XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO INTERNACIONAL I

FLORISBAL DE SOUZA DEL OLMO

GUSTAVO ASSED FERREIRA

ANDERSON ORESTES CAVALCANTE LOBATO

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito internacional I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/ UDF;
Coordenadores: Anderson Orestes Cavalcante Lobato, Florisbal de Souza Del Olmo, Gustavo Assed Ferreira – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-164-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito Internacional. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO INTERNACIONAL I

Apresentação

O Direito Internacional passou por importantes transformações nas últimas décadas. De um lado, a globalização e o incremento da tecnologia da informação significaram novos limites para os mais distintos campos do Direito Internacional e para as Relações Internacionais. Por outro lado, a crise global de 2008 e seus impactos, também significaram desafios adicionais para a disciplina e para os seus operadores. Os artigos apresentados no GT Direito Internacional I enfrentam o quadro acima descrito. Os trabalhos debatem as mais distintas áreas do Direito Internacional, tais como comércio internacional, meio ambiente, investimentos e arbitragem. Essa compilação de textos sintetiza, com a devida profundidade, a essência dos debates acontecidos em Brasília.

Prof. Dr. Florisbal de Souza Del Olmo (URI)

Prof. Dr. Gustavo Assed Ferreira (USP)

Prof. Dr. Anderson Orestes Cavalcante Lobato (FURG)

A INTERFACE ENTRE MACROCRIMINALIDADE ECONÔMICA TRANSNACIONAL A PARTIR DA CRIAÇÃO DA UNASUL E A SOBERANIA NACIONAL – UM NOVO PARADIGMA PARA A VERDADEIRA INTEGRAÇÃO EM MATÉRIA PENAL OU MERA HARMONIZAÇÃO?

THE INTERFACE BETWEEN ECONOMIC TRANSNATIONAL MACROCRIMINALITY FROM THE CREATION OF UNASUR AND THE NATIONAL SOVEREIGNTY - A NEW PARADIGM FOR TRUE INTEGRATION IN CRIMINAL OR A SIMPLE HARMONIZATION MATTER?

Adriana Maria Gomes De Souza Spengler [1]

Resumo

O presente artigo tem como objetivo analisar a investigação da macrocriminalidade econômica em espaços transnacionais como mecanismo de harmonização no Mercosul diante da necessidade de readequação da Soberania, marco ideológico básico do Estado Moderno, a fim de propiciar o fortalecimento da integração regional depois da criação da UNASUL mediante a adoção de medidas conjuntas focando na (in) eficácia do chamado "Mandado Mercosul de captura" inspirado no "Mandado de Detenção Europeu", propondo, portanto, a necessidade de transfiguração da concepção de Soberania e não seu enfraquecimento. Utilizam-se as técnicas da revisão bibliográfica e do fichamento, e foi utilizada a base lógica indutiva.

Palavras-chave: Macrocriminalidade, Integração, Harmonização, Mercosul

Abstract/Resumen/Résumé

This article aims to analyze the investigation of economic macrocriminality in transnational spaces as matching mechanism in Mercosur on the need for readjusting the sovereignty, basic ideological framework of the modern state in order to promote the strengthening of regional integration after the creation of UNASUR by adopting joint measures focusing on the (in) effectiveness of the "Warrant capture Mercosur" inspired by the "European arrest Warrant" proposing, therefore, the need for transfiguration of design Sovereignty and not weakened. Bibliographical review and book report techniques and logical inductive base were used.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Macrocriminality, Integration, Harmonization, Mercosur

---

[1] Doutoranda em Ciências Criminais na Universidade do Minho, Portugal. Mestre em Ciências Jurídicas pela UNIVALI. Especialista em Direito Penal Empresarial pela UNIVALI. Professora de Direito Penal na UNIVALI

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objeto de estudo a macrocriminalidade econômica e sua repressão face sua atuação em espaços transnacionais, mais precisamente no âmbito do Mercosul, a partir das reflexões da doutrina especializada, um elo de coerência para confirmar que transfiguração, ou seja, mudança de contornos, de objetivos também terá reflexo no Direito Penal, tido, por alguns, como último reduto de Soberania dos Estados

Há premente necessidade de fortalecimento da integração regional entre os países do Mercosul no âmbito da segurança pública com a adoção de medidas conjuntas para reprimir o crime organizado transnacional e os delitos conexos a ele, pois, observa-se a grande dificuldade na elucidação do crime com a consequente prisão do autor.

Dadas as peculiaridades da chamada macrocriminalidade econômica, consubstanciada na lesão a bens jurídicos supra individuais, pouca visibilidade dos danos, novo *modus operandi* e conexões com o poder público, todos intrinsecamente ligadas à transnacionalidade, dificultam sua repressão.

O programa de integração e cooperação econômica de 1986 seguido de vários protocolos adicionais foi um marco de integração no Mercosul em âmbito econômico além dos aspectos relacionados às políticas energéticas, científico-técnicas, de transporte e acadêmicas.

Dois anos depois, o Tratado de Integração, Cooperação e Desenvolvimento perfilou ainda mais a construção de um espaço econômico comum.

Começava assim a quebra de barreiras baseadas em princípios de gradualidade, flexibilidade, equilíbrio e simetria. O prenúncio, portanto, de uma "*armonización de politicas aduaneiras, de comercio interno, externo, agrícola, industrial, de transportes y comunicaciones, cientifica y tecnológica y otras que los Estados partes acordarem, así como la coordinación de las politicas en matéria monetária, fiscal, cambiaria y de capitales*"[1]

Os aspectos ligados ao Direito Penal, num primeiro momento, foram negligenciados em nome de uma não flexibilização da Soberania dos Estados e essa política inicial trouxe consequências, mas não se pode tratar a complexidade desse fenômeno na perspectiva de enfraquecimento.

A criação da UNASUL - União de Nações Sul-Americanas em 2008, anteriormente designada Comunidade Sul-Americana de Nações (CASA/CSN) foi baseada nos ideais de

integração sul-americana multissetorial, conjugando as duas uniões aduaneiras regionais: o Mercado Comum do Sul (Mercosul) e a Comunidade Andina de Nações (CAN) tendo como inspiração o processo integrativo da União Europeia.

Trata-se de grande avanço na superação de uma barreira de confiança entre os países sul-americanos desde os movimentos de independência, no século XIX. A América do Sul se relacionava com o resto do mundo por meio de um modelo do tipo "arquipélago": cada país atuava de maneira isolada e desintegrada, dialogando primordialmente com os países desenvolvidos de fora da região.

Quando do estabelecimento da UNASUL, os países da região passaram a articular-se em torno de áreas estruturantes, como energia e infraestrutura, e a coordenar posições políticas. A UNASUL privilegia um modelo de "desenvolvimento para dentro" na América do Sul – complementando, dessa forma, o antigo modelo de "desenvolvimento para fora".

Dentre seus objetivos, o primordial é construir um espaço de integração dos povos sul-americanos. A região passa por um importante momento de estabilidade democrática e avanços sociais – consequência, dentre outros fatores, dos benefícios decorrentes da coordenação política entre os países.

A organização tem demonstrado que é possível fortalecer a integração e identificar consensos, respeitando a pluralidade.

Em 2010 os países membros do Mercosul assinaram o "*Acordo sobre mandado mercosul de captura e procedimentos de entrega entre os estados partes do mercosul e estados associados*"[1]

Esse Acordo prevê expressamente que a execução do Mandado Mercosul de Captura deva também se adaptar às disposições do Direito interno das Partes sem que deva, entretanto, ser

---

[1] *CONSIDERANDO os acordos sobre Extradição 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.*

incorporado ao ordenamento jurídico dos Estados Partes, por regulamentar aspectos da organização ou do funcionamento do Mercosul.

O presente artigo analisa se é possível adequar os ideais de cooperação sem flexibilizar a Soberania de cada Estado membro e sua vertente política, eis que a UNASUL está comprometida com o fortalecimento da democracia, tendo atingido avanços importantes na mediação de várias tensões regionais[2].

Ainda que o enfoque do presente trabalho seja a repressão da macrocriminalidade econômica no espaço transnacional do Mercosul, é necessário que se esclareça as diferenças entre a criminalidade clássica e a chamada macrocriminalidade, para que não se estabeleçam formas de persecução iguais para uma e para outra situação.

2. A MACROCRIMINALIDADE ECONÔMICA TRANSNACIONAL

Em princípios do século XX, surge um novo tipo de criminalidade, fomentado por uma trama complicada que envolvia o mundo dos negócios, fazendo com que a violência cedesse o passo à inteligência e à astúcia. Na medida em que aumentou a complexidade dessas relações, cresceu também a área dessa nova forma de criminalidade.

Esse novo tipo de criminalidade atingiu seus contornos na segunda metade do século XX, eis que se origina das transformações tecnológicas e econômicas que a humanidade passava.

De tal sorte, torna-se difícil precisar se tais transformações econômicas se devem ao progresso tecnológico ou, ao contrário, se são os avanços científicos que produzem o progresso econômico, mas é incontestável que, ao longo do século XX, esses fatores produziram evoluções comerciais, tanto representadas por novos instrumentos quanto por novos caminhos para o comércio internacional, que, utilizados indevidamente, produziram uma nova criminalidade.

A globalização da economia e a revolução informática culminam nessa nova criminalidade como uma espécie de subproduto gerado tanto pela sociedade de massa quanto pelos avanços tecnológicos.

---

[2] a exemplo da crise separatista do Pando (Bolívia, 2008), da crise entre Colômbia e Venezuela (2010), do apoio à ordem constitucional e democrática do Equador quando da sublevação de sua Polícia Nacional (2010) e da elaboração de medidas de fomento à confiança e segurança pelo Conselho de Defesa Sul-Americano.

Para Fernandes e Fernandes[3] a macrocriminalidade pode ser entendida como a delinquência em bloco conexo e compacto, incluída no contexto social de modo pouco transparente - crime organizado - ou sob a rotulagem econômica lícita - crimes do colarinho branco.

Por sua vez, Silva[2] explica que macrocriminalidade é primacialmente o crime organizado, à semelhança de empresas que, combina pessoas, capitais e tecnologia para a consecução de determinados fins, sob a direção de um chefe, que se equipara a um empresário em sentido próprio. Aí, não se trata mais de crime episódico, cometido por agentes isolados ou eventualmente ligados, porém de verdadeiras sociedades delinquenciais, tendo por base essencialmente a divisão de trabalho entre os seus integrantes, exatamente como se passa nas empresas econômicas legítimas.

É possível uma diferenciação na doutrina das formas de criminalidade, ou seja, microcriminalidade e macrocriminalidade, entendendo-se a primeira como sendo a criminalidade visível, não organizada, e que diz respeito aos delitos comuns, que ocorrem diariamente em todas as classes sociais, e a segunda espécie como sendo uma criminalidade estruturada e pouco transparente, o crime organizado e os chamados crimes do 'colarinho branco' por exemplo.

Conforme Hassemer[3], a criminalidade clássica pode ser definida

> por assaltos de rua, invasões de apartamentos, comércio de drogas, furtos de bicicletas ou delinqüência juvenil. Estas manifestações da criminalidade afetam-nos diariamente, seja como vítimas reais ou possíveis. Os efeitos não são apenas físicos e econômicos, mas, sobretudo atingem nosso equilíbrio emocional e nosso senso normativo: trata-se da sensação de desproteção e de debilidade diante de ameaças e perigos desconhecidos, que nos leva a duvidar da força do Direito. Criminalidade de massas em nosso meio compreende, há muito tempo, arrombamento de apartamentos, roubo e outros tipos de violência contra os mais fracos na rua, furto de automóveis e bicicletas, e nas grandes cidades o abuso de drogas.

Por sua vez, sobre a criminalidade clásssica Lavorenti e Silva[4] elucidam que a

criminalidade clássica se caracteriza por se consubstanciar, diariamente, em inúmeras infrações, e praticada por pessoas que via de regra, não guardam nenhum vinculo, ou no máximo, estão ligadas por uma associação criminosa consistente em uma quadrilha ou bando, ou, então, atreladas por um concurso de pessoas**.**

3. REPRESSÃO DO CRIME TRANSNACIONAL OU PREOCUPAÇÃO COM A SEGURANÇA INTERNA – HÁ UMA AMEAÇA REAL?

A facilitação do trânsito de pessoas trouxe ao Mercosul problemas que também hoje tornaram-se o grande foco de preocupação na União europeia, a questão da segurança.

Cidadãos de quaisquer países do Mercosul, natos ou naturalizados há pelo menos cinco anos, têm direito a um processo simplificado na obtenção de residência temporária por até dois anos em outro país do bloco, tendo como exigências apenas o passaporte válido, certidão de nascimento, certidão negativa de antecedentes penais e, dependendo do país, certificado médico de autoridade migratória.

De forma igualmente simples, sem necessidade de vistos ou emaranhadas burocracias, a residência temporária, no decurso do prazo, pode se transformar em residência permanente com a mera comprovação de meios de vida lícitos para o sustento próprio e familiar.

Essa simplicidade propicia um intercâmbio entre os países, para uma real formação comunitária, tendo assim expresso, além da facilidade de entrada, a garantia de direitos fundamentais de todos os que migrarem de um país a outro, mas, por outro lado, facilita o cometimento de crimes que têm por característica o transpor fronteiras.

Além das liberdades civis - direito de ir e vir, ao trabalho, à associação, ao culto e outros, do direito de reunião familiar de transferência de recursos, o Acordo fez avanços em áreas importantes como a trabalhista e a educacional.

A proposta foi apresentada não apenas para fins de cooperação comercial e complementação econômica, mas também de integração da rede de transportes, como a conexão rodoviária trans oceânica Atlântico-Pacífico na região amazônica e ferroviária na região platina, com os portos chilenos, bem como hidroviária entre as bacias amazônica, platina e caribenha (Rio Orinoco). Além disso, haveria a integração energética e a cooperação político-diplomática.

O intercâmbio cresceu entre os Estados vizinhos, e que possuem um semelhante nível de desenvolvimento. Este fenômeno cresceu ainda mais com a instabilidade financeira e o crescimento do protecionismo, que recentemente tem caracterizado a economia internacional, e está presente nas demais regiões do globo.

Contudo, nesses espaços transnacionais estabelece-se um círculo vicioso entre o Estado de Direito, a necessidade de integração econômica e o Direito Penal, havendo, cada vez mais uma amplitude e menor limitação penal.

Como afirma Böhm[5] se está diante de "*tensiones conceptuales quanto al límites pretendidos por el derecho penal y securitization y excepciones de la legislación regular. Seguridad como guía para la política criminal*?"

As políticas criminais atuais não mostram os limites do Estado de Direito mas simplesmente ampliam a gama de possibilidades que esse Estado oferece.

Em 26 de novembro de 2010, foi assinado na cidade de Georgetown, República Cooperativa da Guiana, o Protocolo Adicional sobre Compromisso com a Democracia. O protocolo deriva do mandato estabelecido na Declaração de Buenos Aires, de 1º de outubro de 2010, na qual se afirma que os estados-membros não tolerarão desafio à autoridade institucional, nem tentativa de golpe ao poder civil legitimamente constituído, adotando medidas concretas e imediatas em caso de violação da ordem constitucional. É aplicável "*em caso de ruptura ou ameaça de ruptura da ordem democrática, de uma violação da ordem constitucional ou em qualquer situação que ponha em risco o legítimo exercício do poder e a vigência dos valores e princípios democráticos*".

Na hipótese de ocorrência de uma dessas situações, o Conselho de Chefes de Estado e de Governo ou o Conselho de Ministros das Relações Exteriores poderá ser convocado extraordinariamente pela Presidência Pro-Tempore da União, de ofício ou a pedido do Estado afetado ou de outro membro da UNASUL, para deliberar sobre a aplicação de sanções ao estado afetado.

Entre as sanções políticas e diplomáticas previstas pelo protocolo, destacam-se: Suspensão do direito de participar nos diferentes órgãos e instâncias da UNASUL e fechamento parcial ou total das fronteiras terrestres com o Estado afetado, incluindo a suspensão ou limitação do comércio, transporte aéreo e marítimo, comunicações, fornecimento de energia, serviços e abastecimento.

A ruptura ou ameaça de ruptura da ordem democrática é nitidamente o foco de preocupação dos Estados membros.

Nos primeiros meses de 2014, no contexto da crise desencadeada por protestos na Venezuela, a UNASUL demonstrou unidade e capacidade de atuar como elemento de estabilização da situação política na região ao catalisar o processo de diálogo promovido pelo Governo venezuelano com a oposição naquele país.

4. O MODELO EUROPEU DE HARMONIZAÇÃO E SUA ADOÇÃO NO MERCOSUL – REPENSANDO A SOBERANIA A PARTIR DA UNASUL

A harmonização das legislações penais nacionais, a partir da produção jurídica da União Europeia, opera-se sobre dois grandes eixos: os interesses econômicos nacionais e supranacionais e a segurança interna. A incidência da legislação econômica comunitária no ordenamento jurídico-penal dos Estados membros desenvolve-se por meio de um processo jurídico complexo, não instituído ou sequer mencionado nos tratados.

Diferentemente, os distintos temas relacionados à rubrica "*segurança no espaço comum europeu*", outrora atribuição exclusiva da cooperação intergovernamental, encontram-se hoje compartidos, de acordo com a matéria, entre o Tratado da União Européia (TUE) e o Tratado da Comunidade Européia (TCE).

Contudo, com o advento do Tratado de Amsterdã, questões relativas a imigração, políticas de vistos e asilo deixaram de pertencer à esfera da cooperação intergovernamental para serem submetidos aos procedimentos e mecanismos do direito comunitário, com algumas modificações.[4]

A legitimidade de qualquer Direito Penal – nacional, europeu ou transnacional – não pode, na contemporaneidade, se ater tão somente a uma lógica positivista jus constitucionalista ou de Estado de Direito (formal): esta tese, imbuída do espírito hobbesiano do estado legal e de um Direito Penal como represália e intimidação, atravessou o século XIX na maioria dos Estados e foi gradativamente desaparecendo no pós II Grande Guerra.

---

[4] Imigração, vistos e asilo – sob a égide da Comunidade Européia – e cooperação de cunho policial e judicial em matéria penal - no campo da cooperação intergovernamental – convergem para a edificação de um "espaço de liberdade, segurança e justiça" (art.29 TUE e art.61 TCE)

A acepção e concepção de Estado de Direito formal, nascido para limitar o poder arbitrário do soberano e assente em um primado de segurança jurídica gerou a monstruosidade do nazismo e do estalinismo, assim como justificou as atrocidades produzidas na salvaguarda do bem coletivo segurança sacralizado pelos sistemas ditatoriais, totalitários e autoritários[5-6]

O conceito de Soberania sempre causou, e ainda hoje causa inúmeras divergências. As definições elaboradas no Século XIX, por exemplo, traziam com muito mais frequência o termo "ilimitado" associado à ideia de Soberania. Blackstone definiu Soberania como "*a autoridade suprema, irresistível, absoluta, ilimitada"*[6] identificou-a como "o Poder originário, absoluto, ilimitado e universal sobre os súditos individualmente e sobre as associações de súditos"

O Estado moderno evolui de um modelo de Estado administrador/fiscal, com Soberania e limites territoriais definidos para um Estado nacional, posteriormente democrático. Marca também característica é a identidade simbólica e coletiva dos cidadãos que vivem no âmbito territorial desta forma de sociedade política.[7]

Para Luigi Ferrajoli, Soberania é o conceito, ao mesmo tempo político e jurídico, em que confluem todos os problemas e contradições da teoria positivista do Direito e do Estado Constitucional Moderno[8]

Para Hermann Heller uma característica do Estado Soberano é justamente a primazia sobre o Direito, dado que o Estado soberano tem reclamado para si, e com êxito, o monopólio da coação física legítima, convertendo-se em unidade social suprema de decisão e ação frente às demais instâncias autônomas, reserva-se, por motivos de conveniência, a denominação de direito àquela ordenação normativa social que se estabelece e assegura por meio dos orgãos especiais da organização estatal[9].

---

[5] Nesta linha de pensamento e com uma crítica científica e não "populista" cf: Eugenio Raúl Zaffaroni, 2007. O inimigo no Direito Penal (tradução de Sérgio Lamarão), 2ª edição. Rio de Janeiro:Revan:70-81

[6] Já em 1926, Gustav Radbruch alertava para os perigos de um Direito penal centrado só na teoria da segurança jurídica e no positivismo como sua fonte, em que "o caráter repressivo e intimidativo do Código Penal" gerava uma "concepção supra-individualista" que subordinava o "conceito penal segundo o pensamento de autoridade", em que o crime se caracteriza "como insubordinação, o castigo como represália", ou seja, na escrita de Friedrich Julius Stahl, a "justiça penal é a afirmação do poder do Estado pela destruição ou sofrimento de quem contra ele se revoltou". Cfr. Gustav Radbruch. 1999. Introdução à Ciência do Direito (tradução de Vera Barkow e revisão técnica de Sérgio Sérvulo da Cunha). São Paulo: Martins Fontes:105

A Soberania, a partir dessas premissas vem sendo modificada, quando o Acordo de cooperação de combate ao crime organizado diz que "*as Partes executarão o Mandado Mercosul de Captura com base nas disposições do presente Acordo, e no Direito interno das Partes*" reflete a ideia que adequação, transfiguração e não uma flexibilização.

O avanço exponencial do crime econômico nas fronteiras bilaterais, o qual historicamente remonta do contrabando de erva-mate, café, soja e madeira, decorre não apenas de uma infra-estrutura criada para facilitação das relações comerciais bilaterais, mas também e, sobretudo, devido à contaminação do poder político por líderes ligados ao crime organizado, colocando muitas vezes a máquina estatal aliada a fragilidade do ordenamento jurídico nacional em prol da expansão das atividades ilícitas.

A nova dinâmica global também influenciou na formulação da agenda externa de diversos países, que se viram obrigados a aderir às novas prioridades internacionais. O Mercosul, neste contexto, buscou incorporar em seu ordenamento jurídico essas inúmeras iniciativas, regulamentando-as de acordo com as especificidades regionais. A garantia da vigência de um regime democrático no país e uma postura mais rígida quanto ao comércio ilícito foram alguns dos comprometimentos formalizados entre os membros do bloco.

Em 1993, a questão da segurança regional torna-se um dos temas prioritários no Mercosul. É estabelecido, nesta data, um Projeto de Acordo para Aplicação dos Controles Integrados em Fronteiras entre os Países do Bloco. Em 1997, é assinado um Convênio de Cooperação e Assistência Recíproca entre as Administrações das Alfândegas no Mercosul Relativo à Prevenção e a Luta Contra as Ilegalidades Aduaneiras. Essas iniciativas foram consolidadas na criação do Plano de Cooperação e Assistência Recíproca para a Segurança Regional no Mercosul. Em seguida, em 22.06.2001, foi criado no âmbito do Mercosul um Programa de Ação de Combate aos Ilícitos no Comércio Internacional.

Para levar adiante a luta contra o crime organizado, os responsáveis pela segurança dos países do Mercosul acertaram a aplicação de um acordo de quatro pontos, descrito em um documento firmado na capital paraguaia.

O compromisso estabeleceu um maior esforço no controle das armas de fogo, a agilização dos mecanismos de extradição, a criação de um grupo específico para analisar o crime organizado e o fortalecimento da cooperação nas áreas de segurança e inteligência.

Na medida em que o mundo avança na adoção de modernas tecnologias em todos os campos do conhecimento humano, as nações se vêem forçadas a modernizar suas técnicas investigatórias, seus mecanismos de persecução criminal, seus ordenamentos jurídicos, sendo, assim, impelidas a criar instrumentos e órgãos especializados para enfrentar os sofisticados mecanismos utilizados pelos grupos criminosos.

Após o reconhecimento do caráter transnacional não somente da macrocriminalidade econômica, principalmente na região da tríplice fronteira como exposto no item anterior, o Brasil passou a negociar uma série de instrumentos internacionais de extradição, cooperação jurídica e policial, visando a união de esforços no combate às atividades criminosas que são executadas, simultaneamente, em diversos países.

Sistema Integrado de Informações de Segurança do MERCOSUL – SISME: é o sistema de Intercâmbio de Informação de Segurança do MERCOSUL, criado pela Decisão CMC nº 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.

O principal desafio no momento é o de prosseguir na simplificação do trânsito de pessoas e, ao mesmo tempo, agir duramente contra o crime organizado, coibindo que essa integração facilite a prática de delitos e para busca da impunidade.

O principal instrumento de persecução criminal internacional é a extradição, instituto bastante antigo. O primeiro acordo de extradição firmado pelo Brasil foi como Uruguai, em 1851.

Hoje, o Brasil tem acordos de extradição com 24 países. Sete novos acordos tramitam no Congresso Nacional. Como instrumento de cooperação internacional, a extradição não tem por finalidade direta a punição. Seu principal escopo é tornar possível o julgamento ou o

cumprimento de uma pena já imposta àqueles que escaparam da jurisdição de um Estado, homiziando-se em outro.

No sistema jurídico brasileiro, a extradição é ato misto, administrativo e judicial. Por isso, revestido de intensa formalidade. Principalmente no passado, a extradição foi muito usada para a tentativa de perseguições políticas. Mas, com a consolidação democrática, percebe-se, hoje, tratar-se de um procedimento intensamente formal e com exagero de salvaguardas em sua tramitação.

Como a extradição não constitui meio para análise de provas, ou seja, nela não se avalia o mérito da ação penal, o procedimento deve, apenas, precaver-se quanto aos requisitos do processo de persecução e quanto às salvaguardas que deve observar.

Quanto aos requisitos, são consagrados aqueles que prevêem ter sido o crime cometido no território do Estado requerente e serem aplicáveis ao extraditando as leis penais daquele Estado, além de existir sentença final de privação de liberdade ou estar a prisão do extraditando autorizada por autoridade judiciária competente. Essas são as condições fundamentais para a extradição.

Quanto às salvaguardas, no Brasil, estão previstas no art. 77 da Lei nº 6.815/80, que dispõe que não se concederá a extradição quando:

> I – se tratar de brasileiro, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da aquisição da nacionalidade;
> II – o fato não constituir crime no Brasil ou no Estado requerente;
> III – o Brasil for competente para julgar o crime imputado;
> IV – a lei brasileira impuser ao crime pena de prisão igual ou inferior a um ano;
> V – o extraditando já tiver respondido a processo no Brasil pelo mesmo crime;
> VI – estiver extinta a punibilidade pela prescrição;
> VII – o fato constituir crime político; e
> VIII – o extraditando tiver que responder perante Tribunal ou Juízo de Exceção.

No Brasil, um processo de extradição passiva pode durar até dois anos, tendo o extraditando que ficar preso, nos termos dos arts. 208 e 213 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, ainda que a esse tempo de prisão se aplique a detração penal. No que se refere à extradição ativa, há casos em que o Brasil espera pelo seu deferimento há mais de três anos.

Com a velocidade dos tempos modernos, não é mais factível contar com um instrumento tão moroso para o cumprimento de decisões judiciais internacionais. Muitas vezes, essa morosidade de tramitação pode implicar em impunidade e no que acaba ocorrendo com frequência, a chamada "extradição de fato", no qual as polícias dos dois países, de maneira absolutamente ilegal e proibitiva, promovam a extradição suprimindo as esferas jurídico-constitucionais acerca da matéria.

Mas, há um verdadeiro sentimento, junto aos policiais de fronteira, que essa é a única maneira de se prender um criminoso transnacional, já que o procedimento de extradição é moroso e pouco eficaz nesses casos.

Os tempos modernos clamam por procedimentos mais ágeis e simplificados. Não foi por outro motivo que a Comunidade Européia implantou a Decisão-Quadro 2002/584/JAI, aprovando o Mandado de Detenção Europeu e os procedimentos de entrega de um indivíduo foragido entre os Estados-Membros.

O acordo entrou em vigor, naquele bloco integrado, em 1º de janeiro de 2004, estando operacional em toda a União, e foi objeto de avaliação de funcionamento por meio de relatório emitido em 31 de dezembro de 2004 por uma Comissão já criada em seu art. 34. O relatório considerou "positivo" o impacto do Mandado de Detenção europeu desde o início de sua aplicação, "tanto em termos de despolitização e de eficácia, como de celeridade do processo de entrega, respeitando os direitos fundamentais das pessoas em causa".

O funcionamento do Mandado de Detenção Europeu é muito semelhante ao de uma extradição, sendo, todavia, mais célere. Os procedimentos têm uma média de 13 a 90 dias, em sua tramitação completa.

Os princípios gerais são os mesmos, aplicando-se para que o foragido responda a processo criminal ou para que cumpra uma pena já imposta. O mandado não pode ser executado se já tiver sido proferida uma decisão transitada em julgado por um Estado-Membro ("no bis in

idem”); se houve anistia ou se a pessoa não puder, devido à sua idade, ser responsabilizada, além dos casos de prescrição, crimes políticos e tribunais de exceção, dentre outros.

O Mandado é aplicável se existir uma sentença transitada em julgado, que condene a pessoa a uma pena ou medida de segurança privativas de liberdade de duração não inferior a 4 meses ou se a infração for punível com pena ou medida de segurança privativas de liberdade de duração, máxima não inferior a 12 meses.

Não se exige o princípio da dupla incriminação em casos de crimes de terrorismo, tráfico de seres humanos, corrupção, participação em organização criminosa, falsificação de moeda, homicídio, racismo, xenofobia, estupro, tráfico de veículos roubados e fraudes, incluindo as lesivas aos interesses financeiros da Comunidade Européia, desde que tais crimes sejam puníveis com pena privativa de liberdade de duração máxima não inferior a 3 anos.

A autoridade de emissão comunica o Mandado de Detenção Europeu diretamente à autoridade judiciária de execução. Está prevista a colaboração do Sistema de Informação de Schengen (SIS), bem como da Interpol. Se a autoridade de execução não for conhecida, a rede judiciária européia presta assistência ao Estado-Membro de Emissão.

A pessoa detida tem direito de ser informada do conteúdo do mandado, defesa de um advogado e auxílio de um intérprete. A autoridade de execução pode manter a pessoa sob detenção ou libertá-la sob condições. Há depoimento do detido, decisão judicial e entrega. Há, ainda, previsão de que a pessoa detida pode declarar que consente na sua entrega, quando, então, o mandado é executado de imediato.

CONCLUSÃO

A partir da UNASUL e face as peculiaridades da macrocriminalidade econômica é necessário pôr em prática ações que demonstrem capacidade dos Estados-Membros do Mercosul no tocante à repressão a esses delitos buscando efetiva integração.

O Mandado de Detenção Europeu substituiu a extradição com o benefício da celeridade e com todas as garantias inerentes ao procedimento antigo. Pode ser usado como um modelo para semelhante iniciativa no Mercosul.

No Brasil, nada impede que o novo sistema seja operado pelo próprio Supremo Tribunal Federal ou até mesmo por juízes de primeiro grau. Esse novo instituto poderá ser fundamental

para que as nossas fronteiras sigam se caracterizando como elementos de integração e não de impunidade para aqueles que se homiziam em países fronteiriços ou membros de um bloco regional integrado.

A coordenação constitui, hoje, um conceito-chave da cooperação judiciária no domínio da investigação e exercício da ação penal relacionadas com a criminalidade grave e organizada de natureza transnacional.

O direito de perseguir e punir crimes constitui tarefa exclusiva dos Estados. Porém, no mundo globalizado atual nenhuma autoridade nacional, agindo isoladamente, está em condições de intervir de forma minimamente eficaz no domínio da perseguição de fenômenos criminais sem fronteiras.

Em termos europeus, a Eurojust – Unidade Europeia de Cooperação Judiciária – é um órgão da União Europeia, dotado de personalidade jurídica, criado no âmbito do terceiro pilar da União, com sede em Haia, na Holanda, que tem por objeto a cooperação em matéria penal entre as autoridades nacionais no espaço da União Europeia.

A Eurojust é um órgão dotado de flexibilidade para se integrar, de forma eficaz, nos sistemas penais nacionais dos Estados-Membros, respeitando as suas diferenças, de modo a fazer funcionar mais eficazmente a cooperação e a coordenação entre eles no âmbito de processos criminais relativos a criminalidade grave organizada que envolvam dois ou mais Estados-Membros nas fases preliminares do processo penal e no domínio da execução das decisões.

Esse é um exemplo que demonstra que o cenário do Mercosul após a UNASUL está diante do desafio de efetivar a integração e, ao mesmo tempo, agir duramente contra o crime organizado, sem que haja qualquer enfraquecimento da Soberania dos Estados membros.

Portanto, para tal, deverá ao mesmo tempo se adequar ao transconstitucionalismo, vias pelas quais se poderá garantir uma harmonização que beneficiará a verdadeira integração no combate a Macrocriminalidade.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BÖHM, Maria Laura: **Políticas Criminales Complementarias. Una perspectiva biopolítica**, en: Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal. Colección Criminología, teoría y praxis (Ad Hoc), 2007, N° 4, pp. 69-106

_____ El ente insecuritas y la inseguridad del derecho penal – Reflexiones a partir del caso alemán, en: Revista de Derecho Penal y Criminología, 2012, Año 2, Nro. 3 (abril), pp. 156-180

_____Políticas de Seguridad y Neoliberalismo, en: Fernández Steinko (comp.), Crimen, Finanzas y Globalización, Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas (2013 - en imprenta)

_____ Securitización, en: Revista Penal (España), Nro 32 (Julio) (2013 – em imprenta)

BLACKSTONE citado por PAUPÉRIO *in* PAUPÉRIO, Arthur Machado. **Teoria Democrática do Poder: Teoria Democrática da Soberania**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, p. 145-147, 3ed.,vol.2, 1997.p.06.

CERQUEIRA, Átilo Antonio. **Direito Penal Garantista & A Nova Criminalidade**. Curitiba: Juruá, 2002.183 p.

DORATIOTO, Francisco. **As relações entre Brasil e Paraguai (1889-1930) do afastamento pragmático a aproximação cautelosa.** Brasília: UNB (tese de doutoramento)

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo Penal Constitucional**. 3 ed. Ver., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2002. 156 p.

FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. **Criminologia integrada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. 430 p.

HASSEMER, Winfried. **Perspectivas de uma moderna política criminal**. Revista brasileira de Ciências Criminais: Revista dos Tribunais, 2001. 623p.

_____. **Segurança Pública no Estado de Direito**. São Paulo: Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol. 2, n. 5, 1994. 270p.

_____. **Três temas de Direito Penal**. Porto Alegre: ESMP, 1993, 392 p.

LAINO, Domingo. (1979) **Paraguai: Fronteiras e Penetração Brasileira**. São Paulo: Global Editora.

LAVORENTI, Wilson; SILVA, José Geraldo da. **Crime organizado na atualidade**. Campinas: Bookseller, 2000. 226 p.

MACHADO, Maíra Rocha. **Internacionalização do Direito Penal: A gestão de problemas internacionais por meio do crime e da pena**. – São Paulo:Ed.34/Edesp, 2004 p.60

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo.** São Paulo. Martins Fontes. 2009;

PIMENTEL, Manoel Pedro. **Direito Penal Econômico**. São Paulo: RT, 1973. 223p.

RADBRUCH. Gustav. **Introdução à Ciência do Direito** (tradução de Vera Barkow e revisão técnica de Sérgio Sérvulo da Cunha). São Paulo: Martins Fontes, 1999.

SILVA, Juary C. **A macrocriminalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980. 237 p.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2004, 768p.

---

[1] Moritán, Roberto Garcia. Consideraciones sobre las nuevas fases de la integración latino-americana. In Soberanía y Integración. Revista del Instituto del Servicio Exterior de la Nación. Buenos Aires: Editora Segunda Época, vol 1, p.27

[2] SILVA, Juary C. *A macrocriminalidade*, p.45

[3]HASSEMER, Winfried. *Segurança Pública no Estado de Direito***.** p.22.

[4] LAVORENTI, Wilson; SILVA, José Geraldo da. *Crime organizado na atualidade*, p. 44.

[5] BÖHM, Maria Laura: *Políticas de Seguridad y Neoliberalismo*, *in*: Fernández Steinko (comp.), Crimen, Finanzas y Globalización, Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas (2013 - en imprenta)

[6] BLACKSTONE citado por PAUPÉRIO *in* PAUPÉRIO, Arthur Machado. Teoria Democrática do Poder: Teoria Democrática da Soberania. Rio de Janeiro: Forense Universitária, p. 145-147, 3ed.,vol.2,

1997.p.06.

[7] VIVIANI, Maury Roberto. Soberania e Poder do Estado no contexto da Globalização. PASOLD,Cesar Luiz (org). Primeiros Ensaios de Teoria do Estado e da Constituição. Curitiba: Juruá, 2010. p.79.

[8] FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantias: la ley del más débil**. Trad. Andréa Greppi. Madrid: Alianza, 1999.p.125. Tradução livre

[9] HELLER, Hermann. Teoria do Estado. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo : Mestre Jou,1968. Título original : Staatslehre.