².

A pena a aplicar ou aplicada, ou seja, tanto para o processado como para o condenado, deve, pelas leis do país requerido, ser igual ou superior a um ano, estando em perfeita conformidade com o Estatuto do Estrangeiro.

Não é previsto no TEU a não-extradição quando o réu estiver sendo processado no Estado requerido, refere-se apenas à possibilidade de não extraditar o réu que já foi julgado. Mas, no art. 77, inciso V, do Estatuto do Estrangeiro, a referência é expressa: “não será concedida a extradição quando o extraditando estiver de responder a processo ou já houver sido condenado ou absolvido no Brasil pelo mesmo fato em que se fundamenta o pedido”.

Por fim, o Tratado de Extradição entre o Brasil e o Uruguai estabelece a não-concessão de extradição de nacionais, por nascimento ou naturalização obtida antes do fato criminoso, mas o Estado requerido deverá aplicar suas leis ao autor do delito denunciado.

Sobre o Paraguai, o Tratado de Extradição entre o Brasil e o Paraguai (TEP), foi assinado em Assunção, em 24 de fevereiro de 1922. Aprovado pelo Decreto nº 4.612, de 29 de novembro de 1922 e Promulgado pelo Decreto nº 16.925, de 27 de maio de 1925. Publicado no Diário Oficial de 30 de maio de 1925⁷³.

⁷¹Tratado de Extradição entre Brasil e Uruguai. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacao/TratadoExtradicaoTextual/anexo/tratado_brasiluruguai.pdf>. Acesso em: 10/04/2018.

⁷² FARIA, Bento de. *Código Penal Brasileiro Comentado: parte geral*. Rio de Janeiro: Distribuidora Récord, 1958, v.2, p. 128. *Apud* BATISTI, Beatriz Miranda; KEMPFER, Marlene. *O Processo de Extradição...* 2014, p.10.

⁷³*Tratado de Extradição de Criminosos entre Brasil e Paraguay*. Disponível em: <<https://www.oas.org/juridico/mla/pt/traites/pt-traites-ext-bra-pry-16925.pdf>>. Acesso em: 11/04/2018.

Destaca-se o dispositivo deste Tratado que permite a extradição de nacionais, pois o art. 113, p/31 da Constituição de 1934 (que também declarava "não ser concedida, em caso nenhum, a extradição de brasileiro") revogara o preceito da Lei 2.416/11, art. 1 §1 e 2⁷⁴, que permitia a extradição dos naturalizados se a naturalização tivesse sido posterior ao fato criminoso. Com a Constituição de 1937, no entanto, esse artigo foi revogado.

O contato via e-mail que fiz com o Ministério Público do Paraguai, Diretoria de Assuntos Internacionais e Externos de Assistência Jurídica do Ministério Público através da especialista em Extradicações, Daysi Yanet Lombardo Franco⁷⁵, informou que os principais problemas ocorrem no âmbito do processamento dos pedidos de extradição, no momento da formalização dos documentos de apoio, uma vez que houveram casos em que a justiça solicitante não teve êxito, pois não entregaram os documentos dentro do prazo estabelecido.

As perspectivas para a implementação do Acordo do Mercosul sobre Procedimentos de Captura e Entrega entre os Estados Partes implicariam a simplificação do procedimento de extradição. Atualmente, sua implementação está impedida por falta de ratificação pelos Estados Partes, e que seria acoplada com os Tratados do Ministério das Relações Exteriores. Por esta razão, a parte do Estado paraguaio está faltando, conforme Daysi Lombardo foi informada pela Direção de Tratados do Ministério das Relações Exteriores.

A respeito dos pontos comuns dos três Tratados, é importante pontuar a impossibilidade de extraditar o indivíduo quando o seu crime ou sua pena estiverem prescritos. Contudo, a prescrição será analisada, no Tratado de Extradicação entre o Brasil e a Argentina, de acordo com as leis do Estado requerido ou do requerente, enquanto no Tratado de Extradicação entre o Brasil e Uruguai e no Tratado de Extradicação entre o Brasil e Paraguai, a análise ocorre segundo a legislação do requerente. Com o advento do Estatuto do Estrangeiro, em 1980, a prescrição deverá ser analisada, em qualquer hipótese, no Estado requerido.

⁷⁴ **Lei 2.416/11**, Art. 1º É permitida a extradição de nacionais e estrangeiros: § 1º A extradição de nacionais será concedida quando, por lei ou tratado, o país requerente assegurar ao Brasil a reciprocidade de tratamento. § 2º A falta de reciprocidade não impedirá a extradição no caso de naturalização posterior ao fato que determinar o pedido do país onde a infração for cometida. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1910-1919/lei-2416-28-junho-1911-579206-publicacaooriginal-102088-pl.html>>. Acesso em: 11/04/2018.

⁷⁵ PARAGUAI. Ministério Público. **Daysi Yanet Lombardo Franco** - Especialista em Extradicações do Ministério Público - Diretoria de Assuntos Internacionais e Externos de Assistência Jurídica do Ministério Público. Assunto: **problemas de extradição e entrega de pessoas no Mercosul**. [mensagem pessoal]. Mensagem recebida por <communications@ministeriopublico.gov.py> em 05/04/2018.

Prevalece, o princípio *non bis in idem* nos três Tratados, princípio genérico de extradição de que não pode haver duas punições pelo mesmo delito. E quanto às vedações, os três Tratados vedam a extradição quando a pessoa reclamada tiver de comparecer, no Estado requerente, perante Tribunal ou juízo de Exceção, ou ainda, no caso de crime militar, religioso ou político e seus conexos.

Quanto aos crimes políticos ou conexos a eles, o Tratado de Extradição entre o Brasil e a Argentina se difere na medida em que é possível a extradição quando o delito atentar contra a pessoa de um Chefe de Estado estrangeiro ou membros de sua família. Se tal delito for o homicídio, ainda que tentado, a apreciação do caráter do crime caberá exclusivamente às autoridades do Estado requerido. Destaca-se que, nos três Tratados, a alegação do fim político não impedirá a extradição quando o fato constituir, principalmente, infração da lei penal comum, isto é, o crime político é acessório do crime comum, principal⁷⁶.

Recentemente, em 5 de abril de 2018, ocorreu em Assunção, no Paraguai, a XXIII Reunião Especializada de Ministérios Públicos do Mercosul (REMPPM), que foi criada em 2005 pelo Conselho do Mercado Comum do Mercosul, e surgiu a partir da necessidade de ter um mecanismo ágil no relacionamento entre os Ministérios Públicos dos países membros e associados para fortalecer as ações conjuntas na prevenção, investigação e repressão ao crime organizado, narcotráfico e terrorismo. A REMPPM tem o objetivo de coordenar e cooperar com os países no combate à criminalidade organizada e melhorar os mecanismos de persecução penal nas áreas de competência. Os encontros de MPs do Mercosul ocorrem semestralmente e as cidades dos países membros se revezam para receber os participantes⁷⁷.

Durante a REMPPM, foram apresentadas propostas para viabilizar investigações conjuntas entre países membros do Mercosul. Dentre elas, o acordo de cooperação jurídica que visa negociação mais célere entre autoridades de fronteira. Aprovado pelas procuradorias-gerais de seis países (Argentina, Brasil, Chile, Paraguai, Peru e Uruguai) na REMPPM realizada em 2017, quando foi apresentado oficialmente aos representantes dos Ministérios de Justiça do bloco.

O principal assunto discutido, refere-se aos mecanismos previstos no projeto que têm o objetivo de facilitar o trabalho de investigação, com a possibilidade de realizar

⁷⁶ BATISTI; KEMPFER, *op.cit.*, 2014, p.13.

⁷⁷Seção 2 do Diário Oficial da União de 3 de abril de 2018. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/184308447/dou-secao-2-03-04-2018-pg-54>>. Acesso em: 03/04/2018.

perseguição sem interrupção nas fronteiras. O contato direto entre autoridades de fronteira sem a necessidade de tradução espanhol/português e a facilitação de comunicação de atos processuais também constam no acordo.

Trataram sobre a viabilização de pedidos diretos de dados pelo Brasil e da fiscalização de medidas alternativas à prisão nas comarcas de fronteiras. Vale destacar que o acordo firmado em 2017 também é discutido internamente entre MPs e Ministérios de Justiça e Interior de cada país integrante e associado ao Mercosul.

De acordo com o Secretário de Cooperação Internacional, Carlos Bruno Ferreira da Silva, houve consenso entre os órgãos responsáveis pela segurança pública e persecução penal de que é urgente simplificar, dar efetividade e segurança jurídica na cooperação de fronteira. “Isso possibilitará o combate adequado à crescente ação da criminalidade organizada nos milhares de quilômetros de bordas territoriais na América do Sul”, avaliou o representante do MPF. Tal projeto beneficiaria especialmente a investigação de crimes nas cidades gêmeas (municípios cortados pela linha de fronteira). Esses locais são foco de boa parte do tráfico internacional de drogas e armas que afetam os países integrantes do Mercosul.

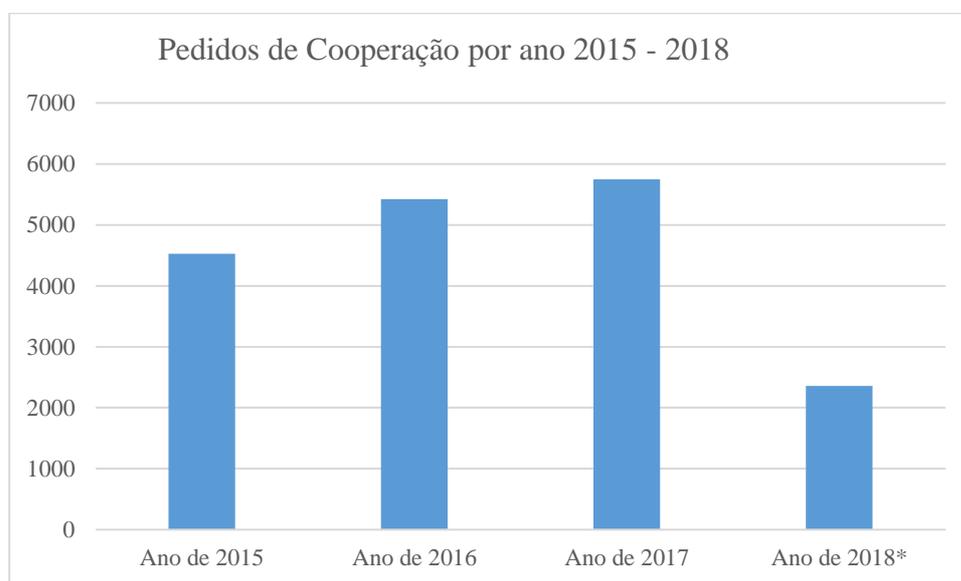
5.2. Análise estatística do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI) sobre Cooperação Jurídica e Extradução

O Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI), foi criado em 18 de fevereiro de 2004 (Decreto nº 4.991) e suas competências constam, atualmente, no Decreto nº 9.360, de 07 de maio de 2018. É subordinado à Secretaria Nacional de Justiça (SNJ) e ao Ministério da Justiça.

O DRCI exerce a função de autoridade central, por meio da coordenação e da instrução de pedidos ativos e passivos de cooperação judiciária internacional, inclusive em assuntos de extradição, de transferência de pessoas condenadas, de execução de penas, de sequestro internacional de crianças e de adoção internacional. Por meio das Coordenações-Gerais de cooperação judiciária internacional e de Recuperação de Ativos, é responsável pela boa condução dos pedidos de cooperação judiciária internacional entre o Estado

brasileiro e os demais países, cabendo-lhe receber, analisar, adequar, transmitir e acompanhar o cumprimento dessas solicitações⁷⁸.

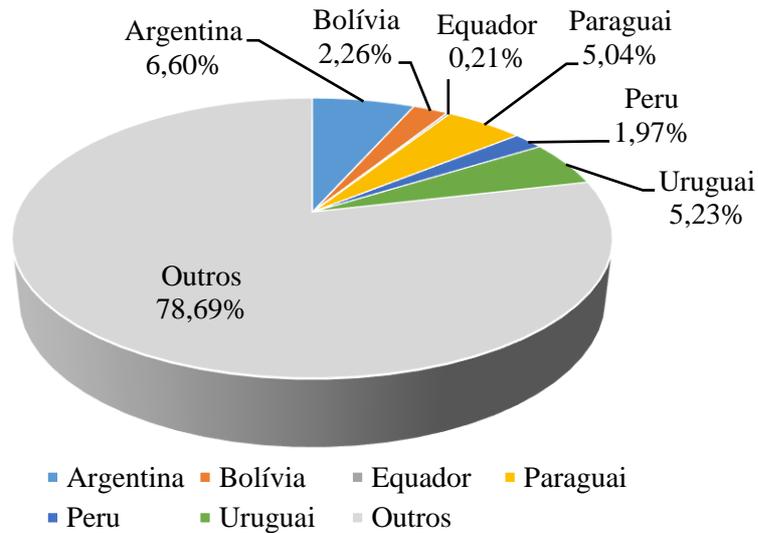
A análise estatística que será feita neste ponto do estudo, estará restrita ao exame de dados fornecidos pelo Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI) no período de janeiro de 2015 a maio de 2018, sobre casos concretos de pedidos de cooperação jurídica e extradição no âmbito dos Estados-Membros do Mercosul e Associados. Os gráficos apresentados são de minha autoria, como os valores totais dos dados fornecidos pelo DRCI. Esta análise intenciona demonstrar quais as espécies de cooperação mais comuns, os procedimentos adotados com cada país, as medidas com resultados mais satisfatórios bem como as principais dificuldades.



O exame do gráfico apresentado revela o quanto a cooperação internacional cresceu entre janeiro de 2015 a maio de 2018; foram efetuados 17.781 pedidos de Cooperação, deste total em 2015 foram 4.525 pedidos e em 2016 5.420, sendo que no ano de 2017 ocorreu um aumento totalizando 5.749 pedidos. Quanto ao ano de 2018 só haviam dados até o mês de maio, apresentando um total de 2.360 pedidos.

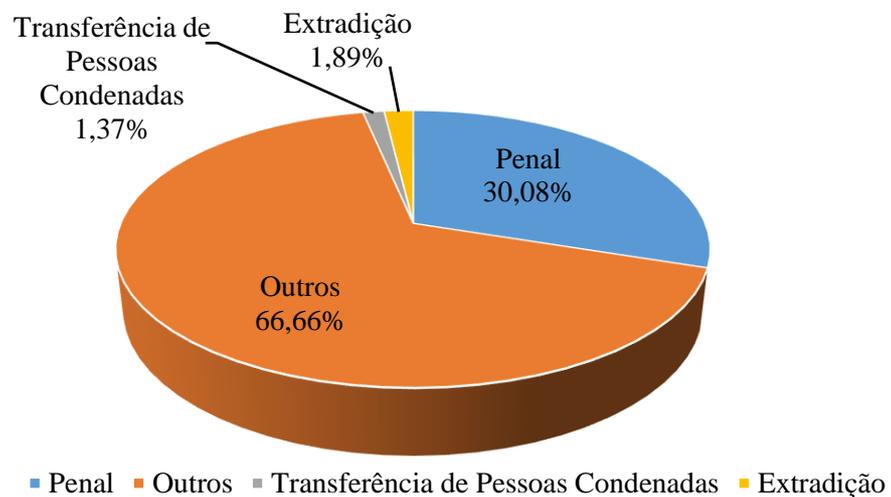
⁷⁸ BRASIL. *Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional (DRCI) – Institucional*. Disponível em: < <http://www.justica.gov.br/sua-protecao/lavagem-de-dinheiro/institucional-2>>.

Por País Envolvido

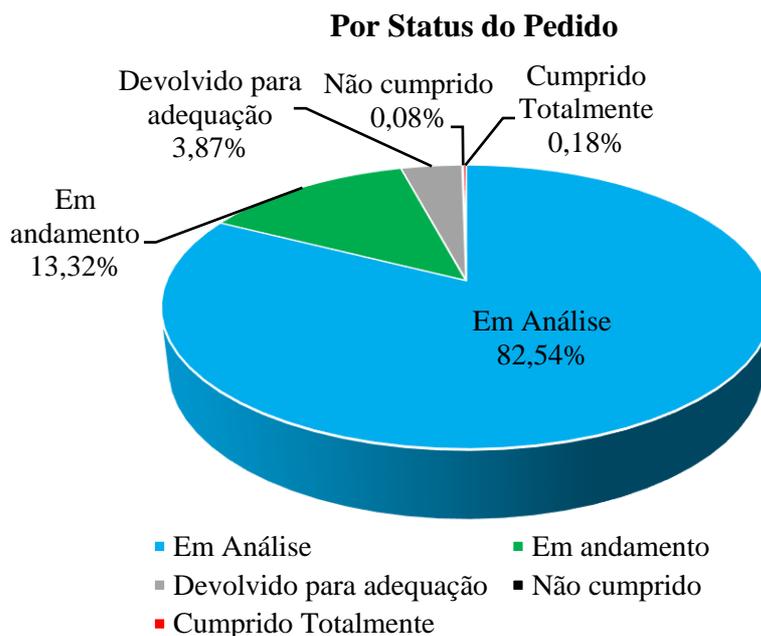


É possível verificar que a Argentina com 6,60% e o Uruguai com 5,23% são os países membros do Mercosul que mais mantêm relação com o Brasil no que se refere aos pedidos de cooperação. Bolívia com 2,26% e Peru 1,97% representando os países associados do Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura.

Por Tipo de Pedido

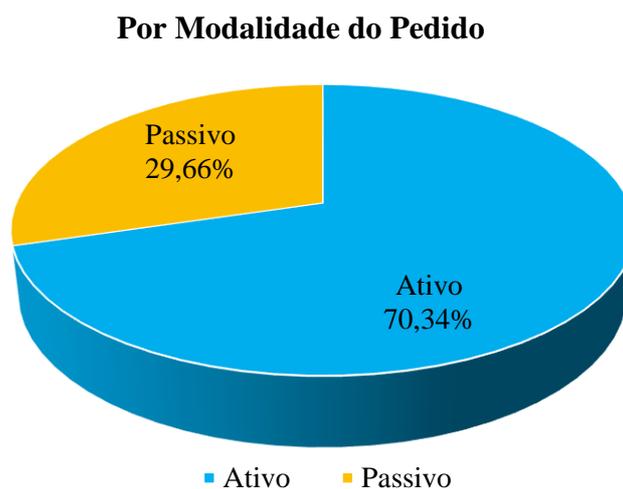


Em 2015, quanto ao tipo de pedido, não haviam dados disponíveis relativos a transferência de pessoas condenadas e extradicação, apenas referências sobre o tipo de pedido em penal que totalizava 1.034 dos pedidos, representando 30,08% dos pedidos. Em 2016, os dados sobre transferência de pessoas condenadas só haviam a partir do mês de abril, contabilizando 146 pedidos e por extradicação, de maio a dezembro, um total de 93 pedidos.



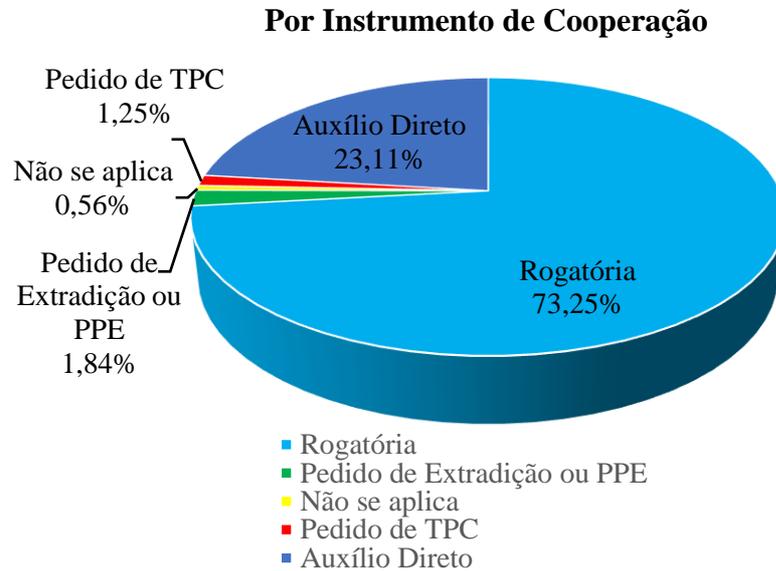
No ano de 2015, só haviam dados disponíveis sobre os pedidos em análise, totalizando 4.525. Os dados referentes aos outros status dos pedidos (andamento, devolvido para adequação, não cumprido e cumprido totalmente) não constavam nas tabelas disponibilizadas pelo DRCI.

Em 2016, só haviam informações a partir do mês de abril até dezembro, foram solicitados 4.584 pedidos que estavam em análise, 471 em andamento, 343 foram devolvidos para adequação, 6 não foram cumpridos e 13 foram cumpridos totalmente.



O Brasil é um país requerente de cooperação jurídica, ou seja, solicita mais cooperação do que recebe solicitações, como é possível observar no gráfico a cima com

70,34% dos pedidos. Quanto ao mês de março de 2018, não foram fornecidos dados sobre a modalidade do pedido, com isso tiveram 150 pedidos defasados.



Das informações oficiais também se extrai que o instrumento de cooperação judiciária mais utilizado é a Carta Rogatória com 73,25%, o Auxílio Direto é responsável por 23,11% dos casos de cooperação, bastante distinta da realidade do Pedido de TPC, de 1,25%. Contudo, esses números comprovam o quanto essa espécie de cooperação (auxílio direto) tem sido muito mais desenvolvida, atualmente, se compararmos ao índice dos Pedidos de Extradicação ou PPE que representam 1,84%. Também atestam o quanto o Brasil atua, muito mais, como demandante que demandado no que tange à cooperação.

6. O MANDADO DE DETENÇÃO EUROPEU (MDE)

O Mandado de Detenção Europeu é uma decorrência da aplicação do princípio do reconhecimento mútuo na área penal, legitimado pelo Conselho de Tampere, em 1999. Esse instrumento provém da confiança existente entre os países do bloco europeu, que possibilita a livre circulação de decisões judiciais entre os Estados.

Este mandado substitui o moroso e burocrático processo de extradicação e surgiu com o objetivo de melhorar a eficácia dos processos de entrega extradicionais, evitando a crescente e possível impunidade no que se refira à criminalidade transnacional.

Até este momento a via convencional de entrega era efetuada pela extradição, neste processo era indispensável que houvesse acordo bilateral entre os países, o que está extraditando e o que está recebendo o agente, além de, necessariamente o crime a ele imputado ser crime nos dois países (princípio da dupla incriminação), o que não é mais obrigatório com a adoção do Mandado de Detenção Europeu, pois baseia-se na confiança mútua entre os Estados Membros da União Europeia.

6.1. Contextualização e antecedentes históricos do Mandado de Detenção Europeu

O Mandado de Detenção tem por objetivo facilitar o cumprimento das decisões judiciais dentre os Estados Membros da UE, evitando discussões sobre os regimes jurídicos diversos das nações integrantes da UE. Surgiu a partir da necessidade de conferir maior efetividade às decisões redigidas dentro da União Europeia, tendo em vista as dificuldades no cumprimento dos pedidos de extradição, para a entrega do sujeito infrator ao Estado onde o delito foi cometido, especialmente quando o autor é nacional.

A Convenção Europeia de Extradicação⁷⁹, assinada em 13 de dezembro de 1957, foi o instrumento multilateral determinado para substituir os tratados bilaterais de extradição entre as partes contratantes e para assegurar uma uniformidade relativa à cooperação em matéria penal no âmbito europeu. São disposições comuns e que estão presentes em tratados bilaterais referentes ao tema, a proibição de extraditar nacionais e a necessidade de que o crime que motiva o pedido extraditório esteja previsto ao mesmo tempo na legislação do Estado requerente e do Estado requerido (Princípio da Dupla Tipicidade ou Dupla Incriminação), e constituem dificuldade ao deferimento do pedido de extradição.

A União Europeia caracterizava-se, além das perspectivas puramente econômicas, em uma união jurídica organizada em três pilares básicos:⁸⁰ o primeiro correspondia à Comunidade Europeia, o segundo compreendia a Política Externa e de Segurança Comum (PESC) a Política Europeia de Segurança e de Defesa (PESD) e o terceiro pilar que representava a Cooperação no Âmbito da Justiça e dos Assuntos Internos. A União estabeleceu como um dos pilares da cooperação a ideia do reconhecimento mútuo, que

⁷⁹ ESTRASBURGO. *Convenção Europeia de Extradicação*. Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/relacoes-internacionais/copy_of_anexos/convencao-europeia-de/>.

⁸⁰ Em 2007 foi celebrado o Tratado de Lisboa que instituiu o fim da estrutura em pilares, na qual as deliberações referentes ao segundo e terceiro pilares eram intergovernamentais — dessa maneira, a cooperação policial e judiciária passou para o âmbito da codecisão.

depois concretizou-se através do Mandado de Detenção Europeu, no qual uma decisão tomada por uma autoridade judiciária competente para tal em um Estado-Membro, tem de ter reconhecimento e execução em outro como se por ele tivesse sido proferida⁸¹.

As matérias relativas à cooperação policial e judiciária em matéria penal faziam parte do terceiro pilar e eram tratadas no Título VI (cooperação no domínio da justiça e dos assuntos internos), do artigo K ao K.9 do Tratado de Maastricht de 1992⁸². Na tentativa de substituir os mecanismos previstos pela Convenção de 1957⁸³, a reunião extraordinária do Conselho Europeu realizada em Tampere, nos dias 15 e 16 de outubro de 1999, teve como objetivo debater a criação “de um espaço de liberdade, de segurança e de justiça na União Europeia”.⁸⁴

O ponto 35 das conclusões do Conselho Europeu de Tampere incitou os Estados-membros a ratificarem a Convenção de 1995, relativa ao Processo Simplificado de Extradicação⁸⁵ e à Convenção Relativa à Extradicação entre Estados Membros da União Europeia, de 1996,⁸⁶ feita com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia referente à extradicação entre os Estados-membros da UE. Ambas as Convenções não entraram em vigor, pois as formalidades necessárias para tal não foram cumpridas pelos signatários.

Mantendo o enfoque no ponto 35, o Conselho Europeu deixou claro que o procedimento de extradicação deveria ser abolido em situações em que há sentença transitada em julgado, dando lugar a uma simples transferência de pessoas⁸⁷. No ponto 37, o Conselho

⁸¹ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. Do mandado de detenção europeu. Coimbra: Almedina, 2006. p. 14-15.

⁸² CARMO, Luís Mota. *O ne bis in idem como fundamento de recusa do cumprimento do mandado de detenção europeu*. Dissertação. Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Programa de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais, 2009. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10451/3429>>.

⁸³ Efetuaram o depósito do instrumento relativo à Convenção de 1995 relativa ao *Procedimento Simplificado de Extradicação* entre os Estados-membros: Alemanha, Dinamarca, Espanha, Portugal e Suécia. Disponível em: <<https://dre.pt/application/conteudo/366180>>.

⁸⁴ PARLAMENTO EUROPEU. *Conselho Europeu de Tampere* 15 e 16 de outubro. Conclusões da Presidência. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_pt.htm#b>.

⁸⁵ Convenção celebrada em Bruxelas, 10 de março de 1995, que prevê um processo simplificado com a comunicação direta entre as autoridades dos Estados para requerer a extradicação e possibilita a renúncia ao princípio da especialidade. CARMO, Luís Mota. *op.cit.* p.48.

⁸⁶ Convenção celebrada em Dublin, 27 de setembro de 1996, com a finalidade de complementar a Convenção Europeia de Extradicação de 1957, eliminando alguns obstáculos clássicos à extradicação passiva. CARMO, Luís Mota. *op.cit.* p.48

⁸⁷ Conselho Europeu de Tampere, 15 e 16 de outubro. Conclusões da Presidência, ponto 35: “Em matéria penal, o Conselho Europeu insta os Estados-membros a ratificarem rapidamente as Convenções UE, de 1995 e 1996, relativas à extradicação. O Conselho Europeu considera que o procedimento formal de extradicação deverá ser abolido entre os Estados-membros no que diz respeito às pessoas julgadas à revelia cuja sentença já tenha transitado em julgado e substituído por uma simples transferência dessas pessoas, nos termos do artigo 6º do TUE. Dever-se-á também refletir sobre a possibilidade de estabelecer procedimentos de extradicação acelerados,

estabelece a meta de adotar um programa legislativo que implemente o princípio do reconhecimento mútuo⁸⁸.

Por iniciativa do Reino da Suécia, em novembro de 2001, foi estabelecido ao Conselho que definisse as disposições da Convenção de 1995 e de 1996 relativas à Extradução como recurso necessário ao desenvolvimento do acervo de Schengen. Esta investida de retomar as propostas para alterar a Convenção Europeia de Extradução está diretamente relacionada ao contexto após os atentados terroristas de 11 de setembro nos Estados Unidos da América, momento em que as medidas que fortalecem a cooperação em matéria penal ganharam expressividade.

Em 13 de junho de 2002, a Decisão Quadro do Conselho 2002/584/JAI instituiu o Mandado de Detenção Europeu para sobrepor as disposições relativas à extradição entre os Estados Membros. Esta Decisão Quadro passou a vigorar na União Europeia em 7 de agosto de 2002 e impôs como prazo para transposição a data de 31 de dezembro de 2003. A partir de 1 de janeiro de 2004, o novo regime de entrega de pessoas substituiu, com algumas exceções, os sistemas de extradição.

6.2. O Mandado de Detenção Europeu e a Decisão-Quadro do Conselho da Europa que o instituiu

A Decisão-Quadro⁸⁹ do Conselho da Europa, de 13 de junho de 2002, veio dar as direções do Mandado de Detenção no continente europeu, tendo base nos artigos 31 e 34 do Tratado da União Europeia. Este instrumento surgiu como “uma forma de substituir os

sem prejuízo do princípio do julgamento equitativo. O Conselho Europeu convida a Comissão a apresentar propostas sobre esta matéria à luz da Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen.”

⁸⁸ Conselho Europeu de Tampere. Conclusões da Presidência, ponto 37: “O Conselho Europeu solicita ao Conselho e à Comissão que adotem, até Dezembro de 2000, um programa legislativo tendo em vista a implementação do princípio do reconhecimento mútuo. No âmbito deste programa, deverão igualmente ser iniciados trabalhos sobre um título executório europeu e sobre os aspectos do direito processual relativamente aos quais se consideram necessárias normas mínimas comuns para facilitar a aplicação do princípio do reconhecimento mútuo, no respeito dos princípios jurídicos fundamentais dos Estados-membros.”

⁸⁹Anabela Miranda Rodrigues explica que as decisões quadro são instrumentos muito próximos das diretivas do direito comunitário, sendo destinadas a aproximação legislativa dos Estados-Membros, as decisões quadro vinculam os Estados-Membros quanto aos resultados a alcançar, deixando às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios. Essas decisões quadro não têm efeito direto, devendo haver a transposição da decisão via legislação nacional. RODRIGUES, Anabela Miranda. *O direito penal europeu emergente*. Coimbra: Coimbra, 2008, p. 59.

morosos processos de extradição, por uma nova decisão de entrega de pessoas para efeitos de cumprimento de pena e procedimento penal”⁹⁰.

Maria Teresa de Cárcomo Lobo defende que essa decisão-quadro anulou o processo formal de extradição, executando o princípio do reconhecimento mútuo das decisões penais, princípio considerado pelo Conselho Europeu como fundamental na cooperação judiciária.⁹¹

O Mandado de Detenção é uma decisão judicial dada por um Estado-Membro emissor, com o objetivo da prisão de um suspeito/criminoso que se encontra em outro Estado-Membro (Estado executor) com sua entrega ou para cumprimento de pena ou medida de segurança privativa de liberdade e exercício de um processo penal.⁹² Este instrumento é aplicado para casos de prisão provisória e prisão definitiva, ou seja, o mandado poderá ser emitido em um país e cumprido em outro (no local onde o agente criminoso se encontra).⁹³

Assim, a partir do momento em que uma decisão de detenção é tomada por uma autoridade judiciária competente, derivada do direito interno de um Estado-Membro, em conciliação com este, essa decisão deve ter resultado total e direto no território de outros Estados-Membros da União Europeia, como se tratasse de uma decisão tomada por uma autoridade nacional do Estado-Membro em que é executada.

O MDE reflete a percepção não só da vulnerabilidade do Estado face ao crime transnacional e globalizado, mas também ao crime local e à fácil mobilidade do agente criminoso nesse espaço europeu. Diante deste espaço sem divisas, as fronteiras estatais constituídas não podem permanecer isoladas no plano jurídico criminal, nem podem querer continuar com o moroso processo extradicional, instituto de cooperação ligado à política.

Assim, o pedido é substituído pelo MDE emitido por autoridade competente, e deste modo o processo deixa os trâmites do governo e torna-se judicializado, isto é, a entrega e a detenção da pessoa procurada passam a decorrer com um controle judiciário menos

⁹⁰ MARTINS, Fátima Adélia. *Cooperação judiciária em matéria penal: a Rede Judiciária Europeia (RJE)*. Revista do Ministério Público, São Paulo, ano 25, n. 100, out./dez. 2004, p. 130.

⁹¹ LOBO, Maria Teresa do Carcomo. *Manual do direito comunitário: a ordem jurídica da União Europeia*. Curitiba: Juruá. 2004, p. 270.

⁹² LIMA, José Antônio Farah Lopes de. *Direito penal europeu*. Leme: J. H. Mizuno. 2007, p. 268.

⁹³ (5) “[...] As relações de cooperação clássicas que até o momento prevaleceram entre Estados membros devem dar lugar a um sistema de livre circulação das decisões judiciais em matéria penal, tanto na fase pré-sentencial como transitadas em julgado, no espaço comum de liberdade, de segurança e de justiça. [...]”

(6) O mandado de detenção europeu previsto na presente decisão-quadro constitui a primeira concretização no domínio do direito penal, do princípio do reconhecimento mútuo, que o Conselho Europeu qualificou de “pedra angular” da cooperação judiciária. [...]” (Decisão-Quadro de 13/06/2002).

burocrático e com a celeridade nas condições de entrega.⁹⁴ O Mandado de Detenção Europeu ganha natureza exclusivamente jurídica, distinto do que ocorria com a extradição, que submetia-se a controle judiciário, executivo e político. Em consequência disso, ocorreu uma melhora no posicionamento jurídico da pessoa, objeto do mandado face ao processo de extradição, pois a extradição estava ligada a questões políticas, onde não se observa garantia e defesa dos direitos do cidadão⁹⁵, além desse duplo controle (jurídico e político) fazia com que a extradição fosse um processo pouco célere.

A partir dessa investigação, pode-se observar que o Mandado de Detenção Europeu é baseado em um procedimento judicializado, onde existe apenas um controle judicial do instrumento de cooperação, não havendo mais um controle duplo do executivo e do judiciário como ocorre no instituto da extradição, facilitando o processo de cooperação diretamente entre as autoridades judiciárias dos países. Esse procedimento traz como benefício a redução das recusas de prestação de cooperação, além de reduzir os prazos para decisão de entrega da pessoa procurada e entrega desta.⁹⁶

Ricardo Jorge Bragança de Matos conclui que, o mandado é um instrumento que tem por objetivo a entrega a um Estado de pessoa procurada para que, sobre ela, seja executado o procedimento penal ou medida de segurança, observa-se uma relevante mudança de paradigma com relação aos tradicionais processos de entrega como a extradição⁹⁷, dessa maneira identifica-se o início da concretização do espaço europeu de liberdade, segurança e justiça.

O Mandado de Detenção Europeu assume a natureza de uma decisão judiciária, pela qual sua emissão (assim como sua execução) é da competência exclusiva de autoridades judiciárias de cada um dos Estados-Membros, de acordo e nos termos de cada um dos direitos nacionais.

Os motivos de recusa da execução são restritos e elencados de forma pormenorizada nos artigos 3.º, 4.º e 4.º a) da DQ n.º 2002/584/JAI. A dupla incriminação não é verificada como motivo de não execução e de não entrega, às 32 categorias de infrações listadas no artigo 2.º, n.º 2, da DQ n.º 2002/584/JAI, do mesmo modo que são definidas pelo Estado-Membro de emissão, quando essas infrações sejam puníveis no

⁹⁴ Diferentemente do que acontece com a extradição que tem um duplo controle: político e judiciário, o que faz o processo ser pouco célere.

⁹⁵ VALENTE, *op.cit*, 2006, p. 128.

⁹⁶ PORTUGAL, *Manual de procedimentos...*, 2007, p.347.

⁹⁷ PORTUGAL, *op.cit*, 2007.

Estado-Membro de emissão, com pena ou medida privativas de liberdade de duração máxima não inferior a 3 anos⁹⁸.

A dupla incriminação pode continuar a ser aplicada, se as infrações em causa não forem consideradas, pela autoridade competente do Estado-Membro de emissão, como infrações incluídas no artigo 2.º, n.º 2, da DQ n.º 2002/584/JAI. O Tribunal de Justiça, no acórdão proferido no processo C-289/15, *Grundza*⁹⁹, declarou que ao ser apreciada a dupla incriminação, cabe à autoridade competente do Estado-Membro de execução verificar se os elementos factuais subjacentes à infração estariam sujeitos, a uma sanção penal no Estado-Membro de execução caso tais elementos fossem produzidos nesse Estado.

7. O MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA (MMC): SEGUINDO COMO MODELO O MDE

O bloco de integração mercosulino, mostra-se menos avançado quanto aos instrumentos de cooperação judiciária internacional em matéria penal, existindo dois instrumentos principais: a Convenção de Nassau e o Protocolo de São Luiz.

A incidência do procedimento de extradição de fato, (que é vedada no ordenamento brasileiro) na qual as polícias dos países vizinhos entram no Brasil (ou o contrário) e, muitas vezes com a ajuda da polícia local, prendem a pessoa e a levam para o seu território. Exatamente na intenção de evitar situações como essa, que acabam por violar diversos direitos fundamentais dos cidadãos é que o Mandado Mercosul de Captura caracteriza-se como um instrumento efetivo e necessário, capaz de ser emitido pela autoridade de um país e cumprido pela autoridade de outro com uma facilidade relevante.

7.1. Contextualização e antecedentes históricos do Mandado Mercosul de Captura

Entre os países do Cone-sul, os acordos regionais se intensificaram após o relatório da Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL) no qual foi sugerido o aprofundamento das relações econômicas na região, mediante o estabelecimento de zonas

⁹⁸ PORTUGAL. *Manual sobre a emissão e a execução de um Mandado de Detenção Europeu*. Jornal Oficial da União Europeia. 2017/C335/01, p.10.

⁹⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de janeiro de 2017, *Grundza*, C-289/15, ECLI:EU:C:2017:4, n.º 38.

de livre comércio ou redução de barreiras aduaneiras para desenvolvimento dos mercados locais. Na década de sessenta foram três as tentativas de colocarem em prática as sugestões mencionadas, primeiro foi instituída a Associação Latino-Americana de Livre Comércio (ALALC), firmado entre Argentina, Brasil, Chile, México, Paraguai, Peru e Uruguai. Em 1960 o Mercado Comum Centro-Americano (MCCA), firmado entre Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicarágua e El Salvador. Nove anos mais tarde, foi formulado o Pacto-Andino (1969) entre Bolívia, Colômbia, Equador, Peru, Chile e Venezuela. Ambas as organizações perseguiram o crescimento econômico e o desenvolvimento social por meio da integração regional, seja estabelecendo uma área de livre comércio, seja promovendo uma união aduaneira¹⁰⁰.

O Tratado de Montevideu (1980), responsável por instituir a Associação Latino-Americana de Integração (ALADI), substituindo o acordo de 1960 (ALALC), tendo como signatários 11 países: Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Equador, México, Paraguai, Peru, Uruguai e Venezuela. Em divergência ao tratado originário, a ALADI adotou “como meta o estabelecimento gradual e progressivo de um mercado comum latino-americano, não mais a partir da criação de uma zona de livre comércio[...], mas por meio do estímulo e arranjos bilaterais que não se estenderiam automaticamente aos demais países membros”¹⁰¹. Ainda, os países com menores índices de desenvolvimento teriam um prazo estendido para concluir a abertura de seus mercados, conforme as regras estipuladas na convenção de Montevideu.

O Mercado Comum do Sul constitui um bloco econômico regional, e foi criado em 1991 com a elaboração do Tratado de Assunção no Paraguai. Os Estados participantes do Tratado foram Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, em 26.03.91, estabeleceu um “período de transição”, que se estendeu desde sua entrada em vigor até 31.12.94.

Esse “período de transição” foi caracterizado pelos principais instrumentos: desenvolvimento de um Programa de Liberalização Comercial, para os tarifários, que consistiu em reduções tarifárias progressivas, lineares e automáticas a cada semestre, até atingir tarifa zero de importação; redução da lista de exceções ao cronograma de desgravação, com redução de 20% do número de itens tarifários, ao final de cada ano.

¹⁰⁰ FERNANDES, Antônio José. *União Europeia e Mercosul: Dois Processos de Integração*, Universidade do Minho e Comissão Europeia, Braga. 1997, p.19 e 20.

¹⁰¹ OLIVEIRA, Marcelo Fernandes de. *Mercosul: Atores Políticos e grupos de interesse brasileiros*. UNESP, São Paulo. 2003, p. 59.

Argentina e Brasil encerrariam suas listas de exceções em, 31 de dezembro de 1994, e Paraguai e Uruguai em, 31 de dezembro de 1995; a eliminação de restrições não tarifárias ou medidas de efeito equivalente; negociação de políticas comerciais comuns e a adoção de acordos setoriais, visando economias de escala eficientes¹⁰².

O Mercosul hoje representa a quinta economia do mundo, com PIB de US\$ 2,7 trilhões. Mais de 10% das exportações brasileiras têm como destino os demais sócios do bloco e 84% dessas exportações são produtos manufaturados. As trocas comerciais no Mercosul (US\$ 38 bilhões – 2016) são hoje 8,5 vezes maiores do que as registradas no ano da fundação do bloco (US\$ 4,5 bilhões – 1991)¹⁰³.

A estrutura organizacional do Mercosul é dividida em sete instituições, o Conselho do Mercado Comum (CMC), o Grupo Mercado Comum (GMC), a Comissão de Comércio do Mercosul (CCM), o Tribunal Permanente de Revisão e o Parlamento do Mercosul, o Foro Consultivo Econômico-Social e a Secretaria Administrativa do Mercosul. Os três primeiros são considerados órgãos decisórios. O Tribunal Permanente de Revisão é o responsável pela solução de controvérsias. O Parlamento é o órgão de representação parlamentar. O Foro Consultivo Econômico-Social é um órgão consultivo¹⁰⁴ e a Secretaria é um órgão de apoio técnico¹⁰⁵.

Apenas três órgãos produzem normas. O Conselho do Mercado Comum é o órgão superior, responsável pela condução política do processo de integração¹⁰⁶, funciona como a cúpula do Mercosul, emite as decisões. O Grupo Mercado Comum é o órgão executivo do Mercosul¹⁰⁷, emite as resoluções e a Comissão de Comércio do Mercosul é um órgão que está encarregado de prestar assistência ao Grupo Mercado Comum, também possui atribuições executivas, este órgão, é o terceiro a produzir normas, manifestando-se por

¹⁰² BRASIL. Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços. *Tratado de Assunção e seus Protocolos*. Disponível em: <<http://www.mdic.gov.br/comercio-exterior/negociacoes-internacionais/206-assuntos/categ-comercio-exterior/sgp-sistema-geral-de-preferencias/1802-sgp-tratado-de-assuncao-e-seus-protocolos>>. Acesso em: 27/05/2018.

¹⁰³ BRASIL. *Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão*. Notícias. Disponível em: <<http://www.planejamento.gov.br/noticias/brasil-assina-acordo-de-compras-governamentais-em-reuniao-do-mercosul>>. Acesso em: 28/05/2018.

¹⁰⁴ Arts. 28 a 30 do *Protocolo de Ouro Preto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d1901.htm>. Acesso em: 27/05/2018.

¹⁰⁵ Arts. 31 a 33 do Protocolo de Ouro Preto.

¹⁰⁶ Arts. 3, 4 e 8 respectivamente do Protocolo de Ouro Preto, sobre a composição do Conselho do Mercado Comum suas funções e atribuições.

¹⁰⁷ Arts. 10, 11 e 14 respectivamente do Protocolo de Ouro Preto, composição, funções e atribuições do órgão executivo do Mercosul.

diretivas. A norma utilizada para a criação do Mandado Mercosul de Captura foi uma decisão do Conselho do Mercado Comum¹⁰⁸.

O início do processo de cooperação em matéria penal deu-se com a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA), que se reuniu na cidade de Nassau em maio de 1992 para firmar a Convenção Interamericana sobre assistência mútua em matéria penal¹⁰⁹. Esta convenção foi assinada por todos os Estados-membros do Mercosul, o Brasil internalizou a Convenção através do Decreto 6.340 de 03 de janeiro de 2008, o Paraguai ratificou em 2004, a Argentina, em 2006, e o Uruguai assinou em 1993 e ainda não ratificou.

A Convenção celebrada em Nassau se torna relevante em virtude do alto número de países pertencentes à OEA que a ratificaram, e também a necessidade de uma intervenção comunitária na área criminal que ocorreu com o Protocolo de Assistência Jurídica Mútua em matéria penal celebrado em 1996 na cidade de São Luís (CMC/DEC.Nº 2/96). Este Protocolo visava, principalmente, a cooperação judicial em matéria de provas nos processos penais. Somente com a assinatura da Convenção de Extradicação dos Estados-partes e a República da Bolívia e a República do Chile em 1998, foi que o Mercosul começou a tratar da entrega de pessoas.

A Convenção de Nassau e o Protocolo de São Luís fomentaram a assistência mútua em matéria penal e possuem mecanismos, tais como, o dever de prestar assistência independentemente de haver dupla incriminação,¹¹⁰ mas que não substituem ou simplificam o processo de extradicação. Cabe ressaltar, que os dois documentos caracterizam a assistência não como uma faculdade, mas como um dever.

Em 1998, o Acordo sobre Extradicação entre os Estados-partes do Mercosul foi celebrado¹¹¹ e um dos aspectos a se destacar é a previsão de que, em regra, é possível

¹⁰⁸ REIS, Márcio Monteiro. *Mercosul, União Europeia e constituição: a integração dos Estados e os ordenamentos jurídicos nacionais*. Rio de Janeiro: Renovar. 2001, p.238

¹⁰⁹ ORGANIZATION OF AMERICAN STATES. Department of International Law. *Inter-American Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters*. 2009. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-55.html>>. Também em Espanhol, a Convenção de Nassau sobre Assistência Mútua em Matéria Penal, de 1992, com as mesmas atualizações.

¹¹⁰ Artigo 5º da Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em Matéria Penal. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/A-55.htm>> e o artigo 1º item 5 do Protocolo de Assistência Jurídica Mútua em assuntos penais. Disponível em: <<https://www.oas.org/juridico/mla/pt/traites/pt-traites-mla-bra-par-ury-arg.html>>.

¹¹¹ MERCOSUL/CMC/DEC. Nº 14/98 promulgada no Brasil pelo Decreto Executivo 4.975 de 31/01/2004 - Acordo sobre Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul. Disponível em: http://www.mercosur.int/msweb/portal%20intermediario/Normas/normas_web/Decisiones/PT/Dec_014_098_Acuerdo%20Extradi%C3%A7%C3%A3o%20MCS_At%C3%A1%202_98.PDF.

extraditar nacionais, ressalvadas as hipóteses em que existe disposição constitucional contrária. Nesse caso, o Estado que negar a extradição ao requerente deverá: promover o julgamento do indivíduo; informar periodicamente o Estado requerente sobre o andamento processual; e remeter cópia da sentença proferida.¹¹² São esses parâmetros que estão em vigor atualmente no Mercosul.

O estágio de integração e cooperação em matéria penal é ainda iniciante no âmbito do bloco Mercosul. Alguns exemplos fáticos ilustram a necessidade de fortalecer os mecanismos de combate ao crime organizado transfronteiriço entre os países do bloco. Quando foi deflagrada a operação Fênix, a Polícia Federal do Brasil identificou seis fornecedores de drogas e armas paraguaios que tinham ligação com o traficante brasileiro conhecido como Fernandinho Beira-Mar. Havia acordo com o Ministério Público do Paraguai e a polícia paraguaia, que deveria ter prendido os acusados, mas ninguém foi preso no Paraguai. A ligação entre o tráfico nos dois países é profunda, tanto que, segundo informações da imprensa, 80% da produção anual de maconha, de 12 mil toneladas do plantio, em território paraguaio seria dominado por um “consórcio” de traficantes do Rio de Janeiro e de São Paulo.¹¹³ Esse fato ressalta a relevância de instrumentos de cooperação como o mandado de captura ante a necessidade de promover o combate ao tráfico de drogas e outros crimes que afetam os países do bloco.

Embora o Mercosul tenha buscado seguir o modelo econômico, orgânico e jurídico da União Europeia, ou pelo menos se inspirando nesta experiência, não atingiu, até o momento, os mesmos níveis de integração alcançados pela UE. Na verdade, em relação ao modelo de integração adotado pelo Mercosul há uma diferença substancial em relação ao modelo adotado pela União Europeia, enquanto neste há a adoção do princípio da integração com notas de supranacionalidade, naquele há a adoção do modelo clássico de intergovernabilidade. Portanto, não existe no Mercosul nem um caráter supranacional, nem um direito comunitário. Em resumo, o Mercosul apresenta características próprias, decididas conforme a vontade dos países que o criaram e o integram.

¹¹² TIBURCIO, *op.cit.*, 2006. p. 219.

¹¹³ RAMALHO, Sérgio. *Fornecedor de maconha do Complexo do Alemão domina 70% do plantio da droga no Paraguai*. GLOBO RIO. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/rio/fornecedor-de-maconha--do-complexo-do-alemao-domina-70-do-plantio-da-droga-no-paraguai-2914736>>.

7.2. O Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do Mercosul e Estados Associados

A criação do Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura (em Anexo), parte da necessidade de um instrumento penal comum no bloco mercosulino que proporcione uma cooperação mais intensa entre os agentes responsáveis pelo combate ao crime transnacional. Este acordo pretende acabar com a impunidade e dar celeridade ao trâmite dos instrumentos de cooperação judiciária internacional no âmbito do Mercosul, reduzindo os gastos públicos e proporcionando mais certeza e segurança no cumprimento das decisões judiciais.

Quanto à implementação e evolução da cooperação no Mercosul, é de extrema importância mencionar que, no dia 16 de dezembro de 2010, por proposta do Ministro da Justiça do Brasil, Luiz Paulo Barreto, os Estados-Membros, que constam no preâmbulo do Acordo como partes: a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai, a República Oriental do Uruguai, como Estados Partes do Mercosul, o Estado Plurinacional da Bolívia, a República do Equador, e a República do Peru como Estados Associados, firmaram o Acordo sobre Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do Mercosul e Estados Associados, aprovado pela Decisão nº 48/10, do Conselho do Mercado Comum do Sul, visa, a exemplo do Mandado de Detenção Europeu, instituir um mandado de detenção comunitário no bloco latino-americano¹¹⁴.

Resulta em um instrumento capaz de reprimir a impunidade de forma concreta e eficaz, sem desrespeitar os valores inerentes à dignidade da pessoa, tornando possível a captura e posterior entrega de pessoas procuradas pela Justiça de qualquer dos Estados Parte do Mercosul que se encontrem no território de outro. Isto porque almeja-se uma maior integração entre os países, porém, as facilidades migratórias proporcionadas aos cidadãos do Mercosul são as mesmas utilizadas pelos criminosos que buscam impunidade e acabam por dificultar os procedimentos de captura e inviabilizar o exercício da jurisdição.

O corpo do texto que dispõe sobre o Mandado Mercosul de Captura está anexo a este estudo e contém vinte e dois artigos. Após estes vinte e dois artigos que disciplinam o MMC existem mais três anexos relativos à sua aplicação e operacionalidade. O primeiro anexo

¹¹⁴ Essa decisão ainda não entrou em vigor, pois ainda não foi ratificado por todos os Estados-Membros do Mercosul. No texto do acordo, tem expresso que ele só valerá 30 dias após a última ratificação dos quatro Estados originários (Argentina, Brasil, Paraguai, Uruguai).

apresenta a lista de convenções internacionais de criminalidades específicas que delimitam o âmbito de aplicação do MMC. O segundo anexo demonstra o modelo de formulário que deverá ser utilizado pela Parte emissora para realizar o pedido da pessoa procurada à Parte executora. Por último, o terceiro anexo refere-se ao formulário de armazenamento e consulta das informações referidas no Mandado Mercosul de Captura para os casos de utilização por algum Estado Parte ou Associado do Sistema de Intercâmbio de Informações de Segurança do Mercosul (SISME).

Tendo em vista que o Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura (MMC) toma como exemplo o Mandado de Detenção Europeu (MDE), com a mesma finalidade que este, muitos de seus dispositivos são semelhantes. Logo no art. 1º do referido acordo é encontrada a definição do que seria o Mandado, conceituando-o como sendo uma decisão emitida por uma das partes, parte emissora, com vistas à prisão e entrega pela parte executora de uma pessoa procurada para ser processada pelo suposto cometimento de crime, para responder a um processo em curso ou para execução de uma pena privativa de liberdade, dispondo que o MMC será executado com base nos artigos do presente acordo e com base no direito interno das partes.

O art. 2º traz algumas especificações importantes, com o intuito de tornar operacional o Mandado Mercosul de Captura, especificando a parte executora e a emissora, bem como quem é a Autoridade Central, sendo competente a autoridade central designada através do ordenamento interno de cada país. Por fim, o referido artigo versa sobre o Sistema Integrado de Informações de Segurança Mercosul (SISME), sendo um sistema integrado criado no modelo do Sistema de Informação de Schengen (SIS), usado para agilidade e efetivação do Mandado de Detenção Europeu.

A respeito do âmbito de aplicação do MMC, consta no art. 3º que os crimes que serão objeto deste mandado são aqueles em que a parte executora e a parte emissora tenham tipificado em virtude de instrumentos internacionais ratificados por ambas as partes, observando-se a exigência da dupla incriminação para cumprimento do mandado. O não preenchimento da dupla incriminação é causa de recusa obrigatória do cumprimento da ordem de captura¹¹⁵.

¹¹⁵ RUSSOWSKY, Iris Saraiva. *O Mandado de Detenção na União Europeia: um modelo para o MERCOSUL*. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação Strictu Sensu em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, Porto Alegre, 2011, p.108.

Nesse mesmo artigo, há previsão, o crime objeto de MMC deve ser punível pela lei da parte executora e emissora com pena privativa de liberdade com duração máxima igual ou superior a 2 anos. Se o MMC for expedido para cumprimento de pena já imposta, para que ele seja emitido, deverá haver uma pena restante de no mínimo 6 meses, dispondo que os crimes que não se encaixam nesse acordo deverão ser-lhes aplicados os acordos sobre extradição vigentes.

No art. 4º existe previsão dos casos de denegação facultativa do cumprimento do Mandado Mercosul de Captura, dispondo esse artigo, que a nacionalidade da pessoa objeto do MMC não poderá ser justificativa de denegação da entrega, salvo se houver disposição constitucional prevendo de forma diversa.¹¹⁶

Outra hipótese de denegação facultativa é quando o crime cometido no todo ou em parte no território da parte executora, ou quando a parte procurada já estiver respondendo a processo criminal na parte executora pelo mesmo crime ou crimes que fundamentam o MMC. Importante salientar que no parágrafo segundo deste artigo, temos a ressalva da parte de execução o poder de negar o cumprimento do MMC quando se verificarem razões especiais de soberania nacional que impeçam o cumprimento da ordem.¹¹⁷

As hipóteses de negativa obrigatória do Mandado Mercosul de Captura estão previstas no art. 5º, sendo elas as seguintes: a) em caso de não existir dupla incriminação; b) quando a ação ou a pena estiverem prescritas em uma das legislações das partes envolvidas; c) quando a pessoa procurada já tenha sido julgada, indultada, beneficiada por anistia ou obtido graça na parte executora ou em terceiro Estado em função dos mesmos fatos; d) quando a parte executora considere que os crimes sejam de cunho político ou relacionados a outros crimes de igual natureza; e) crimes de natureza exclusivamente militar; f) pessoa procurada menor de 18 anos ou inimputável à época da prática do fato que fundamenta o MMC; g) quando a parte procurada tenha sido condenada ou deva ser julgada no território da parte emissora por um tribunal de exceção ou ad hoc; h) quando o MMC contiver fundadas razões para ser considerado persecutório com o objetivo de castigar pessoas por

¹¹⁶Aqui se observa uma vinculação muito grande às constituições nacionais, o que poderia vir a criar algum impedimento para efetividade do MMC.

¹¹⁷ O que acaba por ameaçar a eficiência do acordo, tendo em vista que toda e qualquer hipótese poderia ser enquadrada em razões especiais de soberania nacional.

razões de gênero, nacionalidade, religião, dentre outras; i) quando a pessoa procurada detenha condição de refugiada.

Quanto à autoridade central, prevê o art. 6º que cada parte designará uma autoridade central para o trâmite do MMC, devendo a parte comunicar a sua autoridade central responsável no ato de depósito do acordo. Além disso, vem disposto no mesmo que a autoridade central poderá ser substituída a qualquer tempo, mediante comunicação ao Estado depositário do presente acordo, que no caso é o Paraguai.

O conteúdo e a forma do Mandado Mercosul de Captura têm previsão no art. 7º, que dispõe ser necessário vir expresso no instrumento os dados da pessoa procurada, as informações sobre o seu paradeiro, as informações sobre a autoridade judicial emissora, descrição dos fatos, indicação da existência de sentença ou de mandado de prisão, cópia ou transcrição autêntica da sentença ou do mandado de prisão e dos textos legais que tipificam e punem o crime, além de outras informações consideradas necessárias. Além disso, todos os documentos e informações constantes do MMC devem estar traduzidas para o idioma da parte executora.

O art. 8º dispõe do trâmite do MMC, dispondo que ele tramitará diretamente entre as autoridades centrais, sendo que, quando possível, o MMC será transmitido por qualquer meio eletrônico que permite verificar sua autenticidade, mediante a conservação de um registro escrito da transmissão. O parágrafo segundo do art. 8º permite que a autoridade judicial competente da parte emissora possa decidir pela inserção deste MMC no banco de dados SISME e INTERPOL. Por fim, em seu parágrafo terceiro, dispõe que os dados do MMC e demais informações que assegurem seu cumprimento, deverão salvaguardar os direitos de terceiros.

O art. 9º trata da possibilidade de entrega voluntária, na qual a pessoa procurada poderá dar seu consentimento para a autoridade judicial competente da parte executora decidir sobre a sua entrega, sem mais trâmites, em conformidade com sua legislação interna.

Os direitos e as garantias da pessoa objeto do mandado estão tratados no art. 10º. O parágrafo primeiro dispõe sobre o direito da pessoa procurada saber da existência do MMC e de seu conteúdo. O parágrafo segundo trata sobre o direito que a pessoa objeto do MMC tem de ter um advogado e, se necessário, um intérprete, de acordo com a lei da parte executora, consagrando a ampla defesa. Por fim, o parágrafo terceiro dispõe que a parte emissora do MMC não poderá aplicar, à pessoa procurada, em nenhum caso, as penas de

morte, prisão perpétua e trabalho forçado, e, quando o crime que fundamenta o MMC for punível na parte emissora com pena de morte ou prisão perpétua, o cumprimento do MMC apenas será admitido se a parte emissora comprometer-se a aplicar a pena máxima admitida na legislação da parte executora.

Sobre a decisão de entrega da pessoa procurada, vem previsto no art. 11º que a parte executora do MMC é quem decidirá sobre a entrega da pessoa, podendo a autoridade judicial competente, da parte executora, solicitar informações complementares antes da decisão. O parágrafo terceiro do referido artigo dispõe que a entrega deverá ser efetivada no prazo máximo de 15 dias a contar da notificação à autoridade central da parte emissora da decisão definitiva da autoridade judicial competente sobre a entrega da pessoa procurada, podendo essa entrega ser prorrogada uma única vez por até 10 dias em caso de força maior, devidamente fundamentada.

No art. 12, caput, refere-se a existência de pedidos concorrentes de MMCs expedidos em desfavor de uma pessoa, que serão decididos pela autoridade judiciária competente, que, após sua decisão, dará ciência às demais partes emissoras. No parágrafo segundo do referido artigo, fica estabelecido que deverá o Estado de execução dar preferência às seguintes situações, obedecendo essa ordem: a) Estado em cujo território tenha sido cometido o crime; b) Estado em cujo território a pessoa procurada tenha sua residência habitual; e c) ao Estado que primeiro tenha apresentado a solicitação. O parágrafo terceiro prevê a hipótese do mandado se referir a crimes diversos, devendo a parte executora dar preferência à execução do mandado que prevê o crime mais grave. No parágrafo quarto tem-se a previsão de concorrência entre MMC e pedido de extradição, onde fica previsto que serão obedecidos os mesmos critérios mencionados no parágrafo terceiro, ou seja, dando-se preferência ao crime mais grave, e se tiverem a mesma gravidade, ao Estado que primeiro tenha apresentado o pedido.

O art. 13º trata do procedimento do MMC, prevendo que o MMC terá celeridade prioritária, tramitando perante a autoridade judicial competente de acordo com a legislação da parte executora, devendo, em caso de denegação, essa ser fundamentada.

O art. 14º dispõe sobre a entrega diferida ou condicional, no qual a parte executora poderá adiar a entrega da pessoa procurada para que ela seja processada ou, se já condenada, possa cumprir a pena que já tenha sido imposta por fatos distintos daqueles que motivam o MMC.

Sobre a detração da pena, prevê o art. 15º que o período entre a execução da prisão e entrega da pessoa procurada, por força do MMC, deverá ser computado como parte do total da pena a ser cumprida pela parte emissora, devendo a autoridade judicial competente, da parte executora, fornecer à parte emissora, por meio de sua autoridade central, a informação referente ao período em que a pessoa procurada permaneceu presa por força do MMC.

O trânsito da pessoa objeto do Mandado Mercosul de Captura está previsto no art. 16º, devendo o pedido de trânsito conter a informação quanto à identidade e nacionalidade da pessoa procurada objeto do MMC e à existência do MMC. Esse pedido de trânsito tramitará por meio das autoridades centrais designadas pelas partes.

O art. 17º dispõe sobre a extradição ou entrega do procurado a um terceiro Estado, ficando expresso que a pessoa que tenha sido entregue por meio de MMC não poderá ser entregue por outra solicitação MMC ou de pedido de extradição a um terceiro Estado sem consentimento da autoridade competente da parte executora do MMC, autoridade que entregou o procurado. Esse artigo traz uma ressalva, hipótese em que não se aplica o disposto no caput, que acontece quando a pessoa procurada, podendo abandonar o território da parte emissora, nele permanece por 45 dias após sua liberação definitiva ou nele regressar após tê-lo abandonado, sendo nesse caso, desnecessário o consentimento do Estado de execução.

No art. 18º existe a previsão da entrega de objetos que possam servir como prova do crime, no qual a parte executora poderá entregar a pedido ou por sua iniciativa tais objetos, podendo esses objetos ser entregues mesmo que o MMC não seja cumprido, bem como em caso de morte ou fuga da pessoa procurada. O parágrafo terceiro prevê que se os objetos forem móveis e necessários para o processo criminal pendente, eles poderão ser temporariamente entregues à parte emissora desde que posteriormente restituídos em conformidade com a legislação interna da parte executora, sendo resguardados os direitos de terceiros.

Quanto às despesas decorrentes do Mandado Mercosul de Captura, fica estabelecido no art. 19º que a parte executora é quem arcará com as despesas ocasionadas em seu território, como consequência da prisão da pessoa procurada, sendo que as despesas ocasionadas pelo traslado da pessoa procurada serão custeadas pela parte emissora. O parágrafo segundo dispõe que, quando a pessoa procurada for absolvida na parte emissora, essa arcará com as despesas de traslado da pessoa até o território da parte executora.

O art. 20º prevê que o acordo não afetará direitos e obrigações estabelecidas pelas partes em outros instrumentos internacionais. O art. 21º trata da solução de controvérsias, no qual as eventuais controvérsias existentes em razão de interpretação, aplicação ou violação do acordo serão resolvidas pelo sistema de solução de controvérsias vigente no Mercosul.¹¹⁸

O art. 22º, enfim, dispõe sobre a vigência do presente acordo, estabelecendo que ele entrará em vigor 30 dias após o depósito do instrumento de ratificação pelo quarto Estado Parte do Mercosul. No tocante aos estados associados, fica estabelecido que na mesma data que entrará em vigor para os Estados Partes, entrará em vigor para os associados que o ratificaram. No parágrafo terceiro temos disposto que o acordo só entra em vigor para os Estados que o ratificaram, o que acaba por dar vulnerabilidade à efetiva aplicação do acordo, podendo, até mesmo, comprometer sua vigência. O parágrafo quarto dispõe que o Paraguai será o depositário do acordo e dos instrumentos de ratificação.

8. AS DIFERENÇAS ENTRE O MANDADO DE DETENÇÃO EUROPEU E O MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA

Como já foi exposto no decorrer do trabalho, o Mandado Mercosul de Captura foi inspirado no Mandado de Detenção Europeu, que representa na União Europeia uma ferramenta intensiva de combate a crimes transnacionais, desburocratizando os procedimentos da extradição e permitindo a devolução imediata à jurisdição do Estado requerente da pessoa procurada. Mas há certas diferenças entre os mandados que se mostram relevantes.

¹¹⁸ O sistema originário de solução de controvérsias no Mercosul era regulado pelo Protocolo de Brasília e pelo anexo do Protocolo de Ouro Preto, sendo um de 1991 e o outro de 1994, respectivamente. Em 2002, devido a falhas constatadas no sistema do Protocolo de Brasília, foi adotado, pelo Mercosul o sistema de solução de controvérsias consubstanciado pelo Protocolo de Olivos, derogando expressamente o Protocolo de Brasília. O Protocolo de Olivos busca aperfeiçoar o sistema de solução de controvérsias, prevendo a criação de um Tribunal Permanente de Revisão, agregando um órgão jurisdicional de revisão às decisões arbitrais. MARTINS, Eliane M. Octaviano. *Sistemática de solução de controvérsias do Mercosul: o Protocolo de Brasília e o Protocolo de Olivos*. Cadernos PROLAM/USP, 2006, p. 79- 93. Disponível em: <http://www.usp.br/prolam/downloads/2006_1_4.pdf>.

8.1. A Dupla Incriminação

O princípio da dupla incriminação, no que refere-se ao Mandado de Detenção Europeu, encontra-se previsto no art. 2.º da DQ n.º 2002/584/JAI, e contém duas regras centrais nos seus números 1 e 4.

Segundo o art. 2.º, n.º 1, é requisito obrigatório que, para que um Estado-Membro possa emitir um mandado de detenção, os fatos tenham de ser puníveis com pena ou medida de segurança privativas de liberdade de duração máxima não inferior a 12 meses ou quando tiver sido determinada pena ou aplicada medida de segurança por sanções de duração não inferior a 4 meses.

Já o art. 2.º, n.º 4 estabelece como regra a verificação da dupla incriminação quando as infrações pelas quais foi emitido o mandado de detenção não se enquadrem no art. 2.º, n.º 2: para que se possa proceder à entrega da pessoa, as infrações têm de constituir uma ofensa segundo o direito do Estado de execução, independentemente da sua qualificação no Estado de emissão. Nestes casos do número 4 do Art. 2.º, a falta de dupla incriminação leva à não execução facultativa do mandado de detenção europeu, conforme vem previsto no art. 4.º, n.º 1 da DQ n.º 2002/584/JAI.

Isto significa que a regra, é o mandado ser emitido dentro das condições do número 1 do artigo 2.º e requerer a verificação da dupla incriminação, quando a ofensa não pertença à lista do art. 2.º, n.º 2. O que significa que a verificação da dupla incriminação continua a existir, apesar de poder estar limitada pelo procedimento penal existente no Estado de emissão.¹¹⁹ Assim, as autoridades judiciais de execução têm poucos poderes para verificar a legalidade da decisão que lhes é enviada, estando tal controle limitado pelas indicações do formulário (art. 8.º, n.º 1 da DQ). Posto isto, analisar-se o artigo que impede a verificação da dupla incriminação: o art. 2.º, n.º 2.

Se a infração pela qual foi emitido um MDE fizer parte da lista indicada neste artigo¹²⁰ e for punível com pena ou medida privativas de liberdade superior a 3 anos no

¹¹⁹ O Estado-Membro de execução procede a um controlo para verificar se o crime pelo qual a pessoa é procurada se encontra na lista do art. 2.º, n.º 2 e depois confirma se os elementos constitutivos de crime estão preenchidos de acordo com a Lei do Estado-Membro de execução.

¹²⁰ **Art. 2.º, n.º 2 da DQ:** “as infrações a seguir indicadas, caso sejam puníveis no Estado-Membro de emissão com pena ou medida de segurança privativas de liberdade de duração máxima não inferior a três anos e tal como definidas pela legislação do Estado-Membro de emissão, determinam a entrega com base num mandado de detenção europeu, nas condições da presente decisão-quadro e sem controlo da dupla incriminação do facto: participação numa organização criminosa; terrorismo; tráfico de seres humanos; exploração sexual de crianças

Estado-Membro de emissão, então o Estado-Membro de execução deve entregar a pessoa requerida imediatamente, sem antes verificar a dupla incriminação, contrariando a regra geral dos números 1 e 4 do art. 2.º. Segundo esta disposição, obrigam-se os Estados a aceitar uma decisão sem conhecer sequer o processo e sem haver, muitas vezes, correspondência no tipo de crime.

Assim, chega-se à conclusão de que a abolição da dupla incriminação permite que seja feita apenas uma análise formal do mandado, ao invés do que sucedia no sistema de extradição. E para que isto seja possível torna-se essencial que o Estado de emissão, ao emitir o mandado de detenção insira a “natureza a qualificação jurídica da infração” (art. 8.º, n.º 1, alínea d) no mesmo, bem como a “descrição das circunstâncias em que a infração foi cometida, incluindo o momento, o lugar e o grau de participação da pessoa procurada na infração”. No entanto, estas informações de pouco adiantam uma vez que nem se referem à duração máxima que a pena para aquela ofensa tem no Estado-Membro de emissão.

A falta de verificação de dupla incriminação revela o carácter automático da DQ n.º 2002/584/JAI porque afasta literalmente o controle, evitando até a não execução facultativa do número 1 do artigo 4.º. Com efeito, a única “vantagem” de consagrar uma ausência de controle para os 32 crimes só existe se não se aplicar a abolição a condutas que são dotadas de uma divergência na forma de serem punidas nos vários Estados-Membros¹²¹, em alguns estados são punidas e em outros não.¹²² Fora deste contexto não se acha mais nenhum ponto positivo. Aliás, são revelados problemas constitucionais, uma vez que se impede os Estados de execução de exercerem um controle penal sobre a ofensa de que a pessoa procurada vem acusada e impõe que estes aceitem decisões que são tomadas com base em princípios que não existem na sua ordem jurídica.

A falta de debate relativamente à criação da lista de crimes para os quais não se requer a verificação de dupla incriminação tem a sua razão de ser nos incidentes do 11 de Setembro. Se não fossem os atentados de 2001 nunca se teria abolido a dupla incriminação para aquelas 32 ofensas.¹²³ Tal resulta das medidas do Mandado de Detenção Europeu terem

e pedopornografia; tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas; tráfico ilícito de armas, munições e explosivos; corrupção...”.

¹²¹ RODRIGUES, Anabela Miranda, *O Mandado de Detenção Europeu - na via da construção de um sistema penal europeu: um passo ou um salto*, *op.cit.*, p. 201.

¹²² RODRIGUES, *op.cit.*, p.200.

¹²³ Se não fossem os ataques terroristas, a dupla incriminação apenas seria abolida para casos em que os criminosos já tivessem decretada uma sentença.

sido estudadas e planeadas previamente e ter-lhes sido dado um prazo elevado para serem postas em prática. No entanto, a sua aplicação em pleno deu-se imediatamente após os ataques terroristas e foram adicionadas mais 26 tipos de ofensas, às 6 que já estavam previstas. Pode concluir-se que o 11 de Setembro foi o último e “inconsciente” impulso para a abolição da dupla incriminação. Talvez se não tivessem ocorrido os ataques terroristas e se não houvesse um sentimento de medo na Europa, a abolição da dupla incriminação não se teria dado para um número tão vasto de crimes e quem sabe o caminho teria sido outro: o da via da harmonização.

Sobre o âmbito de aplicação do Mandado Mercosul de Captura, dispõe no art. 3º que os crimes que serão objeto de MMC são aqueles em que a parte executora e a parte emissora tenham tipificado em virtude de instrumentos internacionais ratificados pelas partes, observa-se aqui a exigência da dupla incriminação para cumprimento do mandado, diferente do que acontece com o Mandado de Detenção Europeu, no qual temos um rol taxativo de crimes que dispensam esse requisito, dessa forma, enquanto no caso do MMC o não preenchimento da dupla incriminação é causa de recusa obrigatória do cumprimento da ordem de captura, no caso do MDE temos a dispensa ou, se o crime não estiver dentro desse rol taxativo, o não preenchimento da dupla incriminação é causa de não execução facultativa do MDE.

Ainda há previsão nesse artigo, que para que o crime seja objeto de MMC ele deve ser punível pela lei da parte executora e emissora com pena privativa de liberdade com duração máxima igual ou superior a 2 anos, diferente do que acontece no MDE, que dispõe que a pena privativa de liberdade, para que a infração possa ser objeto de MDE, deve ser não inferior a 12 meses. Ainda nesse artigo, vem disposto que, se o MMC for expedido para cumprimento de pena já imposta, para que ele seja emitido, deverá haver uma pena restante de no mínimo 6 meses, dispondo que os crimes que não se encaixam nesse acordo deverão ter-lhes aplicado os acordos sobre extradição vigentes.

8.2. A substituição definitiva do instituto da extradição

A União Europeia substituiu os morosos procedimentos de extradição no seu território pelo Mandado de Detenção Europeu (MDE). O MDE permitiu, em um prazo razoável, entregar os suspeitos de crimes que fugiram para o estrangeiro e as pessoas

condenadas por um crime grave que fugiram do país, tendo em vista a conclusão do seu julgamento ou a prisão para cumprimento da sua pena.

O MDE substituiu os procedimentos de extradição por crimes graves, incluindo o terrorismo, a partir de 1 de Janeiro de 2004, data em que foi previsto que os 15 Estados-Membros transporiam o novo procedimento para o direito nacional, válido em toda a União Europeia. Os dez países que aderiram à União Europeia em 1 de Maio de 2004 aplicaram o MDE a partir da data de adesão. Comprometeram-se a fazer adotar, pelos respectivos parlamentos nacionais, legislação de transposição do MDE para o direito nacional.

A decisão de proceder ou não à extradição de uma pessoa implicava um longo procedimento em que as autoridades políticas desempenhavam um papel central. Requer uma decisão judicial no país onde a pessoa foi encontrada, a qual ainda seria suscetível de recursos que, por vezes, se prolongavam por vários anos.

Antes, a extradição era por vezes recusada porque os procedimentos legais ou as decisões judiciais nem sempre eram objeto de reconhecimento mútuo, conforme defende Anne Weyembergh, este reconhecimento tem como finalidade não apenas o fortalecimento da cooperação entre os Estados-Membros, mas também deve assegurar uma maior garantia de proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos¹²⁴. A razão mais frequente para uma recusa consiste no fato de o crime que provocou a condenação não ser reconhecido como tal no país onde a pessoa foi detida, ou seja, a inexistência de dupla incriminação. Segundo o procedimento de extradição, as questões são decididas em última análise pela autoridade política (geralmente o ministro da Justiça ou o ministro do Interior), que pode recusar a extradição por razões políticas ou de outro tipo. Esta situação deixou de ser possível com o MDE.

O Mandado de Detenção Europeu veio concretizar uma decisão do Conselho Europeu - os Chefes de Estado ou de Governo dos 15 países da União Europeia - reunido em Tampere, Finlândia, em Outubro de 1999. O Conselho Europeu decidiu que a cooperação judicial na União Europeia devia ser melhorada e, em especial, que os procedimentos formais de extradição deviam ser abolidos "no que diz respeito às pessoas julgadas à revelia cuja sentença já tenha transitado em julgado". A eficácia do MDE depende da confiança que os Estados-Membros depositam nos sistemas jurídicos uns dos outros e do fato de aceitarem

¹²⁴ WEYEMBERGH, Anne. *European Added Value Assessment: The EU Arrest Warrant: Critical assessment of the existing European arrest warrant framework decision: Annex I*. Brussels: European Parliament, 2014. p. 1.

e reconhecerem mutuamente as decisões dos respectivos tribunais, como afirma Anabela Miranda Rodrigues, quanto maior for a aproximação entre os Estados, maior será a confiança entre eles¹²⁵. O seu objetivo consiste em garantir que os criminosos não possam escapar da justiça em toda a União Europeia.

Comparando o Mandado de Detenção Europeu ao Mandado Mercosul de Captura, é possível verificar que o instrumento europeu substituiu definitivamente a extradição entre os membros da União Europeia, enquanto o Mandado Mercosulino, quando entrar em vigor, terá aplicação restrita.

Quanto ao Mandado Mercosul de Captura, na área penal, a cooperação se dá principalmente através da extradição, uma vez que a maior parte dos crimes é essencialmente territorial e a mobilidade do cidadão, o mais comum, é a fuga do criminoso para outro país. O cenário modifica-se, com a expansão do crime extraterritorial e a maior facilidade dos estados de obterem a entrega de criminosos de forma diversa da extradição.¹²⁶Primeiramente, o âmbito de aplicação do Acordo é extremamente restrito, pois apenas estão abrangidos os crimes contidos em convenções internacionais ratificadas pelo Estado emissor e pelo Estado executor do mandado.

Sistematicamente, são causas de denegação facultativa do cumprimento do MMC: (I) a nacionalidade do indivíduo reclamado não pode ser invocada como causa de escusa, salvo disposição constitucional contrária; (II) crimes cometidos no todo, ou em parte, no Estado de execução; (III) se a pessoa procurada já estiver respondendo processo penal pelo crime ou pelos crimes que fundamentam o mandado; (IV) por questões especiais de soberania nacional, segurança ou ordem pública ou outros interesses essenciais. O Acordo não pretende impor a entrega de nacionais como regra absoluta e se coloca num patamar inferior ao da constituição dos Estados-membros, mas, faculta a negativa por parte do Estado membro que, mesmo sem vedação constitucional, pode denegar a entrega alegando ausência de reciprocidade no caso do outro Estado invocar a exceção de nacionalidade. Em virtude dessa disposição do Acordo do Mercosul, todos os questionamentos constitucionais decorrentes da transposição do mandado de detenção europeu são inaplicáveis ao mandado de captura.

A hipótese (IV) prevista no artigo 4º item 2 do Acordo permite que os Estados se

¹²⁵ RODRIGUES, Anabela Miranda. O direito penal europeu emergente. Coimbra: Coimbra Editora, 2008. p. 72.

¹²⁶ ARAÚJO, *op.cit*, 2012, p. 39

recusem a cumprir o MMC por questões internas envolvendo segurança e ordem pública. A utilização de conceitos jurídicos indeterminados acaba por possibilitar o afastamento das disposições contidas no Acordo em situações que, podem acabar beirando a subjetividade e descumprimentos arbitrários.¹²⁷ Isso prejudica os objetivos primordiais do MMC, que seriam simplificar o procedimento e afastar as questões de natureza política, de maneira a fortalecer o combate à criminalidade. Esta última hipótese aproxima o MMC da discricionariedade que o Poder Executivo possui no caso de extradição.

O mandado de captura do Mercosul tem uma aplicação restrita aos crimes objeto de convenções internacionais, e não constitui a regra, mas sim a exceção à regra aplicável aos crimes comuns continua sendo os Acordos sobre Extradicação vigentes entre os Estados.¹²⁸ O Acordo de Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul, concluído no Rio de Janeiro em 10 de dezembro de 1998, rege os pedidos extradicionais entre os membros do Mercosul. Dois Estados Associados, Chile e Bolívia têm um acordo de extradição com o Mercosul, porém, eventuais pedidos de Extradicação que não estejam regidos por acordos celebrados no âmbito mercosulino serão aplicados os tratados bilaterais.

8.3. A necessidade da existência de órgãos que conduzam o processo de integração em favor dos interesses dos blocos

A forma como a União Europeia foi construída permitiu que o aprofundamento da integração não ficasse à mercê da vontade dos chefes de Estado. A Comissão Europeia e o Tribunal Europeu, por serem instituições politicamente independentes, exercem um papel imprescindível na preservação dos princípios basilares da União, bem como na condução dos rumos tomados pelo processo de integração.

A situação vivenciada no bloco Mercosul acaba por permitir um controle de aplicação de suas normas por parte dos Estados nacionais, sendo exigido que elas sejam internalizadas pelos países para poderem ser aplicadas, passando só então a produzir seus efeitos jurídicos. Dessa forma, é possível concluir que as normas do Mercosul são normas próprias de direito internacional, (não de direito da integração) obedecendo a sistemática do mesmo, dependendo de ratificação por todas ou algumas das partes exigindo-se, assim, uma

¹²⁷ VENANCIO, *op.cit.*, 212, p. 43.

¹²⁸ Acordo sobre o mandado de captura. “Artigo 3º – Âmbito de aplicação... 4. Para todos os crimes não contemplados por este Acordo, serão aplicados os Acordos sobre Extradicação vigentes entre as Partes.”

aprovação prévia dos Congressos Nacionais dos Estados-Membros para que tenha vigência para o bloco. Por sua vez, faltam órgãos para velar exclusivamente pelos interesses do bloco, essa é uma das razões apontadas para a lentidão com que a integração regional está evoluindo, uma vez que o Poder Executivo dos Estados-membros mantém o controle do processo de integração.

9. AS LACUNAS CONSTITUCIONAIS ENCONTRADAS NO ACORDO SOBRE O MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA E PROCEDIMENTOS DE ENTREGA

Neste ponto, será feita uma análise de alguns artigos do Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega nos quais foram identificadas algumas incoerências, frente ao fato de que o MMC usou como modelo para sua elaboração o MDE que é um instrumento de referência no que tange a cooperação judiciária internacional e a substituição do instituto da extradição pela entrega de pessoas de forma célere e simples. Em virtude de tais incoerências, podem surgir dificuldades na aplicação do Acordo no momento em que ele for ratificado e posto em prática nos países do bloco Mercosul.

9.1. Âmbito de aplicação

Logo no art. 1º do anexo da Mercosul/CMC/DEC. 48/10 é conceituado e definido o âmbito de aplicação do MMC: “O Mandado Mercosul de Captura é uma decisão judicial emitida por uma das Partes (Parte emissora) deste Acordo, com vistas à prisão e entrega por outra Parte (Parte executora), de uma pessoa procurada para ser processada pelo suposto cometimento de crime, para que responda a um processo em curso ou para execução de uma pena privativa de liberdade”¹²⁹. A Decisão obriga que os Estados-partes e Associados do Mercosul executem o mandado. O MMC não será cumprido caso a execução da pena privativa de liberdade for inferior a 6 meses¹³⁰.

¹²⁹ Tal definição é semelhante à definição que consta no art.1º pela DQ 2002/584/JAI. Porém, há diferença quanto ao MMC. No âmbito do MDE é possível a cooperação tanto para cumprimento de pena quanto para cumprimento de medida de segurança privativa de liberdade, mas no MMC só haverá entrega para cumprimento de pena privativa de liberdade.

¹³⁰ Art. 3º, n.3, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10. A DQ 2002/584/JAI estabelece em seu art. 2º, n.1 pena mínima de 4 meses para o mesmo caso.

Quando o pedido destinar-se a persecução criminal, as penas mínimas previstas *in abstracto* não poderão ser inferiores a 2 anos¹³¹. Sendo assim, as penas poderiam ser mais elevadas. Em primeiro lugar, ao privilegiar crimes com penas muito baixas pode haver ofensa ao princípio da intervenção mínima no plano jurídico-internacional, gerando uma movimentação desnecessária do sistema jurídico e administrativo do Estado ao perseguir crimes com pouca dignidade penal, ou seja, se há necessidade ou não de tutela penal nesta ação tida como criminosa. Em segundo lugar, a possibilidade de cumprimento por penas tão baixas, geralmente, podem ser substituídas¹³² ou suspensas de forma condicional¹³³. Significa que ao término do processo penal, a pessoa procurada poderá ser condenada a penas não privativas de liberdade ou mesmo a não chegar sequer a cumprir pena (pena suspensa).

É importante salientar a exigência da dupla incriminação para os crimes previstos no anexo I do MMC, algumas observações devem ser feitas. Primeira, ao manter o princípio da dupla incriminação, mantém-se também o pensamento do regime extradicional. Afirma Mário Serrano que “o princípio da dupla incriminação é uma regra clássica da cooperação internacional, nomeadamente o instituto da extradição”¹³⁴. Segunda observação, a lista de crimes previstos no Acordo que possibilitam o pedido não é uma lista de crimes “cotidianos” previstos em códigos penais ou em leis penais especiais, mas sim uma lista de dezenove convenções internacionais destinadas para o combate a criminalidades específicas, convenções que devem estar ratificadas tanto pelo Estado emissor, quanto pelo Estado executor no momento do cometimento do crime para que possam fundamentar o pedido de entrega¹³⁵.

No direito comparado são observadas diferentes soluções em comparação com a postura adotada pelo MMC. O Tratado Centro Americano relativo a la Orden de Detención y Extradición Simplificada aboliu o princípio da dupla incriminação ao estabelecer no art. 3

¹³¹ Art. 3º, n.2, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10. A DQ 2002/584/JAI estabelece em seu art. 2º, n.1 pena minima de 12 meses para o mesmo caso

¹³² No Brasil há possibilidade de substituir por uma pena privativa de liberdade por outras restritivas de direitos, conforme demonstra o art.44 do Código Penal, para condenações até 4 anos.

¹³³ No Brasil, art.77 do Código Penal, condenação até 2 anos; na Argentina art.26 do Código Penal, condenação até 3 anos e no Paraguai art.44 do Código Penal, condenação até 2 anos.

¹³⁴ MENDES SERRANO *apud* BRAGANÇA DE MATOS, Ricardo Jorge. **O princípio do reconhecimento mútuo e o mandado de detenção europeu**. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, n.3, ano 14. Jul.-set. 2004, p.348-349.

¹³⁵ KULLOK, Arthur Levy Brandão. **Mandado Mercosul de Captura: novo instrumento, velho pensamento**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 23, vol.113, São Paulo: Ed.RT, mar.-abr., 2015, p.453.

o que basta que o crime que fundamenta o pedido de entrega seja definido no direito interno do Estado Parte requerente. O Mandado de Detenção Europeu adotou uma solução híbrida¹³⁶, pois estabeleceu no art. 2.o, n. 2 a possibilidade de entrega sem o controle da dupla incriminação do fato para os crimes previstos na lista de infrações prevista neste artigo, desde que estas infrações sejam punidas pelo Estado Membro de emissão com pena ou medida de segurança privativa de liberdade de duração máxima não inferior a três anos.

Nos casos de pedidos de entrega fundados em crimes que não estão previstos no rol de infrações, a decisão-quadro deixou ao arbítrio do legislador nacional a escolha ou não do controle de dupla incriminação a ser determinado no momento de transposição da decisão-quadro para o direito interno¹³⁷. Ressalva-se que mesmo que algum Estado Membro da União Europeia adote o controle de dupla incriminação para os crimes não previstos na lista de infrações do art. 2. n. 2 em sua legislação interna, deverá utilizar-se do regime jurídico estabelecido pelo MDE, em virtude de a utilização do regime extradicional ter sido completamente revogada.

O MDE adotou uma solução híbrida, pelo Mercosul foi adotado o sistema *sui generis*, pois elegeu-se no âmbito do sistema de entrega proposto pelo MMC a necessidade do crime estar previsto na lista de convenções do anexo I mais a exigência da dupla incriminação dos fatos para a efetivação da cooperação. No entanto, caso o pedido não seja fundado em crimes previstos nas convenções internacionais arroladas no MMC, haverá o regresso ao regime da extradição o qual também exige o controle sobre a dupla incriminação.

Afirmar se houve erro ou acerto do Mercosul ao adotar esta opção é difícil¹³⁸, no entanto elaborar uma lista de crimes segundo convenções internacionais traz insegurança e incerteza jurídica. O juiz da Parte emissora terá que fundamentar o pedido indicando tanto a convenção internacional prevista no catálogo do anexo I, quanto o crime específico na legislação esparsa de seu país, bem como saber se o outro Estado também subscreveu a convenção internacional em questão e identificar onde se encontra o crime na legislação da

¹³⁶ SOLTOSKI JUNIOR, Mário Elias. *O controlo da dupla incriminação e o Mandado de Detenção Europeu*. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, n. 3, ano 16, jul.-set., 2006, p.488.

¹³⁷ Portugal optou por manter a exigência da dupla incriminação nos casos dos crimes que não foram arrolados no MDE, V, art.129 da Lei 144/1999, de 13 de agosto.

¹³⁸ A doutrina europeia mostra-se dividida quanto à abolição do controle da dupla incriminação. A abolição apresenta-se como um passo para conquista de um espaço penal comum, baseado no reconhecimento mútuo de decisões judiciais. Mas a abolição total da dupla incriminação traz a problemática da diferença de valoração de cada ordenamento jurídicopenal em relação às mesmas condutas, cometendo uma violação ao princípio da legalidade, além de limitar a soberania.

Parte executora, tudo em atenção ao princípio da dupla incriminação. Seria melhor e evitar-se-ia a lesão ao princípio da legalidade criminal estabelecer apenas os tipos penais que poderiam ser objeto do cumprimento do MMC, considerando que as convenções não estabelecem crimes sujeitos à aplicação direta pelos ordenamentos jurídicos nacionais, mas somente, estabelecem condutas que os Estados devem internalizar, para apenas após a positivação, exigir-se o combate àquele crime.

Por conta desta opção do Mercosul, crimes como estupro, homicídio doloso¹³⁹, extorsão mediante sequestro e tráfico de armas, não foram consagrados por esta lista de convenções internacionais. Por outro lado, uma lesão corporal poderá ser fundamento de um MMC, no caso de ser praticada a bordo de uma aeronave (art. I, 1º, da Convenção relativa às infrações e a certos outros atos cometidos a bordo de aeronaves)¹⁴⁰. Outro problema existirá no caso de haver alguma instabilidade em um dos tratados internacionais¹⁴¹ previstos no catálogo do anexo I do MMC e o crime permaneça em vigor na legislação interna. Caso isto ocorra, não poderá haver a entrega da pessoa procurada em virtude de ofensa ao princípio da legalidade, pois a fundamentação para a cooperação restaria somente com base no direito interno, faltando justamente a reciprocidade entre os ordenamentos jurídicos internos e o próprio Acordo que sustenta a possibilidade de cooperação judiciária¹⁴². Portanto, deve ser denegada a entrega quando só houver base no direito interno, bem como suspenso o procedimento quando a instabilidade do tratado internacional ocorrer durante o trâmite do processo de entrega.

Sempre que há pretensão de cooperação internacional por crimes não previstos na lista do anexo I, haverá o regresso ao regime da extradição¹⁴³. Diferente da União Europeia,

¹³⁹ Com exceções nos seguintes casos: homicídio como crime contra a humanidade (art.7º, n.1, *a*, do ERTPI); assassinato contra membros do grupo (art. II, *a*, da Convenção para a prevenção e repressão do crime de genocídio), quando ocorrer a bordo de aeronaves (art. I, 1º, Convenção relativa às infrações e a certos outros atos cometidos a bordo de aeronaves) e contra pessoa que goza de proteção internacional (art.2º, n. I, *a*, da Convenção sobre prevenção e repressão de crimes contra pessoas que gozam de proteção internacional, incluindo os agentes diplomáticos).

¹⁴⁰ TÓQUIO. *Convenção relativa às infrações e a certos outros atos cometidos a bordo de aeronaves*. Concluída em Tóquio, em 14/9/1963. Entrou em vigor em 4/12/1969. Foi assinada pelo Brasil em 28/2/1969, tendo o instrumento de ratificação sido depositado em 14/1/1970. Entrou em vigor para o Brasil em 14/4/1970 e foi promulgada pelo Dec. nº 66.520, de 30-4-1970. Disponível em: <http://honoriscausa.weebly.com/uploads/1/7/4/2/17427811/convencao_relativa_as_infracoes_e_certos_atos_aeronaves-17.pdf>.

¹⁴¹ Em caso de denúncia, revogação, suspensão de vigência, alteração convencional ou alteração de circunstâncias.

¹⁴² KULLOK, Arthur Levy Brandão. *Mandado Mercosul de Captura: novo instrumento, velho pensamento*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 23, vol.113, São Paulo: Ed.RT, mar.-abr., 2015, p.455.

¹⁴³ Art.3º, n. 4, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10.

o Mercosul não aboliu o processo de extradição. Em resumo, erros cruciais deveriam ser evitados, talvez este instrumento seja apenas um passo rumo a um melhor sistema de entrega de pessoas no Mercosul, mesmo assim o âmbito de aplicação foi limitado, as penas impostas para cooperar foram muito baixas e, a não erradicação da extradição não trouxe grandes avanços para o êxito de uma cooperação judiciária internacional plena e célere em matéria penal.

9.2. Denegação do cumprimento do MMC

Os arts. 4º e 5º tratam das causas de denegação facultativa e obrigatória de cumprimento do MMC. As causas denegatórias facultativas se fundamentam em quatro hipóteses: nacionalidade; territorialidade; curso de processo penal e, razões especiais de soberania nacional, segurança, ordem pública ou outros interesses essenciais. A primeira delas se concretiza em caso de pedido de entrega de nacionais da Parte executora, desde que a proibição esteja prevista em disposição constitucional¹⁴⁴.

De outra forma, mesmo que algum país não disponha de cláusula proibitória, poderá denegar a entrega fundamentada na ideia de reciprocidade. Na prática significa que o Brasil, a Venezuela e o Equador não entregam os seus nacionais em virtude de mandamento constitucional, entretanto de forma recíproca, também não poderão (há facultatividade da Parte executora) ver cumpridos os seus pedidos de entrega nos casos em que figurarem no polo ativo da cooperação. Mesmo assim, os países que não entregaram os seus nacionais deverão, desde que a pedido da outra parte, julgar os seus nacionais¹⁴⁵ pelos crimes supostamente cometidos, diminuindo a via da impunidade.

Quanto às causas denegatórias da territorialidade e do processo em curso, há respeito pela jurisdição da Parte executora. Por fim, a última causa é que esta cláusula é idêntica à prevista no art. 30 do Regime de Extradicação no Mercosul de 1998. No entanto, por ser uma causa subjetiva, não poderia estar prevista neste tipo de instrumento de cooperação, pois é incompatível com o princípio da disponibilidade. Na cooperação vertical, somente existem verificações mínimas para a concessão da entrega. O contexto

¹⁴⁴ Houve uma abolição em parte da nacionalidade como causa de denegação da entrega, as proibições constitucionais não foram confrontadas, as proibições meramente legais sim. Somente o Brasil (art.5º, I.I), a Venezuela (art.69) e o Equador (art.79) possuem esta cláusula proibitiva de entrega (extradição) na constituição nacional.

¹⁴⁵ Art. 4º, 1, a, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10.

internacional atual necessita de atos jurídicos objetivos que estabeleçam o rigor necessário, a fim de não admitir motivos para impunidade¹⁴⁶.

As causas de denegação obrigatórias são as seguintes: falta de dupla incriminação; prescrição; non bis in idem, indulto, anistia ou graça obtidos na Parte executora ou por outro Estado; crimes de cunho político (com exceções); crimes exclusivamente militares; julgamento a ser realizado por tribunal de exceção; menor de 18 anos ou inimputável à data da conduta criminosa ou quando o pedido se fundar em perseguição ou castigo por razões de gênero, religião, raça, nacionalidade, convicção política, outras convicções ou agravamento da situação da pessoa por alguma destas situações e a pessoa detenha a condição de refugiada.

Praticamente todas as causas de denegação obrigatórias não são estranhas aos ordenamentos jurídicos internos. Devido à grande quantidade de causas, não será possível analisar todas. Fica a comparação com o MDE, o qual não apresenta algumas destas causas. Ainda aqui uma causa de denegação obrigatória que parece estranha, é a do julgamento por tribunal de exceção. Será que atualmente os Estados submetidos às mais diversas declarações e convenções internacionais de direitos humanos ainda tenham que prever a ressalva de um tribunal de exceção? Talvez o temor de ditaduras, das revoluções ou o não firmamento do Estado democrático de direito ainda esteja presente nesta região já tão dominada por desigualdades sociais e adversidades políticas.

9.3. Tramite do procedimento

Este é um dos principais aspectos que justificam a diferenciação entre o regime de entrega e o regime da extradição. O regime criado pelo acordo de entrega de pessoas no Mercosul substituiu apenas parcialmente o regime de extradição no Mercosul. Este é um sinalizador de que a tramitação do procedimento de entrega trazido pelo MMC ficou aquém do que poderia ser estabelecido. A União Europeia, por sua vez, substituiu totalmente o regime de extradição, permanecendo apenas o regime do MDE, não restando dúvidas quanto a qual espécie de cooperação judicial internacional deve ser adotada. O procedimento de entrega no MDE dispensou a intervenção do executivo, ressaltou a judicialização do procedimento e afastou a necessidade de intervenção de autoridade central. Foi imposta,

¹⁴⁶ KULLOK, *op.cit*, 2015, p.457.

assim, uma maior celeridade no cumprimento do pedido. Outro ponto a se destacar, sucede da opção facultativa do recurso às autoridades centrais já no Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional no ano de 1998.

O Mandado Mercosul de Captura foi criado com um pensamento análogo ao regime de extradição anteriormente estabelecido pelo Mercosul. Desta forma, não afastou a necessidade de constituição pelos Estados de autoridades centrais responsáveis pela transmissão dos pedidos. Esta opção do Mercosul é um obstáculo ao rápido cumprimento do pedido de entrega, pois é criada numa fase ainda anterior à apreciação judicial, a burocracia é frequentemente fundamento para atrasos. No mandado de detenção europeu evidencia-se que o afastamento da figura da autoridade central foi essencial para a presteza do procedimento. A judicialização do procedimento de entrega deveria ser totalmente aplicada no âmbito de aplicação do Mandado Mercosul de Captura¹⁴⁷.

O então Secretário Nacional de Justiça do Brasil, ao pronunciar-se a favor da criação do MMC, citou um exemplo em que haveria apenas a intervenção judiciária. Nota-se que esta opção não prosperou. O Mandado Mercosul de Captura andou por um caminho diverso do proposto, permaneceu exigindo a intervenção das autoridades centrais, permaneceu exigindo a dupla-incriminação, permaneceu sem extinguir o regime de extradição entre os países signatários do MMC. Pode-se dizer que concretizou apenas em parte o princípio do reconhecimento mútuo, pois ao menos já não serão necessárias as homologações das sentenças penais estrangeiras, o uso de cartas rogatórias, nem o recurso ao auxílio direto.

O pedido e a decisão sobre o MMC serão processados segundo as normas impostas pela Mercosul/CMC/Dec. 48/10 de acordo com a legislação interna da Parte executora. As despesas ocorridas no território da Parte executora em consequência da execução do MMC correrão por conta da Parte executora, no entanto as despesas com o traslado e com o trânsito da pessoa procurada até o país da Parte emissora correrão por conta desta. Semelhantemente as despesas com o traslado de retorno da pessoa para o país da Parte executora em virtude de absolvição ficarão por conta da Parte emissora¹⁴⁸. O pedido será feito pela Parte emissora e poderá ser transmitido de três formas: diretamente à autoridade central do país em que se encontrar a pessoa procurada¹⁴⁹; através do Sistema de Intercâmbio de Informações de

¹⁴⁷ KULLOK, *op.cit*, 2015, p. 459.

¹⁴⁸ Art.19 da Mercosul/CMC/Dec. 48/10. Da mesma forma preveem o art.30 da DQ (2002/584/JAI).

¹⁴⁹ Art.8º, n.1, da Mercosul/CMC/Dec. 48/10.

Segurança do Mercosul (Sisme)¹⁵⁰ ou através da Organização Internacional de Polícia Criminal (Interpol)¹⁵¹. Assim como no mandado de detenção europeu, o Mandado Mercosul de Captura adotou um formulário como forma de transmissão do pedido de entrega a ser entregue à Parte executora juntamente com a cópia ou a descrição autêntica da decisão judicial que motivou o pedido¹⁵².

Uma grave omissão é observada no MMC, a falta de prazo para a decisão definitiva¹⁵³. Na verdade, sem a imposição deste prazo a garantia de uma prestação jurisdicional célere, rápida e segura deixa de ser assegurada, dessa maneira é dada uma margem enorme para a impunidade, para a insegurança jurídica, para a insegurança da comunidade e para as relações internacionais entre os Estados-partes e Associados do Mercosul. A não regulamentação do prazo para a decisão definitiva, a não previsão de liberdade a qualquer momento¹⁵⁴, a não possibilidade de liberdade após o prazo estipulado para a decisão definitiva (caso houvesse), nem a possibilidade de soltura após o prazo determinado para a entrega da pessoa¹⁵⁵ são omissões indesculpáveis e graves ofensas aos direitos fundamentais da pessoa.

Simplesmente retira a razão da elaboração deste acordo para procedimento de entrega de pessoas, haja vista que poucas alterações foram trazidas em relação ao regime de extradição. Este por sua vez, também consagrava a dupla-incriminação, também consagrava a tramitação por autoridades centrais, também não consagrava prazos para a decisão definitiva, nem prazos para a soltura do procurado em caso de demora da execução da decisão definitiva. Ao final, a essência do *ancien régime* não lhe foi retirada.

A inobservância de prazos para o procedimento e para a soltura do procurado é muito grave, a título de exemplo no regime de extradição, a legislação brasileira prevê que a partir da captura do extraditando este deverá permanecer preso até a decisão definitiva¹⁵⁶, isto é com certeza uma grande ofensa ao direito à liberdade, ao princípio da proporcionalidade e ao princípio da presunção de inocência. É impraticável com o Estado

¹⁵⁰ Art.8º, n.2, da Mercosul/CMC/Dec. 48/10.

¹⁵¹ Art.8º, n.2, da Mercosul/CMC/Dec. 48/10.

¹⁵² Art.7º da Mercosul/CMC/Dec. 48/10.

¹⁵³ A DQ (2002/584/JAI) no art.17, n.3 prevê o prazo de 60 dias prorrogáveis por mais 30 (art.17, n.4).

¹⁵⁴ A DQ (2002/584/JAI) no art.12, estabeleceu a possibilidade de soltura da pessoa a qualquer momento segundo o direito nacional do Estado Membro de execução.

¹⁵⁵ A DQ (2002/584/JAI) no art.23, n.5, determina que caso a pessoa não seja entregue ao Estado Membro de emissão findo o prazo de entrega estabelecido no mesmo artigo, esta deverá ser posta em liberdade.

¹⁵⁶ Arts. 208 e 213 do RI do STF e arts. 81 e 84, §Ú, da Lei 6.085/1980.

de direito a não previsão de prazos para o fim do processo penal, no Brasil o Código de Processo Penal prevê prazos para determinadas ações no caso de réu preso. Não poderia a Mercosul/CMC/Dec. 48/10 estabelecer prazos para a decisão definitiva e para a soltura da pessoa procurada como fez a DQ (2002/584/JAI)¹⁵⁷?

Outra diferença, embora meramente nominal, indica a não atenção aos direitos e garantias fundamentais do cidadão pela Mercosul/CMC/Dec. 48/10. No MMC a tramitação do procedimento deve ter caráter prioritário, enquanto no MDE a tramitação tem caráter de urgência¹⁵⁸. A comunicação da decisão denegatória do MMC deve ser feita sem demora, enquanto no MDE qualquer decisão deve ser comunicada imediatamente¹⁵⁹.

A pessoa procurada possui o direito de consentir, desde que assistida por um defensor, a se entregar voluntariamente. Neste caso, sem mais trâmites, a autoridade judicial competente deverá decidir sobre a entrega¹⁶⁰. Por outro lado, a DQ (2002/584/JAI) mais uma vez disciplinou a situação de uma forma mais bem elaborada processualmente, pois fez constar expressamente no texto a possibilidade do consentimento de entrega envolver também a recusa ao princípio da especialidade. Dessa forma, por opção da pessoa procurada, a pessoa além de consentir em responder o processo crime ou se submeter à execução da pena criminal que originou o pedido, também poderá se submeter a julgamento ou a execução criminal por outros fatos anteriores ao pedido inicial do MDE¹⁶¹. A DQ (2002/584/JAI) também previu a regra da irrevogabilidade do consentimento¹⁶². Por fim, determinou o prazo de até 10 dias para a decisão final da autoridade judicial competente em casos de consentimento¹⁶³, impondo celeridade para o término do procedimento.

Após a decisão definitiva, ressalta-se que a Mercosul/CMC/DEC. 48/10 não assegurou o princípio do duplo grau de jurisdição, a Parte executora comunicará a decisão à autoridade central da Parte emissora, esta terá o prazo de quinze dias para realizar o traslado da pessoa procurada¹⁶⁴. O Mercosul possuía uma posição privilegiada, pois poderia analisar os erros cometidos pela União Europeia quando da criação da DQ (2002/584/JAI)

¹⁵⁷ Arts. 17 e 23, n.5 da DQ (2002/584/JAI).

¹⁵⁸ Art.13, n.1, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10 e art. 17 da DQ (2002/584/JAI).

¹⁵⁹ Art.13, n.3, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10 e art. 22 da DQ (2002/584/JAI).

¹⁶⁰ Art.9º, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10.

¹⁶¹ Art.13, n.1, da DQ (2002/584/JAI).

¹⁶² Art.13, n.4, da DQ (2002/584/JAI).

¹⁶³ Art.17, n.2, da DQ (2002/584/JAI).

¹⁶⁴ Art.11, n.3, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10, há uma diferença temporal entre a DQ (2002/584/JAI) e a Mercosul/CMC/DEC. 48/10, a DQ prevê o prazo de entrega de no máximo 10 dias (art.23, n.2).

e evitá-los, mas ainda assim não o fez. Esqueceram-se de um dos princípios básicos do processo penal, de transposição do MDE para um ordenamento interno.

É ainda possível a suspensão do traslado por até dez dias em caso de força maior, neste caso o art. 23, n.3 da DQ (2002/584/JAI) possui uma redação semelhante ao art. 11, n.4 da Mercosul/CMC/DEC. 48/10, mas existem duas diferenças relevantes. Primeiramente, está definido o sujeito que sofrerá influência de força maior: os Estados-membros, pois por outro lado, a pessoa procurada também poderá ser objeto de força maior. Segunda diferença, será acordada uma nova data para a entrega, somente após esta data é que contará o prazo de 10 dias para a entrega da pessoa. Na Mercosul/CMC/DEC. 48/10 o prazo é prorrogado a partir da força maior por até 10 dias. Este é um erro, pois no caso de um terremoto que destrua um dos Estados-partes, o outro em situação de calamidade ainda sim terá que cumprir com o traslado da pessoa procurada nos 10 dias subsequentes ao fato de força maior.

Também foi prevista a suspensão em caso de doença que impossibilite a entrega da pessoa procurada. Logo após a superação da doença, a entrega deverá ser efetuada em até 10 dias. O art.11, n.4, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10 e o art. 23, n.4 da DQ (2002/584/JAI) também preveem situação semelhante, no entanto, dispõe de cláusula humanitária mais abrangente, não especifica apenas a impossibilidade de cumprimento em virtude de doença, mas também impossibilidade por outros motivos igualmente válidos.

O art. 14 da Mercosul/CMC/DEC. 48/10 trata da possibilidade da entrega ser diferida ou condicionada em virtude da pessoa procurada por um MMC já se encontrar respondendo processo crime ou já estar cumprindo pena em decorrência de processo criminal no país da Parte executora, desde que as acusações que fundamentam o pedido do MMC sejam provenientes de fatos distintos da condenação criminal no país de execução¹⁶⁵. Nestes casos a autoridade judicial competente da Parte executora poderá adiar a entrega da pessoa condenada ou processada criminalmente no país da Parte executora para somente ser entregue após o término do cumprimento de pena ou do fim do processo criminal.

Esta mesma situação foi prevista pela DQ (2002/584/JAI). No entanto, o art. 24 possui dois números, prevendo além do caso acima referido mais uma possível situação jurídica. O n. 2 do citado artigo acrescentou a possibilidade de realização de um acordo entre

¹⁶⁵ Esta ressalva que está prevista tanto na Mercosul/CMC/DEC. 48/10 quanto na DQ (2002/584/JAI) existem para assegurar o princípio *non bis in idem*.

os Estados-membros para que em lugar de diferir a entrega da pessoa, a autoridade judiciária de execução envie a pessoa procurada de forma temporária para o estado membro de emissão em termos a serem definidos mutuamente entre os Estados.

Em caso de pedidos concorrentes entre mais de um Estado Parte ou Associado do Mercosul de um MMC contra a mesma pessoa, será a autoridade judicial da Parte executora que tomará a decisão notificando a decisão a todas as Partes Emissoras¹⁶⁶. Os critérios para a decisão sobre qual pedido deve prevalecer ocorrem em duas situações. Caso os pedidos sejam fundados sobre o mesmo crime há de se respeitar os seguintes critérios por ordem de preferência: ao Estado em cujo território tenha sido cometido o crime, ao Estado em cujo território a pessoa procurada tenha a sua residência habitual ao Estado que primeiro tenha apresentado a solicitação¹⁶⁷.

No caso de pedido por crimes diversos, a decisão deverá dar preferência em primeiro lugar ao crime mais grave e, em segundo lugar à Parte que primeiro formulou o pedido¹⁶⁸. Em caso de concorrência entre um pedido de MMC e um pedido de extradição dever-se-á obedecer os mesmos critérios do caso de pedidos por crimes diversos, ou seja, terá preferência o pedido fundado pelo crime mais grave, mas se ambos os crimes possuírem gravidade semelhante, dever-se-á conceder o pedido àquele que primeiro o apresentou¹⁶⁹.

Resumidamente, a tramitação do MMC deveria ter sido melhor elaborada com o intuito de atender as reivindicações de diversos princípios constitucionais. Poderiam prever de forma mais atenta as possíveis combinações hipotéticas resultantes da prática jurídica, buscado um rigor processual, a fim de apresentar ao mundo um salto qualitativo da cooperação judiciária internacional em matéria penal no Mercosul. Deveriam ter sido consagrados mais princípios, mais direitos, mais possibilidades aos Estados e às pessoas procuradas, mais garantias aos indivíduos e aos Estados com a finalidade de fomentar a necessária celeridade processual sem olvidar dos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos¹⁷⁰.

¹⁶⁶ Art.12, n.1, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10. Da mesma forma, sendo a autoridade do Estado de execução a decidir sobre os múltiplos pedidos, estabeleceu a DQ (2002/584/JAI) no art.19, n.1.

¹⁶⁷ Art.12, n.2, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10. Para uma visão dos critérios adotados pelo MDE sobre pedidos concorrentes, ver o art.16 da DQ (2002/584/JAI).

¹⁶⁸ Art.12, n.3, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10.

¹⁶⁹ Art.12, n.4, da Mercosul/CMC/DEC. 48/10.

¹⁷⁰ KULLOK, Arthur Levy Brandão. *Mandado Mercosul de Captura: novo instrumento, velho pensamento*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 23, vol.113, São Paulo: Ed.RT, mar.-abr., 2015, p.465.

9.4. Direitos do Procurado

Alguns direitos e garantias foram reservados à pessoa que for objeto de um MMC. O art. 10 da Mercosul/CMC/DEC. 48/10 concede o direito à informação sobre a existência e o conteúdo do MMC, o direito a defensor e a intérprete. Há ainda a proibição de aplicação de pena de morte, prisão perpétua e pena de trabalhos forçados pela Parte emissora. Neste caso, houve uma adição expressa de proibições de pena em comparação com o regime estabelecido pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

A Mercosul/CMC/DEC. 48/10 ao prever proibições de execução de penas perpétuas e de trabalhos forçados favoreceu e fortaleceu os direitos fundamentais das pessoas procurada. Isso porque a Convenção Americana de Direitos Humanos previu apenas a proibição da pena de morte em países que ainda não a instituíram, restringindo a sua aplicação apenas a crimes graves, proibindo a execução de pena de morte aos países que já a houvessem abolido. Por tanto, o MMC além de atender a Convenção Americana de Direitos Humanos, conforme consta no preâmbulo do Acordo acrescentou mais garantias fundamentais à pessoa procurada.

A DQ (2002/584/JAI) estabeleceu no ponto 13, do preâmbulo, a impossibilidade de afastamento, expulsão ou extradição para outro Estado de uma pessoa que corra o sério risco de ser sujeita a pena de morte, não impedindo, portanto, a cooperação em caso de sujeição a prisão perpétua.

Nos casos de cooperação judicial em virtude de pedido de entrega por cometimento de crime previsto com pena de morte ou de prisão perpétua in abstracto ou ainda em casos de pedido de cooperação para a execução de uma destas penas, a cooperação poderá avançar caso a Parte emissora concordar em comutar a pena em até o limite máximo estabelecido pelo ordenamento jurídico interno da Parte executora. Acredito neste entendimento do art.10, n.3, b), da Mercosul/CMC/DEC. 48/10, é possível a comutação da pena de morte ou de prisão perpétua por outra pena privativa de liberdade tanto por pedido de pessoa que responde a processo criminal quanto pessoa já condenada que aguarda cumprimento da pena. Isso porque a referida alínea não esclarece de maneira nítida quais são as possíveis modalidades de cooperação.

Foi assegurado à pessoa procurada por um MMC o direito a detração da pena privativa de liberdade cumprida na Parte executora enquanto aguardava pela decisão

definitiva sobre a entrega¹⁷¹. Este período de prisão na Parte executora deverá ser computado pela Parte emissora como cumprimento de pena.

9.5. Transposição e vigência nos ordenamentos jurídicos internos

Em relação à aplicabilidade das normas do Mercosul e à necessidade ou não da transposição destas normas jurídicas para os ordenamentos jurídicos internos, é importante ressaltar que este órgão intergovernamental pode elaborar quatro espécies distintas de normas, todas consideradas como fontes jurídicas do Mercosul: os acordos, as decisões, as resoluções e as diretivas¹⁷². Segundo o Protocolo de Ouro Preto (POP) as normas provenientes dos órgãos do Mercosul têm caráter obrigatório e devem ser incorporadas aos ordenamentos jurídicos internos dos Estados-partes para poder entrar em vigor.

A esta regra de incorporação da norma intergovernamental para o ordenamento jurídico interno existem três exceções. A primeira está prevista no próprio Protocolo de Ouro Preto ao prever no art. 42 a expressão “quando necessário”. Haverá casos em que as normas tratarão, tão somente de aspectos administrativos. Segundo Márcio Reis “Na verdade, existem, sim, algumas decisões que não necessitam ser introduzidas nos ordenamentos jurídicos internos. São aquelas desprovidas de efeito direto, ou seja, que não produzem nem direitos nem deveres aos particulares, não afetando diretamente os indivíduos”¹⁷³. Segundo o autor, o efeito direto ocorre quando o texto do tratado é copiado integralmente para a norma interna em sistemas dualistas.

As outras duas exceções encontram-se previstas na Decisão 23/00 do CMC, a qual trata da inclusão das normas do Mercosul nos ordenamentos jurídicos dos Estados-partes. Esta decisão consagrou a necessidade de incorporação das normativas para os ordenamentos jurídicos internos, excepcionando três casos, sendo duas dispostas no art. 5.º e mais uma no art. 1.º (a qual é reprodução da exceção prevista no art. 42 do Protocolo de Ouro Preto). A primeira exceção prevista no art. 5.º, a) ocorrerá quando os Estados-partes entendam que o conteúdo da norma verse sobre temas de funcionamento interno do Mercosul, devendo estar

¹⁷¹ Art.15 da Mercosul/CMC/DEC. 48/10. Da mesma forma prevê o art. 26 da DQ (2002/584/JAI).

¹⁷² Art.41 do Protocolo de Ouro Preto. O referido artigo em seu Inciso I cita ainda o Tratado de Assunção, seus protocolos e os instrumentos adicionais ou complementares como fontes jurídicas .

¹⁷³ REIS, Márcio Monteiro. *Mercosul, União Europeia e constituição: a integração dos Estados e os ordenamentos jurídicos nacionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p.245.

expressamente prevista a seguinte expressão “Esta norma (diretiva, resolução ou decisão) não necessita ser incorporada ao ordenamento jurídico dos Estados-partes, por regulamentar aspectos da organização ou do funcionamento do Mercosul”. Revela que tais normas entrarão em vigor a partir da respectiva aprovação¹⁷⁴. A segunda exceção do art. 5.º ocorrerá quando o conteúdo da norma já houver sido contemplado na legislação nacional do Estado Parte¹⁷⁵.

Ao analisar os dispositivos da Decisão 48/10 do Conselho do Mercado Comum, observa-se que desde a sua aprovação em 16/12/2010 a decisão se encontra em pleno vigor, pois segundo o texto atende a cláusula de exceção à regra da transposição¹⁷⁶ inserida em seu art. 4.º sobre a desnecessidade de transposição para os ordenamentos jurídicos internos em virtude de regulamentar aspectos de organização ou funcionamento do Mercosul.

Por outro lado, o anexo da decisão que versa sobre o Mandado Mercosul de Captura é regido pelo seu art. 22, o qual estabelece que a vigência só ocorrerá após 30 dias do depósito do instrumento de ratificação do Acordo pelo quarto Estado Parte do Mercosul. Conforme consulta ao Mercosul, verifica-se que nenhum Estado signatário do acordo sobre Mandado Mercosul de Captura e procedimentos de entrega depositou o instrumento de ratificação. Em 12 de março de 2018, foi encaminhado o Acordo, para consideração do Senado Federal, portanto, o Mandado Mercosul de Captura ainda não se encontra em vigor¹⁷⁷.

A questão agora é saber se o Mandado Mercosul de Captura deve ser transposto ou não ao ordenamento jurídico interno brasileiro. A Mercosul/CMC/DEC. 48/10 afirma no artigo quarto a desnecessidade de transposição da Decisão para os ordenamentos jurídicos internos. No entanto, este artigo quarto não remonta ao Mandado Mercosul de Captura em si, mas tão somente à decisão. O Mandado Mercosul de Captura está disciplinado, precisamente, no anexo da decisão e, deverá seguir o trâmite dos demais atos normativos do Mercosul incorporados ao direito interno brasileiro. Deverá, portanto, passar por aprovação do Congresso Nacional, em seguida o Presidente da República deverá depositar o instrumento de ratificação.

¹⁷⁴ Art.5º, a), da Mercosul/CMC/DEC. 23/00.

¹⁷⁵ Art.5º, b), da Mercosul/CMC/DEC. 23/00.

¹⁷⁶ A exceção do art.5º, a) da Mercosul/CMC/DEC. 23/00.

¹⁷⁷ PDC 339/2016 Projeto de Decreto Legislativo de Acordos, tratados ou atos internacionais. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2080686>>. Acesso em: 03/04/2018.

Depois desse momento, em virtude do Brasil adotar o sistema dualista moderado, deverá o Presidente da República internalizar o Mandado Mercosul de Captura através de decreto promulgando e conferindo vigência à norma internacional. Esse procedimento se dá em razão de que a mera ratificação, no sistema brasileiro, não opera a vigência do ato normativo internacional. A ratificação comporta apenas a vigência no plano jurídico internacional, sendo necessária a promulgação do decreto para operar a vigência no plano jurídico interno.

A Mercosul/CMC/Dec. 48/10 possui *status* de tratado, sendo equiparada a lei ordinária federal de acordo com a doutrina e a jurisprudência majoritária. A atual problemática que envolve a internalização dos tratados internacionais elaborados no âmbito do Mercosul é saber se o Brasil tem a necessidade de internalizar a Decisão 48/10 para que esta possa gozar de aplicabilidade interna ou, se por outro lado segundo o atual estágio do Mercosul e, de acordo com as suas normas, nomeadamente a Decisão 23/00, não haverá mais a necessidade de transposição para o direito interno, bastando tão somente a ratificação como medida suficiente de vigência no plano jurídico interno.

A tradição brasileira fundada no costume constitucional da internalização dos atos jurídicos internacionais mediante a promulgação de Decreto do Presidente da República a seguir à ratificação parece uma atitude prudente e democrática, adotando-se, portanto, o sistema dualista moderado. Por outro lado, o Brasil pode abandonar esta modalidade de sistema e adotar – nos casos específicos previstos nas normas mercosulinas – o sistema de recepção automática, no sentido de que tais normas de exceção do Mercosul passariam a possuir efeito imediato após a ratificação pelos Estados-partes e Associados. Neste caso, o Brasil adotaria um sistema misto, a regra permaneceria com o sistema dualista moderado, entretanto, em relação àquelas normas previstas nos arts. 1.º e 5.º da Mercosul/CMC/Dec. 23/00, passar-se-ia a adotar o sistema monista.

Posto isso, caso o Brasil após a futura ratificação, optar pela promulgação da Mercosul/CMC/Dec. 48/10, provavelmente deverá repetir na íntegra o texto da Mercosul/CMC/Dec. 48/10, não sanando as deficiências apontadas, nem modificando o texto do MMC, nem harmonizando a legislação interna segundo o novo regime. Quanto à efetivação do novo regime e à sua utilização pelos Estados do Mercosul, o MMC, embora acordado entre todos os quatro Estados-partes e por mais três Estados Associados, não se encontra, após quatro anos de celebração, sequer ratificado, quiçá em vigor.

10. A QUESTÃO DA SUPRANACIONALIDADE

Algumas situações possibilitaram a implementação do Mandado de Detenção Comunitário na União Europeia: a necessidade de haver um controle da criminalidade transnacional que acabou por desenvolver-se com o processo de integração vivenciado no continente europeu. A existência de uma organização supranacional, que tenha força para dispensar a internalização dos tratados comunitários ao ordenamento interno dos Estados-Membros, constituindo uma independência em relação à vontade dos Estados e a criação e funcionamento do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, desenvolvendo uma função de garantia da hierarquia superior dos tratados firmados entre os Estados-Membros da União sobre suas leis internas e uma função de harmonização, que acabou por instrumentalizar o espaço europeu de liberdade, segurança e justiça, onde a livre circulação de pessoas não compromete a segurança dos Estados.

Essas circunstâncias acabam por gerar um grau elevado de confiança entre os componentes do bloco, viabilizando a aplicação do reconhecimento mútuo na esfera penal, que, acaba por possibilitar a circulação das decisões judiciais entre os Estados-Membros, onde a decisão do juiz de um Estado-Membro poderá ser aplicada por um juiz de outro país.

A partir da ideia de que uma organização supranacional poderia levar mais facilmente à harmonização da legislação intra bloco, resultando em um nível alto de confiança entre os países, existe a possibilidade (viabilidade) de aplicação do princípio do reconhecimento mútuo na esfera penal, facilitando, conseqüentemente, a implementação e aplicação do Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura, que apesar de já existir um documento o prevendo, sua operação e vigência ainda estão vinculadas a uma organização intergovernamental.

10.1. Os problemas da ausência da supranacionalidade no Mercosul

A existência da supranacionalidade no bloco europeu se mostrou fundamental para o alcance do seu nível de desenvolvimento integrativo, isso porque, ligado à supranacionalidade, temos uma relativização da soberania do Estado, pois ele acaba por dividir com a organização supranacional a sua autonomia. Dessa forma, a questão da entrada em vigor, internalização dos tratados comunitários (problemática encontrada no Mercosul)

não é problema em um bloco supranacional, tendo em vista que a norma, ao ser editada pelo órgão do bloco, obrigatoriamente, ela será aplicada pelos Estados-Membros.¹⁷⁸

O Mercosul e seus Estados-Membros ainda não aderiram à ideia de supranacionalidade, há uma resistência no sentido da manutenção integral das soberanias dos Estados-Membros, conseqüentemente, em razão desse posicionamento, o processo de integração acaba sendo prejudicado em virtude dos interesses nacionais se sobrepossem aos do bloco Mercosul.¹⁷⁹

O compartilhamento da soberania não significa perda dela, mas sim o ganho na construção de um bloco economicamente integrado, juridicamente harmônico com projeção nos Estados extra bloco e influência sobre os demais parceiros, gerando um equilíbrio. A harmonização do sistema acaba por dar mais força às normas.¹⁸⁰

A soberania compartilhada, na qual se fundamenta o instituto da supranacionalidade, constitui a resposta mais eficaz ao problema das soberanias dos Estados se submeterem a uma comunidade internacional em razão de haver a obrigatoriedade de integrar um regramento comum. Essa soberania compartilhada liga-se à supranacionalidade, nenhum bloco econômico que tenha a ambição de converter-se em um mercado comum que disponha de livre circulação de pessoas, mercadorias, capitais e serviços pode prosperar sem que seus membros tenham um poder supranacional que imponha mínimas regras a serem seguidas por todos eles, que exija cumprimento das mesmas e que dê, aos cidadãos que a ele pertencem, a garantia de seus direitos e deveres nesse novo espaço econômico, político e social.¹⁸¹

Deve-se entender que a configuração de um sistema mercosulino exige um patamar mínimo de evolução, de amadurecimento de um conjunto de normas que comporte institutos de harmonização e, fundamentalmente, a possibilidade de uso de força para obrigar ao cumprimento das normas. Essa evolução pode vir a ser atingida por meio de uma organização supranacional, que permita e exija a aplicação imediata de suas normas, sendo desnecessária a internalização dos dispositivos emanados da organização, para produzir

¹⁷⁸ Inclusive, no caso das decisões-quadro na União Europeia, que vincula o Estado quanto aos objetivos a serem alcançados, deixa livre o Estado para escolher os meios de obter os fins, os objetivos.

¹⁷⁹ LOUREIRO, Patrícia. *A possibilidade de implantação da supranacionalidade no MERCOSUL*. In: Encontro de Estudantes de Direito do Mercosul, 10. 2002, p. 835.

¹⁸⁰ SOUZA, Solange Mendes de. *Cooperação jurídica penal no MERCOSUL: novas possibilidades*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 64.

¹⁸¹ SILVA, Osvaldo Alencar. *Supranacionalidade: o desafio do MERCOSUL*. In: Encontro de Estudantes de Direito do Mercosul, 10, 2002, p. 814.

efeitos jurídicos aos Estados-Membros, além da garantia da primazia de suas normas (que na União Europeia foi garantida pela atuação de um tribunal supranacional).¹⁸²

A questão relativa à incorporação das normas do Mercosul aos ordenamentos jurídicos internos dos Estados-Membros é uma questão muito relevante, existindo ainda uma lógica de incorporação própria do direito internacional público, não do direito da integração, em razão de, no bloco latino-americano exigir que os Congressos Nacionais internalizem os enunciados normativos provenientes da organização, diferente do que acontece no bloco europeu, no qual apenas por ser norma advinda de órgão componente do bloco, ela já se faz obrigatória.¹⁸³ Essa obrigatoriedade imediata das normas fruto da organização é característica da supranacionalidade, existindo uma organização que as impõe, razão pela qual é essencial que o Mercosul assim se torne.

A situação vivenciada no bloco Mercosul acaba por permitir um controle de aplicação de suas normas por parte dos Estados nacionais, sendo exigido que elas sejam internalizadas pelos países para poderem ser aplicadas, passando só então a produzir seus efeitos jurídicos. Dessa forma, é possível concluir que as normas do Mercosul são normas próprias de direito internacional, (não de direito da integração) obedecendo à sistemática do mesmo, dependendo de ratificação por todas ou algumas das partes exigindo-se, assim, uma aprovação prévia dos Congressos Nacionais dos Estados-Membros para que tenha vigência para o bloco. Isso constitui um obstáculo ao desenvolvimento do bloco, e nas palavras de Martha Olivar Jimenez, “a questão da incorporação e implementação de regras Mercosul nos ordenamentos jurídicos nacionais continua sendo a questão mais espinhosa do sistema integrativo”.¹⁸⁴

Tribunal supranacional seria fundamental para o bloco Mercosul, pois como se pode observar na Europa, a Corte Europeia e sua jurisprudência teve grande contribuição no desenvolvimento do bloco. Um organismo jurisdicional supranacional permitirá uma interpretação unificada do direito mercosulino, trazendo segurança e confiança entre os países membros.

¹⁸² JIMENEZ, Martha Lúcia Olivar. *El derecho del Mercosur y el derecho internacional: la lucha por independencia*. Temas de Integração, n. 27/28, 1º/2º sem. 2009.

¹⁸³ JIMENEZ, *op.cit.*, 2009.

¹⁸⁴ Por exemplo, as diretivas europeias, elas não requerem internalização pelos Estados, mas sim um desenvolvimento pelos mesmos, sendo dado, no próprio texto, um prazo para o Estado a transpor para o seu ordenamento, mas desde já podem ser invocadas pelos particulares em seus Estados nacionais (JIMENEZ, *La comprensión...*, 1997).

Para tanto, é necessário que os Estados-Membros aceitem a transferência de parte de seus poderes soberanos a uma instituição jurídica e política que seja autônoma e independente, para que esta conduza ao processo de integração trabalhando em favor do interesses e valores comuns de todos.¹⁸⁵

A constituição de tribunais supranacionais, juntamente com a aplicação imediata das normas, assegura a imparcialidade do processo de integração e dá garantias concretas ao mesmo, harmonizando legislações e desenvolvendo uma confiança entre os países no tocante aos seus ordenamentos jurídicos. Nesse sentido, sustenta Solange Mendes de Souza que, mesmo sem os instrumentos sancionatórios de um verdadeiro sistema, a cooperação jurídica já não é mero favor, mas sim um dever, para a consecução de um fim comum, em que a ideia de coordenação substitui a de subordinação, sendo o combate à criminalidade transnacional algo que interessa a todos.¹⁸⁶

Esse tribunal virá para dar eficácia em decisões não meramente consultivas, mas na formação de jurisprudência aos próprios atos provenientes do Mercosul. Isto serviria para garantir o fortalecimento das relações jurídicas do bloco e conseqüentemente afirmação regional no cenário internacional, além de criar uma segurança e confiança entre os componentes do bloco.

A supranacionalidade no Mercosul é essencial para o avanço do bloco, viabilizando o aperfeiçoamento na questão da implementação das normas Mercosul, tendo-se em vista que a ratificação dos textos normativos pelos Estados-Membros não seria requisito de vigência e validade dos tratados. Além disso, a instituição de um tribunal supranacional para o Mercosul se mostrará de extrema relevância, pois constitui o método mais eficaz para garantir uma hierarquia superior às normas Mercosul, além de uma aplicação e interpretação uniforme do conjunto de normas emitidas pelos órgãos decisórios, constituindo um meio eficiente para sancionar os Estados pelo incumprimento das normas do bloco, assim, sem supranacionalidade no bloco, o avanço da integração restaria prejudicado.¹⁸⁷

A transformação do Mercosul em supranacional é uma medida necessária e vantajosa, porém de implantação bastante delicada, haja vista algumas mudanças que deverão ocorrer. A implantação da supranacionalidade no Mercosul é importante não apenas

¹⁸⁵ LOUREIRO, *op.cit.*, 2002, p. 841.

¹⁸⁶ SOUZA, *op.cit.*, 2001, p. 66.

¹⁸⁷ JIMENEZ, *op.cit.*, 1997.

para criar condições para o alcance do Mercado Comum, como também para fortalecer o bloco diante dos outros blocos econômicos.¹⁸⁸

10.2. Supranacionalidade no Mercosul como caminho para a efetiva aplicação do Mandado Mercosul de Captura

O Mercosul deve ser composto por uma organização supranacional, com um sistema jurisdicional supranacional, com órgãos supranacionais, com faculdades para unificar a interpretação das suas fontes jurídicas. O efeito direto das normas do bloco, com a unificação na interpretação das fontes jurídicas mercosulinas, seria capaz de gerar um grau de confiança muito maior entre os países do bloco, viabilizando a aplicação do reconhecimento mútuo entre os Estados-Membros do Mercosul.¹⁸⁹

Admitindo-se estas balizas, sustenta Solange Mendes de Souza, que pode-se pugnar por uma cooperação jurídica penal mercosulina mais efetiva, com novas modalidades, mais flexíveis e promissoras de uma persecução criminal na qual as fronteiras entre os países membros não constituam obstáculos à aplicação da lei penal, assim, poderia ser seguido o exemplo europeu aplicando-se o Mandado de Detenção Europeu ao Mercosul, o Mandado Mercosul de Captura¹⁹⁰, com a mesma efetividade que aquele tem na União Europeia.

A adoção de novos instrumentos facilitadores da cooperação é medida necessária em razão das demandas do mundo atual e, principalmente, da criminalidade transnacional. Deve-se buscar mecanismos que se propõem a diminuir distâncias, agilizar procedimentos, evitar a burocracia desmedida, respeitando, sempre, princípios básicos como a soberania, a ordem pública e os costumes nacionais. Além disso, a adoção de certos instrumentos acaba por preservar direitos individuais e difusos, na medida em que acabam por contribuir para a solução de controvérsias, para a preservação e o combate ao crime transnacional. Ressalta-se que os princípios da justiça universal e da efetividade da justiça, embaixadores da

¹⁸⁸ LOUREIRO, *op.cit.*, 2002, p. 835.

¹⁸⁹ Importante destacarmos que o Mercosul vem se desenvolvendo nos últimos anos. Quanto à questão institucional, a decisão CMC 56/07, estabeleceu uma série de orientações para reforma institucional do bloco. Além disso, o Grupo Mercado Comum aprovou, mediante a resolução GMC nº 06/10, a criação da Reunião de Alto Nível para Análise Institucional do Mercosul (RANAIM), com o objetivo de analisar os aspectos institucionais centrais do Mercosul e formular propostas tendentes ao aprofundamento do processo de integração e ao fortalecimento de suas instituições.

¹⁹⁰ SOUZA, *Cooperação...*, 2001, p. 232.

cooperação judiciária internacional, são, acima de tudo, garantias individuais. É necessário superar conceitos ultrapassados e difundir novas práticas.¹⁹¹

A melhor solução para dirimir estes novos espaços é a constituição dessa organização supranacional, sustentando que a falta desse instituto viabiliza o aumento sistemático dos atos ilegais.¹⁹²

A transformação do Mercosul em organização supranacional e, conseqüentemente, a inexistência da obrigatoriedade de internalização de suas normas pelos Estados-Membros (aplicação imediata) para gerarem efeitos, juntamente com a criação de um tribunal supranacional, constituem “o caminho para a diminuição das desconfianças dos cidadãos e dos Estados membros do Mercosul”, que “será capaz de demonstrar o verdadeiro significado e ultrapassar as dificuldades postas para um melhor relacionamento de toda a ordem dos povos da América” inviabilizando uma maior instabilidade jurídica, acabando por consolidar a integração.¹⁹³

Segundo alguns autores, devem ser implementados, no bloco latino americano, meios idôneos para uma eficaz interação judicial penal regional e, em nível superior, deve ser previsto o tipo de relacionamento entre as normas nacionais e as normas comunitárias, apontado a supremacia de uma sobre a outra, sendo o Mandado de Detenção Comunitário no Mercosul um meio adequado para um melhor controle da criminalidade transnacional a ser adotado no Mercosul, para que as fronteiras sigam se caracterizando como elementos de integração e não de impunidade.

O Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura, apesar de ser semelhante ao Mandado de Detenção Europeu, em seu objetivo central, depende da internalização nos ordenamentos jurídicos dos quatro Estados-Membros para ter vigência, o que pode vir a obstar sua aplicabilidade. Essa situação seria totalmente diferente se houvesse a aplicação imediata das normas mercosulinas, o que só aconteceria se o Mercosul se vestisse com uma roupagem supranacional, podendo, então, o acordo ter a mesma efetividade da decisão-quadro que instituiu o Mandado de Detenção Europeu.

À primeira vista, não são observados impedimentos à operação da ordem de captura do Mercosul para detenção de pessoas que se encontrem dentro de um dos Estados-Membros, com o objetivo de submetê-las a um processo ou execução de sentença em outro

¹⁹¹ KERBER, *Uniformização...*, 2006, p. 445.

¹⁹² KERBER, *op.cit*, 2006, p. 447.

¹⁹³ KERBER, *op.cit*, 2006, p. 448.

Estado-Membro. No entanto, constata-se que possa existir uma desconfiança recíproca entre os países ao compartilhar dessa ordem comum de captura, trazendo uma insegurança e até mesmo uma inoperabilidade do acordo, o que não seria verdade se o Mercosul fosse uma organização supranacional, pois o nível de confiança entre os países seria mais elevado.¹⁹⁴

A supranacionalidade constitui uma versão mais adiantada de organização humana e os compromissos dos tratados com os direitos fundamentais reforçam esta visão de avanço. Assim, é incompatível a utilização de foros intergovernamentais, meios intergovernamentais para administrar um mercado comum. Dessa forma, pressupõe-se a eliminação de características intergovernamentais rígidas hoje existentes para que haja a consolidação do Mercado Comum, sendo um dos requisitos fundamentais para o mercado comum a supranacionalidade.¹⁹⁵

A implementação da supranacionalidade no Mercosul é viável e fundamental para a sua evolução como bloco de integração, sendo capaz de viabilizar a implementação direta das normas mercosulinas pelos Estados-Membros, além de possibilitar a aplicação imediata das normas e a constituição de uma Corte de Justiça do Mercosul capaz de gerar segurança e confiança entre os países, viabilizando a aplicação do princípio do reconhecimento mútuo no Mercosul. A partir dessa segurança e confiança, a circulação do mandado de detenção comunitário no Mercosul será plenamente possível nos padrões europeus, pois haverá a aplicação imediata do Acordo sobre Mandado Mercosul de Captura, havendo a possibilidade de circulação de decisões judiciais dentro do bloco, com base na confiança no ordenamento jurídico do país vizinho.

11. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As considerações finais, passam naturalmente pela análise dos elementos que a investigação permitiu serem colhidos, permeando pelos conceitos de extradição e entrega que dão a base a este estudo, demonstrando as diferenças existentes entre os institutos e os benefícios em adotar a entrega de pessoas frente a sua menor burocracia e celeridade.

¹⁹⁴ VENTURA, Deisy de Freitas Lima. *A ordem jurídica do Mercosul*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996, p. 115.

¹⁹⁵ VENTURA, *op.cit*, 1996, p. 117.

Este estudo teve a pretensão de demonstrar como ocorre cooperação judiciária internacional especificamente no âmbito dos países do Mercosul. Frente a criminalidade transnacional e transfronteiriça envolvendo os países do bloco sul e a forma como o comportamento delitivo passou a se mostrar, torna-se necessário cada vez mais a existência de um mecanismo eficiente e efetivo para que se possa barrar esta criminalidade crescente e banir a impunidade que ainda se faz presente. Durante as pesquisas, foi possível perceber os acertos e as falibilidades dos mecanismos já implementados, num diagnóstico daquilo que há e do que poderia ser melhorado.

Toda a investigação partiu dos preceitos: situar o leitor, na problemática em tela, com base na realidade do mundo contemporâneo, e esclarecer o que seria o Acordo sobre o Mandado Mercosul de Captura e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do Mercosul e Estados Associados, além disso, o que pretende a implementação deste instrumento, que por ainda não ser uma realidade na prática por falta de ratificação de todos os seus Estados-membros, acaba por criar certas dificuldades em sua análise no que tange a sua eficácia.

A demora em o bloco Mercosul adotar políticas de integração econômica e unificação incluindo moeda e língua, por vezes acaba por enfraquecer o bloco Mercosul diante de outros como ALCA, NAFTA, CARICOM, Pacto Andino, sem falar na União Europeia, APEC e SADC. A falta de alianças políticas mais fortes para uma total integração e busca de países associados só atrasa o fato de que, países de maior grau de desenvolvimento tendem formar reservas de poder, em todos os sentidos, o que poderá representar uma nova forma de dominação do espaço mundial.

O Mandado de Detenção Europeu foi um instrumento inovador que criou um novo paradigma para a cooperação judiciária em matéria penal para o mundo. Mesmo diante dos questionamentos em matéria constitucional apontados, constata-se que se trata de um instrumento largamente utilizado pelos Estados da UE.

Comparando o MDE ao MMC, é possível verificar que o instrumento europeu substituiu definitivamente a extradição entre os membros da União Europeia, enquanto o mandado mercosulino, quando entrar em vigor, terá aplicação restrita. Esta é uma clara demonstração de que o alcance das inovações adotadas é diretamente proporcional ao nível de integração entre os Estados-membros.

Em geral, os Estados não aprovam medidas que impliquem em diminuição de prerrogativas que são consideradas decorrentes da soberania. A forma como a União Europeia foi construída permitiu que o aprofundamento da integração não ficasse à mercê da vontade dos chefes de Estado. A Comissão Europeia e o Tribunal Europeu, por serem instituições politicamente independentes, exercem um papel imprescindível na preservação dos princípios basilares da União, bem como na condução dos rumos tomados pelo processo de integração.

No Mercosul, por sua vez, faltam órgãos para zelar exclusivamente pelos interesses do bloco. Essa é uma das razões apontadas para a lentidão com que a integração regional está evoluindo, uma vez que o Poder Executivo dos Estados-membros mantém o controle do processo de integração. É visível a dependência que o MMC mantém no que se refere a extradição pelo fato da inexistência da supranacionalidade, mesmo com inspiração no Mandado de Detenção Europeu.

Diante do que foi exposto, é possível constatar que a extradição, com os trâmites burocráticos e morosos que tem, tende a ser substituída por mecanismos simplificados de entrega de pessoas que respondam a processo penal e os blocos regionais são o cenário propício para o surgimento de instrumentos alternativos à extradição.

O Mercado Comum do Sul buscou, melhorar o sistema de cooperação judiciária internacional em matéria penal. Reuniu-se buscando celeridade e a efetividade do sistema de entrega de pessoas, tentando não esquecer os direitos e as garantias fundamentais dos cidadãos. Para isso tinha no horizonte o Mandado de Detenção Europeu criado em 2002.

O MMC possuía a base necessária para pesquisar e analisar as vantagens e desvantagens do sistema europeu de cooperação judiciária em matéria penal para a partir de uma posição privilegiada eleger o melhor sistema de entrega de pessoas, garantindo os direitos fundamentais das pessoas procuradas sem deixar de lado a celeridade e a eficácia do procedimento. No entanto, o Mercosul não conseguiu celebrar um bom Acordo, pois poderia ter elegido questões fundamentais com um pouco mais de sensibilidade a fim de garantir um melhor, mais ágil e um procedimento mais garantista.

Essas questões deixaram o Mandado Mercosul de Captura por desejar, principalmente porque o Mandado de Detenção Europeu já havia disciplinado anteriormente a maioria desses aspectos. Questões que determinarão a qualidade e a operacionalidade

prática do instrumento celebrado e que irão se refletir na prestação jurisdicional dos Estados integrantes do Mercosul, pois estarão vinculados às disposições do Acordo.

Alguns dos problemas apontados no presente trabalho são: a não possibilidade de cooperação em virtude de condenação a pena privativa de liberdade convertida por medida de segurança; os baixos limites de pena in concreto e in abstrato dos crimes para que a cooperação possa ocorrer; a falta de um catálogo específico de crimes ao invés de um catálogo de convenções internacionais; a não extinção do regime de extradição; a não supressão da fase administrativa ao manter a exigência das autoridades centrais funcionando como necessários agentes de transmissão dos pedidos; a permanência da cláusula de nacionalidade como causa de denegação do cumprimento do pedido causando a impossibilidade de execução de penas contra condenados nacionais da Parte executora.

Outras questões que também podem enfrentar certas dificuldades com a implementação do Acordo são: a manutenção de uma imprecisa, subjetiva e insegura causa denegatória de cumprimento, ainda do regime de extradição, acerca de motivos especiais de soberania nacional, segurança, ordem pública ou outros interesses essenciais; a falta de prazo para a decisão definitiva da Parte executora acerca do pedido de entrega; a ausência de prazo para a soltura da pessoa em caso de demora da decisão; a não previsibilidade de um reexame judicial da decisão, ofendendo, dessa forma, o princípio do duplo grau de jurisdição; além de outras omissões processuais e inobservâncias a direitos consagrados constitucionalmente, podendo acarretar a inconstitucionalidade da norma quando promulgado o Acordo.

Devido aos problemas elencados, a norma em análise aparenta prosseguir pelo caminho de uma condenação sumária antes mesmo de entrar em vigor. Tendo em vista que o Acordo não está ratificado pelos Estados integrantes do Mercosul, não é possível analisar os aspectos práticos nem a efetividade do instrumento.

Parece que o princípio do reconhecimento mútuo das decisões judiciais em matéria penal ainda não impera no Mercosul, impedindo que o sistema de entrega seja estabelecido de forma completa e eficaz. Não aparenta que passo dado rumo a uma cooperação internacional tenha sido ainda suficiente para que possa ocorrer uma cooperação judiciária plena e atenta aos direitos e garantias individuais e coletivas dos cidadãos. O poder e as condições atribuído aos Estados para cooperar e alcançar a perseguição dos crimes que tanto afetam esta região não foi completamente assegurado.

No âmbito do Mercosul, bloco de integração regional em desenvolvimento, é de grande importância a implementação desse Mandado Mercosul de Captura, mas, nesse caso, a supranacionalidade no bloco é essencial para garantia da efetividade do instrumento, pois necessita-se da aplicação do reconhecimento mútuo também dentro do bloco mercosulino. O MMC é visivelmente refém da inexistência da supranacionalidade, mesmo com inspiração no Mandado de Detenção Europeu. Algumas diferenças entre os dois instrumentos se mostram visíveis e refletem a dualidade de organizações: de um lado um bloco supranacional e de outro um bloco ainda intergovernamental, o que pode comprometer a aplicação, vigência e segurança na aplicação da ordem de captura no bloco sul americano.

Tem ainda a questão como instrumento principal para captura de investigados e condenados extrafronteiras nacionais, a extradição, que tem uma duração média de um ano e meio, entre o pedido e a efetivação da medida, enquanto que o Mandado de Detenção Europeu tem uma média de duração de 40 dias, entre a expedição da ordem por um país e o seu cumprimento por outro. Essa morosidade ocorre, principalmente, em razão da burocracia existente no processo extradicional, que acaba sendo reduzida no procedimento de entrega do Mandado de Detenção Europeu.

A primeira diferença relevante existente entre dois documentos está ligada a dupla incriminação. Enquanto no Mandado de Detenção Europeu temos a possibilidade de emissão em crimes puníveis pela lei do Estado de emissão, com pena ou medida de segurança privativa de liberdade, máxima não inferior a 12 meses, no caso do Mandado Mercosul Captura temos a possibilidade de emissão em crimes puníveis tanto no Estado de emissão quanto no Estado de execução com pena privativa de liberdade, com duração máxima igual ou superior a 2 anos.

Assim, no caso do Mandado de Detenção Europeu, se o crime objeto do mandado não é punível no Estado de execução, estamos diante de um caso de não execução facultativa da ordem, enquanto que no Mandado Mercosul Captura estamos diante de um caso de não execução obrigatória da ordem.

Ainda ligada à dupla incriminação, no caso do Mandado de Detenção Europeu existe um rol taxativo de infrações que dispensam expressamente o controle da dupla incriminação, sendo o Estado de execução obrigado a conceder a ordem quando o crime objeto do mandado estiver dentro desse rol. No entanto, mesmo as infrações que não estão

na lista poderão ser objeto de recusa de execução, podendo a autoridade de execução decidir se concederá ou não a ordem.

Além dessa diferença, o Mandado de Detenção Europeu tem a possibilidade de transmissão diretamente via autoridades judiciais, enquanto que o Mandado Mercosul Captura prevê a necessidade de ser transmitido via autoridades centrais, o que pode vir a dificultar seu tramite, pois, muitas vezes, as autoridades centrais são pertencentes ao executivo, o que acaba por exigir um duplo controle por parte do executivo e do judiciário, retirando a celeridade do procedimento.

Quanto a vigência dos instrumentos que instituem os mandados de captura nos blocos (MMC e MDE), observa-se o traço distintivo mais relevante. No caso do Mandado de Detenção Europeu, a decisão-quadro que o instituiu, é expressa em dizer que o instrumento entra em vigor 20 dias após a publicação no Diário Oficial da União, a partir de 31 de dezembro de 2003, momento em que todos os Estados deveriam tomar as medidas necessárias para o cumprimento da decisão, pois a decisão quadro vincula o Estado quanto aos objetivos a alcançar e permite que ele escolha os meios de se obter. Por outro lado, no caso do Acordo Mandado Mercosul Captura, temos expressamente a previsão de necessidade de ratificação do documento, entrando em vigor 30 dias após o depósito do instrumento de ratificação do quarto Estado-Membro, o que pode vir a impedir a aplicação do acordo.

Diante dessas diferenças, pode-se visualizar a importância da supranacionalidade ser adotada pelo bloco Mercosul, sendo ela capaz de trazer uma maior operabilidade aos seus acordos, pois inexistente em uma organização supranacional obrigatoriedade de internalização dos documentos emanados pela organização, sendo vinculantes apenas por emanarem da organização. Além disso, a existência de uma organização supranacional pode possibilitar a criação de um tribunal supranacional capaz de garantir uma hierarquia superior às normas do Mercosul e assim trazer um nível de confiança entre os membros, capaz de acelerar o desenvolvimento do bloco. Sem supranacionalidade o processo de integração no Mercosul restaria prejudicado, mas, observando-se os avanços presentes no Mercosul, como exemplo a Resolução GMC 06/10, acredita-se que se está no caminho de alcançar-se tal objetivo.

BIBLIOGRAFIA

ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, G. E. do; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de Direito Internacional Público*. 19ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

AMARAL, Sérgio Tibiriçá; GIACOMINI, Hierax Hirata. *Escorço histórico da extradição no Brasil*. Intertemas - Revista jurídica da Toledo de Presidente Prudente. ETIC - Encontro de Iniciação Científica. São Paulo, Vol. 8, nº8, 2012.

ARAS, Vladimir. *As duas espécies de entrega no direito comparado*. Disponível em: <<https://vladimiraras.blog/2014/09/17/as-duas-especies-de-entrega-no-direito-comparado/>>.

ARAS, Vladimir; FISCHER, Douglas. *A Transferência da Execução de Sentenças como Alternativa à Extradição*. In: Temas de Cooperação Internacional, Parte III – Criminalidade e Cooperação Internacional, 2ª edição revista ampliada - Volume 2, Brasília, DF MPF. 2016.

ARAÚJO, Nadia de. *O Tribunal Permanente de Revisão do Mercosul*. Revista Brasileira de Arbitragem, v. III, 2007.

ARAÚJO, Nádia. *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 / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI). – 2. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012.

ARGENTINA. *Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal – Argentina*. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal/orientacoes-por-pais/argentina>>.

ARGENTINA. *Protocolo de Assistência Jurídica Mútua em Assuntos Penais*. Disponível em: < <https://www.oas.org/juridico/mla/pt/traites/pt-traites-mla-bra-par-ury-arg.html>>.

ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade*. Revista de Direito Administrativo. v.125. Rio de Janeiro: Renovar, jan./mar, 1999.

BASSO, Maristela (Org.). *MERCOSUL: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-Membros*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

BATISTI, Beatriz Miranda; KEMPFER, Marlene. *O Processo de Extradução no Mercosul*. Anais do V Seminário Diálogos Filosóficos Jurídicos: Cultura Latino-Americana. Universidade Estadual de Londrina – Mestrado em Direito Negocial. Especialização em Filosofia Jurídica e Política – Projeto de Pesquisa Diálogos Jurídicos e Filosóficos: parâmetros ecocêntricos do constitucionalismo Latino-Americano e do documento “ O futuro que nós queremos” para os negócios públicos e empresariais. 12 13 e 14 de novembro de 2014 - ISSN: 2178-8471. 2014.

BRAGANÇA DE MATOS, Ricardo Jorge. *O princípio do reconhecimento mútuo e o mandado de detenção europeu*. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, n.3, ano 14. Jul.-set. 2004.

BEVILÁQUA, Clovis. *Direito Público Internacional*. Tomo II. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1911.

BORCHARDT, Klaus-Dieter. *ABC do Direito da União Europeia*, 2011.

BRASIL, Ministério da Justiça, *Coordenação de Extradução e Transferência de Pessoas Condenadas - CETPC – Extradução*. <extradiçao@mj.gov.br>.

BRASIL, Ministério da Justiça, Priscila de Castro Busnello - *Coordenadora de Tratados e Foros Internacionais do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional*. <priscila.busnello@mj.gov.br>.

BRASIL. *Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços. Tratado de Assunção e seus Protocolos*. Disponível em: <<http://www.mdic.gov.br/comercio-exterior/negociacoes-internacionais/206-assuntos/categ-comercio-exterior/sgp-sistema-geral-de-preferencias/1802-sgp-tratado-de-assuncao-e-seus-protocolos>>.

BRASIL. *Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão*. Notícias. Disponível em: <<http://www.planejamento.gov.br/noticias/brasil-assina-acordo-de-compras-governamentais-em-reuniao-do-mercosul>>.

BRASIL. *Protocolo de Ouro Preto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d1901.htm>.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

BRASIL. *Decreto 4388/2002*. Tribunal Penal Internacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm>.

BRASIL. *Decreto Legislativo nº 112*, aprovou o texto do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2002/decretolegislativo-112-6-junho-2002-391904-estatuto-1-pl.html>>.

BRASIL. *Decreto Legislativo nº 35, de 11 de dezembro de 2002*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/util/arquivo.asp?id=3044>>.

BRASIL. *Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional*. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/sua-protecao/lavagem-de-dinheiro/institucional-2>>.

BRASIL. *Estatuto do Estrangeiro*. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/dh/volume%20i/naclei6815.htm>>.

BRASIL. *Lei 2.416/11* - Extradicação de Nacionais e Estrangeiros. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1910-1919/lei-2416-28-junho-1911-579206-publicacaooriginal-102088-pl.html>>.

BRASIL. MERCOSUL/CMC/DEC. Nº 14/98 - *Acordo sobre Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul*. Disponível em: http://www.mercosur.int/msweb/portal%20intermediario/Normas/normas_web/Decisiones/PT/Dec_014_098_Acordo%20Extradi%C3%A7%C3%A3o%20MCS_At%C3%A1%202_98.PDF>.

BRASIL. *Normas para a cooperação judiciária com o Tribunal Penal Internacional*. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=439581&filename=PL+301/2007>.

BRASIL. *Projeto de Lei 4038/2008*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=410747>>.

BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. *Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos : cooperação em matéria penal* / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI). – 2. ed. Brasília : Ministério da Justiça, 2012.

BRASIL. *Tratado de Extradicação de Criminosos entre Brasil e Paraguay*. Disponível em: <<https://www.oas.org/juridico/mla/pt/traites/pt-traites-ext-bra-pry-16925.pdf>>.

BRASIL. *Tratado de Extradicação entre Brasil e Uruguai*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoTratadoExtradicaoTextual/anexo/tratado_brasiluruguai.pdf>.

BRUXELAS. *Convenção de 1995 relativa ao procedimento Simplificado de Extradicação* entre os Estados-membros: Alemanha, Dinamarca, Espanha, Portugal e Suécia. Disponível em: <<https://dre.pt/application/conteudo/366180>>.

CAEIRO, Pedro. *O Tribunal Penal Internacional e a Ordem Jurídica Portuguesa – O procedimento de entrega previsto no Estatuto de Roma e a sua incorporação no direito português*. Coimbra, 2004.

CARMO, Luís Mota. *O ne bis in idem como fundamento de recusa do cumprimento do mandado de detenção europeu*. Dissertação. Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Programa de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais, 2009.

DAVIN, João. *A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2007.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza. *A Extradicação no Alvorecer do Século XXI*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

FARIA, Bento de. *Código Penal Brasileiro Comentado: parte geral*. Rio de Janeiro: Distribuidora Récord, 1958, v.2, p. 128. In: BATISTI, Beatriz Miranda; KEMPFER, Marlene. O Processo de Extradicação no Mercosul Anais do V Seminário Diálogos Filosóficos Jurídicos: Cultura Latino-Americana. Universidade Estadual de Londrina – Mestrado em Direito Negocial. Especialização em Filosofia Jurídica e Política – Projeto de Pesquisa Diálogos Jurídicos e Filosóficos: parâmetros ecocêntricos do constitucionalismo Latino-Americano e do documento “ O futuro que nós queremos” para os negócios públicos e empresariais. 12 13 e 14 de novembro de 2014 - ISSN: 2178-8471. 2014.

FERNANDES, Antônio José. *União Europeia e Mercosul: Dois Processos de Integração*, Universidade do Minho e Comissão Europeia, Braga. 1997.

GONÇALVES, Williams. *O Mercosul e a questão do desenvolvimento regional. In Mercosul – 21 anos: maioridade ou imaturidade?* – 1ª Edição. Curitiba: Appris. 2013.

JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. *Do princípio da proporcionalidade e sua aplicação no mandado de detenção europeu*. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 4, n. 1, jan./abr. 2018.

JIMENEZ, Martha Lúcia Olivar. *El derecho del Mercosur y el derecho internacional: la lucha por independencia*. Temas de Integração, n. 27/28, 1º/2º sem. Coimbra. 2009.

KERBER, Gilberto. *Uniformização da legislação dos países do continente americano e a supranacionalidade para maior segurança contra a violência*. In: STELZER, Joana; GONÇALVES, Everton das Neves. Direito das relações internacionais. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2006.

KULLOK, Arthur Levy Brandão. *Mandado Mercosul de Captura: novo instrumento, velho pensamento*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 23, vol.113, São Paulo: Ed.RT, mar.-abr., 2015.

LIMA, José Antônio Farah Lopes de. *Direito penal europeu*. Leme: J. H. Mizuno, 2007.

LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. *A relação extradicional no direito brasileiro*, Editora del Rey, Belo Horizonte, 2001.

LOBO, Maria Teresa do Carcomo. *Manual do direito comunitário: a ordem jurídica da União Europeia*. Curitiba: Juruá, 2004.

LOUREIRO, Patrícia. *A possibilidade de implantação da supranacionalidade no Mercosul*. In: Encontro de Estudantes de Direito do Mercosul, 10, 2002.

MARTINS, Eliane M. Octaviano. *Sistemática de solução de controvérsias do Mercosul: o Protocolo de Brasília e o Protocolo de Olivos*. Cadernos PROLAM/USP, 2006.

MARTINS, Fátima Adélia. *Cooperação judiciária em matéria penal: a Rede Judiciária Europeia (RJE)*. Revista do Ministério Público, São Paulo, ano 25, n. 100, out./dez. 2004.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

NASSAU. *Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em Matéria Penal*. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/A-55.htm>>

OLIVEIRA, Marcelo Fernandes de. *Mercosul: Atores Políticos e grupos de interesse brasileiros*. UNESP, São Paulo, 2003.

ORGANIZATION OF AMERICAN STATES. Department of International Law. *Inter-American Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters*. 2009. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-55.html>>.

PARAGUAI. Ministério Público da República do Paraguai – *Direção de Assuntos Internacionais*. Disponível em: <http://www.ministeriopublico.gov.py/direccion-de-asuntos-internacionales-i273>>.

PARAGUAI. Ministério Público. Daysi Yanet Lombardo Franco - *Especialista em Extradicações do Ministério Público* - Diretoria de Assuntos Internacionais e externos de Assistência Jurídica do Ministério Público. <communications@ministeriopublico.gov.py>.

PARLAMENTO EUROPEU. *Conselho Europeu de Tampere*. Conclusões da Presidência. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_pt.htm#b>.

PORTUGAL. *Manual sobre a emissão e a execução de um Mandado de Detenção Europeu*. Jornal Oficial da União Europeia. 2017/C335/01.

PORTUGAL. Procuradoria Geral da República. Gabinete de Documentação e Direito Comparado. *Manual de procedimentos relativos à emissão do mandado de detenção europeu*. Lisboa: GDDC, 16 jul. 2007.

RAMALHO, Sérgio. *Fornecedor de maconha do Complexo do Alemão domina 70% do plantio da droga no Paraguai*. GLOBO RIO. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/rio/fornecedor-de-maconha--do-complexo-do-alemao-domina-70-do-plantio-da-droga-no-paraguai-2914736>>.

REIS, Márcio Monteiro. *Mercosul, União Europeia e constituição: a integração dos Estados e os ordenamentos jurídicos nacionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

RODRIGUES, Anabela Miranda. *O direito penal europeu emergente*. Coimbra: Coimbra, 2008.

RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Mandado de detenção europeu: na via da construção de um sistema penal europeu: um passo ou um salto?*. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, n.1, Coimbra, 2003.

RUSSOWSKY, Iris Saraiva. *O Mandado de Detenção na União Europeia: um modelo para o MERCOSUL*. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação Strictu Sensu em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, Porto Alegre, 2011.

SILVA, Osvaldo Alencar. *Supranacionalidade: o desafio do MERCOSUL*. In: Encontro de Estudantes de Direito do Mercosul, 10, 2002.

Sistema de Informação Schengen (SIS). Disponível em: <http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_immigration/133020_pt.htm>.

SOUZA, Solange Mendes de. *Cooperação jurídica penal no MERCOSUL: novas possibilidades*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

SOLTOSKI JUNIOR, Mário Elias. *O controlo da dupla incriminação e o Mandado de Detenção Europeu*. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, n. 3, ano 16, jul.-set., 2006

STELZER, Joana; GONÇALVES, Everton das Neves. *Direito das relações internacionais*. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2006.

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

TÓQUIO. *Convenção relativa às infrações e a certos outros atos cometidos a bordo de aeronaves*. 1963. Disponível em: <http://honoriscausa.weebly.com/uploads/1/7/4/2/17427811/convencao_relativa_as_infracoes_e_certos_atos_aeronaves-17.pdf>.

TROTTA, Sandro Brescovit. *O lugar do crime no Mercosul: as fronteiras da cooperação jurídica internacional contemporânea*. Porto Alegre, Editora: Verbo Jurídico, 2013.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Do Mandado de Detenção Europeu*. Coimbra: Almedina, 2006.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima. *A ordem jurídica do Mercosul*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

VERGUEIRO, Luiz Fabricio Thaumaturgo. *Implementação da Cooperação Jurídica Internacional Vertical*. Tese de Doutorado em Direito Internacional na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2012.

WEBER, Patrícia Maria Núñez. *Temas Gerais de Cooperação Jurídica Internacional Cooperação internacional penal: conceitos básicos*, Temas de Cooperação Internacional, 2ª edição revista e ampliada Volume 2, Brasília, MPF, 2016.

WEYEMBERGH, Anne. *European Added Value Assessment: The EU Arrest Warrant: Critical assessment of the existing European arrest warrant framework decision: Annex I*. Brussels: European Parliament, 2014.

ANEXO



ACORDO SOBRE MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA E PROCEDIMENTOS DE ENTREGA ENTRE OS ESTADOS PARTES DO MERCOSUL E ESTADOS ASSOCIADOS. DEC. 48/10

MERCOSUL/CMC/DEC. N° 48/10

TENDO EM VISTA: O Tratado de Assunção, o Protocolo de Ouro Preto, as Decisões N° 18/04 e 28/04 do Conselho do Mercado Comum.

CONSIDERANDO:

Que é conveniente acordar soluções jurídicas comuns com vistas a reforçar o processo de integração e a segurança regional.

Que a intensificação da cooperação jurídica em matéria penal contribuirá para aprofundar no processo de integração e na luta contra o crime organizado.

Que o Mandado MERCOSUL de Captura constituirá uma ferramenta eficaz de cooperação internacional em matéria penal.

O CONSELHO DO MERCADO COMUM

DECIDE:

Art. 1° - Aprovar o texto do projeto de “Acordo sobre Mandado MERCOSUL de Captura e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do MERCOSUL e Estados Associados”, que figura como Anexo à presente Decisão.

Art. 2° - O Conselho do Mercado Comum recomenda aos Estados Partes do MERCOSUL a subscrição do instrumento mencionado no artigo precedente.

Art. 3º - A vigência do Acordo anexo rege-se-á pelo estabelecido em seu Artigo 22.

Art. 4º - Esta Decisão não necessita ser incorporada ao ordenamento jurídico dos Estados Partes, por regulamentar aspectos da organização ou do funcionamento do MERCOSUL.

XL CMC – Foz do Iguaçu, 16/XII/10.

**ACORDO SOBRE MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA E PROCEDIMENTOS
DE ENTREGA ENTRE OS ESTADOS PARTES DO MERCOSUL E ESTADOS
ASSOCIADOS**

A República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai, a República Oriental do Uruguai, Estados Partes do MERCOSUL, o Estado Plurinacional da Bolívia, a República do Equador, e a República do Peru como Estados Associados, doravante denominados “as Partes”,

CONSIDERANDO os acordos sobre Extradicação entre os Estados Partes do MERCOSUL e entre o MERCOSUL e Associados;

ATENDENDO a necessidade de garantir os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa procurada, nos termos da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos – OEA (Pacto de São José da Costa Rica);

REAFIRMANDO a vontade de acordar soluções jurídicas comuns com vistas a reforçar o processo de integração e a segurança regional;

CONVENCIDOS de que a intensificação da cooperação jurídica em matéria penal contribuirá para aprofundar os interesses comuns das Partes no processo de integração e na luta contra o crime organizado; e

ENTENDENDO que a globalização encontra-se acompanhada de um crescimento proporcional de atividades criminosas, que representam uma severa ameaça nacional e transnacional em distintas modalidades de ações criminosas, cujos efeitos transcendem fronteiras, afetando, assim, as distintas Partes,

ACORDAM:

ARTIGO 1º

OBRIGAÇÃO DE EXECUTAR

1. O Mandado MERCOSUL de Captura é uma decisão judicial emitida por uma das Partes (Parte emissora) deste Acordo, com vistas à prisão e entrega por outra Parte (Parte executora), de uma pessoa procurada para ser processada pelo suposto cometimento de crime, para que responda a um processo em curso ou para execução de uma pena privativa de liberdade.

2. As Partes executarão o Mandado MERCOSUL de Captura com base nas disposições do presente Acordo, e no Direito interno das Partes.

ARTIGO 2º

DEFINIÇÕES

1. Parte Emissora: é a autoridade judicial competente da Parte que expede o Mandado MERCOSUL de Captura.

2. Parte Executora: é a autoridade judicial competente da Parte que deverá decidir sobre a entrega da pessoa procurada em virtude de um Mandado MERCOSUL de Captura.

3. Autoridade Judicial Competente: é a autoridade judicial competente no ordenamento jurídico interno de cada Parte para emitir ou executar um Mandado MERCOSUL de Captura.

4. Autoridade Central: é a designada por cada Parte, de acordo com sua legislação interna, para tramitar o Mandado MERCOSUL de Captura.

5. Sistema Integrado de Informações de Segurança do MERCOSUL – SISME: é o Sistema de Intercâmbio de Informação de Segurança do MERCOSUL, criado pela Decisão CMC n° 36/04, implementado como ferramenta de cooperação técnica por meio do Acordo Marco sobre Cooperação em Matéria de Segurança Regional.

O SISME facilita aos funcionários habilitados para este efeito o acesso eficiente e oportuno a informações policiais e de segurança pública de interesse no âmbito da segurança regional.

Trata-se de um conjunto de recursos tecnológicos, Hardware, Software de Base e de Aplicação que se utilizam para consulta de informações estruturadas e alojadas nas Bases de Dados de cada um dos Nodos Usuário de cada um dos Estados Partes ou Estados Associados. As consultas entre os Nodos se realizam por meio de redes seguras.

ARTIGO 3º **ÂMBITO DE APLICAÇÃO**

1. Darão lugar à entrega, em virtude de um Mandado MERCOSUL de Captura, aqueles crimes que a Parte emissora e a Parte executora tenham tipificado em virtude de instrumentos internacionais ratificados pelas mesmas, mencionados no Anexo I do presente Acordo, entendendo que, desse modo, ocorre o requisito da dupla incriminação.

2. Para os crimes mencionados no parágrafo 1, caberá a entrega da pessoa procurada em virtude de Mandado MERCOSUL de Captura quando os crimes, qualquer que seja sua denominação, sejam puníveis pelas leis das Partes emissora e executora com pena privativa de liberdade com duração máxima igual ou superior a 2 (dois) anos.

3. Para os crimes referidos no parágrafo 1, procederá à entrega se o Mandado MERCOSUL de Captura for expedido para a execução de uma sentença ou parte desta. Será exigido que a parte da pena que falta por cumprir seja de ao menos 6 (seis) meses.

4. Para todos os crimes não contemplados por este Acordo, serão aplicados os Acordos sobre Extradução vigentes entre as Partes.

ARTIGO 4º

DENEGAÇÃO FACULTATIVA DO CUMPRIMENTO DO MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA

1. A Autoridade Judicial da Parte executora pode recusar-se a cumprir o Mandado MERCOSUL de Captura, conforme o seguinte:

a) a nacionalidade da pessoa reclamada não poderá ser invocada para denegar a entrega, salvo disposição constitucional em contrário. As Partes que não contemplem disposição de natureza igual poderão denegar a extradição de seus nacionais, no caso em que a outra Parte invoque a exceção da nacionalidade.

A Parte que denegar a entrega deverá, a pedido da Parte emissora, julgar a pessoa reclamada e manter a outra Parte informada acerca do julgamento e remeter cópia da sentença, se for o caso. A esses efeitos a condição de nacional se determinará pela legislação da Parte executora vigente no momento de emissão do Mandado MERCOSUL de Captura, sempre que a nacionalidade não tenha sido adquirida com o propósito fraudulento de impedir a entrega;

b) tratar-se de crimes cometidos, no todo ou em parte, no território da Parte executora;

c) a pessoa procurada já estiver respondendo a processo criminal na Parte executora pelo mesmo crime ou crimes que fundamentam o Mandado MERCOSUL de Captura; ou

2. Sem prejuízo da decisão da autoridade judicial, o Estado Parte de execução poderá, em conformidade com sua legislação interna, denegar o cumprimento do Mandado quando existam razões especiais de soberania nacional, segurança ou ordem pública ou outros interesses essenciais que impeçam o cumprimento do Mandado MERCOSUL de Captura.

ARTIGO 5º

DENEGACÃO DE CUMPRIMENTO DO MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA

A Autoridade Judicial da Parte executora não poderá dar cumprimento ao Mandado MERCOSUL de Captura quando:

a) não houver dupla incriminação com relação aos fatos que embasam o Mandado MERCOSUL de Captura;

b) quando a ação ou a pena estiverem prescritas conforme a legislação da Parte emissora ou da Parte executora;

c) a pessoa procurada já tenha sido julgada, indultada, beneficiada por anistia ou obtido graça na Parte executora ou em um terceiro Estado em função do mesmo fato ou fatos puníveis que fundamentam o Mandado MERCOSUL de Captura;

d) a Parte executora considere que os crimes sejam de cunho político ou relacionados a outros crimes de igual natureza. A mera alegação de um fim político não implicará que o crime deva necessariamente ser qualificado como tal.

Para os fins do presente Acordo, não serão considerados crimes políticos, em nenhuma circunstância:

I. atentar contra a vida ou causar a morte de um Chefe de Estado ou de Governo, ou de outras autoridades nacionais, locais, ou ainda de seus familiares;

II. genocídio, crimes de guerra ou crimes contra a humanidade, em violação às normas de Direito Internacional;

III. atos de natureza terrorista que, a título exemplificativo, impliquem algumas das seguintes condutas:

i. atentado contra a vida, a integridade física ou a liberdade de pessoas que tenham direito à proteção internacional, aí incluídos os agentes diplomáticos;

ii. tomada de reféns ou seqüestro de pessoas;

iii. atentado contra pessoas ou bens envolvendo o uso de bombas, granadas, rojões, minas, armas de fogo, cartas ou pacotes contendo explosivos ou outros dispositivos capazes de causar perigo comum ou comoção pública;

iv. atos de captura ilícita de embarcações ou aeronaves;

v. em geral, qualquer ato não compreendido nos itens anteriores, cometido com o propósito de atemorizar uma população, classes ou setores da mesma, de atentar contra a economia de um país, seu patrimônio cultural ou ecológico, ou de realizar represálias de caráter político, racial ou religioso;

vi. a tentativa de qualquer dos delitos previstos neste artigo.

e) os crimes forem de natureza exclusivamente militar;

f) a pessoa procurada tenha sido condenada ou deva ser julgada no território da Parte emissora por um Tribunal de Exceção ou “ad hoc”;

g) a pessoa procurada for menor de 18 (dezoito) anos ou inimputável à época da prática do fato ou dos fatos que fundamentam o Mandado MERCOSUL de Captura;

h) existam fundadas razões para considerar que o Mandado MERCOSUL de Captura tenha sido apresentado com o propósito de perseguir ou castigar a pessoa procurada por razões de gênero, religião, raça, nacionalidade, convicção política, outras convicções ou, ainda, que a situação dessa pessoa possa ser agravada por qualquer dessas razões; e

i) a pessoa procurada detenha a condição de refugiado. Quando se tratar de um peticionante de refúgio, sua entrega será sobrestada até que se resolva tal petição.

ARTIGO 6º

AUTORIDADE CENTRAL

1. Cada Parte designará uma Autoridade Central para atuar no trâmite do Mandado MERCOSUL de Captura.

2. As Partes, ao depositar o instrumento de ratificação do presente Acordo, comunicarão a designação da Autoridade Central para tramitar o Mandado MERCOSUL de Captura ao Estado depositário, o qual dará conhecimento às demais Partes.

3. A Autoridade Central poderá ser substituída a qualquer momento, mediante comunicação, no menor tempo possível, ao Estado depositário do presente Acordo, o qual se encarregará de dar conhecimento às demais Partes.

ARTIGO 7º

CONTEÚDO E FORMA DO MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA

1. O Mandado MERCOSUL de Captura conterá as informações detalhadas a seguir, as quais deverão ser apresentadas em conformidade com o Formulário do Anexo II do presente Acordo:

a) dados sobre a pessoa procurada;

- b) informações sobre seu paradeiro;
- c) informações relativas à Autoridade Judicial emissora;
- d) descrição dos fatos, incluindo as circunstâncias de tempo e lugar, com informação sobre o grau de participação da pessoa procurada;
- e) indicação da existência de uma sentença firme ou de mandado de prisão, incluindo as informações sobre a autoridade que a proferiu e data de emissão;
- f) cópia ou transcrição autêntica da sentença, do Mandado de Prisão e dos textos legais que tipificam e punem o crime, identificando a pena aplicável, os textos que estabeleçam a jurisdição da Parte emissora para conhecê-los, assim como uma declaração de que o crime e a pena não se encontram prescritos conforme sua legislação; e
- g) outras informações consideradas necessárias.

2. Todos os documentos e informações constantes do Mandado MERCOSUL de Captura devem estar traduzidos para o idioma da Parte executora.

ARTIGO 8º

TRÂMITE DO MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA

1. O Mandado MERCOSUL de Captura será transmitido diretamente entre as Autoridades Centrais previamente designadas pelas Partes. Quando for possível, será transmitido por qualquer meio eletrônico que permita conservar um registro escrito da transmissão, em condições que possibilitem à Parte executora verificar sua autenticidade. Quando tal não seja possível, o pedido poderá ser antecipado pelos meios citados, sem prejuízo da posterior confirmação por escrito, dentro do prazo de 10 (dez) dias.

2. A fim de possibilitar o armazenamento e a consulta dos Mandados MERCOSUL de Captura, a autoridade judicial competente da Parte emissora poderá decidir pela inserção destes nas bases de dados acessadas pelo Sistema de Intercâmbio de Informações de Segurança do MERCOSUL (SISME) e da Organização Internacional de Polícia Criminal (INTERPOL), conforme previsto no Anexo III do presente Acordo.

3. Os dados do Mandado MERCOSUL de Captura e demais informações que assegurem seu eficaz cumprimento deverão salvaguardar os direitos de terceiros.

ARTIGO 9º

ENTREGA VOLUNTÁRIA

Se a pessoa procurada der o seu consentimento, com a devida assistência jurídica, perante a autoridade judicial competente da Parte executora, essa deverá decidir sobre a entrega, sem mais trâmites, em conformidade com sua legislação interna.

ARTIGO 10

DIREITOS E GARANTIAS DA PESSOA PROCURADA

1. Quando uma pessoa procurada for presa, a autoridade judicial competente da Parte executora a informará da existência do Mandado MERCOSUL de Captura e de seu conteúdo, em conformidade com sua legislação interna.

2. A pessoa procurada em razão de um Mandado MERCOSUL de Captura terá direito, de maneira imediata, a assistência de um advogado e, se necessário, de um intérprete, em conformidade com a legislação da Parte executora.

3. O cumprimento do Mandado MERCOSUL de Captura pela autoridade judiciária observará as seguintes condições:

a. a Parte emissora não aplicará à pessoa procurada, em nenhum caso, as penas de morte, de prisão perpétua ou de trabalho forçado; e

b. quando o crime que fundamenta o Mandado MERCOSUL de Captura for punível na Parte emissora com a pena de morte ou de prisão perpétua, o cumprimento do Mandado MERCOSUL de Captura só será admitido se a Parte emissora comprometer-se a aplicar a pena máxima admitida na legislação da Parte executora.

ARTIGO 11

DECISÃO SOBRE A ENTREGA

1. A autoridade judicial da Parte executora decidirá sobre a entrega da pessoa procurada, nos termos e condições estabelecidas neste Acordo.

2. A autoridade judicial competente da Parte executora poderá solicitar informações complementares antes da decisão sobre a entrega.

3. A entrega deverá ser efetivada no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação à Autoridade Central da Parte emissora da decisão definitiva da autoridade judicial competente sobre a entrega da pessoa procurada.

4. Por motivo de força maior, devidamente fundamentado, a entrega da pessoa procurada poderá ser prorrogada, uma única vez, por até 10 (dez) dias. Em caso de doença comprovada que impossibilite o traslado, a entrega ficará suspensa até que se supere o impedimento.

ARTIGO 12

PEDIDOS CONCORRENTES

1. No caso de dois ou mais Mandados MERCOSUL de Captura expedidos em desfavor da mesma pessoa, a Parte executora decidirá à qual das Partes se concederá a entrega, notificando sua decisão às Partes emissoras.

2. Quando as solicitações se referirem a um mesmo crime, a Parte executora deverá dar preferência na seguinte ordem:

- a. ao Estado em cujo território tenha sido cometido o crime;
- b. ao Estado em cujo território a pessoa procurada tenha sua residência habitual; e
- c. ao Estado que primeiro tenha apresentado a solicitação.

3. Quando os Mandados MERCOSUL de Captura se referirem a crimes diversos, a Parte executora, segundo sua legislação interna, dará preferência à Parte que tenha jurisdição com relação ao crime mais grave. Se de gravidade semelhante, dará preferência à Parte que primeiro tenha apresentado a solicitação.

4. No caso de existência de Mandado MERCOSUL de Captura e de pedido de extradição apresentados contra uma mesma pessoa, a consideração pela autoridade judicial competente sobre as medidas requeridas terá como base os mesmos critérios do parágrafo anterior.

ARTIGO 13

PROCEDIMENTOS

1. O Mandado MERCOSUL de Captura tramitará com celeridade prioritária.

2. A ordem de cumprimento do Mandado MERCOSUL de Captura, e a decisão quanto à entrega da pessoa procurada, tramitarão perante a autoridade judicial competente de acordo com a legislação interna da Parte executora.

3. Toda denegação de cumprimento do Mandado MERCOSUL de Captura será comunicada sem demora à Parte emissora, com a devida fundamentação.

ARTIGO 14
ENTREGA DIFERIDA OU CONDICIONAL

A autoridade judicial competente da Parte executora poderá adiar a entrega da pessoa procurada para que esta seja processada ou, se já condenada, para que possa cumprir em seu território a pena que tenha sido imposta por fatos distintos daqueles que motivam o Mandado MERCOSUL de Captura.

ARTIGO 15
DETRAÇÃO DA PENA

1. O período entre a execução da prisão e a entrega da pessoa procurada, por força do Mandado MERCOSUL de Captura, deverá ser computado como parte do total da pena a ser cumprida na Parte emissora.

2. A autoridade judicial competente da Parte executora deverá fornecer à Parte emissora, por meio de sua Autoridade Central, informação referente ao período em que a pessoa procurada permaneceu presa por força do Mandado MERCOSUL de Captura.

ARTIGO 16
TRÂNSITO

1. No processo de entrega, as Partes deverão autorizar o trânsito por seus respectivos territórios de pessoa presa por força de Mandado MERCOSUL de Captura, salvo no caso de nacionais do Estado de trânsito, caso disposto em sua legislação interna. O pedido de trânsito deverá conter as seguintes informações:

- a) identidade e nacionalidade da pessoa procurada, objeto do Mandado MERCOSUL de Captura; e

b) existência de um Mandado MERCOSUL de Captura.

2. O pedido de trânsito tramitará por meio das Autoridades Centrais designadas pelas Partes.

3. O presente artigo não é aplicável se o trânsito ocorrer por via aérea sem escala prevista. Caso ocorra uma aterrissagem imprevista, a Parte emissora deverá fornecer informações à autoridade designada no parágrafo 2 do presente artigo.

ARTIGO 17

EXTRADIÇÃO OU ENTREGA A UM TERCEIRO ESTADO

1. Uma pessoa procurada que tenha sido entregue em razão de Mandado MERCOSUL de Captura não poderá ser entregue por outra solicitação decorrente de Mandado MERCOSUL de Captura, ou de pedido de extradição a um terceiro Estado sem o consentimento da autoridade competente da Parte executora.

2. O estabelecido no parágrafo anterior não se aplica quando a pessoa entregue, podendo abandonar o território da Parte emissora, nele permanecer voluntariamente por mais de 45 (quarenta e cinco) dias corridos após sua liberação definitiva ou a ele regressar depois de tê-lo abandonado.

ARTIGO 18

ENTREGA DE OBJETOS

1. A pedido da Parte emissora ou por sua própria iniciativa, a autoridade judicial da Parte executora poderá entregar, em conformidade com sua legislação interna, os objetos que possam servir como prova do crime.

2. Os objetos referidos no parágrafo 1 deste Artigo poderão ser entregues ainda que o Mandado MERCOSUL de Captura não seja cumprido, bem assim em caso de morte ou fuga da pessoa procurada, em conformidade com a legislação interna da Parte executora.

3. Se os objetos referidos no parágrafo 1 deste Artigo forem suscetíveis de apreensão ou confisco no território da Parte executora, e sendo objetos móveis necessários para processo criminal pendente, poderão ser temporariamente entregues à Parte emissora desde que posteriormente restituídos, em conformidade com a legislação interna da Parte executora.

4. Deverão ser resguardados todos os direitos de terceiros. Quando tais direitos existirem, a Parte emissora deverá restituir à Parte executora, o objeto sem custos e logo que possível.

ARTIGO 19

DESPESAS

1. A Parte executora arcará com as despesas ocasionadas em seu território como consequência da prisão da pessoa procurada. As despesas ocasionadas pelo traslado e trânsito da pessoa procurada, desde o território da Parte executora, serão custeadas pela Parte emissora.

2. A Parte emissora arcará com as despesas de traslado até a Parte executora da pessoa procurada que houver sido absolvida, se for o caso, em conformidade com sua legislação interna.

ARTIGO 20

OBRIGAÇÕES INTERNACIONAIS CONCORRENTES

O presente Acordo não afetará os direitos e obrigações estabelecidos pelas Partes em outros instrumentos internacionais dos quais sejam Partes.

ARTIGO 21

SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

1. Entre os Estados Partes do MERCOSUL, as controvérsias que surjam sobre a interpretação, aplicação, ou violação das disposições contidas no presente Acordo serão resolvidas pelo sistema de solução de controvérsias vigente no MERCOSUL.

2. As controvérsias que surjam sobre a interpretação, aplicação, ou violação das disposições contidas no presente Acordo entre um ou mais Estados Partes do MERCOSUL, e um ou mais Estados Associados, assim como entre um ou mais Estados Associados, serão resolvidas de acordo com o sistema de solução de controvérsias vigente entre as Partes envolvidas no conflito.

ARTIGO 22

VIGÊNCIA

1. O presente Acordo entrará em vigor trinta (30) dias após o depósito do instrumento de ratificação pelo quarto Estado Parte do MERCOSUL. Na mesma data, entrará em vigor para os Estados Associados que hajam anteriormente ratificado.

2. Para os Estados Associados que não tenham ratificado com antecedência a esta data, o Acordo passará a vigorar no mesmo dia em que seja depositado o respectivo instrumento de ratificação.

3. Os direitos e as obrigações decorrentes do presente Acordo somente se aplicam aos Estados que o tiverem ratificado.

4. A República do Paraguai será depositária do presente Acordo e dos respectivos instrumentos de ratificação, devendo notificar as demais Partes sobre as datas do depósito desses instrumentos e da entrada em vigor do Acordo, bem assim encaminhar cópia devidamente autenticada deste.

Feito em Foz do Iguaçu, aos dezesseis dias do mês de dezembro de dois mil e dez, em um original, nos idiomas português e espanhol, sendo ambos os textos igualmente autênticos.

ANEXO I

ÂMBITO DE APLICAÇÃO

1. Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional (Convenção de Palermo), Nova Iorque, 15.11.2000.
2. Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e de Crianças, Nova Iorque, 15.11.2000.
3. Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea, Nova Iorque, 15.11.2000.
4. Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, Roma, 17.07.1998.
5. Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio, Paris, 11.12.1948.
6. Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e de Substâncias Psicotrópicas, Viena, 20.12.1988.
7. Convenção relativa a Infrações e certos Atos Cometidos a Bordo de Aeronaves, Tóquio, 14.09.1963.
8. Convenção para Repressão ao Apoderamento Ilícito de Aeronaves, Haia, 16.12.1970.
9. Convenção para Repressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Aviação Civil, Montreal, 23.09.1971.

10. Protocolo para a Repressão de Atos Ilícitos de Violência em Aeroportos ao Serviço da Aviação Civil Internacional, complementar a Convenção para Repressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Aviação Civil, Montreal, 24.02.1988.
11. Convenção sobre a Marcação de Explosivos Plásticos para Fins de Detecção, Montreal, 01.03.1991.
12. Convenção para a Supressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Navegação Marítima, Roma, 10.03.1988.
13. Protocolo para a Supressão de Atos Ilícitos contra a Segurança das Plataformas Fixas localizadas na Plataforma Continental, adicional a Convenção para a Supressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Navegação Marítima, Roma, 10.03.1988.
14. Convenção sobre a Proteção Física de Materiais Nucleares, Viena, 03.03.1980.
15. Convenção sobre a Prevenção e Punição de Crimes contra Pessoas que gozam de Proteção Internacional, inclusive Agentes Diplomáticos, Nova Iorque, 14.12.1973.
16. Convenção Internacional contra a Tomada de Reféns, Nova Iorque, 17.12.1979.
17. Convenção Internacional para a Supressão do Financiamento do Terrorismo, Nova Iorque, 09.12.1999.
18. Convenção Internacional para a Supressão de Atentados Terroristas à Bomba, Nova Iorque, 15.12.1997.
19. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, Mérida, 15.12.2003.

ANEXO II

MANDADO MERCOSUL DE CAPTURA

ORDEN MERCOSUR DE DETENCIÓN

O presente Mandado MERCOSUL de Captura é emitido por uma autoridade judicial competente.

La presente Orden MERCOSUR de Captura es emitida por una autoridad judicial competente.

Solicita-se a prisão e a entrega da pessoa abaixo identificada para que seja processada, responda a um processo em curso, para execução de uma pena privativa de liberdade, ou parte desta.

Se solicita la detención y entrega de la persona mencionada a continuación, a efectos de ser procesada, para que responda a un proceso en curso o para ejecución de una pena privativa de libertad o parte de esta.

1. Informação relativa à identidade da pessoa procurada,

1. Información relativa a la identidad de la persona requerida.

- Apelido(s)/Sobrenome(s):

- Apellido(s):

- Nome(s):

- Nombre(s):

- Apelido/Sobrenome de solteiro(a) (se for o caso):

- Apellido de soltero(a) (en su caso):

- Alcnhas:

- Alias o apodos:

-Nome e sobrenome do pai:

-Nombre y apellido del padre:

-Nome e sobrenome da mãe:

-Nombre y apellido de la madre:

- Sexo: M F

- Nacionalidade(s):

- Nacionalidad(es):

- Data de nascimento:

- Fecha de nacimiento: ____/____/____
DD MM AAAA

- Local de nascimento:

- Lugar de nacimiento:

- Documento de identificação:

- Documento de identificación:

Tipo/Tipo: _____

Número/Número: _____

Data de Expedição/Fecha de Expedición: _____

País de Expedição/País de Expedición: _____

- Domicílio(s) conhecido(s):

- Domicilio(s) conocido(s):

- Descrição física e aspectos particulares da pessoa procurada:

- Descripción física, rasgos particulares de la persona requerida:

(Caso esteja disponível, incluir fotografia e impressões digitais, ou quaisquer outras informações julgadas úteis para a identificação da pessoa procurada.)

(Si se dispone de ello, incluir fotografía e impresiones dactilares, o cualquier otra información que pueda resultar útil para la identificación de la persona requerida.)

2. Decisão sobre a qual se baseia o Mandado MERCOSUL de Captura.

2. Decisión sobre la que se basa la Orden MERCOSUR de Detención.

- Mandado de Prisão ou outra decisão judicial análoga:

- Orden de detención o resolución judicial de igual fuerza:

- Sentença executória:

- Sentencia ejecutoria:

3. Indicações sobre a duração da pena

3. Indicaciones sobre la duración de la pena

- Duração máxima da pena privativa de liberdade que pode ser aplicada ao(s) crime(s):

- Duración máxima de la pena privativa de libertad que puede imponerse por el/los delito(s):

- Duração da pena privativa de liberdade imposta:

- Duración de la pena privativa de libertad impuesta:

- Pena por cumprir:

- Pena que resta por cumprir:

4. Crimes

4. Delitos

- Descrição do(s) fato(s), assinalando quando e onde ocorreu e o grau de participação da pessoa procurada:

- Descripción de los hechos, señalando momento, lugar y grado de participación de la persona requerida:

-
-
- Tipificação jurídica do(s) crime(s) e disposições legais aplicáveis:
 - Tipificación legal del/los delito(s), y disposiciones legales aplicables:

5. Outras informações relevantes ao caso:

5. Otras informaciones relevantes relacionadas con el caso:

6. Caso o pedido inclua também a entrega de objetos que possam servir como elementos de prova, descrever os objetos:

6. Si la solicitud incluye también la entrega de objetos que puedan servir de elementos de prueba, descripción de los mismos:

7. Autoridade judicial que emitiu o Mandado MERCOSUL de Captura:

7. Autoridad judicial emisora de la Orden MERCOSUR de Detención:

- Indicação do Juízo ou Tribunal:

- Indicación del Tribunal o Juzgado:

- Nome do titular e o cargo:

- Nombre de su titular y el cargo:

- Número de identificação do Processo:

- Número y carátula de identificación del Proceso:

- Informações de contato

-Datos de contacto:

- Endereço:

- Dirección:

- Número de telefone (com indicativos/prefixos):

- Número de teléfono (con prefijos):

- Número de fax (com indicativos/prefixos):

- Número de fax (con prefijos):

- Correio eletrônico:

- Correo electrónico:

Assinatura

Firma

ANEXO III

CAMPOS A SEREM PREENCHIDOS PARA A UTILIZAÇÃO DO SISME

Os campos disponíveis atualmente são os que se juntam ao presente documento sob o título “Campos disponíveis previstos para o formulário de armazenamento e consulta da informação referida no Mandado MERCOSUL de Captura”.

Diretrizes:

1. Cada Parte será responsável pelas informações que possam ser objeto de consulta através do SISME.
2. No caso de a autoridade judicial utilizar a opção prevista no artigo 8º, item 2, do “Acordo sobre Mandado MERCOSUL de Detenção e Procedimentos de Entrega entre os Estados Partes do MERCOSUL e Estados Associados”, com relação ao SISME, deverão preencher os campos do quadro detalhado neste Anexo.
3. De acordo com a estrutura SISME vigente, a informação constante do Mandado MERCOSUL de Captura, que se tenha registrado, somente poderá ser consultada através do SISME pelos Estados Partes e Estados Associados do MERCOSUL.

Campos previstos para o formulário de armazenamento e consulta de informações referentes ao Mandado MERCOSUL de Captura

Campo	Descrição
País que solicita o Mandado MERCOSUL de Captura	Sigla do País de onde se origina o Mandado MERCOSUL de Captura
Organismo que solicita o Mandado MERCOSUL de Captura	Nome do órgão que se encarrega do Mandado MERCOSUL de Captura

Motivo do Requerimento	Descrição livre do tipo de requerimento emanado pela autoridade competente
Data de emissão do Mandado MERCOSUL de Captura	Data em que a Autoridade decretou a expedição do Mandado MERCOSUL de Captura
Autoridade emissora	Nome da autoridade judicial que ordenou a medida (Juízo ou Tribunal)
Nome	Nome da pessoa procurada
Sobrenome paterno	Sobrenome do pai da pessoa procurada
Sobrenome materno	Sobrenome da mãe da pessoa procurada
Nome do pai	Nome do pai da pessoa procurada
Nome da mãe	Nome da mãe da pessoa procurada
Número do documento de Identificação	Número de documento da pessoa procurada
Tipo de documento de Identificação	Tipo de documento da pessoa procurada
Data de nascimento	Data de nascimento da pessoa procurada
Gênero	Sexo da pessoa procurada
Nacionalidade	Nacionalidade da pessoa procurada
Domicílio	Último domicílio conhecido da pessoa procurada
Causa	Identificação da causa ou do expediente do caso
Tipo de delito	Descrição do tipo penal (anexo I)
Observações	Texto livre para informações adicionais