LUIZ ROBERTO SALLES SOUZA

COMPETÊNCIA INTERNACIONAL DO JUIZ NACIONAL

Estudo da Extraterritorialidade da Lei Penal à Luz do Direito Processual Penal

Tese de Doutorado

Orientador: Professor Titular ANTONIO SCARANCE FERNANDES

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Largo de São Francisco

São Paulo

2012

LUIZ ROBERTO SALLES SOUZA

COMPETÊNCIA INTERNACIONAL DO JUIZ NACIONAL

Estudo da Extraterritorialidade da Lei Penal à Luz do Direito Processual Penal

Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como requisito parcial para a obtenção do título de doutor em direito

Área de concentração: Direito Processual

Orientador: Professor Titular ANTONIO SCARANCE FERNANDES

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Largo de São Francisco

São Paulo

2012

Pour Joiese, ma joie

AGRADECIMENTOS

O desafio de escrever uma tese de doutorado conduz o estudante ao isolamento social, familiar e pessoal, pois, segundo Umberto Eco, a tese de Phd – Philosophy Doctor – “constitui um trabalho original de pesquisa, com o qual o candidato deve demonstrar ser um estudioso capaz de fazer avançar a disciplina a que se dedica. (...) Porque se trata efetivamente de pesquisa original, onde é necessário conhecer a fundo o quanto foi dito sobre o mesmo argumento pelos demais estudiosos. Sobretudo, é necessário ‘descobrir’ algo que ainda não foi dito por eles” (Como se faz uma tese, p. 2.).

Desafio imensurável.

Durante o período acadêmico, a convivência com os professores e colegas de classe nos trás a sensação de que o dia do depósito da tese está distante. Ledo engano.

A experiência de jornada de outros pesquisadores não nos seduz ao apressamento da pesquisa. O tempo passa e a fúria implacável dos dias que se findam vão nos transformando em artífices a forjar o ferro bruto que se transformará no binário condutor do nosso cotidiano.

João Bonifácio, como transformar o soar do martelo no ferro ardente, sob a dura forja que molda o lábaro que encaro? Ana Maria, renascida Ana Clara, diria: somente com a graça do Pai, do Filho e do Espírito Santo! Obrigado Senhor, Deus do universo, pela luz que me ilumina, pela graça de me propiciar as condições necessárias para o estudo e pela família que sempre apoiou o projeto que se encerra.

O sacrifício foi duro e longo, mas provou que a lição de Sêneca continua verdadeira, ou seja, cada momento é de valor infinito.

Realmente, professora Ivete, como é difícil escrever uma tese apenas nos momentos destinados ao descanso!

Chegado ao fim, ao menos desta etapa, restabelecer os laços esquecidos e descuidados é providência urgente que se torna prioritária. Meus sólidos laços familiares permitiram suportar a dor dos momentos mais difíceis; hoje compreendo a verdadeira razão pela qual a família é o maior bem da minha vida.

Ao mestre, o que deve o discípulo dizer? Obrigado; não basta!

Meu caríssimo orientador e professor Scarance, peço a Deus e a todos os Santos que lhe propiciem longos anos de saúde, paz e juventude intelectual. Saiba que os exemplos deixados de amor ao estudo, de coerência e honestidade intelectual e, principalmente, de simplicidade ao enfrentar os difíceis temas do processo penal, marcaram a vida deste discípulo de forma indelével.

Há 30 anos estudando a ciência do direito, desde o ingresso na Faculdade de Direito de Sorocaba, a convivência com os professores tem me estimulado a transmitir os conhecimentos adquiridos às novas gerações. Graças aos exemplos e a dedicação dos professores, que me acompanharam ao longo dos últimos 43 anos de vida escolar, deixo às novas e futuras gerações de estudantes esta tese.

Não poderia deixar de destacar, principalmente pela relação de carinho envolvida, a convivência profícua com as professoras Vera Abatemarco(+) e Regina Carrara, que me conduziram à aprovação nas provas de proficiência em língua italiana e francesa, respectivamente, como pré-requisito ao ingresso no programa de pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Amigos, aos verdadeiros que sobraram, recebam a minha gratidão pelo apoio voluntário, pelo apoio "pedido" e, principalmente, pelo apoio que não sabem que me deram! *Grazie mille amici. Vielen Dank für Ihre Hilfe!*

Obrigado, caros colegas do curso de pós-graduação, pela troca de experiências que tornou o isolamento, do período de elaboração da tese, menos penoso.

Não há pesquisa possível sem fontes e colaboradores. O acervo das bibliotecas "César Salgado", do Ministério Público do Estado de São Paulo e da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, da Universidade de São Paulo, foram o néctar da pesquisa realizada. Ambas as instituições, não diminuindo o valor de outras bibliotecas utilizadas, representam o que há de mais valioso no patrimônio cultural e bibliográfico da cidade de São Paulo e do Brasil.

De nada adiantaria o valioso acervo, se não fosse a inestimável dedicação dos bibliotecários, classificadores, arquivistas e demais servidores das bibliotecas consultadas, que nunca mediram esforços para tornar a pesquisa menos árdua, mais racional, eficiente e segura. Aqui fica um registro especial a Maria Lúcia Beffa e Daniel Guedes(+) que, no meu sentir, simbolizam o amor, a arte e o profissionalismo daqueles que têm o privilégio de "cuidar" e viver com os livros. Obrigado a todos, indistintamente.

Às pesquisadoras, Cristiane Carvalho, Roberta Milaré e Natália Bassi, que, em fases distintas, me auxiliaram e participaram da construção da tese, minha esperança de ter plantado em seus espíritos a semente da investigação científica e do estudo. Cada uma deixou a sua marca pessoal na tese.

Muitas pessoas contribuíram para que a jornada fosse concluída e o "Caminho", a pé, fosse menos penoso. Aos colaboradores anônimos, meu eterno agradecimento.

Ao Ministério Público do Estado de São Paulo e a Universidade Presbiteriana Mackenzie pelas condições materiais que viabilizaram o desenvolvimento da tese.

No final de 2011, durante as festividades natalinas, ouvi uma grave advertência do meu filho: "Pai, o ruim é inaceitável, o perfeito é impossível, mas o bom é suficiente". Era o momento de encerrar a tese!

Ultreia et suseia!

Na "Casa de Ibiúna", no mês de Janeiro do ano do Jubileu do autor.

RESUMO

A soberania dos Estados vem sendo exercida, como mecanismo de garantia da paz, baseada na igualdade formal entre os Estados e no princípio da não ingerência nos assuntos internos. O modelo horizontal de relação entre os Estados passou a sofrer modificações com o surgimento de uma comunidade internacional baseada na verticalidade, legalidade, integração e respeito às garantias coletivas.

Amparados na soberania, os Estados exercem a jurisdição no âmbito do seu domínio territorial. A prática do crime, no seu espaço de domínio, causa a quebra do equilíbrio social e obriga o Estado a promover a persecução penal. Algumas condutas criminosas, apesar de praticadas fora do espaço onde é exercida a jurisdição, afetam interesses relevantes dos Estados o que os motiva a aplicar a lei penal interna a fatos ocorridos integralmente no exterior.

O efeito extraterritorial da lei penal não implica no exercício da jurisdição além do território do Estado, mas sim em fixar a competência internacional do juiz para julgar fatos ocorridos no exterior, aplicando-se a lei nacional.

Muito embora disciplinada, tradicionalmente, pelo direito penal material, a extraterritorialidade da lei penal cuida de situação própria do direito processual, pois define os critérios de fixação da competência internacional do juiz nacional e as condições para o exercício da ação penal.

A competência penal internacional é baseada em limites prévios e em princípios justificadores do seu exercício que são aceitos pelos Estados soberanos.

Os princípios clássicos determinantes da extraterritorialidade da lei penal têm se mostrado insuficientes para garantir, ao juiz nacional, competência para reprimir e desestimular graves violações contra a comunidade internacional. O Tribunal Penal Internacional, com jurisdição internacional desde 1º de Julho de 2002, é, tão somente, complementar à jurisdição interna dos Estados.

A ampliação da competência internacional do juiz nacional, com a adoção de novos fundamentos – além daqueles tradicionalmente adotados – mostra-se como desafio ao aprimoramento do sistema global de justiça penal.

PALAVRAS-CHAVE: soberania – jurisdição – extraterritorialidade – competência – jurisdição internacional – competência internacional.

SINTESI

La sovranità degli Stati costituisce attualmente un meccanismo per garantire la pace, sulla base della eguaglianza formale tra gli Stati e del principio di non ingerenza negli affari interni. Il modello orizzontale di relazione tra gli Stati cominciò a subire modifiche con l'emergere di una comunità internazionale basata sulla verticalità, sulla integrazione e sul rispetto delle garanzie collettive.

In base alla sovranità, lo stato esercita la giurisdizione nel suo dominio territoriale. La commissione di un delitto nel suo spazio territoriale causa la rottura di equilibrio sociale e obbliga lo Stato a promuovere l'azione penale. Alcune condotte criminali, anche se commesse al di fuori del territorio della propria giurisdizione, intaccano interessi statali rilevanti e ciò induce ad applicare il diritto penale interno anche ad attività criminose effettuate interamente all'estero.

L'effetto extraterritoriale della legge penale non comporta l'esercizio della giurisdizione al di là del territorio dello Stato, ma piuttosto stabilisce la giurisdizione internazionale del giudice a giudicare gli eventi che si svolgono all'estero applicando il diritto nazionale.

Anche se disciplinata, tradizionalmente, dal diritto penale sostanziale, la extraterritorialità della legge penale riguarda una specifica situazione di diritto processuale perché definisce i criteri per determinare la competenza internazionale dei giudici nazionali e le condizioni per l'esercizio dell'azione penale.

La giurisdizione penale internazionale si basa su limiti precostituiti e su principi che ne giustificano l'esercizio che sono accettati dagli Stati sovrani.

I principi classici che determinano la extraterritorialità della legge penale si sono dimostrati insufficienti per assicurare, al giudice nazionale la competenza per reprimere e scoraggiare gravi violazioni contro la comunità internazionale. La Corte penale internazionale con giurisdizione universale dal 1º luglio 2002, è, solamente, complementare alla giurisdizione interna degli stati.

L'ampliamento della competenza internazionale dei giudici nazionali, con l'adozione di nuovi presupposti - oltre a quelli tradizionalmente adottati - si presenta come una sfida per migliorare il sistema globale della giustizia penale.

PAROLE CHIAVE: sovranità – giurisdizione – extraterritorialità – competenza – giurisdizione universale – competenza internazionale.

RÉSUMÉ

La souveraineté des États est en train d'être mise en oeuvre, comme une démarche de garantie de la paix, fondée sur l'égalité formelle entre les Ètats et dans le principe de non ingérence dans les sujets internes. Le modèle horizontal de relations entre les États a passé par des modifications avec l'apparition d'une comunnauté internationale fondée sur la verticalité, la légalité, l'intégration et le respect aux garanties collectives.

Appuyés sur la souveraineté, les États mettent en oeuvre la juridiction dans le cadre de leur domaine territorial. La mise en place du crime dans son espace de domaine entraîne la rupture de l'équilibre social et oblige l'État à promouvoir la persécution pénale. Quelques conduites criminelles, malgré leur mise en place hors de l'espace où la juridiction est mise en oeuvre, interviennent dans les interêts importants des États, ce qui les conduit à appliquer la loi pénale interne aux faits ayant lieu intégralement à l'étranger.

L'effet extraterritorial de la loi pénale ne concerne pas la mise en oeuvre de la juridiction au delà du territoire de l'État, mais concerne le règlement de la compétence internationale du juge pour juger des faits arrivés à l'étranger, en appliquant la loi nationale.

Bien que disciplinée traditionnellement par le droit pénal matériel, l'extraterritorialité de la loi pénale s'occupe de la situation même du droit de la procédure, car elle définit les critères de règlement de la compétence internationale du juge national et les conditions pour l'exercice de l'action pénale.

La compétence pénale internationale est fondée sur des limites préalables et en principes justificateurs de son exercice qui sont acceptés par les États souverains.

Les principes classiques déterminants de l'extraterritorialité de la loi pénale se montrent insuffisants pour assurer au juge national, la compétence pour réprimer et décourager de graves violations contre la communauté internationale. La Cour pénale internationale, avec la juridiction internationale depuis le 1er Juillet 2002, est simplement complémentaire de la juridiction interne des États.

L'élargissement de la compétence internationale du juge national, avec l'adoption de nouveaux fondements – outre ceux qui sont traditionnellement adoptés – est envisagé comme un défi à l'accomplissement du système global de justice pénal.

MOTS–CLÉS: souveraineté – juridiction – extraterritorialité – compétence - juridiction internationale - compétence internationale.

SUMÁRIO

1. Introdução 12
2. Soberania, competência e poder de julgar 16
2.1.Noções preliminares 16
2.2.Soberania e direito global 18
2.2.1. Modelo tradicional da paz de Westfália (1648) 22
2.2.2. Modelo atual de comunidade internacional (Carta da ONU de 1945) 24
2.2.3. O ordenamento internacional 27
2.2.4. A comunidade internacional 27
2.2.4.1.Verticalidade 29
2.2.4.2.Legalidade 30
2.2.4.3.Integração 30
2.2.4.4.Garantias coletivas 30
2.3.Jurisdição e competência 31
2.3.1. Conceito de jurisdição 31
2.3.2. Conceito de competência internacional 34
2.3.3. Noções da garantia do juiz natural internacional 35
2.3.4. A relevância dos conceitos 37
2.4.A jurisdição brasileira 38
2.5.Limites prévios de fixação da competência internacional 39
2.5.1. A territorialidade 40
2.5.2. As imunidades de jurisdição 41
2.5.3. A cooperação internacional 43
2.5.4. A proibição de denegação da jurisdição 44
2.5.5. Os limites internos da Constituição brasileira 44
2.5.5.1.As garantias constitucionais de acesso à justiça 45
2.5.5.1.1. O controle jurisdicional (art. 5º, XXXV) 45
2.5.5.1.2. A ampla defesa (art. 5º, LV) 46
2.5.5.1.3. Do devido processo legal (art. 5º. LIV) 47
2.5.5.2.Os princípios reitores das relações internacionais brasileiras 48
3. Direito e processo penal internacional 51
3.1.A visão processual do direito penal internacional 51
3.2.A competência territorial 54
3.2.1. O espaço territorial 54
3.2.1.1.O território terrestre 55
3.2.1.2.O território marítimo 56
3.2.1.3.O território fluvial 58
3.2.1.4.O território aéreo 59
3.2.2. O lugar do crime (locus delicti commissi) e organização da competência 61
3.2.2.1.As teorias do lugar do crime 62
3.2.2.2.Os crimes ocorridos no território nacional 63
3.2.2.3.Os crimes ocorridos em embaixadas, a bordo de navios e aeronaves 64
3.3.A extraterritorialidade penal como fator determinante da competência 68
3.3.1. Princípios clássicos justificadores da competência penal internacional 87
3.3.1.1.O princípio da proteção dos interesses nacionais 88
3.3.1.2.O princípio da nacionalidade 89
3.3.1.3.O princípio da representação 91

3.3.1.4.O princípio da justiça penal universal 91
3.3.2. Princípios adotados pela lei penal brasileira (art. 7º, CP) 94
4. A competência internacional ampliada do juiz nacional 96
4.1.Construindo o conceito processual de justiça universal 97
4.1.1. O princípio aut dedere aut judicare 101
4.1.1.1.O instituto da extradição 102
4.1.1.2.O instituto da entrega (surrender ou remise) 105
4.1.2. O caso Lotus entre a França e a Turquia (1926-1927) 109
4.1.3. O caso Adolf Eichmann e o Estado de Israel (1960-1961) 111
4.1.4. O caso Augusto Pinochet e a Espanha (1997-1999) 113
4.1.5. O caso Yerodia entre a República Democrática do Congo e a Bélgica (2000-2002) 118
4.1.6. A Conferência de Roma e o Tribunal Penal Internacional (1988) 120
4.1.7. O Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Penal Internacional (2009) 121
4.2.Critérios norteadores da competência penal internacional do juiz nacional 124
4.2.1. Regras que não impõem obrigação 125
4.2.2. Regras que impõem obrigação de estabelecer condições para o exercício da competência internacional 128
4.2.3. Regras que obrigam o exercício da competência internacional 129
4.3.A competência internacional do juiz nacional 131
4.3.1. A competência internacional no Brasil 133
4.3.2. A regra preponderante da nacionalidade 134
4.3.3. A competência internacional no código de processo penal 135
5. Conclusões 137
Bibliografia 141

1. INTRODUÇÃO

Hominum causa omne jus constitutum est[1].

Os direitos são reflexos das épocas. "Naturalmente que, por falta de vibração, a lei se oxida, emperra e se gasta a sua finalidade"[2], gerando um círculo virtuoso de renovação sistemática para continuar a refletir o momento histórico que representa.

A competência, como medida, delimitação ou limite da jurisdição, é fixada pelas regras internas dos Estados soberanos. "No Brasil, a distribuição da competência é feita em diversos níveis jurídico-positivos. (...) No estudo da competência em direito processual civil, penal, trabalhista, etc. é que se identificam com precisão as regras com que o direito positivo disciplina a competência. As normas gerais sobre esta encontram-se nos Códigos de Processo Penal e de Processo Civil"[3].

A competência penal do juiz nacional, como regra, é determinada pelo princípio da territorialidade: "Aplica-se a lei brasileira, (...), ao crime cometido no território nacional"[4].

Todavia, é o próprio Código Penal[5] que estabelece a competência externa dos juízes brasileiros ao determinar, em casos excepcionais, que devem aplicar a lei nacional para os crimes praticados além do seu território (físico ou ficto).

Muito embora as reflexões sobre a aplicação da lei penal no espaço sejam antigas e a doutrina admita a universalidade da aplicação da lei penal e processual penal "em virtude da gravidade dos fatos que ofendem a consciência humana e ferem interesses superiores aos interesses egoísticos de cada Estado"[6], não há, na doutrina jurídica brasileira, estudos aprofundados e atualizados sobre a competência internacional penal do juiz nacional.

Frederico Marques comenta que "se a territorialidade das leis penais se baseia no princípio da soberania, este mesmo princípio leva à consequência de que todas as

---

[1] "Por causa do homem é que se constituiu todo o direito" (Digesto Romano 1.5.2).
[2] Jayme de Altavila. Origem dos direitos dos povos, p. 8.
[3] Cintra, Grinover e Dinamarco. Teoria geral do processo, p. 231.
[4] Artigo 5º, do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848/40, com a redação determinada pela Lei nº 7.209/84).
[5] Art. 7º.
[6] Giuseppe Bettiol. Direito penal, p. 199.

vezes em que o Estado tenha interesse em punir, em seu território, para salvaguardar a ordem pública do país, infração cometida no estrangeiro, pode e deve fazê-lo"[7].

O mesmo autor salienta que a lei penal brasileira "pode ter efeito ultraterritorial, abrangendo delitos não praticados em território brasileiro. Os dados estrangeiros, então, tomam coloração mais intensa, porque a *lex fori* do juiz nacional atinge tais infrações cometidas *aliunde*, não porque se amplie a noção espacial de território, ou a ressonância neste de elementos constitutivos da infração: já aqui não há nenhuma ligação entre território e crime, que torne a lei do Estado aplicável. Para que o delito seja atingido pela lei punitiva, a projeção espacial desta se faz através de outros elementos, conforme vigorem, respectivamente, o princípio pessoal ativo, ou da proteção real, ou ainda o da universalidade do *jus puniendi* (ou sistema da justiça cosmopolita)"[8].

Bettiol, ao tratar da eficácia da lei penal no espaço, salienta que não existe um verdadeiro direito penal internacional por inexistir "um organismo supranacional que possa ditar leis e sanções"*;* todavia, admite o que denominou de "vocação universalista da lei penal"[9] que poderia ser aplicada a fatos delituosos cometidos no estrangeiro.

"Há crimes em relação aos quais se observa grande dificuldade, senão mesmo impossibilidade absoluta, de repressão, dentro do isolado critério da territorialidade da lei. São exemplos os atos de pirataria, a danificação de cabos submarinos, o comércio de publicações obscenas e substâncias entorpecentes, a moeda falsa, o tráfico de mulheres e crianças para fins de lenocínio. Pela repressão desses delitos, que podem assumir o relevo de atentados contra o Direito das gentes, interessam-se os povos civilizados, e estabelecem acordos internacionais, obrigando-se, por vezes, a reprimi-los onde quer que se encontrem os respectivos agentes"[10].

As questões envolvendo a competência dos juízes são historicamente tratadas na legislação processual e fazem parte das preocupações da teoria geral do processo.

Na ciência penal, os postulados do processo tiveram o seu desabrochar tardio. Assim, não é raro, ainda hoje, encontrarmos na legislação penal material a disciplina de temas tipicamente processuais, como é o caso da competência internacional.

---

[7] Da competência em matéria pena, pp. 132-133.
[8] Da competêcia em matéria penal, pp. 135-136.
[9] Direito penal, pp. 186-212.
[10] Basileu Garcia, Instituições de direito penal, pp. 175 e 176.

O artigo 7º, do atual Código Penal brasileiro, estabelece as situações e, em que condições, a lei penal pátria é aplicada a fatos ocorridos fora do espaço territorial do Brasil, ou seja, no território de outro Estado soberano ou em locais não sujeitos a nenhuma jurisdição. Tais situações foram denominadas pelo legislador de extraterritorialidade.

A questão da eficácia da lei penal no espaço – extraterritorialidade – não depende apenas da vontade do legislador pátrio, mas, principalmente da aceitação das regras pela comunidade internacional.

Se por um lado, a extraterritorialidade representa a afirmação da soberania do Estado e é regida por princípios históricos do direito internacional costumeiro, como o da defesa dos interesses nacionais, da personalidade ou nacionalidade da vítima ou agente, da representação, da justiça cosmopolita e outros parâmetros encontrados nos documentos multilaterais; por outro, trata das hipóteses em que o juiz nacional é investido de competência para julgar crimes que não tocaram o território onde exerce a sua jurisdição.

A previsão legal estabelecendo que "ficam sujeitos à lei brasileira, embora cometidos no estrangeiro", os crimes do artigo 7º, do Código Penal, disciplina matéria de natureza processual, pois, está afirmando que, com relação a eles, a competência para conhecer da ação penal é da autoridade judiciária brasileira.

Não há outra interpretação possível ao texto vigente do artigo 7º, do Código Penal brasileiro, uma vez que a lei nacional não poderia impor à autoridade judiciária estrangeira a obrigação de aplicar a lei do Brasil em outro país (*locus delicti commissi*).

Assim, o presente estudo pretende demonstrar que a cláusula de extraterritorialidade, do artigo 7º do Código Penal, tem natureza processual e, portanto, deve ser interpretada e aplicada com base nos postulados da teoria geral do processo penal.

Porém, o tema não se esgota na releitura das disposições acerca da extraterritorialidade, tradicionalmente contempladas na legislação brasileira.

A investigação procurou, ainda, identificar os princípios regentes da competência internacional ampliada do juiz nacional, objetivando-se, através das garantias do justo processo, o aprimoramento da eficiência da *persequibilidade*[11] aos crimes que ofendem de forma mais contundente o sentimento ético da humanidade.

[11] Expressão utilizada por José Frederico Marques. Da competência em matéria penal, p. 140.

A estrutura da tese compõe-se dos seguintes Capítulos: i) Soberania, competência e poder de julgar; ii) Direito e processo penal internacional; iii) O princípio da competência internacional ampliada do juiz nacional.

Por fim, o tema da **"COMPETÊNCIA INTERNACIONAL DO JUIZ NACIONAL: estudo da extraterritorialidade da lei penal à luz do direito processual penal"**, proposto na presente tese de doutoramento, confirma a concepção de que não há direito novo, mas sim direito renovado "na árvore milenária da legislação universal"[12].

[12] Jayme de Altavila. Origem dos direitos dos povos, p. 199.

2. SOBERANIA, COMPETÊNCIA E PODER DE JULGAR

2.1. Noções preliminares

A jurisdição é a atividade típica do Estado, responsável pela solução dos conflitos surgidos na sociedade e pela interpretação final das normas legais. Para Frederico Marques é uma atividade complementar em relação às atividades do executivo e do legislativo que são de execução. "A jurisdição, por conseguinte, não é execução da tutela legalmente concedida, mas uma segunda e autônoma forma de tutela: enquanto a legislação é tutela 'mediata' de interesses, a jurisdição é a tutela 'imediata'"[13].

Pontes de Miranda salienta que a jurisdição "é o poder de realizar o direito objetivo, o seu ou o dos outros Estados, sempre que se ligam a fatos ocorridos, pessoas e efeitos que devem ser deixados ao seu exame"[14].

Esse poder de realizar o direito decorre da soberania dos Estados, necessária para que suas decisões sejam cumpridas, respeitadas e exigidas de forma absoluta.

A noção de soberania sempre esteve relacionada ao poderio bélico[15] e, mais recentemente, ao poderio econômico dos Estados. Desde os tempos imemoriais o poder da força foi decisivo para a delimitação territorial dos Estados. A soberania do Estado era proporcional ao alcance das suas armas, ou seja, "ao alcance do tiro do canhão".

Na atualidade, como regra, os Estados ao exercerem a sua soberania territorial e legal, assumem o compromisso de também respeitar a soberania das demais pessoas de direito internacional. Dessa realidade decorre o duplo conceito de soberania "que se traduz, externamente, em uma relação de igualdade entre os Estados membros da

---

[13] Da competência, p. 3.
[14] Comentários, p. 281.
[15] Acquaviva, ao discorrer sobre a doutrina da soberania limitada, salienta que "formulada pela União Soviética, durante a chamada 'Guerra Fria' conseqüência imediata da Segunda Guerra Mundial, caracteriza-se por uma tensão permanente entre os dois grandes blocos ideológicos vencedores, o comunismo soviético e o capitalismo ocidental. A idéia de soberania 'limitada' foi afirmada pelo líder soviético Leonid Brezhnev em 1968, por ocasião da invasão militar da Checoslováquia pelas tropas soviéticas, consistindo, basicamente, no rígido controle político dos Estados socialistas 'satélites' da hoje extinta União Soviética, que fruiriam de uma liberdade ou soberania meramente relativa, para evitar a desintegração do império soviético" (Teoria geral do estado, p. 56).

sociedade internacional e, internamente, de superioridade sobre qualquer outro poder ou instituição no território de cada Estado”[16].

É importante salientar que a soberania não pode ser interpretada como simples reflexo de um poder arbitrário e abusivo dos Estados. Em face da inexistência de um poder legislativo supranacional e superior ao dos Estados, que fixasse critérios bem definidos para o exercício do poder de julgar no plano internacional, é forçoso reconhecer que os Estados são iguais entre si e, portanto, não estão juridicamente sujeitos ao poder de nenhum outro.

O Estado somente é soberano se reconhecido, como tal, pela comunidade internacional.

Os Estados exercem a sua soberania, no que tange ao poder de julgar, buscando evitar o conflito ou ensejar o desrespeito à soberania do outro. Na lição de Sergio Marques, “se a soberania de um Estado não é ilimitada, igualmente não o pode ser um de seus reflexos imediatos que é o exercício da atividade jurisdicional”[17].

Por representar um dos poderes do Estado, a jurisdição é exercida pelos magistrados que são investidos do poder de solucionar definitivamente os conflitos sociais e dizer a correta interpretação das normas que compõem o ordenamento jurídico. “O juiz, por isso, age em função da ordem jurídica, substituindo-se aos titulares dos interesses em conflito, para aplicar o direito objetivo”[18]. “A autoridade judiciária é a que julga, a que decide conflitos entre pessoas físicas e jurídicas, sempre que umas ou outras invoquem a lei”[19].

Tradicionalmente, a característica essencial da jurisdição “é a *substitutividade*, porque o Estado, por uma atividade sua, substitui a atividade daqueles que estão em conflito na lide, os quais, aliás, estão proibidos de ‘fazer justiça com as próprias mãos’, tentando satisfazer pessoalmente pretensão, ainda que legítima”[20].

Deve-se salientar, ainda, que a jurisdição não é somente poder (de julgar) e função (promover a pacificação de conflitos), mas representa, ao mesmo tempo, uma

---

[16] Sergio A. L. S. Marques. A jurisdição internacional, p. 11.
[17] A jurisdição internacional, p. 35.
[18] José Frederico Marques. Da competência, p. 7.
[19] Pontes de Miranda. Comentários, p. 282.
[20] Vicente Greco Filho. Direito processual civil, p. 202.

atividade complexa "de atos do juiz no processo, exercendo o poder e cumprindo a função que a lei lhe comete" através "do processo devidamente estruturado (devido processo legal)"[21].

2.2. Soberania e direito global

Segundo a análise de Jellinek, a soberania é, em sua origem histórica, uma concepção de índole política que, somente ao longo dos séculos, transformou-se em jurídica[22].

A ideia de Estado soberano não se confunde com os elementos que classicamente compõem o Estado[23], ou seja, território, população estável e governo. Conforme a doutrina de Rezek, a soberania é identificada quando o governo do Estado "não se subordina a qualquer autoridade que lhe seja superior, não reconhece, em última análise, nenhum poder maior de que dependam a definição e o exercício de suas competências"[24].

Os Estados-membros de uma federação - verdadeiramente províncias - e os Municípios, possuem território, população estável e governo, todavia estão subordinados ao poder soberano da União.

Em verdade, "devido ao fato inegável da Nação constituir uma realidade, o grau mais alto de integração social até hoje alcançado pela convivência humana, e ao fato não menos importante de que a Nação já contém em esboço ou em estado latente a personalidade que só se torna completa mediante o ordenamento jurídico", é que Miguel

---

[21] Cintra, Grinover e Dinamarco. Teoria geral do processo, p. 129.

[22] "La soberanía es, en su origen histórico, una concepción de índole política, que sólo más tarde se ha condensado en una de índole jurídica. No se ha descubierto este concepto en el gabinete de sabios extraños al mundo, sino que debe su existencia a fuerzas muy poderosas, cuyas luchas forman el contenido de siglos enteros. Este proceso histórico no ha sido hasta ahora dibujado con precisión" (Teoria general, p. 327).

[23] Segundo a doutrina de Sahid Maluf, a soberania não é um quarto elemento constitutivo do Estado, mas está compreendida no próprio conceito deste. "Estado *não-soberano* ou *semi-soberano* não é Estado. Até mesmo o Canadá e a Austrália, com amplo poder de autogoverno, se classificam como 'Colônias Autônomas', por se subordinarem à Coroa Britânica" (Teoria geral do estado, p. 29).

[24] Direito internacional público, p. 224.

Reale afirma "que se costuma dizer que a Nação é *titular* da soberania", na medida em que indica ser a fonte originária do poder[25].

"Soberania é substancialmente da Nação e só juridicamente é do Estado, o que quer dizer que, *socialmente* (mais quanto à fonte do poder), a soberania é da Nação, mas *juridicamente* (mais quanto ao exercício do poder) a soberania é do Estado"[26].

Na Antiguidade não encontramos a noção de soberania[27], mas tão somente de autonomia e autossuficiência das cidades-estados gregas que não detinham supremacia de poder, mas tão somente capacidade de suprir as suas próprias necessidades, "significando um poder moral e econômico"[28].

A autossuficiência significa, para antiga doutrina do Estado, aquela propriedade mediante a qual os esforços dos homens, por completarem-se uns aos outros, geravam uma sensação de satisfação plena, de vida perfeita na concepção helênica. A antiga *polis* possuía a possibilidade moral de asilar-se do resto do mundo, porque possuía tudo em si mesma, não somente o necessário à vida, como também aquilo que dá aos homens um valor. A *polis* não necessitava do mundo bárbaro, nem tampouco de suas irmãs, as cidades gregas, para cumprir sua finalidade. As cidades gregas não possuíam a noção de livre determinação do Estado em sua conduta soberana[29].

---

[25] Teoria do direito e do estado, pp. 122 e 123.
[26] Miguel Reale, Teoria do direito e do estado, p. 143.
[27] Para Miguel Reale "as sociedades primitivas apresentam uma *soberania diferenciada* desde a época em que tornam *sedentárias*, ou seja, desde quando se ligam de maneira permanente a um *território*" (p. 165). "Na antiguidade clássica não encontramos a idéia de que o poder mais alto deva *necessariamente* se converter em poder de Direito, ou seja, não há a compreensão de que o *poder de fato* é apenas um momento transeunte rumo ao poder jurídico exercido nos limites de um ordenamento ou sistema de leis. Ora, se a idéia de soberania, nessa ocasião, não surgiu, ou se foi apenas esboçada, é porque não houve condições objetivas que fizessem sentir a sua exigência. Nem o estudo da natureza das relações estabelecidas entre o poder de um Estado e o de outros Estados, fez surgir, então, a idéia *jurídica* do poder. O conceito de soberania não pôde formar-se enquanto não houve consciência do fato cultural da *coexistência de Estados que não se excluem pelo simples fato de serem Estado*" (Teoria do direito e do estado, p. 178).
[28] Sahid Maluf, Teoria geral, p. 30.
[29] "La autosuficiencia significa, para la antigua doctrina del Estado, aquella propiedad mediante la cual los esfuerzos de los hombres, por completarse unos a otros, habían de hallar en él una satisfacción plena. El Estado necesitaba, pues, estar constituido de tal suerte, que por su propia naturaleza no tuviera necesidad de ninguna otra comunidad que le completase; no contradice, pues, de ningún modo su esencia, el encontrarse respecto de otra comunidad en una situación real de dependencia, en éste o en aquel orden de relaciones… La antigua *polis* posee la posibilidad moral de aislarse del resto del mundo, porque lo tiene todo en sí misma, no solo lo que puede ser necesario a la vida, sino también lo que da a los hombres un valor. La *polis* no necesita del mundo bárbaro, ni tampoco de sus hermanas las ciudades griegas, para cumplir su fin. El concepto de la autarquía no nos enseña nada acerca de la libre determinación del Estado en su conducta, sobre su derecho de la libre determinación del Estado en su conducta, sobre su derecho y administración, sobre su política interior y exterior" (Jellinek, Teoria general, p. 328).

Nem mesmo Roma conheceu a noção de soberania[30], pois, na lição de Dallari, "os termos *majestas, imperium e potestas*, usados em diferentes circunstâncias como expressão de poder, ou indicando poderio civil ou militar, ou revelam o grau de autoridade de um magistrado, ou ainda podem externar a potência e a força do povo romano. Nenhuma delas, porém, indica poder supremo do Estado em relação a outros poderes ou para decidir sobre determinadas matérias"[31].

Durante a Idade Média, apesar do poder de suserania ser intocável e representar uma relação de vassalagem e subordinação na organização feudal, a noção de soberania continua mal definida, todavia, começam a surgir conflitos entre o poder senhorial e o real. Somente no final da Idade Média, com o absolutismo monárquico[32], é que a noção de soberania assume os contornos encontrados a partir do século XVI e que constitui o arquétipo do Estado moderno.

"De maneira geral, o Imperador medieval era o Soberano, ou seja, o detentor de um poder originário que não derivava de nenhuma outra autoridade a própria competência. Quando essa autoridade soberana perdeu a sua força e os Estados Modernos surgiram, cada Estado se pôs como internamente supremo, reconhecendo supremacia equivalente nos demais. Era um fato histórico-cultural. A doutrina da soberania é a expressão dessa realidade"[33].

Na atualidade, não se aceita a ideia de soberania relativa ou condicionada, pois "é uma só, una, integral e universal", podendo sofrer restrições somente se decorrente "dos imperativos de convivência pacífica das nações soberanas no plano do direito internacional"[34].

---

[30] "O Estado Romano é uma realidade cultural de tal natureza que não pode reconhecer outro Estado em pé de igualdade consigo: o que não é Estado Romano não é Estado, é conglomerado de gentes a que se não atribuem direitos a não ser como reflexo do poder da *Urbs*" (Miguel Reale, Teoria do direito e do estado, p. 178).

[31] Elementos de teoria geral do estado, p. 75.

[32] Na lição de Sahid Maluf, o absolutismo monárquico alcançou "a sua culminância na doutrina de Maquiavel. Os monarcas da França, apoiados na doutrina de Richelieu, Fénelon, Bossuet e outros, levaram o absolutismo às suas últimas conseqüências, identificando na pessoa sagrada do rei o próprio Estado, a soberania e a lei. Reunia-se na pessoa do rei o conceito de *senhoriagem*, trazido do mundo feudal, que se desmoronava, e a ideia de *imperium*, exumada das ruínas do cesarismo romano que ressurgia, exuberante, na onipotência das monarquias absolutistas" (Teoria geral, p. 31).

[33] Miguel Reale, Teoria do direito e do estado, p. 180.

[34] Sahid Maluf, Teoria geral do estado, p. 30.

O Estado soberano não é aquele que exerce as suas competências (executiva, legislativa e jurisdicional) de forma arbitrária e ilimitada perante os demais Estados, mas sim as exerce de forma superior.

Dalmo Dallari[35] salienta que a soberania[36] pode ser concebida como "sinônimo de independência" ou como "expressão de poder jurídico mais alto". Em ambas as concepções afirmam-se as ideias de igualdade jurídica e de respeito recíproco entre os Estados.

Em outras palavras, segundo Miguel Reale, a soberania "não é uma qualidade atribuível ou não ao Estado, mas sim o elemento por excelência do Estado Moderno, abrangendo poderes sem os quais uma entidade hoje em dia não pode ser considerada estatal"[37].

Eros Grau refere-se a "soberania econômica", a "soberania política" e a "independência nacional" como desdobramentos da "soberania nacional", objetivando a modernização da economia e da sociedade, dando fundamento à República e regendo suas relações internacionais, respectivamente[38].

No que tange à "soberania econômica", Walter Ceneviva adverte que "o jurista que se conforma com a pura assertiva da independência política, fechando os olhos

---

[35] Elementos de teoria geral do estado, p. 84.

[36] "O conceito de *soberania*, claramente afirmado e teoricamente definido desde o século XVI, é um dos que mais têm atraído a atenção dos teóricos do Estado, filósofos do direito, cientistas políticos, internacionalistas, historiadores das doutrinas políticas, e de todos quantos se dedicam ao estudo das teorias e dos fenômenos jurídicos e políticos. Por isso mesmo, deu margem ao aparecimento de uma tão farta bibliografia e à formulação de uma tal multiplicidade de teorias que acabou sendo prejudicado, tornando-se cada vez menos preciso e dando margem a todas as distorções ditadas pela conveniência. Essas distorções têm sido uma conseqüência, sobretudo, da significação política do conceito, que se encontra na base de seu nascimento e que é inseparável dele, apesar de todo o esforço, relativamente bem-sucedido, para discipliná-lo juridicamente. Atualmente, porém, não obstante a imprecisão e as controvérsias, a expressão *soberania* vem sendo largamente empregada na teoria e na prática, às vezes até mesmo para justificar as posições de duas partes opostas num conflito, cada uma alegando defender sua soberania. Daí a observação feita por Kaplan e Katzenbach, de que não há no Direito Internacional um termo mais embaraçoso que soberania, parecendo-lhes que o seu uso impreciso e indisciplinado talvez se deva ao fato de haver-se tornado um 'símbolo altamente emocional', amplamente utilizado para conquistar simpatias em face das tendências nacionalistas que vêm marcando época. O que se verifica, apesar disso tudo, é que o conceito de soberania é uma das bases da idéia de Estado Moderno, tendo sido de excepcional importância para que este se definisse, exercendo grande influência prática nos último séculos, sendo ainda uma característica fundamental do Estado" (Elementos, pp. 74 e 75).

[37] Teoria do direito e do estado, p. 177.

[38] A ordem econômica, pp. 241 e 242.

para a dependência econômica, torna-se cúmplice da dominação do mais fraco, que ofende o anseio de independência do povo"[39].

Antonio Cassese[40], ao refletir sobre a existência ou não de conflito entre a soberania dos Estados e a justiça penal internacional, pondera que "o Estado soberano ainda continua vigoroso; ele ainda é uma espécie de Deus imortal; ele ainda tem em suas mãos a espada e não tem nenhuma intenção de entregá-la às instituições internacionais"[41].

Em conclusão, na sempre magistral lição de Reale, a doutrina da soberania representa o "momento culminante do processo de integração nacional, e é o ponto de partida para mais vastos processos de integração dos povos continentais e de todos os povos do planeta"[42].

2.2.1. Modelo tradicional da paz de Westfália (1648)

A chamada "Paz de Westfália" consiste em um conjunto de tratados realizados nas cidades alemãs de Münster e Osnabrück, no período de 15 de maio a 24 de outubro de 1648, que lançaram as bases de um novo sistema de relações internacionais e o nascimento do Estado moderno como entidade político-institucional independente e soberana[43]. Os acordos estão baseados no respeito ao equilíbrio dos poderes entre os Estados, ou seja, da soberania igualitária.

Dalmo Dallari salienta que os "tratados de paz de Westfália tiveram o caráter de documentação da existência de um novo tipo de Estado, com característica básica de unidade territorial dotada de um poder soberano. Era já o *Estado Moderno*, cujas marcas fundamentais, desenvolvidas espontaneamente, foram-se tornando mais nítidas com o passar do tempo e à medida que, claramente apontadas pelos teóricos, tiveram sua definição e preservação convertidas em objetivos do próprio Estado"[44].

---

[39] Direito constitucional, p. 33.
[40] Ex-presidente do Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia (TPIY/ICTY) e atual presidente do Tribunal especial para o Líbano (TEL/TSL), ambos com sede em Haia na Holanda.
[41] Crimes internacionais, p. 9.
[42] Teoria do direito e do estado, p. 185.
[43] Giuliana Capaldo. "Diritto globale", p. 4.
[44] Elementos de teoria geral do estado, p. 70.

A realidade westfaliana era uma comunidade de Estados, horizontal e paritária[45].

Giuliana Capaldo apresenta o sistema westfaliano com as seguintes características[46]:

a) Sistema regido pelo princípio da soberania[47], princípio da efetividade (*ex factis oritur jus*)[48] e o conceito de coexistência[49];

b) Base social do sistema: os Estados como únicos sujeitos do direito internacional[50];

---

[45] Segundo a lição de Roberto Romano: "Os tratados de Westfália representam um avanço significativo rumo à secularização da ordem política, diplomática, bélica, jurídica. (...) Antes da Reforma Protestante, o papa assume o papel de maior figura internacional. Por não ter ligações com esta ou aquela potência em conflito, seu arbítrio é geralmente acatado. (...) Nas relações internacionais da Idade Média, o direito canônico enfeixa e determina a legitimidade do poder e da autoridade suprema. Os soberanos laicos não integram uma sociedade internacional independente da Igreja. A Santa Sé determina o fim das guerras e as disputas são examinadas no tribunal do papa. (...) Nos encontros de Westfália, que antecederam os textos assinados pelos soberanos reformados e católicos, todos eles concordaram de antemão em recusar liminarmente qualquer obediência aos ditamos da Sé romana. (...) A Guerra dos Trinta Anos é o resultado catastrófico da frágil unidade interna dos estados e da intensa divisão, no plano espiritual, da Europa. (...) Além das questões religiosas, problemas de potência estatal definem a Guerra dos Trinta Anos. O conflito não opõe apenas, e de modo absoluto, católicos e protestantes, visto que soberanos protestantes (como o da Suécia) unem-se a católicos (como o da França). Esse país se preocupa com o cerco permanente dos Habsburgo, que dirigem o Sacro Império e dominam a Europa central, mas também comandam a Espanha. (...) Os encontros de Münster e Osnabrück, nos quais se firmam os tratados de Westfália, produzem uma nova lógica normativa nas relações internacionais e nos assuntos internos de cada país. Os estados soberanos anulam, definitivamente, a influência da Santa Sé nos temas políticos europeus. (...) As cidades de Münster e Osnabrück são declaradas zona neutra e salvo-condutos são entregues aos diplomatas e auxiliares. Também a entrada que une as duas cidades é dita neutra. A logística para abrigar, alimentar, vestir, fornecer correio e todo o aparato necessário às convenções mostra-se das mais complicadas. Só a delegação francesa inclui quase duzentas pessoas. Apresentam-se nas mesas de negociação 194 potências soberanas, das menores até as mais relevantes na cena internacional. Das formações estatais, apenas a Rússia, o Império Otomano e a Inglaterra estão ausentes. Os católicos contam com os representantes do imperador, a França, a Espanha, os eleitores e príncipes católicos alemães, além dos legados das Províncias Unidas. Os protestantes incluem os príncipes alemães protestantes e as potências ligadas à Reforma. (...) Westfália é um tratado tido comumente como o primeiro acordo internacional tendo em vista garantir a soberania dos Estados, com as promessas de não intervenção entre eles e separação entre o mundo político e religioso. (...) A Paz de Westfália é avaliada como o primeiro passo mundial de uma cultura política autônoma diante das formações religiosas, política que inaugura o sistema europeu de Estados e posteriormente define a maioria dos poderes nacionais no Ocidente. Ela pode ser considerada o ato de nascimento do sistema estatal, porque nela se reconhece o princípio da soberania do Estado. (...) Sem um organismo internacional jurídico ou religioso, como era o caso anterior da Santa Sé, para garantir o pacto, a Paz de Westfália é ideada como equilíbrio a ser subordinado à amizade e à vizinhança confiante de cada um. (...) Para muitos historiadores, Westfália é apenas uma nota ao pé da página, entre duas eras, a medieval e a moderna. Cientistas sociais e políticos, por sua vez, enxergam na Paz de Westfália o marco que separa o mundo antigo e o moderno. Ela contém, no seu entender, os gemes da nova ordem política porque afasta arcaicas práticas e doutrinas medievais" (Paz de Westfália, pp. 69-85).

[46] "Diritto globale", p. 575.

[47] Consistente na independência (*jus excludendi alios*) e suprema autoridade dos Estados sobre seus territórios (*superiorem non recognoscentes*).

[48] Uso da força não proibido e a ocupação territorial como meio válido de obtenção da soberania.

[49] Considerando o direito internacional como o direito da coexistência entre os Estados.

[50] Os Estados como criadores e destinatários do direito internacional.

c) Sistema com processo de produção normativa fundado nos costumes e nos tratados, processo de atuação coercitiva do direito fundado na auto tutela[51] e arbitragem baseada em um compromisso entre os Estados envolvidos na controvérsia que confere ao árbitro ou ao colégio de árbitros o poder de solução da controvérsia (*potestas judicandi*).

d) Poder descentralizado, ausência de órgãos internacionais e de um poder superior aos Estados.

No momento histórico anterior à paz de Westfália "a Reforma Protestante abre um abismo na vida cristã e gera pelo menos três tipos distintos de confissão religiosa. A primeira, com sede em Roma, tem no papa o antigo postulante à *plenitudo potestatis*, o máximo poder político e religioso. A segunda, a luterana, rompe com Roma e guarda alguns traços da antiga Igreja, mas modifica pontos essenciais dos dogmas e da disciplina antigos. Nela, particularmente, é negada a preeminência do papa em assuntos eclesiásticos e políticos. A terceira, calvinista, radicaliza a ruptura com a matriz católica e modifica fortemente as estruturas hierárquicas, dogmáticas e políticas do cristianismo. (...) Na busca de garantir o espaço público e a legalidade em seu favor, as igrejas produzem manifestações pacíficas, rebeliões, guerras, sempre na lógica da exclusão, algo que se manifesta como perigo para todo e qualquer Estado. Desde a Reforma, nota-se, de um lado, a radicalização, sempre maior das igrejas e seitas, com frutos deploráveis e, de outro, o realismo dos governantes que procuram manter sua soberania acima das divisões e de seus governados – protestantes e católicos – e tentam separá-la dos beligerantes"[52]. Os Estados detinham o poder exclusivo e absoluto no âmbito de seus territórios e não havia vínculos jurídicos internacionais.

2.2.2. Modelo atual de comunidade internacional (Carta da ONU de 1945)

Decorridos 300 anos dos acordos de Westfália, após inúmeros conflitos bélicos e políticos que atingiram a Europa[53], no final do século XIX começa a surgir o

[51] Os Estados afirmam ter a própria lei.
[52] Roberto Romano. Paz de westfália, pp. 69 e 70.
[53] Roberto Romano salienta que as bases dos acordos celebrados em Westfália são mantidos em vigor até 1792, quando eclodem as guerras da Revolução Francesa (p. 80), sendo certo que no transcurso dos séculos XIX e XX, a Alemanha, por iniciativa do governo nazista liderado por Adolf Hitler, procura "desfazer as determinações da Paz de 1648" na tentativa de "refazer o Império germânico" (p. 84).

fenômeno das organizações internacionais[54] [55] e com a criação da Organização das Nações Unidas (ONU/UN), inicia-se a fase pós-Westfália que colocou acima dos Estados soberanos a autoridade dos órgãos internacionais[56].

No sistema atual, a guerra, como instrumento de afirmação da soberania, foi banida[57] e passou-se a defender internacionalmente os direitos fundamentais da pessoa, inclusive em relação aos próprios governos.

As organizações internacionais, quanto à natureza, são associações de Estados, dotadas de aparato orgânico que operam para a realização dos objetivos comuns dos associados e exercem funções e poderes vinculados a um estatuto[58].

Fabio Floh, em sua tese, atribui a Sereni a formulação da teoria geral das organizações internacionais, que as definiu como "uma associação voluntária de sujeitos de Direito Internacional, constituída por meio de um ato internacional e disciplinada, em suas atividades, por uma norma de Direito Internacional que se consolida em um ente de caráter estável munido de um ordenamento jurídico interno próprio, bem como dotado de órgãos e institutos próprios, por meio dos quais atua no sentido de uma finalidade comum, surgida de forma consensual, que dê razão particularmente as suas funções e ao exercício dos poderes dos quais está investida"[59].

A carta de criação das Nações Unidas, assinada em São Francisco no dia 26 de junho de 1945 ao final da Conferência sobre organização internacional, entrou em vigor em 24 de outubro de 1945.

---

[54] Segundo Giuliana Capaldo, *in* "Diritto globale", as primeiras organizações internacionais tiveram caráter técnico e foram a União Postal Universal (UPU) e a União Internacional de Telecomunicações (ITU) (p. 11).

[55] Para Fabio Floh, *in* Regionalismo e globalização, "eram exemplos de organizações internacionais para administração e para gestão de questões técnicas: as Comissões do Elba, de 1821, do Reno, de 1831, e do Danúbio, de 1856; ou as uniões administrativas, como a União Telegráfica Universal, de 1868, a União Postal Universal, de 1874, o Comitê Internacional de Pesos e Medidas, de 1875, a União para a Proteção da Propriedade Intelectual, de 1833, a União das Ferrovias, de 1890, assim como, já no século XX, em 1919, a Organização Internacional do Trabalho (OIT)" (p. 85).

[56] A Sociedade das Nações, apesar de existir entre 1919 e 1946, com atividades suspensas de 1939 a 1946, nunca alcançou a dimensão da ONU.

[57] Muito embora a guerra externa ainda exista, o seu fundamento deixou de ser a afirmação da soberania e passou a representar um mecanismo de segurança dos Estados, especialmente contra o terrorismo internacional.

[58] Giuliana Capaldo, "Diritto globale", p. 11.

[59] Regionalismo e globalização, p. 82.

A Carta nos apresenta os propósitos e princípios[60] que deverão reger o modelo atual de comunidade internacional, a saber:

a) princípio da igualdade soberana dos Estados;

b) princípio de respeito aos valores fundamentais e da legalidade (paz e segurança, autodeterminação dos povos e direitos humanos);

c) princípio da proibição do uso da força e da ocupação territorial;

d) princípio da cooperação.

O modelo atual caracteriza-se pela organização e verticalidade estrutural, com a crescente institucionalização dos processos decisórios de produção e atuação das normas, do desenvolvimento de formas de participação de novos atores nos processos decisórios, da crescente autoridade das instituições internacionais e a proliferação de cortes e tribunais internacionais.

---

[60] "Artigo 1- Os propósitos das Nações unidas são:
1. Manter a paz e a segurança internacionais e, para esse fim: tomar, coletivamente, medidas efetivas para evitar ameaças à paz e reprimir os atos de agressão ou outra qualquer ruptura da paz e chegar, por meios pacíficos e de conformidade com os princípios da justiça e do direito internacional, a um ajuste ou solução das controvérsias ou situações que possam levar a uma perturbação da paz;
2. Desenvolver relações amistosas entre as nações, baseadas no respeito ao princípio de igualdade de direitos e de autodeterminação dos povos, e tomar outras medidas apropriadas ao fortalecimento da paz universal;
3. Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião; e
4. Ser um centro destinado a harmonizar a ação das nações para a consecução desses objetivos comuns.
Artigo 2 - A Organização e seus Membros, para a realização dos propósitos mencionados no Artigo 1, agirão de acordo com os seguintes Princípios:
1. A Organização é baseada no princípio da igualdade de todos os seus Membros.
2. Todos os Membros, a fim de assegurarem para todos em geral os direitos e vantagens resultantes de sua qualidade de Membros, deverão cumprir de boa fé as obrigações por eles assumidas de acordo com a presente Carta.
3. Todos os Membros deverão resolver suas controvérsias internacionais por meios pacíficos, de modo que não sejam ameaçadas a paz, a segurança e a justiça internacionais.
4. Todos os Membros deverão evitar em suas relações internacionais a ameaça ou o uso da força contra a integridade territorial ou a dependência política de qualquer Estado, ou qualquer outra ação incompatível com os Propósitos das Nações Unidas.
5. Todos os Membros darão às Nações toda assistência em qualquer ação a que elas recorrerem de acordo com a presente Carta e se absterão de dar auxílio a qual Estado contra o qual as Nações Unidas agirem de modo preventivo ou coercitivo.
6. A Organização fará com que os Estados que não são Membros das Nações Unidas ajam de acordo com esses Princípios em tudo quanto for necessário à manutenção da paz e da segurança internacionais.
7. "Nenhum dispositivo da presente Carta autorizará as Nações Unidas a intervirem em assuntos que dependam essencialmente da jurisdição de qualquer Estado ou obrigará os Membros a submeterem tais assuntos a uma solução, nos termos da presente Carta; este princípio, porém, não prejudicará a aplicação das medidas coercitivas constantes do Capitulo VII".

2.2.3. O ordenamento internacional

O ordenamento internacional é o sistema de normas jurídicas de um ente social, no caso a comunidade internacional, que inicialmente era formado tão somente por Estados soberanos – na visão westfaliana - passando pelo sistema atual de comunidade internacional e, "com a globalização vai transitando na direção de uma comunidade humana universal (comunidade global)"[61].

O ordenamento deve regular a estrutura e a composição dessa comunidade, seus objetivos político-institucionais, as regras de conduta dos sujeitos – Estados membros e organismos internacionais – e as formas de cooperação entre eles.

2.2.4 A comunidade internacional

Inegavelmente a origem da comunidade internacional está no Congresso de Westfália que, através dos acordos de Münster e de Osnabrück, lançaram as bases do Estado moderno, o que vale dizer: das entidades político-institucionais independentes (*jus excludendi alios*) e soberanas (*superiorem non recognoscentes*).

Em "1648" foi forjado o princípio da soberania igualitária entre os Estados, ainda hoje o fundamento da sociedade internacional e do direito das gentes (direto internacional público).

Segundo a lição de Immanuel Kant "o direito internacional deve fundar-se em um *federalismo* de Estados livres"[62].

Após a segunda guerra mundial, com o surgimento da ONU/UN se assiste à transformação das regras e das estruturas da tradicional comunidade internacional e de seu ordenamento, sendo notório o fato de "existir, hoje, uma forte tendência a sujeitar os Estados a uma autoridade, ou se se quiser, a uma ordem internacional"[63].

---

[61] "Com la globalizzazione va transitando verso uma comunità umana universale (comunità globale)" (Giuliana Capaldo. Diritto globale, p. 4).
[62] A paz perpétua, p. 31.
[63] Ferreira Filho, Curso de direito constitucional, p. 41.

A nova "ordem internacional", referida por Manoel Gonçalves Ferreira Filho, baseia-se na "voluntária submissão dos Estados" à integração internacional[64].

Theodor Niemeyer ressalta a evolução histórica no sentido de que a tendência primitiva dos Estados a repartir territorialmente a totalidade do Globo, cedeu, pouco a pouco, à ideia do Direito Internacional quem impõe a solidariedade dos interesses particulares de todos os Estados ou de um grupo deles e, com ela, a "socialização internacional", especialmente das superfícies e correntes aquosas, do ar e, em certos casos, também da terra firme; abandonando a ideia de soberania absoluta sobre o território[65].

Essa sociedade, internacionalmente integrada, vem criando regras e mecanismos objetivando a tutela de interesses e valores de toda a humanidade[66].

Na atualidade, o foco do ordenamento internacional deixou de ser os Estados e passou a ser direcionado aos indivíduos. Há uma crescente atenção em relação ao homem, aos povos e ao futuro das gerações. Na lição de Giuliana Capaldo, o ordenamento inter-estatal transforma-se em "ordenamento jurídico para uma sociedade humana universal"[67].

Como consequência das transformações do ordenamento internacional – proteção aos direitos humanos e dos povos, tutela do meio ambiente natural e cultural e a primazia do desenvolvimento sustentável – novos personagens surgem no direito das gentes (indivíduos, grupos de indivíduos e organizações internacionais não

---

[64] "Essa tendência integradora tem hoje uma força e uma amplitude que nunca se manifestou antes na História. Sem dúvida, o primeiro impulso que nela se fez presente é a velha necessidade de segurança que sempre através dos tempos levou os Estados a aliarem-se uns aos outros. A unificação do globo produzida pelo progresso dos meios de comunicação, o sentimento de interdependência resultante do intercâmbio econômico, a aproximação das culturas, o reconhecimento da igualdade da natureza humana etc., tudo isso contribui para a integração internacional. (...) A referida tendência levou ao estabelecimento, primeiro, da Liga das Nações, depois, da Organização das Nações Unidas (ONU). Entretanto, os Estados que a esta se vinculam não abandonam a sua soberania. Isso é bem claro quando se considera que podem dela retirar-se, a qualquer momento, para não cumprir as suas determinações. Estas, portanto, não se impõem aos Estados como vontade de um poder a eles superior. A sua eficácia está condicionada ao assentimento dos próprios Estados aos quais se dirigem. Sua natureza, pois, não é muito diversa das Confederações de Estados de que são tantos os exemplos históricos. (...) Na verdade, as Confederações históricas representam um estágio transitório na formação de novos Estados a partir de antigos Estados soberanos, sempre que um mínimo de cultura e de interesse comuns estavam à sua base. É possível supor, assim, que a ONU resulte a longo prazo o Estado mundial" (Curso de direito constitucional, p. 41).

[65] Derecho internacional público, pp. 109-110.

[66] Guiliana Capaldo. "Diritto globale": "La società internazionale del secondo dopoguerra ha espresso regole ed ha anche creato meccanismi obiettivi per la tutela di interessi e valori dll'intera umanità" (p. 29).

[67] Diritto globale, p. 27.

governamentais) e passam a atuar perante as organizações internacionais postulando seus próprios interesses ou interesses difusos, inclusive contra os Estados soberanos.

As organizações internacionais, principalmente aquelas de caráter universal, passam a participar da gestão do poder internacional. Com a erosão da noção tradicional de soberania dos Estados, inicia-se a construção de uma nova estrutura de poder internacional baseada no processo decisório multilateral.

Surge o princípio da responsabilidade internacional do indivíduo, como pessoa, pelos crimes praticados contra a humanidade (*crimina júris gentium*).

2.2.4.1 Verticalidade

A verticalidade, como um dos pilares da comunidade internacional atual, caracteriza-se: pela criação de novos centros de poder, pela introdução de processos decisórios multilaterais, pela co-divisão da responsabilidade pela gestão do desenvolvimento social e econômico e pela manutenção da paz e da segurança mundial.

Para viabilizar os processos decisórios multilaterais, o sistema prevê a participação e a integração das forças sociais da comunidade internacional com as instituições internacionais (órgãos da ONU/UN, Estados soberanos, organizações governamentais – OG, sociedade civil, organizações não governamentais – ONG e setores privados).

A verticalização do poder internacional evidencia-se pela práxis de cogestão dos bens de interesse global dentro de um sistema integrado.

Em razão da verticalização do poder mundial, a função jurisdicional internacional é reforçada pela instituição de novas cortes e tribunais internacionais[68] e pela

[68] Tribunal Militar de Nuremberg (1945), Tribunal do Extremo Oriente (1946), com sede em Tóquio; Corte Internacional de Justiça (CIJ/ICJ), com sede em Haia; Corte Permanente de Arbitragem (ICA;CPA), com sede em Haia, Tribunal Administrativo das Nações Unidas (TANU/UNAT), com sedes em Nova Iorque e Genebra; Tribunal Internacional do Direito do Mar (ITLOS), com sede em Hamburgo; Sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio (OMC/WTO), com sede em Genebra; Tribunal de Justiça da União Europeia, com sede em Luxemburgo; Corte Europeia dos Direitos do Homem (ECHR), com sede em Strasburgo; Tribunal Penal para a Ex-Iugoslávia (TPIY/ICTY), com sede em Haia; Tribunal Penal para Ruanda (TPIR/ICTR), com sede em Arusha; Corte Especial para Serra Leoa (SCSL), com sede em Freetown e Haia; Corte Especial para o Camboja (ECCC), com sede em Phnom Penh e Tribunal Especial para o Líbano (TEL/TSL), com sede em Haia.

ampliação de suas competências, bem como, pela superação do sistema arbitral, anteriormente prevalente e que era amparado no princípio da soberania dos Estados.

2.2.4.2. Legalidade

O sistema jurídico internacional está baseado em normas de caráter geral e princípio e valores universais (supremos). O direito internacional contemporâneo exige que os governos sejam legítimos com base em parâmetros internacionais (Standards). A Corte Internacional de Justiça (CIJ) tem-se colocado como intérprete e garantidora dos valores universais e da governança global legítima. A CIJ vem ampliando seus poderes e funções, atualmente tutela os direitos humanos, a vida humana e a paz, consolida sua autoridade em relação aos órgãos estatais e internacionais e exerce o controle sobre os mesmos.

2.2.4.3. Integração

O momento atual do direito internacional favorece a integração entre ordenamentos jurídicos no seio de organizações regionais e universais. Com base em modelos internacionalmente aceitos (Standards), tais como a boa-fé e a aplicação direta e superior do direito internacional, os ordenamentos jurídicos dos Estados soberanos vão se adaptando e aderindo a valores e princípios de natureza universal.

Tais valores e princípios são inderrogáveis, pois tutelam interesses irrenunciáveis pela comunidade internacional. As normas de direito internacional cogentes – *jus cogens* – enquanto tenham como objeto a tutela de bens e valores essenciais da coletividade, impõem obrigações *erga omnes*, ou seja, obrigações em relação à comunidade internacional em seu conjunto.

2.2.4.4. Garantias coletivas

O ordenamento internacional é dotado de instrumentos e mecanismos para garantir os valores da comunidade universal. O sistema de garantias se caracteriza pela gestão multilateral das medidas sancionatórias e de força que devem respeitar as normas de direito das gentes universalmente aceitas.

Para Giuliana Capaldo, o sistema de garantias coletivas está amparado em cinco pilares: a) processos decisórios de cogestão das medidas que impliquem no uso da força e das sanções econômicas; b) sistema integrado para o monitoramento da regular aplicação das sanções e do respeito aos direitos humanos nos conflitos armados internos e internacionais; c) sistema integrado diplomático para a solução dos conflitos armados e reorganização das instituições dos países envolvidos em guerra civil; d) iniciativa de caráter jurisdicional com a instituição de tribunais penais internacionais; e) sistema de cogestão do meio ambiente, do patrimônio cultural, da utilização dos recursos naturais e dos bens da comunidade[69].

2.3. Jurisdição e competência

A diferenciação entre jurisdição e competência está relacionada ao sistema adotado. A doutrina francesa faz uso do termo "competência" e a doutrina anglo-saxônica do termo "jurisdição"[70] para expressarem o poder soberano do Estado de julgar os conflitos de forma a não se subordinar a nenhuma outra ordem superior.

Também encontramos os conceitos de jurisdição e competência não como sinônimos, mas sim, dentro da noção de continente e conteúdo, na medida em que a competência seria a delimitação ou organização da jurisdição.

2.3.1. Conceito de jurisdição

[69] "Diritto globale", p. 46.
[70] Pinho Pedreira, A concepção relativista, p. 227.

A jurisdição[71] decorre da soberania[72]. Assim, todo juiz possui jurisdição, ainda que transitória, haja vista que o poder de julgar é ilimitado, não se subordinando a qualquer outro dentro de um sistema onde há equilíbrio e paridade entre as funções do Estado. É a competência que diferencia e organiza os diversos órgãos da jurisdição de cada Estado. A competência é, na verdade, a delimitação da jurisdição. A competência está relacionada aos níveis jurídico-positivos onde o órgão jurisdicional pode exercer o seu poder de julgar. É um espaço delimitado previamente pela norma legal.

O vocábulo jurisdição tem sido utilizado como sinônimo de justiça, de órgão jurisdicional e de competência.

"Chama-se jurisdição a competência judiciária distribuída a cada Estado pela ordem supra-estatal. É o poder de julgar, indiferente à repartição dêsse poder feita

---

[71] Muito embora não seja objeto da presente pesquisa, não se pode ignorar, ainda que de forma sumária, a estrutura elementar do direito muçulmano no que tange à atividade dos juízes. Suleiman Valy Mamede salienta que "como em todos os principais sistemas judiciais, a justiça no Direito Muçulmano teve três fases que são: auto-defesa ou justiça privada, o princípio da arbitragem e a intromissão do Estado" (p. 105). O autor, citando o historiador muçulmano Ibn Khaldun, salienta que "toda a Comunidade devia considerar a Justiça como 'virtude moral que faz com que se dê a cada um o que lhe pertence e se respeitem os direitos alheios, conforme os ensinamentos contidos no Alcorão e nos Habites do Profeta'" (nota de rodapé nº 37, p. 105). Na fase de intromissão do Estado ou fase de justiça do Estado "a justiça passou a ser ministrada por funcionários denominados 'Cadis' (juízes) que eram nomeados directamente pelo próprio Califa. Neste período, a sistematização gradual da justiça no Islão, foi, sem dúvida, largamente influenciada pelas instituições jurídicas bem organizadas da Pérsia e das províncias orientais do Império Bizantino, que estavam então, no poder dos muçulmanos. No início, os Cadis não recebiam qualquer remuneração e todo o trabalho em prol da justiça, de acordo com a Lei Divina, era considerado um dever de todo religioso. Sem a nomeação feita pelo Califa, nenhum Cadi tinha autoridade para fazer justiça; mas, uma vez por ele nomeado, tornava-se independente pelos seus julgamentos. Mais tarde, o Cadi começou a ser remunerado, prática que tem perdurado até aos nossos dias. As funções do Cadi no Islão são mais extensas do que as do juíz do Ocidente, pois além de actuar nas disputas como juíz, actua sobretudo nos países árabes do Magreb, como tutor dos órfãos e protector dos dementes; é também da sua competência mandar dar execução aos desejos expressos por um moribundo, quando este não deixe qualquer familiar; representa durante o acto matrimonial, a mulher que não tem nenhum tutor ou protector legal; cuida das mesquitas; dirige as preces rituais e pronuncia o sermão (Khutba) da sexta-feira; detém os bens pertencentes à Comunidade de casa país, etc. A organização judicial (muçulmana) assentava no parecer dum tribunal, em que as disputas eram decididas por um Cadi, assistido pelos testemunhos justos, como representantes da matéria de facto e por um conselho de Cadis 'Machoura', o antigo conselho bizantino, um órgão puramente consultivo na matéria jurídica. A sentença do Cadi não admitia recursos, mas, mais tarde, os 'Abássidas' (dinastia fundada por Abdul Abas, em Bagdad, nos fins do Séc. VIII), instituiram um corpo executivo, chamado 'Diwan Al Mazalim', encarregado entre outras coisas, de rever as decisões do Cadi e de corrigir caso fosse necessário alguma lacuna da justiça. Esta instituição 'Diwan Al Mazalim' persiste ainda, até hoje, na Arábia Saudita e há tendência para a introduzir em todos os países onde a Xaria está implantada (v.g. Irão, Paquistão, Afganistão, etc)" (O islão e o direito muçulmano, pp. 106 e 107) (mantivemos a redação original do texto).

[72] Inês Ferreira Leite salienta: "A jurisdição, não se confundindo com a soberania, poderá coincidir com esta, pois consiste na parcela da soberania que permite que um Estado possa conformar as actuações dos privados que com ele estejam em contacto, através dos mecanismos integrados no seu poder político" (O conflito de leis penais, p. 212).

pelo Estado. Quando o Estado reparte essa jurisdição, essa *iudicis dandi licentia*, então se chama, ao poder de julgar 'repartido', *competência*"[73].

Para Pontes de Miranda, a jurisdição também é sinônimo de competência, todavia, no sentido de "poder de julgar". Quando se olha esse poder (de julgar) repartido entre os juízes, temos a competência propriamente dita[74].

Frederico Marques, na mesma linha de raciocínio, salienta que "alguns autores entendem que o termo 'jurisdição' melhor se coaduna aos casos de distribuição do poder de julgar, feita pelo direito das gentes aos diversos Estados. Dessa forma, quando se falasse em falta de jurisdição, o que se teria em vista seriam os tribunais de um determinado Estado, em face dos órgãos judiciários de outro Estado. Já a expressão 'incompetência' se referiria à ausência do poder de julgar de juízes e tribunais de um Estado, dentro da jurisdição deste"[75].

Celso Agrícola Barbi lembra que "em comentário muito citado, observou Carnellutti que a jurisdição, do ponto de vista lógico, não tem limites. O sistema de um país pode pretender julgar quaisquer causas que sejam propostas perante os seus juízes"[76], todavia, por questões de efetividade e utilidade "os Estados preferem determinar as questões que devam ser sujeitas aos seus juízes, segundo critérios que a experiência jurídica fornece"[77] ou, na visão de Pontes de Miranda, a competência de julgar "supraestatalmente" distribuída "pelos Estados que existem na Terra decorre dos direitos das gentes"[78].

A doutrina de Celso Barbi destaca que "pelo sistema atual, o juiz, na sua função de examinar a questão de competência, deve, em primeiro lugar, recorrer às normas do capítulo sobre a competência internacional. Se a causa não estiver entre aquelas ali mencionadas, ele não poderá conhecer dela"[79].

"Somente após concluir que ela está enquadrada naquele capítulo e que, portanto, pertence à jurisdição brasileira é que ele passará ao exame das regras do capítulo

---

[73] Pontes de Miranda. Comentários, p. 282.
[74] Comentários, p. 282.
[75] Da competência, p. 42.
[76] Comentários, p. 393.
[77] Comentários, p. 394.
[78] Comentários., p. 281.
[79] Comentários, p. 396.

sobre competência interna, para verificar se a causa deve ser processada e julgada no seu juízo", completa Barbi.

2.3.2. Conceito de competência internacional

A competência, no seu aspecto de fracionamento ou delimitação do poder de julgar (jurisdição) foi elevada à categoria de direito fundamental pela Constituição de 1988.

Estabelece o inciso LIII, do art. 5º, da Lei Maior que "ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente". Dessa forma, a validade do processo está subordinada à repartição da jurisdição segundo as regras prévia e abstratamente estabelecidas no ordenamento jurídico pátrio.

No plano internacional, o poder de julgar dos Estados deve respeitar as regras da horizontalidade nas relações recíprocas e da mitigação voluntária da soberania para se evitar a sobreposição ou concorrência de competências que traria o caos nas relações penais e processuais penais internacionais.

Em relação aos crimes praticados fora do espaço territorial dos Estados, o poder de julgar é limitado por regras internacionais de fixação da competência. Tais regras devem refletir os interesses comuns da comunidade internacional e devem ser adequadas e cogentes para que se imponham como postulados do processo penal internacional.

Na visão de Roncolatto, "à jurisdição assim limitada, dá-se o nome de competência internacional"[80].

"Quando a jurisdição é exercida por via judicial, através dos tribunais, relativamente a infracções com elementos de extraneidade, fala-se em competência judicial penal internacional. (...) O DPI[81] define a competência internacional dos tribunais penais nacionais para o julgamento de infrações com elementos de extraneidade, actuando dentro dos limites da jurisdição estatal"[82].

---

[80] Os limites da jurisdição brasileira, p. 30.
[81] Segundo a autora: Direito Penal Internacional. Sobre o tema: Capítulo 3, Número 3.1. deste trabalho.
[82] Inês Ferreira Leite, O conflito de leis penais, pp. 212 e 214.

2.3.3. Noções da garantia do juiz natural internacional

O conceito de competência interna está vinculado, ainda, à proibição de juízo ou tribunal de exceção (art. 5ª, XXXVII, CF), ou seja, "a arbitrária indicação de um órgão escolhido para, em caráter especial, conhecer e decidir sobre determinada causa"[83].

Como antítese à vedação constitucional do juízo de exceção e como forma de concretizar a garantia do juízo competente, surge o significado do princípio do juiz natural e o "reconhecimento de que somente o órgão jurisdicional pré-constituído, ou seja, o órgão cuja competência resulta, no momento do fato, de determinadas normas abstratas já existentes, é que poderá legitimamente exercer a jurisdição em um processo dado"[84].

No plano internacional, a competência do poder de julgar, somente a partir da criação do Tribunal Penal Internacional (ICC/CPI)[85] é que foi deferida a juízes pré-constituídos e com competência interna estabelecida no seu Estatuto.

Nos termos do art. 11, do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, a Corte permanente somente poderá julgar os crimes cometidos após a entrada em vigor do seu Estatuto[86] ou, no caso de um Estado se tornar parte posteriormente, após a entrada em vigor do Estatuto relativamente a esse Estado. Os fatos pretéritos não poderão ser conhecidos pelos juízes do Tribunal de Haia, por faltar-lhes jurisdição, ou seja, poder de julgar.

No que tange à competência interna do Tribunal Penal Internacional, o Estatuto estabelece os crimes sujeitos à sua jurisdição (art. 5º), bem como, a delimitação das funções dos juízes (art. 39).

---

[83] Maria Lúcia Karam. Competência no processo penal, p. 46.
[84] Maria Lúcia Karam. Competência no processo penal, p. 46.
[85] O Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional foi promulgado através do Decreto nº 4.388/02.
[86] O Estatuto do Tribunal Penal Internacional entrou em vigor internacional no dia 1º de julho de 2002 após a ratificação de 60 países. Atualmente 114 países já ratificaram o Estatuto do TPI. O Estatuto de Roma, que criou o TPI, foi assinado por 120 países no dia 17/7/1998, inclusive pelo Brasil que o ratificou em 20/6/2002. O Decreto nº 4.388/2002 promulgou do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.

As experiências recentes de tribunais penais internacionais temporários[87], pela própria natureza dos mesmos, não têm observado a necessária pré-constituição dos órgãos julgadores, ou seja, a garantia do juiz-natural.

Os atos de criação e organização dos tribunais temporários, oriundos da ONU/UN, têm contornado o grave defeito da falta de pré-constituição dos órgãos julgadores, com a fixação de critérios que garantam, ao menos, a imparcialidade dos juízes *ex post facto*.

Sem exceção, os tribunais penais especiais da ONU são criados para julgar fatos pretéritos, anteriores a sua constituição, que representam graves violações ao sentimento ético da comunidade internacional. Nesse contexto, tem-se admitido que as cortes penais especiais da ONU sejam organizadas unicamente com a participação de juízes provenientes de vários Estados (juízes internacionais temporários) ou destes em conjunto com juízes locais.

Em todos os casos, há uma nítida preocupação não só com a capacidade técnica dos juízes das cortes penais internacionais temporárias - uma vez que o critério básico de seleção é que preencham as condições para ocupar as mais elevadas funções jurisdicionais em seus Estados de origem - como também com a imparcialidade, independência e integridade com que exercerão seus misteres.

O Estatuto do Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia (TPIY/ICTY) estabelece no art. 13 que os juízes deverão ser pessoas de moral elevada, imparciais e íntegras, que deverão preencher os requisitos pessoais para ocupar as mais elevadas funções judiciárias em seus respectivos países de origem[88]. Disposições

---

[87] O Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia (TPIY/ICTY) foi criado pela Resolução nº 827, de 25/5/1993, do Conselho de Segurança das Nações Unidas. O Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR/ICTR) foi criado pela Resolução nº 955, de 08/11/1994, do Conselho de Segurança das Nações Unidas. A Corte Especial para Serra Leoa (SCSL) foi criada pela Resolução nº 1315, de 14/8/2000, do Conselho de Segurança das Nações Unidas. As Câmaras Especiais dos Tribunais Cambojanos (ECCC) foram criadas pela Lei promulgada em 27 de outubro de 2004 (NS/RKM/1004/006) pelo Rei do Camboja. O Tribunal Especial para o Líbano (TEL/TSL) foi criado pela Resolução nº 1757, de 30/5/2007, do Conselho de Segurança das Nações Unidas.

[88] *Les juges permanentes et ad litem doivent être des personnes de haute moralité, imparcialité et intégrité possédant les qualifications requises, dans leurs pays respectifs, pour être nomes aux plus hautes fonctions judiciaires. (...).*

semelhantes são encontradas nos Estatutos dos demais tribunais temporários da ONU/UN[89].

2.3.4. A relevância dos conceitos

A compreensão dos conceitos e diferenças entre a jurisdição e a competência somente de justificam se observados os interesses maiores da sociedade, ou seja, "do Estado enquanto comunidade"[90]. Na esfera criminal, os interesses da comunidade estão relacionados à existência de processos que impeçam (ou ao menos dificultem) os efeitos nefastos da impunidade, quer no plano interno dos Estados, quer no plano internacional.

Se a impunidade penal deve ser evitada, pois ofensiva à paz social, a perseguição aos suspeitos da prática de crimes não pode ser realizada de forma a colocar em risco, com métodos que não garantam um processo justo e equilibrado, a comunidade.

O poder de julgar atribuído aos juízes, vinculado à função pacificadora a eles inerente, somente pode ser realizado por meio do processo garantista, ou seja, através do chamado "justo processo"[91].

As garantias do justo processo, frutos de séculos de desenvolvimento do pensamento da humanidade, apesar de atingirem diretamente as pessoas objeto da persecução do Estado, são conquistas da comunidade como um todo. São garantias primordialmente estabelecidas para se evitar a condenação criminal de um inocente ou para se evitar que as consequências advindas do processo e da condenação criminal sejam desproporcionais à reprovabilidade da conduta do acusado[92].

---

[89] Art. 12, nº 1, do Estatuto do Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR/ICTR), art. 13, nº 1, da Corte Especial para Serra Leoa (SCSL), art. 10, das Câmaras Especiais dos Tribunais Cambojanos (ECCC) e do art. 2, nº 4, do Estatuto do Tribunal Especial para o Líbano (TEL/TSL).

[90] Cintra, Grinover e Dinamarco. Teoria geral do processo, p. 131.

[91] Antonio Scarance Fernandes salienta que por processo justo deve-se entender aquele eficiente, ou seja, aquele que "assegure a ambas as partes os exercícios de seus direitos e as proteja com as garantias constitucionais" (Sigilo no processo penal, p. 25).

[92] Na lição de Maurício Zanoide de Moraes, "a proporcionalidade é um dos temas mais amplos, complexos e controvertidos no atual estágio dos debates de direitos fundamentais". O autor salienta que a proporcionalidade "tem seu sentido e finalidade voltados para a limitação das restrições". No plano do controle da constitucionalidade da legislação pelo julgador, "muitas vezes o Judiciário deverá se pronunciar sobre eventual falta de justificação constitucional de uma lei, afastando sua incidência ao caso concreto ou, se

A garantia de que as ações penais serão conhecidas por juízes com poder de julgar aceito pela comunidade internacional e reconhecidos pelo ordenamento interno dos Estados (competência) é um dos pilares do devido processo legal e a primeira das providências para se evitar a impunidade dos crimes; especialmente daqueles que ofendem de forma mais contundente o sentimento comum da humanidade.

2.4. A jurisdição brasileira

No sistema brasileiro a jurisdição é exercida por magistrados profissionais e por juízes leigos que são arregimentados na forma da Constituição Federal de 1988 (art. 98) e da legislação infraconstitucional[93].

Os magistrados profissionais ou togados são aqueles que exercem a jurisdição de forma permanente e compõem a estrutura orgânica do Poder Judiciário. O Ministério Público[94] não faz parte da estrutura da magistratura brasileira, tendo sido classificado pela Constituição de 1988 como "função essencial à justiça", juntamente com a Advocacia[95].

São duas as formas de investidura na função jurisdicional, a ordinária - acessível a todos os brasileiros que preencham os requisitos legais - decorre da aprovação em concurso público de provas e títulos (art. 93, I, CF) e as formas extraordinárias que são aquelas cuja investidura ocorre originariamente nos Tribunais de segundo grau e nos Tribunais Superiores.

A atividade jurisdicional de primeiro grau é exercida por magistrados aprovados em concurso público, já os Tribunais são compostos pelos magistrados concursados que se encontrem no final de sua carreira profissional e por advogados e membros do Ministério Público que são nomeados pelo chefe do Poder Executivo, para o

---

for reconhecida sua inconstitucionalidade de forma concentrada, declarar sua retirada do ordenamento jurídico". Especialmente no processo penal, salienta Zanoide, "mesmo uma lei com justificação constitucional correta no plano abstrato da norma poderá, no caso concreto, mostrar-se desproporcional devido a sua aplicação ser abusiva ou excessiva. Por essa razão a proporcionalidade também é denominada 'proibição de excesso'". (Presunção de inocência, pp. 310-312).

[93] Lei Complementar nº 35/79; Lei nº 5.010/66; Lei nº 8.457/92 e Lei nº 10.259/01.

[94] Arts. 21, XIII e 127 a 130-A, CF/88; Lei Complementar nº 75/93 e Lei nº 8.625/93.

[95] Arts. 21, XIII e 131 a 135, CF/88; Lei nº 8.906/94; Lei Complementar nº 73/93; Lei Complementar nº 80/94 e Lei nº 9.028/95.

exercício da magistratura profissional, ainda que temporária, independentemente de aprovação em concurso público (arts. 94; 104, II; 111-A, I; 119, II; 120, § 1º, III, CF).

Os Tribunais, Auditorias e Conselhos de Justiça Militares possuem composição própria com a participação de Oficiais investidos de função jurisdicional (arts. 123 e 125, § 3º, CF) e o Senado Federal tem jurisdição para o julgamento do Presidente da República, Ministros de Estado, Comandantes Militares, Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União, nos crimes de responsabilidade (art. 52, I e II, CF).

No Supremo Tribunal Federal os magistrados, denominados Ministros, são investidos do poder jurisdicional após aprovação do nome pelo Senado Federal e livre nomeação do Presidente da República (art. 101, CF).

Há, ainda, as hipóteses extraordinárias de investidura temporária de magistrados para o exercício do poder de julgar, são os chamados juízes leigos (art. 98, CF) ou jurados (art. 447, CPP).

2.5. Limites prévios de fixação da competência internacional

A inexistência de regras supranacionais, específicas para a determinação da extensão do poder de julgar de cada Estado soberano, não impede que existam limites que a lei ou costume devam obrigatoriamente respeitar para se evitar que as decisões jurisdicionais se tornem inexequíveis.

O exercício da competência internacional não pode se expressar através do elemento força, mas sim deve ter uma finalidade que o justifique e motive a sua realização. Tal finalidade motivadora, no plano do direito e do processo penal, está relacionada aos interesses maiores do Estado, à cooperação mútua internacional (reciprocidade) e a eliminação da impunidade no plano global, especialmente da criminalidade sem fronteira

(transnacional) e dos crimes praticados contra o sentimento ético da comunidade internacional[96].

Constata-se, também, que os Estados encontram limites para o exercício de sua competência em matéria penal. Tais limitações visam adequar os sistemas nacionais aos princípios, costumes e documentos internacionais.

Dentre os limites prévios de fixação da competência internacional destacam-se: a territorialidade, as imunidades de jurisdição, a cooperação internacional e a proibição de denegação de jurisdição.

Da mesma forma, no caso do Brasil, a Constituição Federal estabelece limites à fixação da competência internacional do juiz nacional. Na verdade, mais do que limites prévios, a Constituição de 1988 estabeleceu verdadeiros *standards* que devem ser observados para o exercício da competência internacional. Tais parâmetros podem ser resumidos em garantias de acesso à justiça e em princípios reitores das relações internacionais brasileiras.

2.5.1. A territorialidade

Sendo a jurisdição uma das formas de expressão da soberania do Estado, o poder de julgar de seus juízes, como regra, está limitado ao território[97]. Em verdade, o território do Estado é bem maior do que os seus limites naturais e geográficos (aspecto físico ou real), extrapolando as suas fronteiras para exercer a sua soberania e autoridade por força de razões universalmente aceitas.

Cada Estado é detentor de um poder individual e autônomo para fixar o alcance das decisões de seus juízes, todavia, para que as decisões tenham validade extraterritorial dependem da aceitação e reconhecimento de outro Estado soberano, pois caso contrário, seriam inócuas e desprovidas de eficácia do ponto de vista da

[96] Na atualidade, tais crimes são aqueles da competência *ratione materiae* do Tribunal Penal Internacional (art. 5º): o crime de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e o crime de agressão, definidos nos artigos 6º, 7º e, 8º, respectivamente, salvo o de agressão que não foi definido.

[97] Com relação à situação internacional dos territórios ou zonas de soberania, Theodor Niemeyer apresenta duas distinções capitais. A primeira diz respeito à diferença física das diversas acepções do vocábulo "território": 1) Terra; 2) Água e 3) Ar. A segunda, à diversidade de situações jurídicas: 1) Carência de direito; 2) Poder ilimitado do Estado; 3) Poder limitado do Estado; 4) Neutralidade e 5) Internacionalização (Derecho internacional público, p. 110).

exequibilidade. Os critérios de validade extraterritorial das decisões dos juízes nacionais estão baseados nos costumes, nos tratados e outros documentos internacionais.

2.5.2. As imunidades de jurisdição

Tradicionalmente o tema da imunidade de jurisdição[98] esteve ligado à máxima latina *par in parem non habet judicium*, segundo a qual "nenhum Estado soberano pode ser submetido contra sua vontade à condição de parte perante o foro doméstico de outro Estado"[99].

Na visão de Jacob Dolinger, a questão da imunidade de jurisdição "tem sua gênese na antiga regra feudal *par in paren non habet imperium*, que só permitia que os magnatas, senhores feudais, respondessem a seus superiores e não a seus iguais. Desta antiga regra originou-se a imunidade pessoal dos soberanos, que por sua vez motivou, *a fortiori*, a vedação do exercício de jurisdição de um soberano territorial sobre o outro. Esta noção foi fortalecida pelo princípio constitucional da *common law* de que o soberano não poderia fazer mal algum nem em relação a seus próprios súditos e que, portanto, seus atos ficavam acima de qualquer exame das cortes locais"[100].

"Os soberanos e seus embaixadores, segundo antiga prática diplomática, quando se encontram em território estrangeiro, restam eximidos da soberania judicial e executiva do Estado em que estão. Para eles se há formulado a ficção jurídica de que se encontram fora do território em questão". Theodor Niemeyer complementa seu raciocínio no sentido de que esta fórmula é errônea e a ficção que contém não responde aos princípios internacionais que regem a chamada extraterritorialidade[101].

Destaca Francisco Rezek que "o direito diplomático e, mais exatamente, a questão dos privilégios e garantias dos representantes de certo Estado soberano junto ao governo de outro, constituíram o objeto de primeiro tratado multilateral de que se tem

---

[98] Segundo a lição de Pinho Pedreira: "A idéia de imunidade de jurisdição é atribuída a Bártolo de Saxoferrato, em 1354, na obra de sua autoria *Tractatus Repreasiliarum* e expressa a regra *par in parem nom habet judicium* ou *par in parem non habet imperium*, que proíbe o exercício da jurisdição sobre Estado estrangeiro, com fundamento nos princípios de soberania, independência recíproca, igualdade jurídica e dignidade dos Estados" (A concepção relativista, p. 227).
[99] Francisco Rezek, Direito internacional público, p. 175.
[100] A imunidade jurisdicional do Estado, p. 6.
[101] Derecho internacional público, p. 111.

notícia: o Règlement de Viena, de 1815, que deu forma convencional às regras até então costumeiras sobre a matéria"[102].

Na atualidade, a questão da imunidade[103] tem perdido o seu caráter absoluto e admitido exceções, especialmente em matéria penal e processual penal.

No que tange aos governantes[104], não há uma conceituação muito clara desta categoria, todavia, a imunidade não tem por objeto a proteção das pessoas em relação aos tribunais de um Estado estrangeiro ou aos tribunais internacionais, mas sim, proteger "os interesses do Estado de ver seus governantes desempenharem sem ingerência externa e de modo independente as suas funções e os da comunidade internacional de ver as relações internacionais desenrolarem-se de modo estável e ordenado"[105].

A concepção clássica de que a imunidade representava a exoneração da responsabilidade internacional dos governantes não mais prevalece na atualidade, pois a impunidade dos autores de crimes que atentem contra a comunidade internacional não é mais aceita[106].

Nem mesmo as garantias constitucionais internas dos governantes podem ser invocadas para se eximirem da responsabilidade criminal internacional, haja vista a "norma consuetudinária internacional consoante a qual os sujeitos de Direito Internacional não podem se valer de regras internas para violar o Direito Internacional"[107].

Em relação aos representantes consulares e diplomáticos, a questão das imunidades foi tratada pelas Convenções de Viena sobre relações consulares[108] e sobre relações diplomáticas[109].

Não se pode confundir a imunidade dos governantes com a dos diplomatas uma vez que estes a possuem tão somente em relação ao Estado estrangeiro onde exercem as suas funções, enquanto que os governantes possuem a proteção de forma muito mais ampla, abrangendo todos os Estados estrangeiros onde se encontrem em caráter oficial.

---

[102] Direito internacional público, p. 167.
[103] Em termos gerais as imunidades se classificam em *ratione personae* e *ratione materiae*.
[104] Na lição de Borges e Vannieuwenhuyse "(...) admite-se que os chefes de Estado e de Governo e o ministro das Relações Exteriores possam ser identificados como governantes e, em conseqüência, sejam protegidos pelas imunidades" (A imunidade dos governantes, p. 904).
[105] Daniel Borges e Gauthier Vannieuwenhuyse, A imunidade dos governantes, p. 904.
[106] Sobre o tema: Caso *Pinochet* (Capítulo 4, Número 4.1.4.) e Caso *Yerodia* (Capítulo 4, Número 4.1.5.).
[107] Daniel Borges e Gauthier Vannieuwenhuyse, A imunidade dos governantes, p. 926.
[108] Decreto nº 61.078/67
[109] Decreto nº 56.435/65

No que pese o precedente da Corte Internacional de Justiça, no julgamento do conflito entre a República Democrática do Congo e o Reino da Bélgica[110], pode-se afirmar que as imunidades de jurisdição, na atualidade, têm uma natureza meramente funcional, somente podendo ser invocadas, para fins de limitar o poder de julgar do Estado estrangeiro, quando os atos dos governantes são praticados no interesse do Estado que representam ou, segundo Borges e Vannieuwenhuyse: "os atos que não colocam em causa o Estado são excluídos da proteção conferida pelas imunidades"[111].

2.5.3. A cooperação internacional

A cooperação jurídica internacional consiste na assistência, ajuda e auxílio mútuo entre órgãos judiciários ou administrativos de Estados distintos ou entre Estados e o Tribunal Penal Internacional.

Como propósito das Nações Unidas[112], a cooperação internacional, constitui um "ciclo virtuoso"[113], pois torna a justiça penal dos Estados mais eficiente e dá efetividade às decisões judiciais em território estrangeiro. Por outro lado, o lançamento das bases de cooperação, induz o ajuste de regras limitadoras das jurisdições, tornando efetiva a reciprocidade nas relações entre os Estados, especialmente no plano processual penal.

Na lição de Fábio Bechara, "as fontes materiais do instituto da cooperação jurídica internacional, que geraram a sua necessidade e que têm conduzido à sua evolução e aperfeiçoamento, coincidem com a criação da Cruz Vermelha no final do Século XIX e com as duas guerras mundiais no Século XX. Todos esses momentos históricos desencadearam esforços de mobilização pela comunidade internacional não somente com o propósito de promover a paz mundial, mas principalmente promover o respeito aos direitos humanos"[114].

---

[110] As peculiaridades do caso e do julgamento podem ser encontradas no Capítulo 4, Número 4.1.5., desta obra.
[111] A imunidade dos governantes, p. 911.
[112] "Artigo 1 Os propósitos das Nações Unidas são: 1. (...); 2. (...); 3. Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião;".
[113] Sergio Marques, A jurisdição internacional, p. 61.
[114] Cooperação jurídica internacional, p. 34.

2.5.4. A proibição de denegação da jurisdição

Muito embora a proibição de denegação da jurisdição não apresente evidente relevância como mecanismo limitador do poder dos Estados em estabelecer regras de competência internacional, é inegável que exerce influência na concepção dos sistemas nacionais, especialmente no que tange aos mecanismos de acesso à justiça.

As questões territorial, de imunidade e de cooperação internacional impõem limites ao exercício da jurisdição nacional no plano internacional; já a regra da proibição de denegação da jurisdição fixa os mínimos internacionais ao exercício do poder de julgar no espaço territorial de cada Estado.

A ordem jurídica internacional limita e influencia a estruturação dos sistemas nacionais ao proibir que se estabeleçam regras excluindo determinados grupos e segmentos da sociedade de acesso à jurisdição dos Estados.

Ao contrário dos demais limites que afetam a normatização dos critérios de fixação da competência internacional dos Estados, a proibição da denegação de jurisdição afeta o próprio poder soberano de julgar.

2.5.5. Os limites internos da Constituição brasileira

O Estado brasileiro, ao estabelecer regras de competência internacional de seus juízes, além dos limites prévios estabelecidos pela comunidade internacional (territorialidade, imunidade de jurisdição, cooperação internacional e proibição de denegação de jurisdição), deve se orientar pelo *standard* constitucional estabelecido em 1988[115].

O *standard* de fixação da competência internacional do juiz nacional refere-se às garantias de acesso à justiça e aos princípios reitores das relações internacionais brasileiras.

[115] A Constituição da República Federativa do Brasil foi promulgada em 05 de outubro de 1988.

2.5.5.1. As garantias constitucionais de acesso à justiça

José Afonso da Silva, ao tratar das garantias constitucionais, salienta que em seu conjunto, "se caracterizam como imposições, positivas ou negativas, especialmente aos órgãos do Poder Público, limitativas de sua conduta, para assegurar a observância ou, no caso de inobservância, a reintegração do direito violado"[116]. Conforme salientado por Scarance Fernandes, "uma norma de garantia pode representar, ao mesmo tempo, um princípio por constituir norma-matriz de um sistema", sendo que desta "brotam as demais normas" que dão uniformidade ao conjunto do sistema[117].

No caso em estudo, algumas garantias constitucionais de acesso à justiça atuam como limites prévios impostos ao Estado brasileiro quando da fixação da competência internacional de seus juízes.

2.5.5.1.1. O controle jurisdicional (art. 5º, XXXV)

O primeiro limite interno está relacionado à proibição de denegação da jurisdição que é tratada pela doutrina constitucionalista como princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Segundo a Constituição de 1988, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"[118].

Celso Bastos e Ives Gandra Martins relembram que, apesar de somente a Constituição de 1946 ter estabelecido a inafastabilidade do controle judicial, desde 1891 o Brasil se filiou à tripartição dos Poderes de forma desenganada, bem como se inspirou na Constituição americana para definir o papel do Poder Judiciário brasileiro como recurso último para todas as lesões de direito[119].

---

[116] Curso de direito constitucional, p. 189.
[117] Princípios e garantias processuais penais, p. 187.
[118] Art. 5º, inciso XXXV.
[119] Comentários à constituição, p. 185.

O modelo constitucional impede que o Brasil, ao definir a competência internacional de seus juízes, estabeleça limitações de acesso à justiça, especialmente relacionados à raça, credo, condição econômica, posição política ou social e nacionalidade da pessoa objeto da persecução penal. Tal parâmetro, conforme ensina Uadi Bulos, é corroborado pela existência de pactos e convenções internacionais, "a exemplo da *Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão* (art. 10), da *Convenção Européia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais* (art. 6º, 1), do *Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos* (art. 14, 1) e da *Convenção Americana sobre Direitos Humanos de São José da Costa Rica* (art. 8º, 1)"[120].

2.5.5.1.2. . A ampla defesa (art. 5º, LV)

Na clássica obra Teoria Geral do Processo, Araújo Cintra, Ada Grinover e Cândido Dinamarco sustentam que o direito de defesa está incorporado à garantia de acesso à justiça[121].

"Esse direito de defesa, paralelo ao direito de ação, vem sendo objeto de preocupação do legislador que, nos últimos diplomas constitucionais, assegura ao réu a ampla defesa, que abrange o direito à defesa técnica durante todo o processo e o direito de autodefesa"[122].

O Estado brasileiro, ao fixar a competência internacional de seus juízes e as condições da ação penal decorrente da extraterritorialidade, não pode impor limitações ao exercício da ampla defesa, não sendo mais permitida a condenação de alguém pela prática de crime ocorrido no exterior, sem que tenha antes tido ciência inequívoca da acusação[123].

Muito embora a doutrina[124] ainda afirme que nos casos de extraterritorialidade incondicionada[125] a justiça brasileira deva julgar os autores dos crimes

---

[120] Curso de direito constitucional, p. 482.
[121] P. 80.
[122] Antonio Scarance Fernandes. Princípios e garantias, p. 218.
[123] Art. 366, do Código de Processo Penal: "Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312".
[124] Magalhães Noronha, Direito penal, ressalta a "relevância das objetividades jurídicas ou bens-interesses tutelados, como a vida ou a liberdade do Presidente da República, o crédito ou a fé pública da União etc. (p.

praticados integralmente no exterior, ainda que já absolvidos ou condenados no local onde foram praticados[126], a partir da vigência da Lei nº 9.271/96, "não se permite mais a condenação de alguém sem que antes tenha ciência pessoal da acusação (...), pois fica prejudicado o contraditório efetivo na simples citação por edital e a ampla defesa repugna a condenação à revelia"[127].

O *standard* limitador consiste em conciliar a garantia da ampla defesa com a impossibilidade concreta de citação pessoal do acusado, de maneira que a decisão judicial possua legitimidade e reconhecimento internacional.

2.5.5.1.3 Do devido processo legal (art. 5º, LIV)

A regra pode ser reescrita como o devido processo constitucional, haja vista o tratamento dado pela Constituição de 1988 às garantias fundamentais do processo. Para que o processo seja justo, não basta que esteja formalmente em ordem; deve garantir ao acusado não só a oposição à acusação, mas, principalmente, as mesmas oportunidades processuais concedidas ao titular da ação penal. A competência internacional decorrente da extraterritorialidade não exprime somente o exercício da soberania do Estado, mas também a aceitação, por parte da comunidade internacional, da legitimidade dos juízes nacionais em julgar crimes ocorridos no estrangeiro.

"Mais do que um princípio, o *devido processo legal* é um *sobreprincípio*, ou seja, fundamento sobre o qual todos os demais direitos fundamentais repousam"[128]. Bastos e Martins salientam que o "devido processo legal é mais uma garantia do que propriamente um direito. Por ele visa-se a proteger a pessoa contra a ação arbitrária do Estado. (...) A partir da instauração deste, todos passaram a se beneficiar da proteção da lei contra o arbítrio do Estado"[129].

---

98) No entender de Damásio de Jesus, Código penal anotado, "funda-se o incondicionalismo na circunstância de esses crimes ofenderem bens jurídicos de capital importância, afetando interesses relevantes do Estado" (p. 41).

[125] Art. 7º, I, "a, b, c", do Código Penal.

[126] Art. 7º, § 1º, do Código Penal.

[127] Antonio Scarance Fernandes, Princípios e garantias, p. 219.

[128] Uadi Bulos, Curso de direito constitucional, p. 523.

[129] Comentários à constituição, pp. 279 e 280.

Na atualidade, a legitimidade do julgador é pressuposto do justo processo[130], que somente pode ser exercido quando respeitadas as garantias processuais universalmente exigidas. O justo processo, na lição de Giulio Ubertis, não obstante a diversidade encontrada nos diversos sistemas jurídicos, corresponde a alguns princípios que são inafastáveis pela comunidade internacional, tais como a imparcialidade do juiz, o respeito à pessoa do acusado, a publicidade dos atos do processo e a inviolabilidade da defesa[131].

No plano internacional, o devido processo legal está vinculado à observância dos direitos processuais fundamentais, ou seja, aos mínimos processuais que são oferecidos ao acusado para se contrapor à acusação.

Portanto, o devido processo legal também funciona como *standard* mínimo à definição da competência internacional, na medida em que dá legitimidade ao exercício da jurisdição pelo juiz nacional.

2.5.5.2. Os princípios reitores das relações internacionais brasileiras

O Brasil é uma federação, porém, "perante o direito das gentes, a União representa a totalidade do Estado brasileiro, vale dizer, ela atua internacionalmente como se o Brasil fosse um Estado unitário, reunindo em si a totalidade das prerrogativas soberanas a serem exercidas frente a outros Estados"[132].

Ao estabelecer a União as hipóteses de extraterritorialidade, deverão ser observados os princípios que regem as relações internacionais do Brasil, especialmente a prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II), a igualdade entre os Estados (art. 4º, V) e a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade (art. 4º, IX).

---

[130] Segundo Ronnie Duarte, "parafraseando Larenz, para quem o Direito justo é 'um peculiar modo de ser do direito positivo', pode-se dizer que o processo justo (ou justo processo) é um particular modo de ser do processo" (Garantia de acesso à justiça, p. 13).

[131] "Alla constatazione della sostanziale inesistenza di ordinamenti che nettamente applichino l'uno o l'altro modello va inoltre affiancato il riconoscimento che, nonostante la diversità delle soluzioni accolte dai diversi Paesi, alcuni principi quali l'imparzialità del giudice, il rispetto per la persona dell'imputato, la pubblicità, almeno in linea generale, delle udienze e l'inviolabilità della difesa appaiono ormai indefettibili per ogni sistema processuale che non intenda porsi ai margini della comunità internazionale" (Principi, p. 14).

[132] Bastos, Curso de direito constitucional, p. 103.

Merece destaque a Constituição de 1988 uma vez que inovou em matéria de relações internacionais, consagrando "um universo de princípios a guiar o Brasil no cenário internacional, fixando valores a orientar a agenda internacional do Brasil"[133].

Ao contrário dos textos anteriores – 1824[134], 1934[135] e 1937[136] – que somente destacaram a soberania e independência do Estado brasileiro, o atual ordenamento constitucional destaca a prevalência dos direitos humanos, ou seja, ao se relacionar com outros países, o Brasil deve sempre prestigiar e reafirmar os direitos fundamentais do homem, a dignidade e o valor do ser humano e a igualdade de direitos dos homens e das mulheres[137].

O respeito à igualdade entre os Estados impõe ao Brasil o dever de jamais se submeter à vontade de outros Estados que tenham especial interesse na persecução de determinados crimes; da mesma forma, não se admite que o Brasil tente impor, através da sua agenda internacional, a prevalência de seus interesses egoísticos em detrimento de outros Estados. Em realidade, nas relações internacionais do Brasil, em matéria penal e processual penal, deve prevalecer o interesse pelo progresso da humanidade, ou seja, de um lado a eliminação das desigualdades de raça, sexo, língua e religião e de outro a mitigação da impunidade, especialmente dos crimes que atentem contra o sentimento comum dos homens.

Do ponto de vista formal, os Estados soberanos podem estabelecer o âmbito de atuação de sua justiça nacional e, até mesmo, estabelecer a universalidade incondicionada de sua jurisdição. Ocorre que do ponto de vista instrumental a universalização da jurisdição seria uma iniciativa ineficaz se não fosse reconhecida pela comunidade internacional.

---

[133] Flávia Piovesan, Direitos humanos, p. 66.

[134] "Art. 1. O Imperio do Brazil é a associação Politica de todos os Cidadãos Brazileiros. Elles formam uma Nação livre, e independente, que não admite com qualquer outra laço algum de união, ou federação, que se opponnha á sua Independencia".

[135] "Art. 3º - São órgãos da soberania nacional, dentro dos limites constitucionais, os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, independentes e coordenados entre si".

[136] "Art. 1º - O Brasil é uma República. O poder político emana do povo e é exercido em nome dele e no interesse do seu bem-estar, da sua honra, da sua independência e da sua prosperidade".

[137] Norberto Bobbio destaca que "é fato hoje inquestionável que a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de dezembro de 1948, colocou as premissas para transformar também os indivíduos singulares, e não apenas os Estados, em sujeitos jurídicos do direito internacional, tendo assim, por conseguinte, iniciado a passagem para uma nova fase do direito internacional, a que torna esse direito não apenas o direito de todas as gentes, mas o direito de todos os indivíduos" (A era dos direitos, p. 139).

A eficácia do processo penal, conforme preleciona Scarance Fernandes, "deve ser medida em virtude do efeito que produz no tocante a sua finalidade"[138]. O *but* da competência internacional do juiz nacional é justamente a efetividade que as decisões nacionais produzem, não somente no plano interno dos Estados, mas, principalmente perante outras jurisdições.

Sérgio Marques ressalta que "o Estado, ao exercer a atividade jurisdicional, não o faz por razões altruísticas, nem movido por uma necessidade meramente mecânica de movimentar a máquina de seus tribunais, mas movido pelo objetivo de restabelecer a paz social em sua ordem jurídica. (...) Portanto, daí decorre que, longe de buscar a atuação universal de seu poder jurisdicional, melhor resulta para cada Estado estabelecer contornos claros para tanto, *excluindo*, por meio deste procedimento, aqueles casos nos quais esteja ausente o referido objetivo"[139].

Portanto, os critérios de fixação da competência internacional, para que sejam eficientes, ou seja, propiciem a formação e o desenvolvimento do justo processo, devem observar a primazia dos direitos humanos, a igualdade universal entre os Estados e a cooperação entre os países na busca da repressão às ofensas aos sentimentos éticos da humanidade.

---

[138] Reflexões sobre as noções de eficiência e garantismo no processo penal, *in* Sigilo no processo penal, p. 25.
[139] A jurisdição internacional, p. 91.

3. DIREITO E PROCESSO PENAL INTERNACIONAL

3.1. A visão processual do direito penal internacional

O estudo do direito penal internacional é bastante antigo[140], mas foi somente no final do século XIX que começou a surgir uma grande atividade doutrinária e científica visando delimitar o seu conteúdo e diferenciá-lo do direito internacional penal.

Desde meados do século XX que os conceitos alargados de direito penal internacional, direito internacional penal e processo penal internacional passaram a incluir as infrações penais internacionais, a matéria relativa à competência e a cooperação judiciária internacional.

Inês Ferreira Leite, dissertando acerca da história do direito penal internacional desde a antiguidade até ao momento presente, apresenta seis períodos visando à compreensão e resolução do tema: "o *primeiro período* corresponde à Antiguidade Clássica e início da Idade Média, é caracterizado pela ausência de um verdadeiro problema de conflito de leis e pela condição precária dos estrangeiros; o *segundo período* corresponde ao nascimento do *collisio statutorum*, é dedicado à Escola Estatutária Italiana, que se situa na média época medieval, e a alguns desenvolvimentos dos métodos propostos pelos pós-glosadores nas restantes escolas estatutárias – esta época é caracterizada pelo reconhecimento do papel do Direito Penal estrangeiro na resolução do conflito de leis penais; o *terceiro período* é marcado pela Escola Estatutária Holandesa, pela idéia de *comitas gentium* proposta por VOET e pelo caráter absolutamente territorial do Direito Penal; o *quarto período*, seguindo uma certa linha de continuidade face ao terceiro, revela a influência dos publicistas na natureza do Direito Penal, podendo situar-se nesta época, verdadeiramente, a consolidação do dogma da territorialidade do Direito Penal e da proibição de aplicação da lei penal estrangeira; o *quinto período*, localizado no fim do séc. XIX e início do séc. XX, caracteriza-se como um breve e fugaz retorno às boas lições dos pós-glosadores, num regresso à partilha de métodos entre o DPI e o DIPR

[140] Inês Ferreira Leite afirma que o direito penal internacional vem sendo estudado "pelos mais eminentes juristas há mais de 700 anos" e que "existe um largo consenso da doutrina no que diz respeito ao nascimento do método conflitual de tratamento das situações jurídicas plurilocalizadas, de natureza civil ou penal, sendo este comumente localizado na Idade Média" (O conflito de leis penais, pp. 35 e 36).

podendo salientar-se o papel da Associação Internacional de Direito Penal no apelo à aplicação da lei penal estrangeira em determinados casos; por fim, o *sexto período*, que teve início no pós 2ª Guerra Mundial, assinala o nascimento de um verdadeiro Direito Penal de caráter internacional e implica o quase esquecimento do DPI, sendo caracterizado pelas polêmicas em torno das expressões *Direito Penal Internacional e Direito Internacional Penal* e por um tratamento algo confuso e indiferenciado dos dois ramos de Direito"[141].

Segundo Roberto Lyra, "a expressão – Direito Penal Internacional – foi creada por *Bentham*. Antes de meiados do século XIX, surgiu, porém, na Europa, a idéia de um Codigo Penal Universal. Em 1832, *G. de Gregori* apresentou o primeiro projecto nesse sentido, aliás sem originalidade scientifica, pois consistia apenas numa selecção dos preceitos penaes da época. Em 1866, *Von Betz*, no seu discurso *Das Forum delicti commisi und der ort der That*, systematizou o Direito Penal Universal. Limitando-se, embora, á Austria e á Italia, *Harburger* repetiu a tentativa em 1900, no Congresso Penitenciario Internacional. Em 1908, *Desliniéres* procurou solucionar o problema no seu 'Projecto de Codigo Socialista'. Scientificamente, o primeiro trabalho assignalavel, nesse particular, partiu de *Garafalo*, na quarta parte da 'Criminologia'. *Quintiliano Saldaña*, em 1925, elaborou, também, mais do que uma lei de bases, como *Garafolo*, um projecto de Codigo Penal Internacional. Em 1929, *Alberto Levitt*, que não suppriu as suas lacunas com o excesso eschematico, proseguiu na tarefa. No projecto *Saldaña*, há um capitulo sobre o 'Estado Delinquente'"[142].

O objetivo da vetusta doutrina sobre o tema era lançar as bases de uma organização internacional capaz de sancionar a criminalidade coletiva dos Estados, tornando estes penalmente responsáveis uma vez que se valiam do aforismo "de *Napoleão* – os crimes coletivos a ninguém se imputam"[143], para homiziar-se de qualquer responsabilidade pela prática de graves violações à humanidade.

Para Frederico Marques "o direito penal internacional pertence ao direito interno, isto é, ao direito emanado do Estado, quer para a aplicação intraterritorial, quer

[141] O conflito de leis penais, pp. 41 e 42.
[142] Direito penal, p. 449.
[143] Roberto Lyra, Direito penal, p. 448.

para a aplicação ultraterritorial, direito esse também chamado *estatal*, e que se distingue do 'direito das gentes' (...) é um direito sobre leis, público, mas interno"[144].

Na atualidade, muito embora haja divergência doutrinária, o direito internacional penal (DIP) tem se ocupado dos crimes internacionais e da cooperação judiciária internacional em matéria penal, enquanto que o direito penal internacional (DPI) trata do estudo das normas de direito interno que delimitam a competência penal internacional dos Estados nas hipóteses de extraterritorialidade ou, em outras palavras, primordialmente de matéria processual penal.

Miguel Reale Júnior ressalta que a "disciplina da extraterritorialidade é de caráter misto, penal e processual penal, visto que nada significa concluir-se pela incidência da lei brasileira se tal não significar legitimidade para processar o agente no Brasil, processo que não se pode instaurar se não houver legitimidade para aplicar a lei nacional"[145].

Por outro lado, não se pode confundir a natureza processual das regras que delimitam a competência penal internacional dos Estados[146], com o processo penal internacional.

Costumeiramente, a disciplina do processo penal internacional tem se dedicado ao estudo das normas instrumentais dos tribunais internacionais[147], todavia, não se pode olvidar que, independentemente do modelo processual adotado pelas Cortes Penais Internacionais, a busca do justo processo exige o reconhecimento e o estudo de regras universais mínimas que devam ser observadas na persecução penal, ou seja, a imparcialidade do juiz, o respeito à pessoa do investigado ou acusado, a publicidade dos atos do processo e dos fundamentos das decisões e a inviolabilidade do direito de defesa[148].

---

[144] Da competência, p. 90.
[145] Instituições, p. 113.
[146] Inês Leite afirma que "as normas de competência penal internacional resolvem de modo imediato o problema da competência internacional e, de modo mediato, o problema da competência interna" (O conflito de leis penais, p. 377).
[147] As regras do "Inquérito" e do "Procedimento Criminal" estão disciplinadas no Capítulo V (Artigos 53 a 61); do "Julgamento", no Capítulo VI (Artigos 62 a 76); do "Recurso e Revisão", no Capítulo VIII (Artigos 81 a 85); do "Regulamento Processual" (Artigo 51) e do "Regimento" (Artigo 52) do Tribunal Penal Internacional estão disciplinadas no Estatuto de Roma, promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25/9/2002.
[148] Giulio Ubertis ressalta os seguintes princípios universais do processo: a) imparcialidade do juiz, b) respeito à pessoa do acusado; c) publicidade dos atos do processo; d) inviolabilidade da defesa ("Principi di procedura penale europea", p. 14).

3.2. A competência territorial

Frederico Marques salienta que "o primeiro de todos os princípios, consagrado no direito penal internacional, é o da territoriedade. Segundo esse princípio, já proclamado pelos romanos e pelo direito intermédio, a lei penal se aplica a todos os indivíduos que tenham praticado crime dentro do território do Estado donde aquela lei promana, estabelecendo, como regra de superdireito, a ligação da norma punitiva através do locus delicti commissi"[149].

No sistema jurídico brasileiro, segundo Oscar Tenorio, nunca se aceitou o princípio da territorialidade absoluta[150] haja vista que a competência territorial, limitando a aplicação da lei penal aos fatos ocorridos no âmbito geográfico da soberania do Estado brasileiro, "não é suficiente para manter a ordem e a segurança interior". O Estado "tem necessidade de estender a sua competência a certos fatos ocorridos no estrangeiro. Fatos cometidos fora das fronteiras do Estado podem causar perturbações dentro do Estado"[151].

O que justifica, segundo Mohamad Mahmoud, "a atípica projeção, além do território, do nosso Direito, é a ocorrência de fatos que afetem bens jurídicos extremamente caros. Logo, se for necessário abrir a exceção, imprescindível tratar-se de uma violação de nossas regras, de tal monta, que possa levar a este fenômeno anômalo de coincidência de dois ordenamentos jurídicos sobre o mesmo fato"[152].

3.2.1. O espaço territorial

---

[149] Da competência, p. 92.

[150] "A Consolidação das Leis Penais, reajustando o artigo 5º do Código Penal, adotou a aplicação da lei penal aos brasileiros, ainda que ausentes da República, que perpetrarem determinados crimes, e ainda aos estrangeiros, preenchidas certas condições. O Projeto Sá Pereira, já impressionado com as tendências da época, fruto de novas concepções do Estado, estabeleceu nos artigos 3º a 6º disposições mais amplas do que as expressas na Consolidação. Determinava o julgamento, segundo a lei brasileira, dos crimes cometidos fora do território nacional contra a paz interna e as boas relações internacionais do Brasil. (...) O Projeto Alcântara Machado voltou, com modificações, aos caminhos da Consolidação da Leis Penais. O Código Penal, em seu artigo 5º, pouco inovou a respeito do que tinha sido adotado em nosso direito positivo e nos trabalhos dos doutrinadores" (Oscar Tenorio, p. 254).

[151] Da aplicação da lei penal, pp. 251 e 252.

[152] Zona econômica exclusiva, p. 91.

O espaço territorial do Estado está delimitado pela conjunção de duas premissas: o pleno exercício da soberania e a aceitação dos limites territoriais pela comunidade internacional.

O território não está vinculado tão somente aos limites físicos do Estado, mas abrange determinados espaços que são considerados como extensão do território material.

Para o direito internacional, conforme preceitua Theodor Niemeyer, o território compreende toda a extensão da soberania de um Estado, "não somente a terra firme, mas também o mar e o ar"[153].

Darcy Azambuja salienta que "o território pode não ser contínuo, mas formado de porções destacadas, como ilhas, ou situado em vários continentes, e não compreende somente a terra, mas também os rios, lagos, mares interiores, portos, golfos, estreitos"[154].

"O território nacional, isto é, o território de cada Estado-membro da Comunidade Internacional", na lição de Haroldo Valladão, "deve ser considerado nas três dimensões clássicas, de superfície, profundidade e altura, compreendendo o solo e águas territoriais, inclusive a plataforma continental, o subsolo e o espaço atmosférico correspondente"[155].

Para fins penais, o Estado deve exercer a plenitude da sua soberania sobre o território físico e ficto para que as decisões de seus órgãos jurisdicionais possam ser cumpridas. Dentro do espaço físico do Estado, em situação de normalidade, as suas leis penais e processuais penais são de aplicação plena, todavia, no que tange ao espaço territorial criado ou conquistado pela atividade legislativa ou expansionista do Estado, o reconhecimento depende da aceitação dos demais membros que compõem a comunidade internacional.

3.2.1.1. O território terrestre

---

[153] "La palabra 'territorio' en Derecho internacional comprende en realidad mucho más de lo que generalmente se designa con este vocablo, pues, en realidad, se comprende en él toda la extensión de la soberanía de un Estado, no sólo en la tierra firme, sino también en el mar y en el aire" (Derecho internacional público, p. 109).
[154] Teoria geral do estado, p. 44.
[155] Direito internacional privado, pp. 275-276.

Fragoso sustenta que "não existe um conceito jurídico-penal de território"[156]. Para Mirabete "o território abrange o solo (e subsolo) sem solução de continuidade entre as fronteiras"[157].

Por território terrestre pode-se considerar os limites geográficos dos Estados que são aceitos pelo direito internacional. É a parcela de terra que o Estado ocupa no planeta.

3.2.1.2. O território marítimo

A antiga regra que estabelecia o domínio do território marítimo pelo alcance dos canhões (*terrae potestas finitur ubi finitur armorum vis*), que remonta a Grotius[158], segundo Fragoso, não mais pode prevalecer. No Brasil Império este vetusto critério foi admitido "pela circular emitida pelo Ministro da Guerra, em 31 de julho de 1850"[159] e correspondia ao "limite de três milhas marítimas (5556 metros) da costa, a contar da linha média da maré baixa, ou linha reta traçada entre os pontos de abertura de baías e golfos"[160]. Posteriormente, o Decreto nº 5.798, de 11 de junho de 1940, ratificou o limite histórico e costumeiro das três milhas marítimas que, somente foi alterado, por meio do Decreto-lei nº 1.098, de 25 de março de 1970, que ampliou o território marítimo brasileiro para duzentas milhas marítimas, medidas a partir da linha de baixa-mar do litoral continental e insular.

Ao longo de duas décadas o Brasil considerou seu território marítimo a extensa faixa de mar fixada nos anos 70; todavia, com a Lei nº 8.617/93, fruto da

---

[156] Lições de direito penal, p. 128.
[157] Código de processo penal interpretado, p. 27.
[158] Theodor Niemeyer informa que fora Bynkershoek, na obra "*De dominio maris*", de 1737, quem teria estabelecido a teoria do alcance de um tiro de canhão para estabelecer o domínio marítimo (Derecho internacional público, p. 124).
[159] Segundo Roberto Lyra, pela Circular nº 92, do Ministério da Guerra, destinada aos presidentes das províncias marítimas, "o Brasil aceitou o alcance dos canhões postos no litoral como critério para fixação do seu mar territorial". Durante a guerra de 1914-1918, porém, pela Circular nº 43, do Ministério das Relações Exteriores, foi adotado o limite de 3 milhas marítimas. O Decreto nº 16.183, de 25/10/1923, manteve a mesma faixa do mar territorial (Direito penal, p. 455).
[160] Lições de direito penal, p. 128.

Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar (Convenção de Montego Bay), o Brasil teve seu mar territorial ou *mare proximum*[161] reduzido para doze milhas náuticas[162].

O território marítimo, ao contrário do terrestre, guarda algumas peculiaridades que foram destacadas por Mahmoud[163] ao tratar do exercício dos poderes do Estado sobre o mar.

"A primeira das faixas marítimas pertencentes ao Estado chama-se mar territorial[164], que atualmente tem a largura de doze milhas marítimas. Neste trecho, a soberania é exercida relativamente a todos os bens jurídicos, mas ressente-se de uma limitação marcante chamada passagem inofensiva (como tratada na Convenção das Nações Unidas[165], mas a doutrina normalmente a chama de passagem inocente)".

O autor prossegue salientando que "há ainda duas outras faixas litorâneas chamadas zona contígua e zona econômica exclusiva. Na primeira delas, o Estado costeiro dispõe do direito de fiscalizar aspectos aduaneiros, de saúde pública e imigração, na faixa das milhas seguintes ao limite do mar territorial. Já na segunda, há uma bipartição de competências, com a dicotomia entre *direitos de soberania* e *jurisdição*, relativamente aos recursos naturais presentes nas cento e oitenta e oito milhas marítimas seguintes ao limite do mar territorial"[166].

---

[161] Expressão latina utilizada por Theodor Niemeyer *in* Derecho internacional público, p. 111.
[162] Correspondente a 22,224 quilômetros (KM).
[163] Direito penal marítimo.
[164] "Art. 1º O mar territorial brasileiro compreende uma faixa de doze milhas marítimas de largura, medidas a partir da linha de baixa-mar do litoral continental e insular, tal como indicada nas cartas náuticas de grande escala, reconhecidas oficialmente no Brasil.
Parágrafo único. Nos locais em que a costa apresente recortes profundos e reentrâncias ou em que exista uma franja de ilhas ao longo da costa na sua proximidade imediata, será adotado o método das linhas de base retas, ligando pontos apropriados, para o traçado da linha de base, a partir da qual será medida a extensão do mar territorial.
Art. 2º A soberania do Brasil estende-se ao mar territorial, ao espaço aéreo sobrejacente, bem com ao seu leito e subsolo" (Lei nº 8.617/93).
[165] "Art. 2º Regime jurídico do mar territorial, seu espaço aéreo sobrejacente, leito e subsolo.
1. A soberania do Estado costeiro estende-se além do seu território e das suas águas interiores e, no caso de Estado arquipélago, das suas águas arquipelágicas, a uma zona adjacente designada pelo nome de mar territorial.
2. Esta soberania estende-se ao espaço aéreo sobrejacente ao mar territorial, bem como ao leito e ao subsolo deste mar.
3. A soberania sobre o mar territorial é exercida de conformidade com a presente convenção e as demais normas de direito internacional" (Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar de 1982, promulgada pelo Decreto nº 1.530, de 22/6/95).
[166] Direito penal marítimo, pp. 33 e 34.

Na visão de Mohamad Mahmoud, "se um crime é cometido na zona econômica exclusiva, conforme a dicção do art. 5º do Código Penal, notamos que não foi ele praticado, em princípio, no território brasileiro"[167].

O mesmo ocorre na faixa de mar denominada de "mar largo"[168] ou alto mar[169] que, por princípio consagrado pelo direito internacional, é de uso comum de toda a humanidade, não pertencendo ao território de nenhum povo e portanto não estando sujeito a nenhuma jurisdição estatal[170].

3.2.1.3. O território fluvial

No que tange aos rios e lagos que se situam inteiramente no território geográfico do Estado não há qualquer dúvida de que estão inseridos no espaço territorial do mesmo e, portanto, são considerados nacionais. O mesmo tratamento é dado aos rios que atravessam o território de mais de um Estado, ou seja, são nacionais na parte em que tocam cada um dos Estados sucessivos.

A questão territorial dos rios e lagos fronteiriços, como regra, é disciplinada por acordos bilaterais e segue dois critérios distintos: a regra da equidistância das margens ou da linha da maior profundidade do leito (Talweg ou caminho do vale)[171].

"Cada Estado é *proprietário da respectiva margem e do álveo*, salvo disposição convencional diversa, até a linha mediana ou, se navegável, até o canal mais fundo para a navegação (talvegue), integrando-se no território de cada Estado a parte que a

[167] Direito penal marítimo, p. 95.
[168] Bento de Faria, Código penal do Brazil, p. 26.
[169] Haroldo Valladão salienta que o alto mar é uma *res communis omnium*, que por pertencer ao gênero humano, não está sujeito a condomínio, "pois o problema, a seu respeito, nunca é de domínio, mas apenas de *uso*, não de uso exclusivo, do direito real de uso, mas de *uso geral*, de *todos os homens*" (Direito internacional privado, p. 281).
[170] Aos crimes praticados em alto mar, no que tange à definição do juiz competente para a ação penal, são estabelecidos critérios próprios que serão tratados no Número 3.2.2.3, deste Capítulo.
[171] Segundo Accioly, Silva e Casella, nos deparamos, ainda, com as bacias de drenagem internacional, disciplinadas pelas *Helsinki Rules*, segundo as quais é a "área geográfica que cobre dois ou mais estados, determinada pelo limites fixados pelos divisores de água, inclusive as águas de superfície e as subterrâneas, que desembocam num ponto final comum". Tal tese vem sendo desenvolvida desde 1966, todavia a definição clássica de rio internacional ainda prevalece nas discussões internacionais (Manual, p. 554).

corrente do rio deixa descoberta na respectiva margem, bem como o aumento por aluvião e as ilhas que formam no seu lado do rio"[172].

3.2.1.4. O território aéreo

O território aéreo compreende o espaço aéreo que cobre o território geográfico e o mar territorial do Estado.

Nos termos do artigo 1º, da Convenção sobre Aviação Civil Internacional[173], de 07 de dezembro de 1944, "os Estados contratantes reconhecem ter cada Estado a soberania exclusiva e absoluta sôbre o espaço aéreo sôbre seu território", incluindo o mar territorial. A travessia inofensiva[174] do espaço aéreo por aeronave civil é permitida sem necessidade de autorização prévia, todavia, as aeronaves públicas e militares não poderão sobrevoar o espaço aéreo de outro Estado sem prévia autorização deste.

Araujo ressalta que o princípio da liberdade do ar encontra restrição no direito de conservação do Estado. "Baseado nesse direito de conservação, direito por excelência, este poderia, pois, fixar uma altura mínima para que uma aeronave estrangeira possa sobrevoar seu território, assim como interditar o sobrevoo por estas mesmas aeronaves de certas regiões, principalmente os centros militares, com o objetivo de combater a espionagem"[175].

No Brasil, o território aéreo foi disciplinado inicialmente pelo Decreto nº 20.914, de 06 de janeiro de 1932, posteriormente, pelo Código Brasileiro do Ar[176] e, na

---

[172] Haroldo Valladão. Direito internacional privado, p. 277.
[173] Promulgada pelo Decreto nº 21.713/46.
[174] Accioly, Silva e Casella salientam que desde a Convenção de Paris de 1919 se admite a liberdade de trânsito inocente na atmosfera de outro Estado, entendendo como tal "a travessia, por aeronave particular ou comercial, do espaço aéreo de um estado, efetuada de acordo com os regulamentos desse estado e sem a prática de atos que atentassem contra a segurança, ordem pública, ou os interesses fiscais ou aduaneiros de tal estado" (Manual, p. 602).
[175] Teoria geral do estado, pp. 120 e 121.
[176] Decreto-lei nº 1.098, de 25 de março de 1970.

atualidade, o tema é tratado pelo Código Brasileiro de Aeronáutica[177] e pela Lei nº 8.617/93[178].

O território aéreo do Estado não se confunde com o espaço sideral, cósmico ou ultraterrestre.

Haroldo Valladão leciona que o "espaço solar ou interplanetário" localiza-se acima do espaço aéreo ou atmosférico e que se trata de "*res communis omnium Universi*", ou seja, "coisa comum a todos não só da Terra mas do Universo e, pois, de outros planetas e satélites onde possam existir também seres racionais". Em razão da sua natureza, salienta o autor, é inadmissível a "anexação da Lua, de Marte ou de qualquer outro planeta ou satélite, pois, se forem habitados, dependem da jurisdição que os governa, já estão apropriados, e, se desabitados, constituem *res communis omnium Universi*, inapropriáveis, de uso comum de todos ou sob a administração de um organismo internacional"[179].

Nos termos do artigo II, do tratado internacional sobre uso do espaço ultraterrestre, "o espaço cósmico, inclusive a Lua e demais corpos celestes, não poderá ser objeto de apropriação nacional por proclamação de soberania, por uso ou ocupação, nem por qualquer outro meio"[180]. Tal regra já havia sido consagrada pelo Instituto de Direito Internacional, na sessão de Bruxelas de 1963[181], que fixou o regime jurídico do espaço nos seguintes termos[182]: "L'espace ainsi que les corps célestes ne peuvent faire l'objet d'aucune appropriation"[183].

No que pese os documentos internacionais haverem estabelecido que o espaço cósmico pertence à humanidade, "ainda não foi obtido consenso sobre a fronteira entre os espaços aéreo e ultraterrestre"[184]. O critério mais aceito para estabelecer a

---

[177] Lei nº 7.565/86 – "Art. 11. O Brasil exerce completa e exclusiva soberania sobre o espaço aéreo acima de seu território e mar territorial".
[178] "Art. 2º A soberania do Brasil estende-se ao mar territorial, ao espaço aéreo sobrejacente, bem como ao seu leito e subsolo".
[179] Direito internacional privado, pp. 281-282.
[180] Promulgado pelo Decreto nº 64.362/69.
[181] 11 de setembro de 1963.
[182] Posteriormente, em 13 de dezembro de 1963, o parágrafo 3, da Resolução nº 1962 (XVIII), da Assembleia Geral das Nações Unidas, estabeleceu que "o espaço ultraterrestre e o corpos celestes não poderão ser objeto de apropriação nacional mediante reivindicação de soberania, mediante o uso e a ocupação, nem de nenhuma outra maneira".
[183] O espaço, assim como os corpos celestes, não estão sujeitos a qualquer direito de apropriação.
[184] Accioly, Silva e Casella. Manual de direito internacional público, p. 628.

soberania vertical dos Estados é aquele da altitude máxima alcançável por aviões na atmosfera da terra[185].

3.2.2. O lugar do crime (*locus delicti commissi*) e organização da competência

Lugar do crime é onde ele foi cometido[186].

Fragoso salienta que "cometer um crime significa praticar qualquer ato de execução ou de participação na ação delituosa. É ato de execução aquele que inicia a violação da norma, com o ataque ao bem jurídico tutelado. Cometer um crime não significa consumá-lo"[187].

Para o Código Penal brasileiro, considera-se praticado o crime no lugar onde ocorreu a ação ou omissão, bem como onde se produziu o resultado, ainda que parcial[188].

Conhecido o local do crime e sabendo-se que a violação da norma ocorreu integralmente no território nacional, a competência, como regra, será do juiz territorial da consumação do crime[189] ou do juiz territorial da ação ou atividade, no caso de delito de pequeno potencial ofensivo[190]. Trata-se da competência interna *ratione loci*.

Frederico Marques, lembrando penalistas como Mezger, Costa e Silva e Florian, ressalta que o lugar do crime "não é importante apenas para fixar a competência interna *ratione loci*, regulada pelo direito processual penal. Na determinação da competência geral, é também de grande relevo o assunto, pois a jurisdição nacional,

---

[185] A "Linha de Kármán" tem sido adotada pela FAI – Fédération Aéronautique Internationale como o marco divisor entre o espaço aeronáutico e o espaço aeroespacial. O cientista Von Kármán, nos anos 1960, estabeleceu o padrão de 100 km, a partir do nível do mar, como o limite de voo para os aviões em razão das forças gravitacionais.

[186] "Art. 5º Aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional, ao crime cometido no território nacional" (Decreto-lei nº 2.848/40, com a redação dada pela Lei nº 7.209/84).

[187] Lições de direito penal, p. 132.

[188] "Art. 6º Considera-se praticado o crime no lugar em que ocorreu a ação ou omissão, no todo ou em parte, bem como onde se produziu ou deveria produzir-se o resultado" (Decreto-lei nº 2.848/40, com a redação dada pela Lei nº 7.209/84).

[189] "Art. 70. A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução" (Decreto-lei nº 3.689/41).

[190] "Art. 63. A competência do Juizado será determinada pelo lugar em que foi praticada a infração penal" (Lei nº 9.099/95).

quando subordinada ao princípio da territoriedade, tem sua base no *locus delicti commissi*"[191].

A determinação do lugar do crime é imprescindível para se conhecer o juiz natural da persecução penal e para o reconhecimento da detração ou comutação da pena cumprida no estrangeiro pelo mesmo crime[192].

O tema do lugar do crime apresenta muitas dificuldades em relação à criminalidade transnacional moderna, quando a ação criminosa é cometida no território de um Estado, ou de vários Estados, e a consumação do crime ocorre em outro ou outros.

Quando o crime é cometido integralmente no exterior, os critérios de fixação da competência internacional serão determinados pelos costumes internacionais e pelas Convenções que tratam dos crimes internacionais[193], uma vez que não há, até este momento, nenhum documento internacional que discipline a extraterritorialidade da lei penal[194].

3.2.2.1. As teorias do lugar do crime

Três são as principais teorias que determinam o lugar do crime[195].

O Código Penal brasileiro[196] adotou a teoria unitária, mista ou da ubiquidade ao definir que "considera-se praticado o crime no lugar em que ocorreu a ação ou omissão, no todo ou em parte, bem como onde se produziu ou deveria produzir-se o resultado" (art. 6º). Assim, incorporou tanto a teoria da atividade (conduta comissiva ou omissiva), como a teoria do resultado (consumação do crime).

---

[191] Curso de direito penal, p. 224.
[192] "Art. 8º A pena cumprida no estrangeiro atenua a pena imposta no Brasil pelo mesmo crime, quando diversas, ou nela é computada, quando idênticas" (Decreto-lei nº 2.848/40, com a redação dada pela Lei nº 7.209/84).
[193] Sobre os critérios norteadores da competência penal internacional: Capítulo 4, Número 4.2.
[194] Em 1935, foi publicado no suplemento da Revista nº 29 do The American Journal of International Law, o projeto de convenção sobre jurisdição criminal internacional elaborado pela Faculdade de Direito de Harvard, que não se concretizou (pp. 435/645).
[195] Heleno Fragoso, Lições de direito penal, p. 133.
[196] Decreto-lei nº 2.848/40, com a redação dada pela Lei nº 7.209/84.

Para fins de organização da competência interna do juiz nacional prevalece a teoria do resultado, uma vez que o Código de Processo Penal brasileiro[197]determina que "a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução" (art. 70).

Portanto, será competente para a persecução penal o juiz do lugar da consumação do crime ocorrido integralmente em território brasileiro ou do lugar, no território nacional, em que for interrompido o *iter criminis* do mesmo.

As teorias do lugar do crime também contribuem para a delimitação do exercício da jurisdição nacional ao fixarem os *standards* para os casos de ocorrência de crimes à distância[198] ou de crimes transnacionais[199].

3.2.2.2. Os crimes ocorridos no território nacional

O Código Penal estabelece que ao crime cometido no território nacional, aplica-se a lei brasileira[200].

Trata-se do princípio da territorialidade, historicamente adotado por todos os ordenamentos jurídicos desde que se transformou em dogma do direito penal[201].

---

[197] Decreto-lei nº 3.689/41.

[198] Frederico Marques (Curso de direito penal, p. 229), e Damásio de Jesus (Direito penal, p. 257), informam que os crimes podem ser de espaço mínimo ou de espaço máximo, segundo ocorram ou não no mesmo lugar os atos executórios e a consumação (*iter criminis* espacial), se a conduta ocorrer em um país e o resultado em outro, fala-se em crime a distância (*Distanzverbrechen*); para René Ariel Dotti "o crime à distância se caracteriza pela separação, no espaço, entre a ação e o resultado" (Curso de direito penal, p. 451); Flávio Monteiro de Barros define o crime à distância como aquele "em que a conduta é perpetrada num país e o resultado produzido noutro" (Direito penal, p. 53).

[199] Nos termos do Decreto nº 5.015/04, que promulgou a Convenção das Nações Unidas contra o crime organizado, "a infração será de caráter transnacional se: a) For cometida em mais de um Estado; b) For cometida num só Estado, mas uma parte substancial da sua preparação, planeamento, direção e controle tenha lugar em outro Estado; c) For cometida num só Estado, mas envolva a participação de um grupo criminoso organizado que pratique atividades criminosas em mais de um Estado; ou d) For cometida num só Estado, mas produza efeitos substanciais noutro Estado". No nosso sentir, o crime transnacional é uma modalidade mais complexa de crime a distância. Em ambos, nos deparamos com o *iter criminis* vinculado a uma pluralidade territorial. A ideia tradicional de crime a distância está relacionada à criminalidade fronteiriça ocorrida entre Estados, já a criminalidade transnacional reflete a sua globalização. Por outro lado, os crimes transnacionais não se confundem com os crimes internacionais que, por ofenderem profundamente o sentimento ético da comunidade internacional, passaram a ser definidos pelo Estatuto de Roma, que fixou a competência do Tribunal Penal Internacional.

[200] "Art. 5º Aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional, ao crime cometido no território nacional" (Decreto-lei nº 2.848/40, com a redação dada pela Lei nº 7.209/84).

[201] Sobre o tema: Inês Ferreira Leite, O Conflito de leis penais, pp. 33/132.

Basileu Garcia ressalta que "pelo princípio da territorialidade, a lei penal aplica-se no país, só em face de fatos ocorridos dentro do seu território"[202].

"Basta que aqui tenha ocorrido qualquer parcela da atividade do indivíduo ou qualquer efeito que integre o resultado do delito, para" – na visão de Magalhães Noronha – "haver lugar a lei brasileira, punindo o crime todo, e não apenas a fração que aqui se realizou"[203].

A "Exposição de Motivos", da revogada parte geral, do Código Penal de 1940 estabelecia que "é fixado o princípio fundamental da *territorialidade* da lei penal, ressalvadas apenas as exceções constantes de convenções, tratados e regras de direito internacional"[204]. A mesma regra foi mantida pela reforma introduzida pela Lei nº 7.209, de 11/7/1984, na parte geral do Código Penal (art. 5º).

Muito embora o princípio da territorialidade não tenha sido adotado de forma absoluta[205], o certo é que o juiz nacional, como regra, é o único que detém o poder de julgar os crimes que tenham tocado, ainda que parcialmente, no território nacional.

3.2.2.3. Os crimes ocorridos em embaixadas, a bordo de navios e aeronaves

Constitui princípio do direito das gentes que o espaço territorial da embaixada ou da legação, em país estrangeiro, é inviolável, não se admitindo que qualquer poder alienígena de polícia ou jurisdicional seja exercido em seu interior. Na visão de Luis Araujo, "as embaixadas e o navios ou aeronaves castrenses usufruem – isto sim – de imunidade de jurisdição em relação ao Estado onde se encontram"[206].

Do projeto do Código Penal brasileiro, encaminhado ao Presidente da República em 1940, constou, expressamente, que se abstivera "de definir até onde vai a renúncia da competência jurisdicional, decorrente das *imunidades diplomáticas*, bem como a extensão do chamado *território fictício*, pois tal matéria escapa ao alcance de um código

---

[202] Instituições, p. 164.
[203] Direito penal, p. 94.
[204] José Henrique Pierangelli. Códigos penais do Brasil, p. 416.
[205] O art. 5º, do Código Penal excepciona as convenções, tratados e regras de direito internacional que disciplinem a matéria de forma diversa. A extraterritorialidade da lei penal e a submissão do Brasil à jurisdição do Tribunal Penal Internacional (§ 4º, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988) são situações que evidenciam a adoção da territorialidade mitigada no que tange à competência do juiz nacional.
[206] Teoria geral do estado, p. 13.

penal, dependendo de acordos entre o Brasil e outras nações, ou devendo ser deixada sua solução às normas do direito internacional"[207].

Salvatore Adinolfi[208], na primeira década do século XX, já salientava que o crime praticado em território diplomático deve ser considerado como ocorrido no estrangeiro, uma vez que o território da representação diplomática, ao contrário de antigo entendimento que informava que o local constituía um asilo, não mais poderia ser considerado como extensão do país que representa[209].

Na visão de Salvatore Adinolfi, o exercício da jurisdição em país estrangeiro é contrário ao princípio da soberania, de modo que com o desenvolvimento da civilização nenhum Estado continua a admiti-lo[210].

Muito embora não mais se considere a representação diplomática como extensão do território do Estado acreditado, é certo que a pessoa, a morada, a família, o escritório e os documentos do embaixador devem ser protegidos de todo tipo de insulto[211].

Na doutrina brasileira, Reis Friede leciona que o padrão de relacionamento internacional oblíquo entre os países é disciplinado por tratados internacionais, segundo os quais, "os países signatários, por um ato de soberania própria, resolvem não exercer esta soberania naquele 'espaço' reservado à representação física de um país estrangeiro", concluindo que estes espaços diplomáticos compõem o território do Estado por "ficção recíproca"[212]. A mesma opinião é comungada por Brito Filomeno, para quem as

---

[207] José Henrique Pierangelli, Códigos penais do Brasil, p. 416.
[208] Diritto internazionale penale, pp. 116-123 e 187-193.
[209] O autor excepciona a situação de desordem popular na qual a Embaixada poderia acolher precariamente aqueles que por motivos políticos ou ódio estão ameaçados pelo furor popular (obra citada, p. 188).
[210] O Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, na atualidade, estabelece que os países aderentes devam se submeter à jurisdição da Corte penal permanente de Haia.
[211] "La maison d'un ambassadeur doit être au couvert de toute insulte, sous la protection particulière des lois e du doit des gens. Mais il ne faut point tirer de cette immunité des conclusions exagérées. L'erreur de quelques publicistes a éte de considérer d'une manière absolue l'hôtel du ministre étranger comme une partie du territoire du pays qu'il représente. Cette fiction a conduit les uns a faire de cet hôtel un lieu d'asil ouvert a tous les malfaiteurs, les autres a soutenir que le ministre pouvait y rendre justice et y faire exécuter les peines qu'il aurait prononcées, même la peine de mort. Ces corollaires suffisent a demonstrer l'inéxactitude du principe. I n'y aurait plus de souveraineté si, au sein de chaque Etat, se trouvait un territoire indipendant qui pût servir de réfuge a tous les criminels, de foyer a tous les complots et qui pût opposer sa justice a la justice du pays. L'indépendance des ambassadeurs absorberait complétement l'indépendance des Gouvernements. On doit done se borner a déduire de l'inviolabilité de l'hôtel ces simples conséquences: que cet hôtel est sous la protection particulière des autoritès locales que doivent le mettre a l'abri de toute insulte: que ces autorités ne peuvent même, dans le cas prévus par les lois, y envoyer leur agents; qu'elles doivent en référer au chef de l'ambassade pour obtenir son agrément ou au ministre des affaires étrangéres pour obtenir son autorisation; et que sauf les cas de nécessité pressante si le bien public serait en danger et ne permettrait point de delai, elles doivent attendre la determination du Gouvernement" (Salvatore Adinolfi, Diritto, p. 189-190).
[212] Curso de ciência política, pp. 59-61.

embaixadas "são as sedes de representação diplomática dos diversos Estados com relação a outros e, portanto, são consideradas como pequena parcela daqueles em território estrangeiro"[213] e por Sahid Maluf que vê os edifícios das embaixadas e legações em países estrangeiros como elemento integrante do território, "tendo em vista o seu exato conceito de *espaço de validade da ordem jurídica*"[214].

Em sentido absolutamente oposto, Haroldo Valladão, destaca que as imunidades diplomáticas têm caráter pessoal e, o seu exercício, independe das pessoas estarem ou não dentro da sede da missão para ficarem imunes às leis e tribunais do Estado onde servem. Da mesma forma, "a inviolabilidade dos locais da missão, no sentido de o Estado territorial abster-se de ali praticar atos de autoridade, prisões, diligências, seqüestros, sem consentimento do respectivo chefe, e quanto aos arquivos e documentos, em qualquer lugar", não significa "que tais locais sejam território estrangeiro, sendo os agentes diplomáticos os primeiros a chamar as autoridades locais para prisões e outras diligências, em casos de crimes comuns etc. (...)". Conclui que "a sede da missão fazendo parte do território do Estado" – onde se localiza -, "está sujeita à respectiva lei territorial, regendo-se por essa lei o imóvel, os móveis, os atos e fatos, ali situados ou ocorridos"[215].

Não é outro o entendimento de Heleno Fragoso ao afirmar que "os fatos criminosos de que se tornam culpados, na sede da legação ou embaixada, os indivíduos a quem não cobre o benefício das *imunidades diplomáticas*, incidem sob a jurisdição do Estado onde se ache a legação ou embaixada. (...) A extraterritorialidade dos edifícios das alegações ou embaixadas é uma *velharia* coetânea de Grotius"[216](*sic*).

A mesma opinião é comungada por Luiz Alberto Machado, segundo o qual, "território de embaixada não é enclave territorial do país representado em território estrangeiro, mas sim, território do país onde se localiza"[217].

No âmbito penal, a natureza jurídica do espaço ocupado pelas embaixadas se mostra cerebrina, haja vista que somente teria relevância se o crime praticado não ofendesse os bens e interesses do Estado brasileiro, que ficam sujeitos à jurisdição nacional por força do princípio da proteção (art. 7º, I, "b" e "c", do Código Penal).

---

[213] Manual de teoria geral, p. 76.
[214] Teoria geral do estado, p. 26.
[215] Direito internacional privado, pp. 283-284.
[216] Comentários ao código penal, p. 247.
[217] Direito criminal, p. 64.

Excluídas as hipóteses de aplicação da lei penal brasileira ao crime ocorrido no espaço territorial da missão diplomática no exterior (art. 7º, do Código Penal), a lei a ser aplicada é a do Estado que abriga a embaixada ou legação.

A situação dos crimes ocorridos no interior dos navios[218] e aeronaves[219] fica sujeita à natureza jurídica dos mesmos.

Os navios e aeronaves militares ou a serviço dos governos "são investidos das prerrogativas da soberania"; ao passo que os navios e aeronaves privados "são meros bens móveis (...). Assim, em relação aos navios militares, admite-se, geralmente, a ficção da *exterritorialidade*, considerando-se que se acham sob a jurisdição deste" (o Estado a que pertençam), "qualquer que seja o lugar onde se encontrem"[220].

Em conformidade com clássico entendimento, a derrogação da jurisdição local em relação aos crimes ocorridos no interior dos navios e aeronaves militares[221] ou a serviço público, onde quer que se encontrem, é mais uma exceção à competência territorial do que uma forma de imunidade à jurisdição local, haja vista que a proteção não é concedida às pessoas embarcadas, mas sim ao corpo armado e ao equipamento[222].

Ademais, o corpo armado e o equipamento militar são regidos pela força da disciplina castrense, que impõem ao soldado de terra, mar e ar o dever de obedecer somente ao seu superior hierárquico[223].

---

[218] O vocábulo navio, segundo Tourinho Filho, é toda embarcação de alto porte destinada à navegação de longo percurso, de grande ou pequena cabotagem, destinada a viagens internacionais ou entre portos do mesmo país, respectivamente (Processo penal, v. 2, p 180). Na lição de Galdino Siqueira, "tradicionalmente se distinguem os navios em *navios de guerra* e *navios mercantes*. Hodiernamente, porém, essas denominações têm sido consideradas impróprias, porque restritas, devendo-se dizer: *navios do Estado* (ainda que não sejam de guerra) e *navios privados* (ainda que não sejam mercantes, como os meramente desportivos)". (Tratado de direito penal, p.182).)

[219] Nos termos do art. 106, da Lei nº 7.565/86, considera-se aeronave "todo aparelho manobrável em vôo, que possa sustentar-se e circular no espaço aéreo, mediante reações aerodinâmicas, apto a transportar pessoas e coisas".

[220] Accioly e outros. Manual de direito internacional público, p. 611.

[221] Nos termos da Convenção sobre Aviação Civil Internacional, promulgada pelo Decreto nº 21.713/46, "são considerados aeronaves de propriedade de Governo aquelas usadas para serviços militares, alfandegários ou policiais" (Artigo 3º).

[222] "La derroga alla giurisdizione locale relativa all'esercito acquatierato ed alle navi militari e mercantili è più una esenzione che una immunità in quanto essa non è concessa alle singole persone, ma al corpo armato ed all'equipaggio" (Salvatore Adinolfi. Diritto internazionale penale, p. 193).

[223] "La esenzione in ordine all'esercito e quella in ordine alle navi militari hanno un fondamento unico. L'uno e le altre sono entità autonome che nell'interno di ciascuno Stato hanno proprie leggi, propri giudice, propri poteri esecutivi: il che costituisce la forza della disciplina. Il soldato di terra e di mare non deve ubbidire che al suo superiore gerarchico. Se altri poteri avessero facoltà d'intervenire, questo vincolo sarebbe infranto. Or dovunque l'unità si trova, il vincolo deve mantenersi saldo" (Salvatore Adinolfi. Diritto internazionale penale, pp. 193-194).

Não obstante o fundamento histórico da exceção à jurisdição territorial em relação aos crimes praticados a bordo de navios e aeronaves militares, predomina na doutrina brasileira o entendimento de que estes equipamentos bélicos são considerados extensão do território do Estado que representam, ficando sujeitos às leis penal e processual dos mesmos[224].

No que tange aos navios e aeronaves mercantis, é certo que todos possuem alguma nacionalidade, ou seja, estão registrados[225], segundo as normas internacionais, em algum Estado. Dessa forma, quando em águas internacionais estão sujeitos à jurisdição do Estado a que pertencem; quando no mar territorial ou porto de outro Estado, ficam sujeitos à competência territorial.

3.3. A extraterritorialidade penal como fator determinante da competência

Em termos gerais, a extraterritorialidade engloba as limitações ao exercício da jurisdição[226] e as regras de fixação da competência internacional do juiz nacional, pois decorrente do concerto internacional.

É inegável que todo Estado é livre para fixar os limites da aplicação e da vigência de suas normas, todavia, não lhe é deferido a quebra da horizontalidade que deve existir nas relações entre os países[227]. Atendendo, no entanto, à necessidade de proteger e tutelar especialmente certos bens e interesses, bem como às exigências de cooperação internacional na repressão de certos crimes, e, ainda, ao princípio segundo o qual não se concede a extradição de nacionais, os Estados estabelecem a aplicação da lei penal do país a fatos delituosos ocorridos no estrangeiro. São os casos, segundo Heleno Fragoso, de *extraterritorialidade*.

---

[224] José Frederico Marques (Da competência em matéria penal, p. 99), José Geraldo Brito Filomeno (Manual de teoria geral do estado, p. 77), Reis Friede (Curso de ciência política, p. 60), Rogério Greco (Curso de direito penal, p. 121), Sahid Maluf (Teoria geral do Estado, p. 26).

[225] Lei nº 7.565/86, "Art. 108. A aeronave é considerada da nacionalidade do Estado em que esteja matriculada".

[226] Sobre os limites prévios de fixação da competência internacional: Capítulo 2, Número 2.5.

[227] O caso *Lotus* é o paradigma, na jurisprudência internacional, do reconhecimento da regra de que os Estados podem exercer sua competência penal internacional sobre qualquer base. Sobre o tema: Capítulo 4, Número 4.1.2.

Em outros termos, o legislador brasileiro, ao estabelecer as hipóteses e condições para que fatos delituosos ocorridos inteiramente no exterior, sejam punidos no Brasil, fixa a competência do juiz nacional para conhecê-los no espaço territorial onde exerce a sua jurisdição regular. Em verdade, as hipóteses de extraterritorialidade são *standards*, ainda que excepcionais, de prolongamento – para além do espaço territorial nacional – do poder de julgar (competência internacional).

Dessa forma, para que o juiz brasileiro possa julgar validamente o crime praticado fora do território nacional, é necessário que possua competência para tanto.

Frederico Marques entende que o termo "extraterritoriedade"[228] refere-se, tão somente, às hipóteses que limitam o "jus puniendi" do Estado em seu território, enquanto que a "ultraterritoriedade", quando aplicada a esfera penal, é uma exceção "à norma de que o Estado somente pode punir os crimes havidos em seu território"[229].

Extraterritorialidade, para Galdino Siqueira, seria o vocábulo adequado "para a não aplicação da lei penal a crimes cometidos no território nacional, atendendo à condição de certas pessoas, exceções ditadas pelo direito público interno e externo; *ultraterritorialidade*, se se trata de hipótese diversa, da aplicação da lei penal brasileira a crimes cometidos no estrangeiro por serem atentatórios das condições políticas e econômicas do Brasil ou de determinados interesses de seus nacionais"[230],

O Código de Processo Penal brasileiro[231] refere-se à questão da extraterritorialidade[232] como aquela relacionada aos "crimes praticados fora do território brasileiro"[233], enquanto que o Código Penal brasileiro[234] estabelece as hipóteses em que

---

[228] Bento de Faria utiliza-se do vocábulo "exterritorialidade" *in* Código Penal do Brazil, p. 25.
[229] Da competência, p. 127.
[230] Tratado de direito penal, p. 198.
[231] Decreto-lei nº 3.689/1941.
[232] Na doutrina nacional atual, como fenômeno oposto à extraterritorialidade, Luiz Flávio Gomes (Direito penal, p. 20), apresenta o termo "intraterritorialidade", como sendo aquele em que "o crime ocorre no Brasil mas a ele se aplica o Direito estrangeiro ou internacional". Ocorre que a situação jurídica apresentada já fora definida por Galdino Siqueira e Frederico Marques como de "extraterritorialidade".
[233] Arts. 88 a 91, do Capítulo VIII, do Título V, que tratam dos critérios de fixação da competência interna:
"Art. 88. No processo por crimes praticados fora do território brasileiro, será competente o juízo da Capital do Estado onde houver por último residido o acusado. Se este nunca tiver residido no Brasil, será competente o juízo da Capital da República.
Art. 89. Os crimes cometidos em qualquer embarcação nas águas territoriais da República, ou nos rios e lagos fronteiriços, bem como a bordo de embarcações nacionais, em alto-mar, serão processados e julgados pela justiça do primeiro porto brasileiro em que tocar a embarcação, após o crime, ou, quando se afastar do País, pela do último em que houver tocado.
Art. 90. Os crimes praticados a bordo de aeronave nacional, dentro do espaço aéreo correspondente ao território brasileiro, ou ao alto-mar, ou a bordo de aeronave estrangeira, dentro do espaço aéreo

ficam sujeitos à lei brasileira os crimes praticados no estrangeiro (art. 7º)[235], optando pelo vocábulo "extraterritorialidade", ao contrário daquele utilizados por Frederico Marques e Galdino Siqueira (ultraterritoriedade).

Não se trata de aplicar a lei nacional em território estrangeiro, por crime ai cometido; mas sim de deferir, de forma excepcional, ao juiz nacional a competência para julgar o crime ocorrido no exterior, com base na lei brasileira.

Não há, na doutrina brasileira, informação segura quanto ao surgimento dos critérios de fixação da extraterritorialidade da lei penal no nosso ordenamento jurídico, ou seja, da competência penal internacional do juiz nacional.

O artigo 82, do Código Criminal do Império do Brasil[236], ao definir o crime de "exercitar pirataria", previa a conduta de depredação ou violência praticada "no mar" contra brasileiro ou estrangeiro (§ 1º). Tal dispositivo, do primeiro código penal brasileiro, bem demonstra a intenção do legislador de estender os efeitos da norma penal para fora do

---

correspondente ao território nacional, serão processados e julgados pela justiça da comarca em cujo território se verificar o pouso após o crime, ou pela da comarca de onde houver partido a aeronave.
Art. 91. Quando incerta e não se determinar de acordo com as normas estabelecidas nos arts. 89 e 90, a competência se firmará pela prevenção." (Redação dada pela Lei nº 4.893, de 9.12.1965).

[234] Decreto-lei nº 2.848/1941.

[235] "Art. 7º - Ficam sujeitos à lei brasileira, embora cometidos no estrangeiro:
I - os crimes:
a) contra a vida ou a liberdade do Presidente da República;
b) contra o patrimônio ou a fé pública da União, do Distrito Federal, de Estado, de Território, de Município, de empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação instituída pelo Poder Público;
c) contra a administração pública, por quem está a seu serviço;
d) de genocídio, quando o agente for brasileiro ou domiciliado no Brasil;
II - os crimes:
a) que, por tratado ou convenção, o Brasil se obrigou a reprimir;
b) praticados por brasileiro;
c) praticados em aeronaves ou embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, quando em território estrangeiro e aí não sejam julgados.
§ 1º - Nos casos do inciso I, o agente é punido segundo a lei brasileira, ainda que absolvido ou condenado no estrangeiro
§ 2º - Nos casos do inciso II, a aplicação da lei brasileira depende do concurso das seguintes condições:
a) entrar o agente no território nacional;
b) ser o fato punível também no país em que foi praticado;
c) estar o crime incluído entre aqueles pelos quais a lei brasileira autoriza a extradição;
d) não ter sido o agente absolvido no estrangeiro ou não ter aí cumprido a pena;
e) não ter sido o agente perdoado no estrangeiro ou, por outro motivo, não estar extinta a punibilidade, segundo a lei mais favorável.
§ 3º - A lei brasileira aplica-se também ao crime cometido por estrangeiro contra brasileiro fora do Brasil, se, reunidas as condições previstas no parágrafo anterior:
a) não foi pedida ou foi negada a extradição;
b) houver requisição do Ministro da Justiça." (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 1984).

[236] Lei de 16 de dezembro de 1830.

território físico do Império, haja vista que não fez nenhuma distinção entre mar territorial e alto mar[237].

Por outro lado, o autor da prática da pirataria "no mar", somente poderia ser acusado, em processo ordinário, se estivesse no território do Império[238] (extraterritorialidade condicionada); dessa forma, a competência internacional do juiz brasileiro decorria da matéria (prática da pirataria), independentemente do agente ser brasileiro ou estrangeiro. O Juiz de Paz do Distrito de morada do autor do crime de pirataria era o responsável pelo procedimento de "formação da culpa" e o Conselho de Jurados do Termo[239], o juízo competente para o julgamento do acusado[240].

Estabeleceu-se, portanto, desde os primórdios da legislativa processual penal brasileira, a competência interna com base no critério supletivo do *forum domicilii*, pois, no caso de crime ocorrido integralmente fora do território brasileiro, não havia como o juiz nacional aplicar a lei penal pátria no *locus delicti commissi*.

A Lei Imperial nº 2.615, de 04 de agosto de 1875[241], parece ter sido o primeiro instrumento que tratou do tema, pois o Código Filipino[242], o Código de Processo

---

[237] A Constituição Imperial de 1824 não fazia qualquer menção à figura do "mar territorial", como extensão do território. Somente pela Circular nº 92, de 31/7/1850, do Ministro da Guerra, o Brasil estabeleceu o seu mar territorial. O tema do território marítimo fora tratado no Número 3.2.1.2, deste Capítulo.

[238] Código de Processo Criminal de Primeira Instância de 1832: "Art. 233. Não será accusado o delinqüente, estando ausente fora do Imperio, ou em lugar não sabido, nos crimes, que admitem fiança".

[239] As províncias do Império, para fins da administração criminal de primeira instância, eram divididas em Distritos de Paz, Termos e Comarcas. Em cada Distrito havia um juiz de paz, um escrivão, inspetores de quarteirão e oficiais de justiça. Nos Termos ou Julgados, havia um conselho de jurados, um juiz municipal (substituto do juiz de direito no Termo), um promotor público, um escrivão e oficiais de justiça. Nas Comarcas poderia haver até três juízes de direito responsáveis por presidir os conselhos de jurados (Jury) dos Termos.

[240] Art. 12, §§ 1º e 4º; 77, § 1º e 228, do Código de Processo Criminal de Primeira Instância de 1832.

[241] "Art. 1º Poderão ser processados, ainda que ausentes do Império, e julgados quando forem presentes, ou por terem regressado expontaneamente, ou por extradicção conseguida para esse fim, os brazileiros que em paiz estrangeiro perpetrarem algum dos crimes previstos no Código Criminal:
§ 1º Contra a Independência, integridade e dignidade da Nação (arts. 68 a 78).
§ 2º Contra a Constituição do Imperio e fórma de Governo (arts. 85 e 86).
§ 3º Contra o Chefe do Governo (arts. 87 a 89).
§ 4º Moeda falsa e falsificação de títulos públicos ou bilhete de Banco autorizados pelo Governo.
Art. 2º A disposição do artigo anterior poderá ter execução no que for applicavel em relação aos estrangeiros que perpetrarem, fora do Imperio, qualquer dos referidos crimes, quando venham ao território brazileiro, ou expontaneamente, ou por extradicção obtida para esse fim.
Art. 3º Serão também processados e julgados, quando ao Imperio vierem expontaneamente, os brazileiros que em paiz estrangeiro perpetrarem contra brazileiros ou estrangeiros os crimes de falsidade, perjúrio, estellionato ou qualquer outro crime inafiançável, uma vez que preceda queixa ou denuncia, nos termos das Leis do Imperio.
Art. 4º Nos sobreditos casos as penas applicaveis serão as das Leis criminaes brazileiras.
Art. 5º Os estrangeiros que em paiz estrangeiro perpetrarem contra brazileiros algum dos crimes referidos no art. 3º e vierem ao Imperio, ou serão entregues por extradicção, sendo reclamados, ou expulsos do território

Criminal de Primeira Instância[243], a Lei 261, de 03 de dezembro de 1841[244] e o Regulamento nº 120, de 31 de janeiro de 1842[245] foram omissos em relação à competência internacional do juiz nacional.

Nos termos da Lei Imperial nº 2.615/1875, o julgamento definitivo do agente ficava condicionado a sua entrada no território do Império[246] para ser julgado pelo Júri da Capital do Império ou da Capital da Província onde o autor do crime era domiciliado ou teve seu último domicílio no Brasil ou fora encontrado no território do Império. Na hipótese do crime haver sido praticado em país limítrofe com o Brasil, a competência seria exclusiva do Júri do Município ou Comarca de fronteira, quando o autor fosse ali domiciliado ou tivesse seu último domicílio.

O Decreto Imperial nº 6.934, de 08 de junho de 1878, regulou a competência e a forma do processo nos crimes cometidos em país estrangeiro contra o Brasil e brasileiro[247].

---

brazileiro ou punidos conforme a Lei brazileira. Para este ultimo caso, porém, é necessário que preceda queixa ou denuncia, e que as Leis do paiz do delinqüente estabeleçam punição em caso semelhante contra estrangeiro.
Art. 6º É autorizado o Governo para, no Regulamento que der a esta Lei, estabelecer a competência dos Tribunaes e fórma do processo dos crimes commettidos em paiz estrangeiro. É outrossim autorizado para regular mediante reciprocidade:
§1º A acquisição do corpo de delicto ou provas existentes nos paizes estrangeiros, e o modo como devem ser ellas processadas ou ratificadas.
§ 2º A execução das sentenças cíveis dos Tribunaes estrangeiros.
§ 3º O julgamento de crimes perpetrados a bordo de navios brazileiros no alto mar, ou nas águas territoriaes ou portos estrangeiros, onde for admittido esse direito.
§ 4º O julgamento de crimes commetidos a bordo de navios estrangeiros contra pessoas não pertencentes á tripolação, ou mesmo contra pessoas da tripolação, no caso de infracção da policia do porto ou águas territoriaes, ou de requisição, ou de accôrdo com a respectiva autoridade estrangeira.
Art. 7º As disposições desta Lei não impedem o uso da acção cível, que póde ser intentada para satisfação do damno resultante de qualquer delicto commettido em paiz estrangeiro por qualquer individuo nacional ou estrangeiro residente no Imperio.
Art. 8º Não só não se imporá pena alguma, mas nem mesmo terá lugar o processo e julgamento determinado por esta Lei contra indivíduos, que em paiz estrangeiro já tiverem sido absolvidos, punidos ou perdoados pelo mesmo crime. Cessará também o procedimento, ainda quando começado, logo que se reconheça que o crime ou pena está prescrito, segundo a Lei mais favorável, ou do Brazil ou do Estado estrangeiro, em que elle podia ser punido".

[242] Livro V das Ordenações do Reino de 11 de janeiro de 1603, revalidadas pela Lei de 29 de janeiro de 1643, de Dom João IV, conforme levantamento histórico de Pierangelli (Códigos penais do Brasil, p. 7).

[243] Lei de 29 de novembro de 1832.

[244] Reformou o Código de Processo Criminal de Primeira Instância.

[245] Regulamentou a parte policial e criminal da Lei nº 261/1841.

[246] Arts. 1º, 2º e 3º, da Lei nº 2.615/1875.

[247] "**Art.** 1º Podem ser processados, até a pronuncia inclusive, os brazileiros que, em territorio estrangeiro, perpetrarem algum dos crimes previstos pelo Codigo Criminal:
1º Contra a independencia, integridade e dignidade da nação. (Arts. 68 a 78 do citado Codigo Criminal.)
2º Contra a Constituição do Imperio, e fórma de governo. (Arts. 85 e 86.)
3º Contra o Chefe do Estado. (Arts. 87 e 89.)

Adotou-se, portanto, os critérios de fixação da competência internacional em razão da matéria (crimes específicos) e em razão da pessoa (brasileiro ou estrangeiro); bem como, para a fixação da competência interna, o critério do domicílio do agente.

Pelo Decreto nº 6.946, de 25 de junho de 1878[248], que promulgou o tratado de extradição de criminosos entre o Império brasileiro e o Império alemão, os países

---

4º Moeda falsa e falsificação de titulos publicos ou bilhetes de Banco autorizados pelo Governo.
Art. 2º Aquelles delinquentes, porém, não poderão ser definitivamente julgados senão quando presentes no Imperio, ou por virtude de extradicção, ou por haverem voluntariamente regressado.
Art. 3 Poderão ser processados e definitivamente julgados no Imperio, sómente quando a elle vierem, ou por extradicção obtida para este fim, ou por deliberação propria, os estrangeiros que, fóra do Brazil, commetterem qualquer dos crimes enumerados no art. 1.º deste decreto.
Art. 4º Poderão ser igualmente processados e definitivamente julgados no Imperio, quando a elle espontaneamente voltarem, os brazileiros que, em territorio estrangeiro, perpetrarem contra brazileiros ou estrangeiros os crimes de falsidade, perjurio, estellionato ou qualquer outro delicto inafiançavel.
Art. 5º Nos sobreditos casos serão applicaveis as penas das leis criminaes brazileira.
Art. 6º Os estrangeiros que, em paiz estrangeiro, perpetrarem contra brazileiros algum dos crimes referidos no art. 4º e vierem ao Imperio, serão entregues por extradicção, sendo reclamados, ou expulsos do territorio brazileiro, ou punidos conforme a lei brazileira.
Para este ultimo caso, porém, é necessario que preceda queixa ou denuncia autorizadas pelo Governo, e que as leis do paiz do delinquente estabeleçam punição em caso semelhante contra estrangeiros.
Art. 7º Fica salvo aos offendidos o direito de intentarem as acções civeis que forem competentes para satisfação do damno resultante de delictos commettidos em paiz estrangeiro por qualquer individuo residente no Império, ainda quando taes delictos não sejam dos que podem ser processados e julgados no Brazil.
Art. 8.º São competentes cumulativamente para a formação da culpa e para o julgamento nos casos do art. 1º.
§ 1º As autoridades e justiças criminaes da capital do Imperio.
§ 2º As autoridades e justiças criminaes da capital da provincia, onde o delinquente é domiciliado, ou onde teve o seu ultimo domicilio no Brazil.
Art. 9º E' exclusiva a competencia das autoridades e justiças criminaes do municipio ou comarca fronteira, quando o delinquente é ahi domiciliado ou teve o seu ultimo domicilio no Imperio, e commetteu o crime no paiz confinante.
Art. 10. São applicaveis aos casos do artigo antecedente as disposições do art. 93 da Lei nº 261 de 3 de Dezembro de 1841, e do art. 17 § 6º da Lei nº 2033 de 20 de Setembro de 1871, verificadas as occurrencias previstas em taes disposições.
Art. 11. Si os criminosos, de que trata o art. 1º, voltarem ao Brazil antes da culpa formada, serão competentes para instaura-la e para o julgamento as autoridades do logar onde vierem residir ou onde forem encontrados.
Art. 12. Quando os crimes mencionados no art. 1º forem connexos com delictos da mesma natureza commettidos no Imperio, prevalecerá para o processo e julgamento daquelles crimes a competencia das autoridades a quem incumbe o conhecimento destes ultimos delictos.
Art. 13. Para processar e julgar os delinquentes de que fazem menção os arts. 3º, 5º e 6º, serão competentes as autoridades e justiças criminaes do logar onde elles residirem, ou forem encontrados.
Art. 14. As autoridades e justiças criminaes, a que se referem os artigos antecedentes, são as mesmas que pela legislação vigente têm jurisdicção para processar e julgar os autores e cumplices dos crimes acima mencionados, quando commettidos no Imperio".

[248] "Art. 1º As altas partes contractantes obrigam-se á reciproca entrega de todos os individuos que, nos casos previstos pelas clausulas do presente tratado, tiverem sido, no territorio da parte reclamante, condemnados ou pronunciados, ou contra os quaes houver mandado de prisão expedido por autoridade competente, como autores ou complices de algum dos crimes ou delictos abaixo indicados.
Estes crimes e delictos são:
1º Homicidio voluntario, ou assassinato (Todtschlag und Mord); infanticidio (Kindermord);
2º Polygamia; rapto, violação ou estupro; aborto provocado;
3º Parto supposto, substituição, furto, occultação ou abandono de criança em estado que a prive de todo o soccorro;
4º Attentado contra o pudor com violencia ou ameaças, nos casos previstos pela legislação dos dous paizes;
5º Sequestração illegal e voluntaria da liberdade natural do homem;

6º Lesões ou ferimentos voluntarios, dos quaes resulte enfermidade que pareça incuravel, incapacidade permanente para o trabalho, grave incommodo de saude por mais de um mez, privação do uso absoluto de algum membro ou orgão, mutilação grave, ou a morte sem intenção de causal-a;
7º Qualquer acto punivel como roubo conforme a legislação brazileira, e conforme a legislação allemã como Raub, ou como Diebstahl quando este fôr commettido dentro de um edificio, ou logar fechado por meio de violencia ás cousas por meio de chaves falsas;
8º Extorsão, estellionato ou artificio fraudulento, nos casos em que estes actos pela legislação dos dous paizes são puniveis como crime ou delicto; bancarota fraudulenta;
9º Perjurio em materia criminal, suborno de testemunhas;
10. Falsificação de escripturas, ou titulos, e de despachos telegraphicos com intenção fraudulenta ou com o fim de lesar, assim como o uso de despachos telegraphicos, de escripturas ou titulos falsos ou falsificados, feito com conhecimento e com intenção fraudulenta, ou com o fim de lesar;
11. Alteração ou falsificação de sellos, cunhos ou carimbos com o fim de usal-os como verdadeiros, e uso, feito com conhecimento, de sellos, cunhos ou carimbos alterados ou falsificados;
12. Falsificação ou alteração de moeda, introducção ou emissão fraudulenta de moeda falsa ou alterada;
Falsificação ou alteração dolosa de titulos de renda ou de obrigações emittidos pelo Estado, de titulos, acções e bilhetes emittidos com autorização do Estado, por Bancos ou sociedades anonymas; introducção e uso desses titulos e papeis falsificados;
13. Destruição, damnificação ou suppressão, voluntaria e illegal, de escripturas publicas e particulares, commettida com o fim de lesar;
14. Incendio voluntario;
15. Apropriação illegal de cousas alheias que se tenham em posse ou em guarda e abuso de confiança, nos casos previstos simultaneamente pela legislação das duas partes contractantes;
16. Concussão commettida por empregado publico e suborno ou corrupção de empregado publico com o fim de fazel-o violar os deveres do seu cargo;
17. Os seguintes actos puniveis, praticados por Commandantes ou pessoas da equipagem em navios (auf. Seeschiffen):
Destruição voluntaria e illegal de navio.
Encalhação voluntaria de navio.
Coacção por meio de violencia, ameaças ou recusa de trabalho, para que o Commandante ou aquelle que o substitua pratique ou deixe de praticar qualquer acto pertencente ao exercicio de suas funcções, assim como resistencia ao Commandante ou a quem o substitua, por meio de violencia, ameaças ou assalto ao mesmo, sendo estes actos previamente ajustados e commettidos por duas ou mais pessoas da equipagem.
Qualquer outro acto qualificado pela Legislação Brazileira como pirataria - sendo o mesmo punivel tambem pela legislação do Imperio Allemão;
18. Damno voluntario e illegal causado em caminhos de ferro, machinas a vapor ou apparelhos telegraphicos;
19. Tentativa dos crimes designados nos n^{os}1 e 12 do presente artigo.
Paragrapho unico. Quando o crime ou delicto, que dér motivo ao pedido de extradição, tiver sido commettido fóra do territoro da parte reclamante, poder-se-ha dar andamento ao pedido, si a legislação do paiz requerido autorizar, em caso semelhante, o julgamento desse crime, ou delicto, quando commettido fóra do seu territorio.
Art. 2º Nenhum subdito brazileiro será entregue pelo Governo do Brazil a um dos Governos do Imperio Allemão, e por parte destes Governos nenhum subdito allemão será entregue ao Governo Brazileiro.
Entretanto as altas partes contractantes se obrigam a fazer processar e julgar os seus respectivos nacionaes, que tiverem commettido qualquer dos crimes ou delictos enumerados no art. 1º si a legislação do paiz requerido autorizar, em caso semelhante, o julgamento desse crime ou delicto, quando commettido por seus nacionaes fóra do seu territorio.
O pedido será feito por via diplomatica e acompanhado do corpo de delicto, de todos os objectos que o instruem, de quaesquer documentos e das informações necessarias, devendo as autoridades do paiz reclamante proceder como si ellas mesmas tivessem de formar a culpa. Neste caso todos os actos e documentos serão expedidos gratuitamente.
Art. 3º Quando o individuo reclamado não fôr nem brazileiro, nem allemão, o Governo que tenha de conceder a extradição poderá informar o do paiz ao qual elle pertencer do pedido de extradição, e si este ultimo reclamar o culpado para o mandar julgar por seus Tribunaes, o Governo, que tiver recebido a instancia, entregal-o-ha a seu arbitrio á nação em cujo territorio houver sido commettido o crime ou delicto, ou áquella de quem o individuo fôr subdito.
Art. 17. As partes contractantes promettem notificar uma á outra as sentenças sobre os crimes ou delictos de toda especie proferidas pelos Tribunaes de um dos dous paizes contra os nacionaes do outro. Esta

assumiram o compromisso de não extraditar seus nacionais (súditos) em razão de crimes praticados fora de seus respectivos territórios, todavia, comprometeram-se a processar e julgar os mesmos, segundo as normas penais internas. O Tratado germano-brasileiro fixou interessante regra pré-processual ao estabelecer que a investigação preliminar devesse ser promovida no território da ocorrência do crime "como si ellas mesmas tivessem de formar a culpa". Adotou-se, pois, o princípio *aut dedere aut judicare*[249].

Tanto a fixação da competência internacional em razão da matéria e das pessoas (brasileiros, alemães ou estrangeiros), como a fixação da competência nacional não receberam nenhum tratamento diferenciado, prevalecendo as regras gerais do Tratado e do Código de Processo Criminal de Primeira Instância de 1832, com as alterações da Lei nº 261/1841.

O Código Penal dos Estados Unidos do Brasil de 1890[250] estabeleceu os crimes que, mesmo praticados fora do território brasileiro, estariam sujeitos à aplicação da lei nacional (competência internacional em razão da matéria), condicionando o julgamento definitivo à entrada do brasileiro ou estrangeiro[251] no Brasil e a não punição do agente no país onde delinquiu[252]. A competência interna foi deferida ao Juiz Federal da Seção, ao Júri do Distrito Federal ou da Capital do Estado, onde o autor do crime, praticado no exterior, mantinha domicílio ou teve seu último domicílio no Brasil ou, ainda, do local onde fosse encontrado no território nacional e ao Júri Município ou Comarca de fronteira, quando o autor de homicídio ou roubo em fronteira era ali domiciliado ou tivesse seu último domicílio no Brasil. Estabeleceu-se, pois, como critérios de fixação das competências internas, a matéria[253] e o domicílio do agente.

Ao contrário do sistema debutado em 1875, pela Lei Imperial nº 2.615, o Código Penal de 1890 passou a tratar do tema da competência internacional do juiz

---

communicação se fará, remettendo-se por via diplomatica a inteira ou extracto da sentença definitiva ao Governo de quem o réo fôr súbdito".

[249] Sobre o princípio: Capítulo 4, Número 4.1.1.

[250] Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890.

[251] Adotou-se, igualmente, o critério da fixação da competência internacional em razão da pessoa, ou seja, nacional ou estrangeiro autor do crime.

[252] Art. 5º, do Decreto nº 847/1890.

[253] Ao Juiz Federal da Secção, nos casos de crimes políticos previstos nos arts. 87 a 108, do Código Penal (art. 15, do Decreto 848/1890) e nos casos dos crimes descritos nos arts. 239 a 244, 246, 247, 265 e 250, do Código Penal (art. 1º, da Lei 515/1898). Ao Júri do Distrito Federal ou da Capital do Estado (competência cumulativa), nos casos dos crimes descritos nos arts. 245, 248, 249 e 250 a 264, do Código Penal (art. 54, da Lei nº 261/1841 e arts. 8º, 11, 13 e 14, do Decreto nº 6.934/1878). Nas hipóteses de homicídio e roubo em fronteira, a competência seria exclusiva do Júri do Município ou Comarca de fronteira (art. 54, da Lei nº 261/1841 e arts. 9º e 14, do Decreto nº 6.934/1878).

nacional como se fosse matéria relacionada unicamente aos efeitos da lei penal no espaço, provocando uma inversão de rumo que perdura até a atualidade.

Os artigos 13 e 14, da Lei nº 2.416, de 28/6/1911[254], alteraram o art. 5º, do Código Penal de 1890, estabelecendo os crimes praticados por brasileiro e estrangeiro, no exterior, que seriam da competência do juiz nacional em razão da matéria (modalidades de crimes) ou da pessoa do agente e da vítima (brasileiro), bem como, estabelecendo a competência interna do *forum domicilii* da Justiça Federal (art. 14, § 3º).

A Consolidação das Leis Penais de 1932[255] estabeleceu que os crimes de homicídio e roubo praticados fora do país por brasileiro ou estrangeiro, porém na fronteira, ficariam sujeitos à apreciação da autoridade judiciária brasileira[256], caso o agente entrasse no território nacional e não tivesse sido punidos pelo juiz do *locus commissi delicti* (art. 5º, I). Estabeleceu, ainda, a competência internacional do juiz brasileiro para julgar alguns crimes previstos na própria Consolidação quando praticados no exterior por brasileiro ou estrangeiro que, apesar de já punidos no local do crime, entrassem no território nacional (art. 5º. II e parte final do § 2º, do inciso III)[257]. Finalmente, estabeleceu as condições para

---

[254] "Art. 13. Poderão ser processados, até pronuncia inclusive, e ainda que ausentes da Republica, os brazileiros que, em territorio estrangeiro, perpetrem algum dos crimes:
a) contra a independencia, integridade e dignidade da Patria (Codigo Penal, arts, 87, 92, 94, 98, 101, 102 e 104);
b) contra a Constituição da Republica e fórma do seu governo (Codigo Penal, arts. 107 e 108);
c) de moeda falsa (Codigo Penal, arts. 239 e 243);
d) falsificação de titulos e papeis de credito, do Governo Federal, dos Estados e dos Bancos (Codigo Penal, arts. 245 a 250).
§ 1º O julgamento de taes criminosos, porém, só se tornará effectivo quando houverem elles regressado, espontaneamente ou por extradição do paiz.
§ 2º Não terão logar o processo e o julgamento pelos metterem algum dos crimes presentemente enumerados, só se effectuarão quando os criminosos, espontanea ou forçadamente, vierem ao paiz.
Art. 14. Poderá ser processado e julgado no Brasil o nacional ou estrangeiro que, em territorio estrangeiro perpetrar crime conta brazileiro e ao qual commine a lei brazileira pena de prisão de dous annos no minimo.
§ 1º O processo contra o nacional ou estrangeiro só será iniciado mediante requisição do Ministerio do Interior ou queixa, da parte quando, nos casos em que a extradição é permittida, não for ella solicitada pelo Estado em cujo territorio foi commettida a infracção.
§ 2º Não terão logar o processo e o julgamento pelos crimes referidos no art. 14, se os criminosos já houverem sido, no estrangeiro, absolvidos, punidos ou perdoados por taes crimes, ou si o crime ou pena já estiverem prescriptos, segundo a lei mais favoravel.
O processo e julgamento dos crimes do art. 13 não serão obstados por sentença ou qualquer acto de autoridade estrangeira.
Todavia, será computada no tempo da penna a prisão que no estrangeiro tiver, por taes crimes, sido executada.
§ 3º E' sempre a Justiça Federal competente para conhecer dos crimes commettidos em territorio estrangeiro.
Art. 15. Revogam-se as disposições em contrario".

[255] Decreto nº 22.213, de 14/12/1932.

[256] Competência penal internacional em razão da matéria e do lugar, ou seja, na fronteira entre o Brasil e o país do local do crime.

[257] Competência penal internacional em razão da matéria e da pessoa (brasileiro ou estrangeiro).

que o autor de crimes com pena mínima igual ou superior a dois anos, praticados no exterior contra brasileiro, pudessem ser julgados pelo juiz nacional (art. 5º, III e §§ 1º e 2º).

Quando da entrada em vigor da Consolidação das Leis Penais, o Juiz Federal da Secção do domicílio do agente ou onde fosse encontrado no Brasil era o competente para julgar a ação penal (arts. 11, 13 e 14, do Decreto nº 6.934/1878 e art. 14, § 3º, da Lei nº 2.416/1911)[258]. A Constituição Federal de 1937 extinguiu a Justiça Federal (art. 185) passando a competência interna em razão do domicílio do agente para o Júri e, posteriormente para o Juiz de Direito[259].

O Código Penal Brasileiro de 1940[260] e o Código de Processo Penal de 1941[261] entraram em vigor conjuntamente, ou seja, em 1º de janeiro de 1942[262].

A "Exposição de Motivos" que acompanhou o "Projeto de Código Penal" que o Ministro da Justiça e Negócios Interiores Francisco Campos encaminhou, em 1940, ao Presidente da República Getúlio Vargas, estabelecia que "o artigo 5º cuida da excepcional *extraterritorialidade* da lei penal. Há certos crimes que afetam tão diretamente o interesse do Estado, que, embora cometidos no estrangeiro, é como se fossem praticados no próprio território nacional. Os autores de tais crimes são punidos segundo a lei brasileira, ainda que já tenham sito absolvidos ou condenados no estrangeiro (art. 5º § 1º).

No art. 5º, nº II, e §§ 2º e 3º, são consagradas regras que se inspiram no princípio da *universalidade do direito penal* ou da cooperação internacional na repressão da delinquência, ainda que se trate daqueles crimes tradicionalmente chamados 'de direito das gentes'.

Ficam sujeitos à lei brasileira, embora praticados no estrangeiro, mas desde que seus autores ingressem no território nacional, os crimes: a) que o Brasil, por tratado ou convenção, se tenha obrigado a reprimir; b) de que tenha sido agente ou vítima um brasileiro. A adoção do princípio da *personalidade ativa*, formulada na alínea *b* do nº II do art. 5º, tanto mais impunha quanto a Constituição veda a extradição do nacional"[263].

---

[258] Adotou-se o critério de fixação da competência em face do domicílio do autor do crime.
[259] A mudança da competência interna decorreu da nova regulamentação da instituição do Júri, instituída pelo Decreto-lei nº 167, de 05/01/1938, que restringiu a matéria de sua competência.
[260] Decreto-lei nº 2.848, de 07/12/1940.
[261] Decreto-lei nº 3.689, de 03/10/1941.
[262] Art. 361, do CP e art. 810, do CPP.
[263] José Henrique Pierangelli,. Códigos penais do Brasil, p. 416.

Assim, o Código Penal, na versão original, estabelecia no artigo 5º, I, a extraterritorialidade incondicionada, enquanto que no artigo 5º, II e § 3º, a extraterritorialidade condicionada.

No plano interno, a competência era do Juiz de Direito da Capital do Estado onde o agente houvesse residido no Brasil ou, alternativamente, do Juiz de Direito do Distrito Federal, quando o agente jamais houvesse residido no Brasil (art. 88 do Código de Processo Penal de 1941)[264].

Na hipótese de crime ocorrido em alto-mar ou no espaço aéreo correspondente, a competência interna seria do Juiz de Direito da Comarca do primeiro porto ou aeroporto em que tocasse a embarcação ou aeronave, respectivamente, ou do último porto ou aeroporto de partida (arts. 89 e 90, do Código de Processo Penal de 1941).

Até a vigência da Lei nº 4.893, de 09/12/1965, o Juiz de Direito do Distrito Federal possuía competência residual, quando as normas dos artigos 89 e 90 não bastassem para fixar a competência interna; após vigência da Lei, a competência interna se firmou pela prevenção.

Com a promulgação da Constituição de 1967, o artigo 119 estabeleceu a competência dos Juízes Federais para processar e julgar os crimes praticados em detrimento de interesses da União, suas autarquias e empresas públicas (inciso IV), os crimes previstos em tratado ou convenção internacional e os cometidos a bordo de navios e aeronaves (inciso V). Em decorrência das Emendas Constitucionais nº 1, de 1969 e nº 7, de 1977, a competência interna dos Juízes Federais foi alterada pelo artigo 125 e as questões envolvendo os crimes praticados no exterior foram disciplinadas nos incisos IV, V e IX.

Na busca de sistematização da legislação penal e processual penal brasileira, o Código de Processo Penal de 1941, nas "disposições especiais" do Título V, que cuidou da competência, estabeleceu tão somente as regras de fixação da competência interna em relação aos crimes praticados fora do território nacional, inclusive em alto-mar e no espaço aéreo correspondente[265], todavia, nada mais fez do que repetir, ainda que de forma

---

[264] *Forum domicilii*.

[265] "Art. 88. No processo por crimes praticados fora do território brasileiro, será competente o juízo da Capital do Estado onde houver por último residido o acusado. Se este nunca tiver residido no Brasil, será competente o juízo da Capital da República.
Art. 89. Os crimes cometidos em qualquer embarcação nas águas territoriais da República, ou nos rios e lagos fronteiriços, bem como a bordo de embarcações nacionais, em alto-mar, serão processados e julgados pela

diferenciada, as regras da Lei nº 2.615/1875, do Código Penal de 1890 e da Lei nº 2.416/1911, que estabeleciam os crimes praticados por brasileiro ou estrangeiro, no exterior, que ficariam sujeitos à apreciação da autoridade judiciária brasileira[266].

Historicamente, perdeu-se a oportunidade - como o fez com a liberdade provisória mediante fiança[267] - de retirar da norma substantiva a questão da extraterritorialidade da lei penal, uma vez que ao disciplinar as hipóteses em que o juiz brasileiro tem competência para julgar crimes ocorridos integralmente fora do território nacional, o legislador pátrio manteve matéria tipicamente de caráter processual no Código Penal de 1940.

O mesmo ocorreu com a reforma da parte geral do Código Penal, promovida pela Lei nº 7.209, de 11/07/1984, que disciplinou o tema da competência internacional do juiz nacional no artigo 7º da lei material penal[268], quando deveria fazê-lo na lei processual.

---

justiça do primeiro porto brasileiro em que tocar a embarcação, após o crime, ou, quando se afastar do País, pela do último em que houver tocado.
Art. 90. Os crimes praticados a bordo de aeronave nacional, dentro do espaço aéreo correspondente ao território brasileiro, ou ao alto-mar, ou a bordo de aeronave estrangeira, dentro do espaço aéreo correspondente ao território nacional, serão processados e julgados pela justiça da comarca em cujo território se verificar o pouso após o crime, ou pela da comarca de onde houver partido a aeronave.
Art. 91. Quando incerta e não se determinar de acordo com as normas estabelecidas nos arts. 89 e 90, a competência se firmará pela prevenção".

[266] Preponderam, no sistema brasileiro, os critérios de fixação da competência internacional do juiz nacional em razão da matéria tratada (tipos de crimes) e das pessoas (nacionalidade do agente ou da vítima).

[267] "Abolida a pluralidade do direito formal, já não subsiste razão para que a liberdade provisória mediante fiança, que é matéria tipicamente de caráter processual, continue a ser regulada pela lei penal substantiva. O Código Penal não cogitou do instituto da fiança, precisamente para que o futuro Código de Processo Penal reivindicasse a regulamentação do assunto que lhe é pertinente" (Inciso IX, da "Exposição de Motivos" do Código de Processo Penal, que acompanhou o projeto encaminhado pelo Ministro da Justiça e Negócios Interiores Francisco Campos, ao Presidente da República Getúlio Vargas, em 08/09/1941).

[268] "Art. 7º - Ficam sujeitos à lei brasileira, embora cometidos no estrangeiro:
I - os crimes:
a) contra a vida ou a liberdade do Presidente da República;
b) contra o patrimônio ou a fé pública da União, do Distrito Federal, de Estado, de Território, de Município, de empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação instituída pelo Poder Público;
c) contra a administração pública, por quem está a seu serviço;
d) de genocídio, quando o agente for brasileiro ou domiciliado no Brasil;
II - os crimes:
a) que, por tratado ou convenção, o Brasil se obrigou a reprimir;
b) praticados por brasileiro;
c) praticados em aeronaves ou embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, quando em território estrangeiro e aí não sejam julgados.
§ 1º - Nos casos do inciso I, o agente é punido segundo a lei brasileira, ainda que absolvido ou condenado no estrangeiro
§ 2º - Nos casos do inciso II, a aplicação da lei brasileira depende do concurso das seguintes condições:
a) entrar o agente no território nacional;
b) ser o fato punível também no país em que foi praticado;
c) estar o crime incluído entre aqueles pelos quais a lei brasileira autoriza a extradição;
d) não ter sido o agente absolvido no estrangeiro ou não ter aí cumprido a pena;

Conforme bem salientado por Scarance Fernandes, "não estão no artigo 7º, do Código Penal, as regras para a definição da Justiça e do órgão competentes para o processo e julgamento de crimes consumados, total ou parcialmente, fora do território nacional. Atuam, então, todas as regras de competência internas, com algumas peculiaridades, expressas no Código de Processo Penal"[269].

A Reforma de 1984 estabeleceu que os crimes previstos no art. 7º, I, do Código Penal, quando praticados no exterior, seriam processados e julgados pelo juiz nacional, ainda que o agente fosse absolvido ou condenado no estrangeiro; nas hipóteses do artigo 7º, II e § 3º, a competência seria do juiz nacional, porém, o exercício da ação penal ficaria subordinado a determinadas condições legais ou de "perseguibilidade"[270].

A competência interna geral, no sistema ainda em vigor, é do Juiz de Direito da Capital do Estado onde houver por último residido, no Brasil, o autor do crime praticado no exterior ou do Juiz de Direito do Distrito Federal, quando o agente nunca tiver residido no Brasil (artigo 88, do Código de Processo Penal de 1941). Os Juízes Federais tiveram a sua competência interna reformulada pela Constituição Federal de 05/10/1988 e passaram a ser competentes para julgar os crimes, ocorridos no exterior, nas hipóteses previstas no artigo 109, incisos IV, V e IX, da Carta e na forma dos artigos 88 a 91, do Código de Processo Penal de 1941.

Portanto, resta cristalino, que, na atualidade, a competência internacional do juiz nacional é estabelecida com base em determinadas categorias de crimes (competência em razão da matéria) e em razão da condição do agente ou da vítima (competência em razão da pessoa)[271].

---

e) não ter sido o agente perdoado no estrangeiro ou, por outro motivo, não estar extinta a punibilidade, segundo a lei mais favorável.
§ 3º - A lei brasileira aplica-se também ao crime cometido por estrangeiro contra brasileiro fora do Brasil, se, reunidas as condições previstas no parágrafo anterior:
a) não foi pedida ou foi negada a extradição;
b) houver requisição do Ministro da Justiça." (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 1984).

[269] Competência da justiça, pp. 63/69.

[270] Vocábulo utilizado por Edgard Magalhães Noronha (Direito penal, p. 98).

[271] Observe-se que os crimes ocorridos em embarcações ou aeronaves nacionais, em águas ou no espaço aéreo internacional, são considerados como se tivesse ocorrido no território brasileiro (competência territorial).

No que pese a extraterritorialidade da lei penal ser um fator determinante da competência internacional do juiz nacional, o tema continua a ser tratado de forma difusa e desprovido de sistematização pelo legislador pátrio[272].

Nem mesmo o Projeto de Lei nº 156/2009[273], de reforma do Código de Processo Penal de 1941, que tramitou no Senado Federal, procurou sistematizar a questão

---

[272] O Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/73) sistematizou nos artigos 88 a 90 a competência internacional da autoridade judiciária brasileira e, nos artigos 91 a 124 as regras gerais de competência interna dos órgãos jurisdicionais:
CAPÍTULO II
DA COMPETÊNCIA INTERNACIONAL
Art. 88. É competente a autoridade judiciária brasileira quando:
I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil;
II - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;
III - a ação se originar de fato ocorrido ou de ato praticado no Brasil.
Parágrafo único. Para o fim do disposto no n. I, reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal.
Art. 89. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:
I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;
II - proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional.
Art. 90. A ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência, nem obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas".

[273] Texto final, referente às disposições gerais sobre competência e a competência internacional, aprovado no Senado Federal em 08/12/2010 (Parecer nº 1.636 de 2010, da Comissão Temporária de Estudos da Reforma do Código de Processo Penal, tendo como relator o Senador Renato Casagrande):
"TÍTULO VI
DA COMPETÊNCIA
CAPÍTULO I
DISPOSIÇÕES GERAIS
Art. 93. A competência para o processo penal é determinada pela Constituição da República Federativa do Brasil, por este Código e, no que couber, pelas leis de organização judiciária.
Art. 94. Ninguém será processado nem sentenciado senão pelo juiz constitucionalmente competente ao tempo do fato.
Art. 95. A incompetência é, de regra, absoluta, independe de alegação da parte e deve ser reconhecida de ofício, a todo tempo e em qualquer grau de jurisdição.
§ 1º A incompetência territorial é relativa, devendo ser alegada pela defesa na resposta escrita (art. 273) ou reconhecida de ofício pelo juiz, até o início da audiência de instrução e julgamento.
§ 2º Iniciada a instrução, é vedada a modificação da competência por leis e normas de organização judiciária, ressalvadas as hipóteses expressamente previstas neste Código.
§ 3º Nos casos de conexão ou continência, a modificação da competência pode ser reconhecida a qualquer tempo, antes da sentença.
Art. 96. A atuação judicial por substituição ou por auxílio dependerá de previsão em normas de organização judiciária, observado, em qualquer caso, o critério da impessoalidade na designação.
Art. 97. Considera-se praticada em detrimento dos interesses da União ou de suas autarquias e empresas públicas, além das hipóteses expressamente previstas em lei, a infração penal lesiva a bens ou recursos que, por lei ou por contrato, estejam sob administração ou gestão dessas entidades.
§ 1º Inclui-se na competência jurisdicional federal a infração penal que tenha por fundamento a disputa sobre direitos indígenas ou tenha sido praticada por índio.
§ 2º Considera-se praticada em detrimento dos serviços federais a infração penal dirigida diretamente contra o regular exercício de atividade administrativa da União, autarquias e empresas públicas federais.
CAPÍTULO II
DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL
Seção I
Da competência pelo lugar

da competência internacional do juiz brasileiro, no que pese a atualidade do tema em face do avanço dos estudos relacionados à internacionalização do processo penal.

O Parecer nº 1.636 de 2010, da Comissão Temporária de Estudo da Reforma do Código de Processo Penal, que fora aprovado na Sessão Extraordinária do Senado Federal de 07/12/2010 e remetido à Câmara dos Deputados[274], não evoluiu em relação à sistematização da competência penal internacional, haja vista que a questão fora disciplinada tão somente no § 2º, do artigo 98 e nos artigos 104 a 106, do Projeto de Lei aprovado, sem nada inovar em relação à legislação em vigor.

O quadro abaixo procura demonstrar como a competência internacional do juiz nacional, em matéria penal, vem sendo tratada no ordenamento jurídico brasileiro:

Norma de competência internacional:	**Condição para aplicação da norma de competência internacional no plano interno:**	**Autoridade judiciária com competência interna:**
Código Criminal do Império de 1830, art. 82 § 1º.	Entrada do autor do crime no território do Império (art. 233, do Código de Processo Criminal de Primeira Instância de 1832).	**Juiz de Paz do Distrito** de morada do autor (formação da culpa) e **Conselho de Jurados do Termo** (julgamento) (arts. 12, §§ 1º e 4º; 77, §1º e 228, do Código de Processo Criminal de Primeira Instância de 1832).
Lei nº 2.615, de 4 de agosto de	Julgamento definitivo condicionado	**Júri da Capital do Império** ou

Art. 98. A competência, de regra, e com o objetivo de facilitar a instrução criminal, será determinada pelo lugar em que forem praticados os atos de execução da infração penal.
§ 1º Quando não for conhecido ou não se puder determinar o lugar dos atos de execução, a competência será fixada pelo local da consumação da infração penal. Não sendo este conhecido, a ação poderá ser proposta no foro de qualquer domicílio ou residência do réu.
§ 2º Se os atos de execução forem praticados fora do território nacional, a competência será fixada pelo local da consumação ou onde deveria produzir-se o resultado.
§ 3º No caso de infração permanente ou de infração continuada, praticada em mais de um lugar, será competente o juiz sob cuja jurisdição tiver cessada a permanência ou a continuidade delitiva.
§ 4º Nas demais hipóteses, quando os atos de execução forem praticados em lugares diferentes, será competente o foro da consumação ou, em caso de tentativa, o do último ato de execução.
§ 5º A competência territorial do juiz das garantias poderá abranger mais de uma comarca, conforme dispuserem as normas de organização judiciária, e sem prejuízo de outras formas de substituição.
Seção IV
Da competência internacional
Art. 104. No processo por crimes praticados fora do território brasileiro, será competente o juízo da Capital do Estado onde houver por último residido o acusado. Se este nunca tiver residido no Brasil, será competente o juízo do Distrito Federal.
Art. 105. Os crimes cometidos em qualquer embarcação nas águas territoriais da República, ou nos rios e lagos fronteiriços, bem como a bordo de embarcações nacionais, em alto-mar, serão processados e julgados na jurisdição do primeiro porto brasileiro em que tocar a embarcação após o crime, ou, quando se afastar do País, pela do último em que houver tocado.
Art. 106. Os crimes praticados a bordo de aeronave nacional, dentro do espaço aéreo correspondente ao território brasileiro, ou em alto-mar, ou a bordo de aeronave estrangeira, dentro do espaço aéreo correspondente ao território nacional, serão processados e julgados na jurisdição em cujo território se verificar o pouso após o crime, ou na comarca de onde houver partido a aeronave".

[274] Projeto de Lei (PL) nº 8045/2010.

Norma de competência internacional:	**Condição para aplicação da norma de competência internacional no plano interno:**	**Autoridade judiciária com competência interna:**
1875 – Trata do processo e julgamento dos crimes que forem cometidos em pais estrangeiro contra o Brasil e os brasileiros.	à entrada do autor brasileiro ou estrangeiro no território do Império (arts. 1º, 2º e 3º). No caso dos crimes previstos no art. 3º, necessidade de queixa ou denúncia. Na hipótese do art. 5º, além da queixa ou denúncia a previsão, na lei do país do estrangeiro, de punição em caso de conduta semelhante.	**da Capital da Província** onde o autor do crime (no exterior) é domiciliado, onde teve o seu último domicílio ou for encontrado no Brasil (competência cumulativa) (art. 54, da Lei nº 261/1841 e arts. 8º, 11, 13 e 14, do Decreto nº 6.934/1878). Na hipótese do crime haver sido cometido em país limítrofe com o Brasil, a competência seria exclusiva do **Júri do Município ou Comarca de fronteira**, quando o autor é ali domiciliado ou teve o seu último domicílio no Império (art. 54, da Lei nº 261/1841 e arts. 9º e 14, do Decreto nº 6.934/1878).
Código Penal dos Estados Unidos do Brasil de 1890.	Julgamento definitivo aos autores dos crimes descritos nos arts. 87 a 108, 239 a 264, do Código Penal e aos autores de homicídio (art. 294) e roubo (art. 356) em fronteiras, condicionado à entrada do nacional ou estrangeiro no Brasil e a não punição, no lugar onde delinquiu (art. 5º).	**Juiz Federal da Secção** onde o autor do crime (no exterior) é domiciliado, onde teve o seu último domicílio ou for encontrado no Brasil (arts; 11, 13 e 14, do Decreto nº 6.934/1878), nos casos de crimes políticos previstos nos arts. 87 a 108, do Código Penal (art. 15, "i", do Decreto 848/1890) e nos casos dos crimes descritos nos arts. 239 a 244, 246, 247, 265 e 250, do Código Penal (art. 1º, da Lei 515/1898). **Júri do Distrito Federal** ou **da Capital do Estado** onde o autor do crime (no exterior) é domiciliado, onde teve o seu último domicílio ou for encontrado no Brasil (competência cumulativa) (art. 54, da Lei nº 261/1841 e arts. 8º, 11, 13 e 14, do Decreto nº 6.934/1878), nos casos dos crimes descritos nos arts. 245, 248, 249 e 250 a 264, do Código Penal. Nas hipóteses de homicídio e roubo em fronteira, a competência seria exclusiva do **Júri do Município ou Comarca de fronteira**, quando o autor é ali domiciliado ou teve seu último domicílio no Brasil (art. 54, da Lei nº 261/1841 e arts. 9º e 14, do Decreto nº 6.934/1878).
Lei nº 2.416, de 28/6/1911, artigos 13 e 14.	Julgamento definitivo condicionado tão somente à entrada do brasileiro	**Juiz Federal da Secção** (art. 14, § 3º) onde o autor do crime (no

Norma de competência internacional:	Condição para aplicação da norma de competência internacional no plano interno:	Autoridade judiciária com competência interna:
	no território nacional, independentemente de já haver ou não sido punido no exterior pela pratica dos crimes previstos nos arts. 87, 92, 94, 98, 101, 102, 104, 107, 108, 239, 243 e 245 a 250, do Código Penal. No caso de brasileiro vítima de crime ocorrido no estrangeiro e apenado, pela lei brasileira, com pena mínima de dois anos de prisão, o processo e o julgamento ficam condicionados: i) a entrada do autor nacional ou estrangeiro no Brasil; ii) a requisição do Ministro do Interior ou queixa do ofendido; iii) não solicitação da extradição, nos casos permitidos, por parte do Estado em cujo território foi cometido o crime contra brasileiro; iv) inexistência de absolvição, punição, perdão ou prescrição dos crimes no exterior.	exterior) é domiciliado, onde teve o seu último domicílio ou for encontrado no Brasil (arts; 11, 13 e 14, do Decreto nº 6.934/1878).
Consolidação das Leis Penais de 1932.	Os crimes de homicídio e roubo praticados fora do país, porém na fronteira, o julgamento estava condicionado à entrada do brasileiro ou estrangeiro no território nacional e a não punição no local do crime (art. 5º, I). Julgamento definitivo condicionado tão somente à entrada do brasileiro no território nacional, independentemente de já haver ou não sido punido no exterior pela pratica dos crimes previstos nos arts. 87, 92, 94, 98, 101, 102, 104, 107, 107, parágrafo único, 239, 240, 242, 245 a 250, da Consolidação (art. 5º, II e § 2º, parte final, do inciso III). No caso de brasileiro vítima de crime ocorrido no estrangeiro e apenado, pela lei brasileira, com pena mínima de dois anos de prisão, o processo e o julgamento ficam condicionados: i) a entrada do autor nacional ou estrangeiro no Brasil; ii) a requisição do Ministro do Interior ou queixa do ofendido; iii) não solicitação da extradição, nos casos permitidos, por parte do Estado em cujo território foi cometido o crime contra brasileiro; iv) inexistência de absolvição, punição, perdão ou prescrição dos	**Juiz Federal da Secção** onde o autor do crime (no exterior) é domiciliado, onde teve o seu último domicílio ou for encontrado no Brasil (arts. 11, 13 e 14, do Decreto nº 6.934/1878 e art. 14, § 3º, da Lei nº 2.416/1911). A Constituição Federal de 1937 extinguiu a Justiça Federal (art. 185) passando a competência para o **Júri** e, posteriormente (art. 3º, do Decreto-lei nª 167/1938) para o **Juiz de Direito** do local onde o autor do crime (no exterior) é domiciliado, onde teve o seu último domicílio ou for encontrado no Brasil (arts; 11, 13 e 14, do Decreto nº 6.934/1878).

Norma de competência internacional:	Condição para aplicação da norma de competência internacional no plano interno:	Autoridade judiciária com competência interna:
	crimes no exterior (art. 5º, III e §§ 1º e 2º).	
Código Penal Brasileiro de 1940.	O Código Penal de 1940, na sua versão original, estabeleceu que os crimes previstos no art. 5º, I, quando praticados no exterior, seriam punidos, ainda que o agente fosse absolvido ou condenado no estrangeiro, sendo que, no último caso, a pena cumprida no exterior seria considerada para fins de cumprimento no Brasil (art. 6º). Não se condicionou o exercício da ação penal à entrada do agente no Brasil. Nas hipóteses previstas no art. 5º, II (crimes que por tratado ou convenção o Brasil se obrigou a reprimir ou praticado por brasileiro no exterior), a ação penal ficaria condicionada as seguintes condições: i) entrada do agente no Brasil; ii) ser o fato punível no país onde o crime fora praticado; iii) estar o crime incluído dentre aqueles que o Brasil autoriza a extradição nos termos dos arts. 76 a 94, da Lei nº 6.815/80; iv) não ter o agente sido absolvido ou cumprido a pena no estrangeiro; v) não estar extinta a punibilidade. Na hipótese do crime cometido por estrangeiro contra brasileiro no exterior (art. 5º, § 3º) a ação penal ficaria condicionada as seguintes condições: i) entrada do estrangeiro no Brasil; ii) ser o fato punível no país onde o crime fora praticado; iii) estar o crime incluído dentre aqueles que o Brasil autoriza a extradição nos termos dos arts. 76 a 94, da Lei nº 6.815/80; iv) não ter o estrangeiro sido absolvido ou cumprido a pena no estrangeiro; v) não estar extinta a punibilidade; vi) não ter sido pedida ou negada a extradição; vii) houver requisição do Ministro da Justiça.	O **Juiz de Direito da Capital do Estado** onde houver por último residido no Brasil o autor do crime praticado no exterior ou o **Juiz de Direito do Distrito Federal**, quando o agente nunca tiver residido no Brasil (art. 88, CPP/41). No caso do crime haver sido praticado em alto-mar seria competente o **Juiz de Direito da Comarca** do primeiro porto ou aeroporto em que tocar a embarcação ou aeronave ou do último porto ou aeroporto de partida (arts. 89 e 90, CPP/41). O **Juiz de Direito do Distrito Federal** possuía competência residual, até a vigência da Lei nº 4.893, de 09/12/1965, quando as normas dos arts. 89 e 90 não bastassem para fixar a competência interna; após, o critério adotado foi o da prevenção. Com a promulgação da Constituição Federal de 1967, o art. 119, estabeleceu a competência dos **Juízes Federais** para processar e julgar os crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesses da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas (inciso IV), os previstos em tratado ou convenção internacional e os cometidos a bordo de navios ou aeronaves (inciso V). Com o advento das Emendas Constitucionais nº 1, de 1969 e nº 7, de 1977, o art. 125 estabeleceu a competência dos **Juízes Federais** para processar e julgar os crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesses da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas (inciso IV), os previstos em tratado ou convenção internacional em que, iniciada a execução no estrangeiro, seu resultado deveria ter ocorrido no Brasil (inciso V) e os crimes cometidos a bordo de navios ou

Norma de competência internacional:	**Condição para aplicação da norma de competência internacional no plano interno:**	**Autoridade judiciária com competência interna:**
		aeronaves (inciso IX).
Código Penal Brasileiro de 1940 (parte geral com a redação de 1984).	O Código Penal de 1940, na sua redação determinada pela Lei nº 7.209, de 11/07/1984, estabeleceu que os crimes previstos no art. 7º, I, quando praticados no exterior, seriam punidos, ainda que o agente fosse absolvido ou condenado no estrangeiro, sendo que, no último caso, a pena cumprida no exterior seria considerada para fins de cumprimento no Brasil (art. 8º). Não se condicionou o exercício da ação penal à entrada do agente no Brasil. Nas hipóteses previstas no art. 7º, II (crimes que por tratado ou convenção o Brasil se obrigou a reprimir, praticado por brasileiro no exterior e praticados em aeronaves ou embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, quando em território estrangeiro), a ação penal ficaria condicionada as seguintes condições: i) entrada do agente no Brasil; ii) ser o fato punível no país onde o crime fora praticado; iii) estar o crime incluído dentre aqueles que o Brasil autoriza a extradição, nos termos dos arts. 76 a 94, da Lei nº 6.815/80; iv) não ter o agente sido absolvido ou cumprido a pena no estrangeiro; v) não estar extinta a punibilidade; vi) no caso de crimes praticados em aeronaves e embarcações registradas no Brasil, não haver sido julgado no exterior. Na hipótese do crime cometido por estrangeiro contra brasileiro no exterior (art. 7º, § 3º) a ação penal fica condicionada as seguintes condições: i) entrada do agente no Brasil; ii) ser o fato punível no país onde o crime fora praticado; iii) estar o crime incluído dentre aqueles que o Brasil autoriza a extradição, nos termos dos arts. 76 a 94, da Lei nº 6.815/80; iv) não ter o agente sido absolvido ou cumprido a pena no estrangeiro; v) não estar extinta a punibilidade; vi) no caso de crimes praticados em aeronaves e embarcações registradas no Brasil, não haver	O **Juiz de Direito da Capital do Estado** onde houver por último residido no Brasil o autor do crime praticado no exterior ou o **Juiz de Direito do Distrito Federal**, quando o agente nunca tiver residido no Brasil (art. 88, CPP/41). Os **Juízes Federais** para processar e julgar os crimes: i) praticados em detrimento de bens, serviços ou interesses da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas; ii) os previstos em tratado ou convenção internacional em que, iniciada a execução no estrangeiro, seu resultado deveria ter ocorrido no Brasil; iii) os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves (art. 125, incisos IV, V e IX, das Emendas Constitucionais nº 1, de 1969 e nº 7, de 1977 e arts. 88 a 91, CPP/41). Com a promulgação da Constituição Federal de 05/10/1988, os **Juízes Federais** para processar e julgar: i) os crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesses da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas; ii) os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no estrangeiro, o resultado devesse ter ocorrido no Brasil e iii) os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves (art. 109, incisos IV, V e IX e arts. 88 a 91, CPP/41).

Norma de competência internacional:	Condição para aplicação da norma de competência internacional no plano interno:	Autoridade judiciária com competência interna:
	sido julgado no exterior vii) não ter sido pedida ou negada a extradição; viii) houver requisição do Ministro da Justiça.	
Projeto de Lei do Senado nº 156, de 2009 (aprovado em 07/12/2010) e tramitando na Câmara dos Deputados com PL 8045/2010.	Ficaram mantidas as mesmas condições previstas no artigo 7º, do Código Penal.	Como regra geral, manteve o sistema do Código em vigor, ou seja: **Juízo da Capital do Estado** onde houver por último residido o autor do crime praticado inteiramente no exterior ou, alternativamente, se este nunca tiver residido no Brasil, o **Juízo do Distrito Federal** (art. 104). Os crimes ocorridos a bordo de qualquer embarcação em rios e lagos fronteiriços ou a bordo de embarcação nacional em alto-mar, serão da competência da **Justiça Federal** do primeiro porto brasileiro em que tocar a embarcação após o crime, ou, quando se afastar do País, pela do último em que houver tocado (art. 105 e art. 109, IX, da CF/88). No caso de crimes praticados a bordo de aeronaves nacionais, no espaço aéreo correspondente ao alto-mar, a competência será da **Justiça Federal** em cujo território se verificar o pouso após o crime ou na "Comarca" de onde houver partido a aeronave (art. 106 e art. 109, IX, da CF/88). Estabeleceu, ainda, o critério diferenciado de fixação da competência interna pelo lugar onde a ação criminosa deveria produzir o resultado no Brasil, na hipótese em que os atos de execução do crime forem praticados fora do território nacional (art. 98, § 3º), podendo ser o **Juiz de Direito** ou o **Juiz Federal,** nas hipóteses do art. 109, IV e V, da Constituição Federal de 1988.

3.3.1. Princípios clássicos justificadores da competência penal internacional

Como já salientado, o direito internacional penal tem como *but* o estudo dos crimes internacionais e da cooperação judiciária internacional em matéria penal, enquanto

que o direito penal internacional trata do estudo das normas de direito interno que delimitam a competência penal internacional dos Estados nas hipóteses de extraterritorialidade (ultraterritoriedade) ou, em outras palavras, da eficácia da lei penal interna em relação aos crimes ocorridos no exterior.

Na lição de Fragoso, "as normas e princípios que regulam os limites de validez da lei penal no espaço têm sido chamadas, desde Bentham, de Direito Penal Internacional"[275].

Na fase pós-Westfália, a comunidade internacional caracterizou-se por um desenho horizontal onde todos os Estados exercitam suas competências, especialmente o seu poder de julgar, de forma igualitária e dentro de critérios visando à harmonia entre os sujeitos de direito internacional como garantia da paz.

Dessa forma, os Estados detém a competência natural de legislar e aplicar as suas normas no interior do seu território e definir aquelas que se aplicam no exterior, bem como de participar ativamente na construção do ordenamento jurídico internacional.

O primeiro fundamento da aplicação extraterritorial das leis penais está na ideia de submeter às leis do país os atos praticados, no exterior, por seus nacionais, ou com a sua participação. O segundo fundamento residiria "no impacto sofrido dentro do Estado, pelos eventos ocorridos no exterior"[276].

É o direito internacional que impõem à jurisdição dos Estados os limites e os princípios norteadores da extensão de sua competência territorial.

A aplicação das normas penais e processuais penais de determinado Estado aos crimes cometidos integralmente no território de outro tem sido regidas, basicamente, por quatro princípios, amplamente descritos pela doutrina, que visam à distribuição da competência jurisdicional (poder de julgar) de forma a permitir o convívio internacional pacífico. Os quatro princípios são: da proteção dos interesses nacionais, da nacionalidade, da representação e da justiça universal.

3.3.1.1. O princípio da proteção dos interesses nacionais

[275] Lições de direito penal, p. 125.
[276] José Carlos de Magalhães, Aplicação extraterritorial, p. 658.

O princípio também é conhecido como princípio real, princípio de defesa e princípio de proteção "tendo em vista a relevância das objetividades jurídicas ou bens-interesses tutelados"[277].

Basileu Garcia destaca: "o que se protege nesse dispositivo são certos bens e interesses jurídicos nacionais, da mais alta expressão, acaso ofendidos no estrangeiro. Por serem sumamente importantes, o nosso legislador entendeu preservá-los por meio do aludido preceito"[278].

A nacionalidade do bem jurídico atingido pela ação delituosa, onde quer que seja a prática e seja qual for a nacionalidade do agente, é o que determina, na visão de Heleno Fragoso[279], a aplicação da lei penal.

"A defesa de interesses relevantes do Estado justifica que crimes praticados no estrangeiro, por estrangeiros, sejam submetidos à lei nacional"[280].

No conceito de interesse relevante do Estado deve-se considerar não somente aquele das instituições do Estado, mas também dos nacionais que são vítimas de crimes no exterior praticados por estrangeiros.

O que importa, segundo José Geraldo da Silva, "é a nacionalidade do bem jurídico lesado ou posto em perigo"[281]. "Alicerça-se este princípio no direito de legítima defesa que todo Estado pode exercer ante uma agressão sofrida"[282].

Conforme leciona Damásio de Jesus, "modernamente, enorme é o prestígio de que vem tendo esse principio, haja vista a necessidade dos Estados de proteger seus interesses que, amiúde, são lesados no estrangeiro"[283].

3.3.1.2. O princípio da nacionalidade

O princípio também é apresentado pela doutrina como princípio da personalidade.

---

[277] Edgard Magalhães Noronha, Direito penal, p. 98.
[278] Instituições de direito penal. p. 174.
[279] Lições de direito penal, p. 132.
[280] Miguel Reale Júnior, Instituições, p. 108.
[281] Teoria do crime, p. 78.
[282] Luís Ivani Araújo, Validez da lei penal, p. 52.
[283] Direito penal, p. 163.

Segundo Damásio de Jesus, o princípio tem por fundamento o brocardo: *quilibet est subditus legibus patriae suae et extra territorium*, pois "o cidadão deve obediência à lei de seu país, ainda que se encontre no estrangeiro"[284].

"Afirma-se que existe uma relação de fidelidade, que liga o cidadão à lei de seu país, obrigando-o a observá-la mesmo no estrangeiro"[285].

O princípio da personalidade ativa "consiste em aplicar a lei nacional, ao cidadão que comete um crime no estrangeiro, seja qualquer for o bem jurídico lesado". Já o princípio da personalidade passiva "consiste em aplicar a lei nacional, somente se o delito atingir um bem jurídico do próprio Estado do agente, ou de algum de seus súditos"[286].

"Embora fosse razoável julgar-se o delinquente no lugar onde praticou o crime, porque aí se encontram as provas, aí é que o fato teve repercussão, e se tornou sensível a necessidade da pena, os Estados, em geral, seguem a regra da não extradição de nacionais"[287].

"Pelo princípio da personalidade a lei do país acompanha a pessoa de sua nacionalidade em qualquer lugar em que se encontre, o que é adotado pelo Brasil pois a Constituição Federal, no art. 5º, LI, estabelece, como regra geral, que nenhum brasileiro será extraditado e que a lei penal brasileira será aplicada ao fato praticado no estrangeiro por brasileiro, art. 7º, II, b, do Código Penal"[288].

Na atualidade, a proibição da extradição do nacional, que pratica crime no exterior, representa uma garantia universal das pessoas; entendendo como tal, assegurar ao nacional um processo penal justo e rápido[289]. Por outro lado, tendo os Estados o dever de impedir a impunidade dos crimes, a adoção do princípio da personalidade ou nacionalidade ativa se mostra corolário da internacionalização do direito penal e processual penal que pode ser representado pelo aforismo: *aut dedere aut judicare*[290].

A adoção do princípio bem representa o equilíbrio que dever haver entre o garantismo e a eficiência no processo penal moderno, ou seja, sem mitigar a garantia

---

[284] Direito penal, p. 163.
[285] Heleno Fragoso, Lições de direito penal, p. 126.
[286] José Geraldo da Silva, Teoria do crime, p. 78.
[287] Basileu Garcia, Instituições de direito penal, p. 179.
[288] Miguel Reale Júnior, Instituições de direito penal, p. 108.
[289] Ver o questionamento de Antonio Cassese sobre a proibição da extradição de nacionais no Capítulo 4, Número 4.1.1.2.
[290] Sobre o tema: Capítulo 4, Número 4.1.1.

fundamental da não extradição dos nacionais, os Estados promovem a persecução penal contra seus nacionais, que praticaram crimes no exterior, mas não puderam naquele território ser punidos.

3.3.1.3. O princípio da representação

Toda embarcação ou aeronave privada deve possuir registro em algum país. Dessa forma, o Estado de registro do equipamento atua representando o Estado territorialmente competente, ou seja, "se substitui àquele em cujo território ocorreu o crime, cujo autor não foi perseguido e punido por motivo irrelevante"[291].

"Os *navios particulares*, por sua vez (pertencentes também ao Estado enquanto exercita atividade privada), devem ser sempre considerados como pertencentes à bandeira do Estado enquanto se encontrem em águas territoriais nacionais ou em alto-mar, mas a bandeira do Estado sofre consideráveis limitações quando se achem em águas territoriais estrangeiras e particularmente em portos estrangeiros"[292]. As mesmas regras são aplicadas às aeronaves privadas.

Crimes ocorridos no interior das embarcações e aeronaves privadas ficam sujeitos à lei penal do território[293] onde foram praticados. Todavia, pelo princípio da representação, os crimes ocorridos em alto-mar e no espaço aéreo respectivo ou aqueles que não forem julgados pelo Estado com competência territorial, ficam sujeitos à lei penal do país de registro dos equipamentos.

Frederico Marques destaca que "o preceito relativo à lei do pavilhão, posto em segundo plano, nada mais representa que norma interna para dizer que se compreende no território nacional o navio do Estado em alto-mar"[294]. O mesmo raciocínio deve ser estendido às aeronaves.

3.3.1.4. O princípio da justiça penal universal

---

[291] Luis Ivani Araujo, Validez da lei penal no espaço, p. 52.
[292] Giuseppe Bettiol, Direito penal, pp. 192 e 193.
[293] Entendido como tal o território físico, o mar territorial ou o espaço aéreo correspondente.
[294] Da competência em matéria penal, p. 114.

Adverte Basileu Garcia que "há crimes em relação aos quais se observa grande dificuldade, senão mesmo impossibilidade absoluta, de repressão, dentro do isolado critério da territorialidade da lei"[295].

"O princípio da Justiça penal universal consiste na aplicação da lei penal nacional com relação a determinados crimes, pouco importando onde tenham sido cometidos, por quem e contra quem, bastando que o agente se encontre no território do país. É este um objetivo de universalização de defesa dos direitos humanos"[296] contra a prática dos "crimes internacionais, como o tráfico de pessoas, comércio de substâncias entorpecentes, publicações obscenas etc."[297].

O princípio é também encontrado com a denominação de princípio universal, da universalidade da justiça cosmopolita, da jurisdição mundial, da repressão universal e da universalidade do direito de punir e "preconiza o poder de cada Estado de punir qualquer crime, seja qual for a nacionalidade do delinquente e da vítima, ou o local de sua prática"[298], bastando, tão somente "que esteja o agente no território nacional, para que o Estado cumpra o dever de puní-lo, como membro da comunidade internacional"[299].

Na visão de Magalhães Noronha, "têm-se em vista aqui os delitos *juris gentium*, cuja repressão necessita de ação harmônica dos Estados"[300], pois o criminoso fica sujeito à lei do país onde for encontrado.

Conforme dissertado por Renata Fasano, "a competência repressiva universal é reconhecida em sua forma facultativa por normas do costume do direito internacional penal, e em sua forma obrigatória por diversas convenções que se dedicam mais à tipificação dos crimes internacionais em si"[301].

Além do princípio da justiça penal universal tradicional, condicionado à presença do acusado no território do Estado que o exercita, encontramos a modalidade incondicionada, também denominada *in absentia*, onde o Estado exerce a sua competência penal internacional prescindindo da presença do agente.

---

[295] Instituições, p. 175.
[296] Miguel Reale Júnior, Instituições de direito penal, p. 108.
[297] José Geraldo da Silva, Teoria do crime, p. 78.
[298] Damásio de Jesus, Direito penal, p. 163.
[299] Heleno Fragoso, Lições de direito penal, p. 127.
[300] Direito penal, p. 98.
[301] A competência repressiva, pp. 29 e 30.

Francisco Rezek, quando juiz da Corte Internacional de Justiça da Haia, ao participar do julgamento de 14/02/2002, envolvendo a República Democrática do Congo e o Reino da Bélgica (Caso *Yerodia*, nº 121)[302], salientou que o direito internacional admite o exercício da competência internacional, com base no princípio da justiça universal, desde que em caráter subsidiário e em face de razões substanciais para a defesa de certos bens jurídicos caros ao Estado.

Destacou, que o ativismo que pode levar um Estado a procurar, fora do seu território, através de um pedido de extradição ou mandado de captura internacional, uma pessoa que está sendo acusada de crimes contra o direito das gentes, mas sem se ligar de alguma forma com o Estado, é uma situação que ainda não está autorizada pelo direito internacional, em seu estágio atual.

Segundo Borges e Vannieuwenhuyse, apesar da decisão proferida pela CIJ no caso *Yerodia* x Bélgica representar um retrocesso no combate à impunidade em matéria de crime internacional, por outro lado, "pôs fim aos riscos apreciáveis desse unilateralismo judiciário. Por conta do grande número de jurisdições nacionais e de governantes na comunidade internacional, havia o claro risco de uma banalização das ações penais intentadas contra os governantes em exercício, o que poderia tornar instáveis as relações internacionais"[303].

Salientam, ainda, o risco do unilateralismo judiciário quando utilizado por motivações "puramente políticas, especialmente em países cujo Poder Judiciário não desfruta de garantias institucionais contra a ingerência do Poder Executivo no exercício de sua atividade jurisdicional"[304].

O Caso *Yerodia*[305], indiscutivelmente, representou um marco importante na definição dos princípios justificadores da competência penal internacional dos Estados. Ao rejeitar, implicitamente[306], a pretensão do Reino da Bélgica em aplicar o princípio da justiça universal ilimitada (*in absentia*), a Corte Internacional de Justiça acabou

---

[302] Disponível em francês e inglês: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=2&case=121&code=cobe&p3=4>. Acesso em: 11/01/2012. Disponível em espanhol (resumo): <http://www.icj-cij.org/docket/files/121/7080.pdf>. Acesso em: 11/01/2012.
[303] A imunidade dos governantes, p. 932.
[304] Daniel Borges e Gauthier Vannieuwenhuyse. A imunidade dos governantes, p. 932.
[305] Capítulo 4, Número 4.1.5.
[306] A CIJ acabou não se pronunciando expressamente sobre os limites do princípio da justiça penal universal, mas, vários dos juízes que participaram do julgamento, teceram valiosas considerações sobre o tema em seus votos.

estabelecendo um limite à regra internacional que concede e reconhece aos Estados o poder de estabelecer ou exercer sua competência internacional penal, segundo os critérios que desejarem[307].

"O julgamento de governantes em exercício por jurisdições estrangeiras sob a base da competência universal seria uma solução paliativa à espera da instituição de uma jurisdição internacional efetiva"[308], que acabou se concretizando com a criação do Tribunal Penal Internacional.

O princípio é tormentoso, tendo Anibal Bruno já salientou que, apesar da tendência de harmonização dos sistemas jurídicos dos vários Estados, o princípio da justiça penal universal "não é de fácil aplicação"[309].

3.3.2. Princípios adotados pela lei penal brasileira (art. 7º, CP)

Como já salientado ao se tratar da competência territorial[310], "a lei penal, como expressão da soberania do Estado, tem aplicação evidentemente onde pode ser exercida essa soberania, espaço constituído principalmente pelo *território*. Diz-se principalmente, porque a lei penal pode ser aplicada fora do território, em determinados casos"[311] excepcionais de extraterritorialidade.

No Brasil, o Código Criminal do Império de 1830[312] não tratou expressamente do tema da lei penal no espaço, nada disciplinando sobre a competência do juiz brasileiro para julgar crimes ocorridos no exterior.

A Lei Imperial nº 2.615/1875 adotou o princípio da proteção dos interesses nacionais (arts. 1º e 5º) e o princípio da nacionalidade ativa (art. 3º) para justificar o alcance da lei penal brasileira a fatos alienígenas.

O Código Penal dos Estados Unidos do Brasil de 1890[313] adotou o princípio da representação (art. 4º, "b" e "d") e o princípio da proteção dos interesses nacionais (art.

---

[307] Sobre o tema: Capítulo 4, Número 4.2.
[308] Daniel Borges e Gauthier Vannieuwenhuyse, A imunidade dos governantes, p. 931.
[309] Teoria da lei penal, p.101.
[310] Capítulo 3, Número 3.2.
[311] Galdino Siqueira, Tratado de direito penal, p. 172.
[312] Lei de 16/12/1830.
[313] Decreto nº 847, de 11/10/1890.

5º), restringindo as hipóteses de competência internacional do juiz nacional, em relação à legislação anterior, ao ignorar o princípio da nacionalidade.

Os artigos 13 e 14, da Lei nº 2.416, de 28/06/1911, complementaram o Código Penal de 1890 ao reintroduzirem o princípio da nacionalidade ao sistema brasileiro.

Pela Consolidação das Leis Penais de 1932[314] o juiz nacional passou a ter competência para julgar os crimes ocorridos no exterior com base no princípio da representação (art. 4º "b" e "d"), o princípio da proteção dos interesses nacionais (art. 5º) e o princípio da nacionalidade (art. 5º, II e III).

O Código Penal Brasileiro de 1940[315], na sua versão original, repetiu os princípios da proteção dos interesses nacionais (art. 5º, I, "a" a "d" e § 3º) e da nacionalidade ativa (5º, II, "b"). Adotou o da justiça penal universal (art. 5º, II, "a"), porém, abandonou o da representação.

O Brasil adota, desde 1984, para fins de fixação da competência internacional do juiz nacional, os princípios da proteção dos interesses nacionais (art. 7º, I, "a", "b" e "c" e art. 7º, § 3º,), da nacionalidade ativa (art. 7º, I, "d"; art. 7º, II, "b"), da representação (art. 7º, II, "c") e da justiça penal universal, na forma limitada (art. 7º, II, "a").

As condições impostas pelo legislador para "aplicação da lei brasileira" (art. 7º, § 2º e § 3º), nos casos de extraterritorialidade condicionada, estão relacionadas ao exercício da ação penal e não a sua fase preparatória ou de investigação.

A denúncia deverá estar amparada em elementos de informação que demonstrem a existência prévia das condições para o seu exercício (art. 7º, §§ 2º e 3º), pois caso contrário, poderá ser rejeitada liminarmente pelo juiz internamente competente (art. 395, do Código de Processo Penal)[316].

---

[314] Decreto nº 22.213, de 14/12/1932.
[315] Decreto-lei nº 2.848, de 07/12/1940.
[316] "Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando:
I - for manifestamente inepta;
II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou
III - faltar justa causa para o exercício da ação penal".

4. A COMPETÊNCIA INTERNACIONAL AMPLIADA DO JUIZ NACIONAL

Não há sistema jurídico que não seja, ao menos em parte, positivado. No plano internacional, no que pese as regras consuetudinárias, os documentos multilaterais têm demonstrado que a comunidade internacional vem prestigiando a positivação dos princípios universais na construção de um ordenamento jurídico global.

Conforme já salientamos, o ordenamento internacional é o sistema de normas jurídicas de um ente social, no caso a comunidade internacional, que inicialmente era formado tão somente por Estados soberanos, passando pelo sistema atual de comunidade internacional e transitando na direção de uma comunidade global[317].

Um sistema ou ordenamento jurídico, na lição de Eros Grau, "não será jamais integrado exclusivamente por regras" ou normas. "Nele se compõem, também, princípios jurídicos ou princípios de Direito"[318].

Por competência internacional ampliada do juiz nacional deve-se entender o conjunto de proposições descritivas, não positivadas no ordenamento jurídico do Estado, que não podem ser valoradas, mas tão somente interpretadas no que tange à eficácia dos compromissos internacionais assumidos e às grandes tendências do ordenamento internacional.

Não se trata, por consequência, da fixação da competência internacional do juiz nacional com base nos princípios clássicos já incorporados ao ordenamento jurídico nacional[319], mas sim de refletir acerca da possibilidade de ampliação dessa competência internacional com base nos pressupostos das relações entre Estados e na tendência internacional de impedir a impunidade dos crimes graves que ofendem o sentimento ético da humanidade.

---

[317] O tema do ordenamento internacional foi tratado no Capítulo 2, Número 2.2.3., deste trabalho.

[318] A ordem econômica, p. 95. O autor salienta que "os princípios jurídicos que constituem regras jurídicas não podem ser valorados como verdadeiros ou falsos, mas tão-somente como vigentes e/ou eficazes ou como não vigentes/ou eficazes. Pertencem à linguagem do Direito". "Já os princípios gerais do Direito pertencem à linguagem dos juristas. São proposições descritivas (e não normativas), através das quais os juristas referem, de maneira sintética, o conteúdo e as grandes tendências do direito positivo".

[319] Sobre o tema: Capítulo 3, Número 3.3.1., desde trabalho.

Para o direito processual penal, as regras de fixação da competência devem estar previamente estabelecidas no ordenamento jurídico dos Estados ou estatuto das organizações internacionais, como o Tribunal Penal Internacional de Haia[320].

O desafio que se pretende enfrentar reside em se definir os pressupostos da ampliação da competência internacional do juiz nacional na busca da justiça universal.

4.1. Construindo o conceito processual de justiça universal

Poder-se-ia argumentar que a construção do conceito de justiça universal passaria pela assimilação dos conceitos aristotélicos de justiça comutativa e justiça distributiva ou de justiça social de Santo Agostinho e Santo Tomás de Aquino[321].

Da mesma forma, que o conceito de justiça universal seria um discurso ético que, na visão de Antonio Marchionni, torna bom aquilo que é feito e torna bom também o homem que faz ações boas. "Assim realizando ações boas, a pessoa" – no caso, a comunidade internacional – "realiza a si mesma como pessoa boa, cuja presença faz bem aos circunstantes, à semelhança do grãozinho de mostarda da parábola evangélica, o qual é a menor entre as sementes, mas cresce e se torna arbusto, e entre suas folhas os pássaros do céu aninham-se gorjeando"[322].

Ou que o conceito de justiça universal seria estranho ao direito e, portanto, deveria ser pensado por outras ciências humanas. Franco Montoro, relembrando as teorias do positivismo jurídico que prevaleceram a partir do final do século XIX, destaca que "ética, valores humanos, justiça são considerados elementos estranhos ao direito", pois este é "aquilo que o poder dominante determina"[323].

Nos casos emblemáticos que serão expostos, as decisões dos Tribunais têm contribuído, de forma decisiva, para a construção do conceito de justiça universal, ainda que, à época em que foram proferidas, não era possível mensurar o seu alcance no desenvolvimento do tema.

---

[320] Para Giuliana Capaldo, as organizações internacionais, quanto à natureza, são associações de Estados, dotadas de aparato orgânico que operam para a realização dos objetivos comuns dos associados e exercem funções e poderes vinculados a um estatuto (Diritto globale, p. 11).
[321] Sobre o tema: Lições preliminares de direito de Miguel Reale, pp. 123-126.
[322] A ética e seus fundamentos, p. 29.
[323] Retorno à ética, p. 14.

Em setembro de 1927, a Corte Permanente de Justiça Internacional, ao decidir a controvérsia processual penal envolvendo a França e a Turquia (Caso *Lotus*), acabou por fixar o parâmetro que deve ser observado pelos Estados ao fixarem soberanamente as suas regras de extraterritorialidade da lei penal. Desde aquela época – 84 anos passados, os Estados têm absoluta liberdade de fixar a competência internacional de seus juízes até o limite que o Direito Internacional impõe à sua jurisdição.

Como decorrência do caso *Lotus*, o Direito Internacional positivo passou a regular a matéria (*v.g.*, "o art. 309 da Convenção de Direito Internacional Privado, assinada a 18 de fevereiro de 1928, em Havana"), estabeleceu que em caso de abalroamento culposo, em alto-mar ou no espaço aéreo, entre navios ou aeronaves de bandeiras diversas, "aplicar-se-á a lei da vítima"[324].

"No caso dos crimes de pirataria, a possibilidade de qualquer Estado exercer sua jurisdição penal" decorria "do local do cometimento do crime: alto-mar, os atos de pirataria não" estavam "sujeitos a nenhuma jurisdição em particular. (...) Dessa forma, até a época do processo contra Eichmann[325], o 'princípio da jurisdição universal' não consistia em uma prerrogativa de exercício da jurisdição penal sobre crimes cometidos em *outras jurisdições*, como hoje é concebido, mas sim sobre práticas delitivas ocorridas em águas territoriais não sujeitas a qualquer jurisdição"[326].

Nos início dos anos 1960, o julgamento de *Eichmann*, em Jerusalém, ultrapassou a responsabilidade individual do acusado. *Adolf Eichmann*, além de retirado ilegalmente da Argentina pelo Estado de Israel, foi julgado como um destruidor especial; um monstro, um antissemita especial.

Até aquele momento, nenhuma Corte do mundo tinha julgado, ostensivamente, uma ideia (antissemitismo). Para os observadores do julgamento, este não foi o último capítulo do antissemitismo, mas principalmente, o primeiro capítulo do totalitarismo moderno envolvendo um Tribunal regular, porém, parcial em seu julgamento em razão de sua submissão aos interesses do Poder Político da época e por estar vinculado emocionalmente ao tema do julgamento.

---

[324] José Roberto da Fonseca. O caso clássico do navio *Lotus*, p. 370.
[325] Sobre o caso *Adolf Eichmann* e o Estado de Israel: Número 4.1.3., deste Capítulo 4.
[326] Maíra Machado, Internacionalização do direito penal, p. 89. A mesma fonte do princípio da jurisdição universal encontrada na pirataria já era defendida por Leopoldo Fontenele (Os casos Pena Irala e Fawaz Yunis, p. 182).

Não se discute que *Eichmann* teria que ser julgado pelos atos praticados contra o povo judeu, porém, a única perspectiva de receber um julgamento justo seria submetê-lo a um tribunal penal internacional. Apesar da ilegalidade de sua transferência para Israel e o impedimento absoluto dos seus juízes (algozes), foi condenado à morte e executado rapidamente.

O julgamento de *Eichmann* demonstrou a necessidade do aprimoramento dos mecanismos internacionais de garantias processuais dos acusados para o enfrentamento do totalitarismo do judiciário. A eficiência buscada pelos órgãos judiciários do Estado de Israel deixou a mácula da vingança oficial, em detrimento do restabelecimento da ordem social quebrada com a aplicação da pena, após justo processo.

O caso *Augusto Pinochet* e a Espanha (1997-1999)[327] representou a quebra do mito da impunidade decorrente de anistias e imunidades que pudessem beneficiar chefes de estado acusados de graves crimes contra o direito das gentes. *Pinochet* foi o primeiro governante a "sentar-se no banco dos réus para explicar as graves violações de direitos humanos por ele comandadas"[328].

Afirmou-se, pela primeira vez, que os chefes de estado somente estão acobertados pelas imunidades decorrentes do cargo em relação a suas funções oficiais. A prática de crimes contra o sentimento da comunidade internacional não poderia mais ser acobertada pela imunidade soberana.

O último caso de impacto, antes da entrada em vigor do Estatuto de Roma, que criou o Tribunal Penal Internacional, envolveu a República Democrática do Congo e o Reino da Bélgica, perante o Tribunal Internacional de Justiça.

A disputa teve como cenário o mandado de prisão internacional *in absentia*, expedido por um juiz belga, contra o Ministro dos Negócios Estrangeiros do Congo, Yerodia Ndombasi, por suposta prática de crimes de guerra e crimes contra a humanidade ao incitar o ódio racial, em território congolês, no ano de 1998.

A Corte de Haia não enfrentou a questão envolvendo o tema da competência repressiva universal incondicionada (*in absentia*), tendo julgado, tão somente a questão envolvendo a imunidade do Ministro das Relações Exteriores da República Democrática do Congo. Nesse aspecto, a decisão proferida no caso *Pinochet* foi mais eficiente do ponto

[327] Número 4.1.4., deste Capítulo 4.
[328] Renata Fasano, A competência repressiva universal, p. 128.

de vista da repressão penal, haja vista que a Corte Internacional de Justiça acabou privilegiando a impunidade ao exigir que o Reino da Bélgica respeitasse a imunidade de jurisdição penal e a inviolabilidade de que disfruta o chancelar do Estado, sem considerar se os atos praticados pelo acusado foram atos oficiais ou de mera utilização da função pública para a prática de crimes contra a humanidade.

O conceito processual de justiça universal acaba por convergir para o mesmo ponto idealizado pelo direito internacional penal, ou seja, "a redução dos espaços de impunidade que resultam da falta de articulação do arcabouço da justiça internacional penal"[329]. Todavia, não se limita ao estudo do princípio da justiça penal universal como justificador da competência penal internacional[330].

Na visão operacional do processualista, o conceito de justiça está relacionado à ideia do processo justo e eficiente.

Processo justo é aquele que se desenvolve no menor espaço de tempo possível – considerando-se o temperamento incontrolável do deus mitológico Cronos – porém preservando-se as garantias fundamentais das partes. Da mesma forma, a eficiência do processo penal é mensurada através da aplicação devida do preceito secundário da norma penal (pena), que, trás por consequência, o restabelecimento, ainda que ficto, da ordem social rompida com a prática do crime.

No momento histórico que atravessamos, muito embora a pena criminal não faça desaparecer a cicatriz provocada pelo crime e, tão pouco, restabeleça a situação anterior – principalmente nos crimes contra a vida e a integridade corporal das vítimas – há, no seio da comunidade internacional, o sentimento de que a ordem jurídica e social fora restaurada com a imposição e regular cumprimento da pena.

A somatória dos conceitos de processo garantista (justo) e eficiente, na visão processualista, conduz à sensação de justiça concretizada.

Por outro lado, é inegável o anseio da comunidade internacional em construir um sistema de justiça universal capaz de eliminar a impunidade dos crimes, especialmente daqueles cuja gravidade atinge a humanidade como um todo, independentemente do território onde foram praticados e da nacionalidade do agente.

---

[329] Renata Fasano. A competência repressiva universal, p. 167.
[330] Sobre o tema: Capítulo 3, Número 3.3.1.

Este anseio comum da comunidade global, não pode escapar à advertência de Fábio Comparato, segundo o qual, "a virtude da justiça tende sempre a alcançar um certo estado de equilíbrio, longe de todo excesso. (...) A realização da justiça pressupõe, necessariamente, um constante sopesamento de valores"[331].

Há um longo e penoso caminho a ser percorrido, haja vista a diversidade de tradições, costumes e formação da comunidade internacional globalizada.

O ideal da repressão de todos os crimes é tarefa que nenhuma sociedade, por mais aparelhada que seja, conseguiu atingir. É inegável que a busca da justiça universal passa pela seletividade dos crimes que serão objeto da persecução penal internacional, sob pena de se transformar em verdadeiro trabalho de Sísifo[332].

4.1.1. O princípio aut dedere aut judicare

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é taxativa e exaustiva no sentido de negar a extradição de brasileiro nato, mas indica que "estando impossibilitado de atender ao pedido de cooperação internacional, deve o Brasil, nesses casos, assumir a obrigação de proceder contra o extraditando de modo a evitar a impunidade do nacional que delinquiu alhures"[333]. Tal orientação reflete a aplicação do aforismo *aut dedere aut judicare*, segundo o qual, o Estado onde se encontra o autor do crime praticado no exterior tem o dever de entregá-lo a quem o reclama ou promover a persecução penal, contra o mesmo, para se evitar a impunidade.

Fernanda Jankov destaca que "a obrigação imposta a um Estado, no qual se encontra o presumido autor de um crime de extraditar (aut dedere) ou de processar e julgar (aut judicare), constitui parte essencial do sistema de competência e cooperação estatal em matéria penal"[334].

---

[331] Ética, p. 529.
[332] Por toda a eternidade Sísifo foi condenado a rolar uma grande pedra de mármore com suas mãos até o cume de uma montanha, sendo que toda vez que ele estava quase alcançando o topo, a pedra rolava novamente montanha abaixo até o ponto de partida por meio de uma força irresistível. Por esse motivo, a tarefa que envolve esforços inúteis passou a ser chamada "Trabalho de Sísifo".
[333] STF, Extradição nº 916/AT – Argentina, relator: Min. CARLOS BRITO, julgamento: 19/5/2005, Tribunal Pleno.
[334] Direito internacional penal, p. 181.

A jurisdição não se confunde com a soberania, porém poderá coincidir com esta, pois consiste na parcela da soberania que permite que um Estado submeta a seu ordenamento jurídico todas as pessoas, bens e fatos localizados no seu território.

É, justamente pelo fato de o Estado ter jurisdição sobre todas as pessoas que se encontrem no seu território, que será legítimo deter um indivíduo que aí se encontre para efeitos de extradição. Disso não decorre que o Estado "assuma imediatamente competência penal internacional sobre os crimes que esse indivíduo terá, alegadamente, praticado noutros locais antes de ter penetrado no território do Estado. E daqui certamente também não decorre que o Estado tenha legitimidade para aplicar aos crimes praticados por esse indivíduo as suas leis penais materiais"[335].

Nesse contexto, ou seja, falta de competência penal internacional ao juiz nacional, a entrega (extradição) ou transferência do indivíduo ao Estado ou Tribunal Internacional, respectivamente, que o reclama se mostra imperiosa, sob pena de grave violação das regras do direito internacional ao compactuar com a impunidade dos crimes.

Por outro lado, sempre que os órgãos internacionais têm sido provocados a pronunciar-se em litígios relativos à definição do Estado competente para julgar questões envolvendo a aplicação da lei penal no espaço, a jurisprudência internacional tem se mostrado superficial e reticente, como se demonstrará ao se analisar casos que são arquétipos da construção do conceito de justiça universal[336].

4.1.1.1. O instituto da extradição

A extradição pressupõe sempre a existência de um processo penal, em andamento ou findo, no Estado requerente da entrega da pessoa que se encontra no Estado requerido.

"Teoricamente, o instituto da extradição assenta nos princípios da Justiça contrária à impunidade, no dever de solidariedade, entre as nações, no interesse dessas pelo respeito à lei, à Justiça e à ordem social"[337].

---

[335] Inês Ferreira Leite, O conflito de leis penais, p. 214.
[336] Capítulo 4, Números 4.1.2. a 4.1.5.
[337] Roberto Lyra, Direito penal, p. 457.

Estando a luta contra a criminalidade e a eficiência da persecução penal na agenda "comum de todas as nações, não há dúvida de que a punição de um crime interessa, sobretudo, ao Estado onde ele foi praticado. Daí a extradição, que é o ato pelo qual uma nação entrega a outra um criminoso para ser julgado ou punido"[338]

Na lição de Francisco Rezek, o fundamento jurídico de todo pedido de extradição "há de ser um tratado entre os dois países envolvidos"[339]. O mesmo autor admite a extradição, com "promessa de reciprocidade", no caso de não haver tratado entre os Estados. A "promessa de reciprocidade" implica no compromisso do Estado requerente da extradição de "acolher, no futuro, pedidos que transitem em sentido inverso"[340].

"A extradição é regulada, não só por tratados e usos de Direito Internacional, como também pelas leis de cada país. O nosso Código não seguiu o modelo de outros estatutos, como o italiano, que encerram disposições sobre a extradição. Deixou esse assunto à legislação especial"[341], no caso, a Lei nº 6.815/1980.

Para a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, "o processo de extradição se estabelece num contexto de controle internacional da criminalidade e do combate à proliferação da 'paraísos' ou valhacoutos para trânsfugas penais"[342].

Muito embora o Brasil, por tradição, não admita a extradição de nacionais[343] é importante destacar a doutrina de Basileu Garcia, que, em seu raciocínio de penalista, apresenta argumentos racionais em defesa da tese contrária à nossa tradição e que estão na pauta hodierna das discussões: "Em boa doutrina dever-se-ia admitir a extradição do nacional. Não ocorre, realmente, uma razão superior que justifique o critério contrário, comumente aceito pelos países. Mas há certa relutância em acolhê-la nas leis. Embora fosse razoável julgar-se o delinquente no lugar onde praticou o crime, porque aí se encontram as provas, aí é que o fato teve repercussão, e se tornou sensível à necessidade da

---

[338] Magalhães Noronha, Direito penal, p. 101.
[339] Direito internacional público, p. 197.
[340] Direito internacional público, p. 197.
[341] Basileu Garcia, Instituições, p. 179.
[342] STF, Extradição nº 1254 QO/Romênia, relator: Min. AYRES BRITTO, julgamento: 06/9/2011, Segunda Turma.
[343] Segundo Fernanda Jankov, "o princípio é encontrado na Constituição brasileira (1988), no artigo 5º; na Constituição da República Federal da Alemanha (1949), no artigo 16 (2), agora já emendada, permitindo a entrega de nacionais alemães ao TPI e outros Estados-Membros da União Europeia; na Constituição da República Federal da Iugoslávia (1992), no artigo 17-3; da Polônia (1997), no artigo 55-1; da Eslovênia (1991, revista em 2000), no artigo 47. O princípio também é reconhecido na França, no artigo 3º da Lei de 10 de março de 1927, bem como na maioria dos tratados bilaterais sobre assistência judicial mútua" (Direito internacional penal, pp. 267-268).

pena, os Estados, em geral, seguem a regra da não extradição de nacionais. O Brasil, a esse respeito, mudou de orientação. A nossa lei de 1911 admitia a extradição de nacionais. Depois, as Constituições de 1934 e 1937 estabeleceram o inverso; e o Decreto-lei nº 394, de abril de 1938, preceituou: 'Em nenhum caso será concedida a extradição de brasileiros requisitada por países estrangeiros, mas o governo continuará a requisitar, dos outros Estados, a extradição de nacionais'. A Constituição de 1946 veda a extradição de nacionais, no art. 141, § 33, in fine"[344.]

Hildebrando Accioly, Nascimento e Silva e Paulo Borba Casella, comungando da opinião de Basileu Garcia, salientam: "parece-nos inadmissível que indivíduos acusados de crimes hediondos, como sequestro, tráfico de entorpecentes, estupro, limpeza étnica, genocídio e crimes contra a humanidade, possam merecer a proteção de seu país"[345].

Em tema de extradição, é importante destacar que se trata de uma relação típica entre Estados soberanos que se processa no plano horizontal e que tem por objetivo impedir a impunidade dos crimes. "Os pedidos de extradição, por envolverem uma relação de caráter necessariamente intergovernamental, somente podem ser formulados por Estados soberanos, falecendo legitimação, para tanto, a meros particulares"[346].

Conforme orientação pacífica do Supremo Tribunal Federal, "é pressuposto essencial da extradição que seja ela requerida por Governo de país estrangeiro"[347], sendo inadmissível a "formulação do pedido por carta rogatória de juiz estrangeiro"[348], pois "o Supremo Tribunal Federal, no sistema constitucional brasileiro, somente dispõe de competência originária para processar e julgar as extradições passivas, requeridas, ao Governo do Brasil, por Estados estrangeiros"[349].

"Geralmente, as leis que tratam da extradição preferem estabelecer limites penais, dentro dos quais é permitida. Algumas leis dizem quais os crimes que a autorizam, mas o critério comum é substituir-se essa enumeração pela fixação da quantidade das penas. É pacífico não se admitir a extradição para impor-se a pena de morte"[350].

---

[344] Basileu Garcia, Instituições de direito penal, pp. 178 e 179.
[345] Manual de direito internacional público, p. 501.
[346] STF. Extradição nº 955/DF, julgado: 17/12/2004, Rel. Min. CELSO DE MELLO.
[347] STF, Extradição nº 314 - Argentina, julgado: 25/10/1972, Rel. Min. BILAC PINTO.
[348] STF, Habeas Corpus nº 81939-SC, julgado: 16/10/2002, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE.
[349] STF, Extradição nº 955/DF, julgado: 17/12/2004, Rel. Min. CELSO DE MELLO.
[350] Basileu Garcia, Instituições de direito penal, p. 180.

4.1.1.2. O instituto da entrega (*surrender* ou *remise*)

Hildebrando Accioly, Nascimento e Silva e Paulo Borba Casella destacam que o instituto da "entrega" ou *surrender*, que vem sendo adotado pelos membros da União Europeia e foi introduzido no Estatuto de Roma, do Tribunal Penal Internacional, consiste em um sistema sumário, em relação à extradição, que visa diminuir os trâmites burocráticos e agilizar o procedimento de entrega do condenado ou acusado da prática de crime[351].

No que pese o entendimento doutrinário, o instituto da entrega do sistema europeu guarda diferença substancial com aquele do Estatuto de Roma[352].

Na União Europeia, foi a Decisão-Quadro do Conselho[353], de 13/6/2002[354], que criou o mandado de detenção europeu e estabeleceu o processo de entrega de pessoas procuradas entre os Estados-Membros. Nos termos da Decisão-Quadro: i) aboliu-se o processo formal de extradição no que diz respeito às pessoas condenadas com trânsito em julgado; ii) foram acelerados os processos de extradição relativos às pessoas suspeitas de terem praticado um crime.

O objetivo da União Europeia de se tornar um espaço de liberdade, de segurança e de justiça conduziu à supressão da extradição entre os Estados-Membros e à substituição desta por um sistema de entrega entre autoridades judiciárias.

O mandado de detenção europeu "é uma decisão judiciária emitida por um Estado-Membro com vista à detenção e entrega por outro Estado-Membro duma pessoa procurada para efeitos de procedimento penal ou cumprimento de uma pena ou medida de segurança privativas de liberdade" (art. 1º, § 1, da Decisão-Quadro de 2002).

---

[351] Manual de direito internacional público, pp. 501-502.
[352] Decreto nº 4.388, de 25/9/2002.
[353] É no âmbito do Conselho da União Europeia, conhecido informalmente como Conselho da UE, que os ministros de cada Estado-Membro se reúnem para adoptarem legislação e assegurarem a coordenação das políticas da UE. Está sediado em Bruxelas (Bélgica), não se podendo confundir esta instituição com: i) o Conselho Europa, que é outra instituição da UE, Com sede em Bruxelas (Bélgica), é a instituição no âmbito da qual os chefes de Estado e de Governo dos países da UE se reúnem cerca de quatro vezes por ano para debater as prioridades políticas da EU; ii) o Conselho da Europa, que não é uma instituição da EU. Com sede em Strasburgo (França), tem por objetivo favorecer a criação de um espaço democrático e jurídico comum na Europa onde predomine o respeito à Convenção europeia dos Direitos do Homem e a outros textos relativos à tutela do indivíduo.
[354] Publicada no Jornal Oficial, série "L", número 190, de 18/7/2002, pp. 01-20.

Por ser o mecanismo do mandado de detenção europeu baseado num elevado grau de confiança entre os Estados-Membros, seu cumprimento é obrigatório e deve ser executado com urgência, devendo o Estado executor, caso haja consentimento da pessoa procurada, proceder à entrega no prazo de 10 dias. Caso a pessoa procurada não consinta na sua entrega, a decisão de entrega deverá ser tomada no prazo de 60 dias.

A eficiência da experiência do mandado de detenção europeu e da entrega foi destacada no Relatório da Comissão Europeia ao Parlamento Europeu e ao Conselho da União Europeia, de 11/4/2011[355] nos seguintes temos: i) no período de 2005 a 2009 foram expedidos 54.689 mandados de detenção, sendo 11.630 efetivamente executados; ii) durante o período analisado (2005-2009), entre 51% e 62% das pessoas procuradas consentiram na própria entrega, em média depois de um período entre 14 e 17 dias; iii) o tempo médio de entrega para as pessoas que não deram o consentimento foi de 48 dias; iv) antes da criação do mandado de detenção europeu, o prazo médio para a extradição era de um ano.

Em contrapartida, o Relatório da Comissão Europeia salientou a necessidade de aprimoramento do sistema com a observância de um maior equilíbrio entre as medidas que visam facilitar a instauração de processos penais e a proteção dos direitos processuais dos suspeitos ou acusados em processos penais, com destaque a seis garantias prioritárias: i) o direito à interpretação e tradução; ii) o direito à informação sobre os direitos (Carta de direitos); iii) o aconselhamento jurídico antes do julgamento e apoio judiciário durante o julgamento; iv) o direito de comunicar-se com familiares, empregadores e autoridades consulares; v) a proteção dos suspeitos vulneráveis e vi) um Livro Verde sobre a detenção antes da fase de julgamento.

Portanto, na União Europeia, o instituto da entrega consiste na simplificação do procedimento tradicional da extradição multilateral e tem por fundamento o elevado grau de confiança entre os Estados que compõem a Comunidade.

Para o Estatuto de Roma, o instituto da entrega tem natureza jurídica diversa.

O Estatuto estabelece, em seu artigo 102, a distinção entre o instituto da entrega e o da extradição:

---

[355] EUR-Lex {COM(2011) 175 final} e {SEC(2011) 430 final}. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu>. Acesso em: 27/12/2011.

“a) Por ‘entrega’, entende-se a entrega de uma pessoa por um Estado ao Tribunal, nos termos do presente Estatuto.

b) Por ‘extradição’, entende-se a entrega de uma pessoa por um Estado a outro Estado conforme previsto em um tratado, em uma convenção ou no direito interno”.

“Vê-se, daí, que, embora a entrega de determinada pessoa constitua resultado comum a ambos os institutos, considerado o contexto da cooperação internacional na repressão aos delitos, há, dentre outros, um elemento de relevo que os diferencia no plano conceitual, eis que a extradição somente pode ter por autor um Estado soberano, e não organismos internacionais, ainda que revestidos de personalidade jurídica de direito internacional público, como o Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma, Artigo 4º, n. 1)”[356].

Na lição de Valerio Mazzuoli, “a entrega de uma pessoa (qualquer que seja a sua nacionalidade e em qualquer lugar que esteja) ao Tribunal Penal Internacional é um instituto jurídico ‘sui generis’ nas relações internacionais contemporâneas, em todos os seus termos distinto do instituto já conhecido da ‘extradição’, que tem lugar entre duas potências estrangeiras visando a repressão internacional de delitos. (...) Por esse motivo é que o Estatuto de Roma, levando em consideração disposições semelhantes de vários textos constitucionais modernos, distingue, claramente, o que entende por ‘entrega’ e por ‘extradição’. Nos termos do seu art. 102, alíneas ‘a’ e ‘b’, para os fins do Estatuto entende-se por ‘entrega’, o ato de o Estado entregar uma pessoa ao Tribunal ‘nos termos do presente Estatuto’, e por ‘extradição’, entende-se a entrega de uma pessoa por um Estado a outro Estado”[357].

Como salientado por Antonio Cassese[358], na comunidade internacional de hoje, onde o respeito aos direitos humanos está entre os valores universais que todos os

---

[356] STF, Petição nº 4625, rel. Min. ROSA WEBER. Despacho proferido, em 30/7/2009, pelo Min. CELSO DE MELLO, no exercício regimental da Presidência do STF.

[357] Curso de direito internacional público, pp. 848-849.

[358] “Provided that the rights of the accused are safeguarded and the trial is fair and expeditious, why should a state have the right to refuse the extradition of one of its nationals to another state on the territory of which the individual has committed a crime? The outdated nature of this legal tradition has come to light in the course of the work of the international criminal tribunals. (…) The reaction of international tribunals has been twofold. First of all, they have held that, by virtue of a well-established principle of international law, states may not invoke their national legislation, even of constitutional rank, to evade an international obligation. This objection is, of course, traditional. The other is, however, innovative. It posits that, at the very most, the constitutional rules is question only apply to relations between sovereign states, and not to relations between a state and an international court. The former relations are based on the principle of formal equality, whereas the latter are hierarchical in nature. Thus, while one may speak of extradition of the

Estados devem acatar, as regras que impedem a entrega da pessoa procurada a um tribunal internacional, se tornou uma relíquia do passado.

Desde que os direitos do acusado sejam salvaguardados e o julgamento seja justo e rápido, indaga Cassese, por que um Estado tem o direito de recusar a extradição de um dos seus nacionais?

A reação dos Tribunais Internacionais, no que toca aos Estados que se negam a proceder à entrega de nacionais procurados, tem sido dupla. Primeiro de tudo, eles sustentaram que, em virtude de um princípio bem estabelecido do direito internacional, os Estados não podem invocar a sua legislação nacional, mesmo de categoria constitucional, para evitar uma obrigação internacional. Esta objeção é, naturalmente, tradicional. A outra é, no entanto, inovadora. Os Tribunais postulam que, quando muito, as normas constitucionais só se aplicam às relações entre Estados soberanos, e não às relações entre um Estado e um Tribunal Internacional.

Antonio Cassese destaca que as relações anteriores entre Estados eram baseadas no princípio da igualdade formal, enquanto aquelas entre Estados e Tribunais Internacionais são de natureza hierárquica.

Assim, enquanto pode-se falar de extradição do acusado de um Estado para outro, é mais apropriado falar de transferência do acusado de um Estado a um Tribunal Penal Internacional.

Desde que os direitos do acusado sejam plenamente respeitados pelos organismos internacionais judiciais, a proteção do Estado do nacional já não faz qualquer sentido.

Portanto, a entrega, ou na expressão de Cassese, a transferência de nacionais ao Tribunal Penal Internacional, criado pelo Estatuto de Roma, mesmo havendo vedação constitucional à extradição, é justificada com os seguintes argumentos: i) o instituto da entrega é diverso da extradição (art. 102, do Estatuto de Roma); ii) os Estados não podem invocar sua legislação nacional para se evadirem de obrigação internacional e iii) as

---

accused from one state to another, it is more appropriate to speak of transfer of the accused from a state to an international criminal tribunal. Furthermore, given that the rights of the accused are fully respected before international judicial bodies, the protection of the national state no longer makes any sense. International judges have thus introduced a new legal concept, dissociated from obsolete principles, where the vision of the international community propounded by Immanuel Kant prevails over that extolled by Hobbes" (International criminal law, pp. 351-352).

normas constitucionais referentes à extradição se aplicam somente entre Estados soberanos, não alcançando as relações com o Tribunal Penal Internacional (art. 12, 1, do Estatuto de Roma).

O Brasil, "não somente aderiu ao Estatuto, como expressamente inscreveu a aceitação da jurisdição do TPI, por meio da EC n. 45/2004, no § 4º do art. 5º da Constituição. Na parte IX do Estatuto de Roma, o art. 86 estipula 'obrigação geral de cooperar', e o art. 89 regula a 'entrega de indivíduos ao tribunal'. Entenda-se que tal caso não estaria incluído na garantia de não-extradição de brasileiro a outro estado, porquanto não trataria de extradição, mas se entrega, e não se trataria de estado estrangeiro, mas de tribunal internacional ao qual o Brasil aderiu. Isso se deu por meio da ratificação do Estatuto e, adicionalmente, adotou a República federativa disposição de emenda constitucional, para expressamente aceitar a jurisdição deste TPI: será inoperante tal aceitação manifesta, se não se traduzir em 'obrigação de cooperar', para a qual pode, inclusive, ser requerida 'a entrega de indivíduos ao tribunal'. Inclusive brasileiro"[359].

4.1.2. O caso *Lotus* entre a França e a Turquia (1926-1927)[360]

O caso foi decidido pelo Tribunal Permanente de Justiça Internacional, em 07 de setembro de 1927, e envolveu o navio a vapor turco *Boz-Kourt* que teria sido abalroado, em alto mar, pelo navio francês *Lotus*, após uma manobra náutica efetuada deficientemente, no dia 02 de agosto de 1926, no mar Egeu. Do evento, resultou a morte de oito pessoas, todos de nacionalidade turca. O *Boz-Kourt* naufragou e o *Lotus* prosseguiu para Constantinopla, depois de findas as operações de salvamento. Em Constantinopla, atual Istambul, o *lieutenant* do navio francês no momento da colisão, *Demons*, foi interrogado e preso preventivamente; o mesmo ocorrendo com o comandante do vapor turco *Hassan Bey*.

A Turquia pretendeu assumir a competência penal internacional sob o argumento de que os homicídios ocorreram em território turco, pois o navio encontrava-se

---

[359] Accioly, Silva e Casella, Manual de direito internacional público, pp. 501 e 502.

[360] Texto integral do julgamento em língua francesa e inglesa disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_10/30_Lotus_Arret.pdf>. Acesso em 03/01/2012.

em alto-mar (princípio da representação) e as vítimas eram turcas (princípio da nacionalidade).

Por outro lado, a França impugnou a pretensão turca argumentando que teria competência para julgar os homicídios, na medida em que os mesmos teriam ocorrido em território francês (princípio da representação) e por um francês, o comandante do navio *Lotus* (princípio da nacionalidade).

Cerca de dois meses após a prisão, o Tribunal Penal de Constantinopla condenou o oficial francês *Demons* a uma pena de prisão de 80 dias e a 22 libras de multa, enquanto que o comandante turco fora condenado a uma pena ligeiramente superior. A execução das penas foi suspensa em virtude de recurso apresentado pelo Ministério Público turco. A França, por sua vez, alegou que, caso houvesse sido aplicado o direito francês, não teria havido qualquer condenação.

O Tribunal Permanente de Justiça de Haia, concluiu que o crime praticado pelo comandante do navio *Lotus*, "constituiu uma infração complexa – envolvendo a prática da conduta negligente, por parte do comandante, em território francês e a produção do resultado em território turco – pelo que nenhum dos Estados a poderia julgar de modo isolado, sendo imperativo reconhecer-se a existência de competências concorrentes". (...) Acima de tudo, portanto, esta decisão pode constituir um exemplo de que não existe acordo sobre os precisos limites que deverão ser impostos aos Estados no exercício da sua competência penal. A natureza melindrosa desta temática ficou bem patente na decisão do Tribunal de Haia, já que este evitou, de forma evidente, ter que se pronunciar sobre o Princípio da Personalidade Passiva"[361].

No plano do processo penal internacional, o caso demonstra que o exercício da competência internacional, por parte da Turquia, não sofreu nenhum questionamento em relação à persecução penal movida contra o comandante turco (princípios da personalidade e da representação). No que tange ao oficial francês, a competência internacional do juiz turco pode ser exercida quando o vapor francês aportou em Constantinopla – território da Turquia, tornando-se o juiz natural do caso em razão da extraterritorialidade condicionada, que justificou a prisão e a condenação do estrangeiro, com base na lei penal material turca.

[361] Inês Ferreira Leite. O conflito de leis penais, pp. 346-347.

"O principal fundamento da decisão da CPJI, no caso *Lotus*, consistiu em que tudo o que pode ser exigido de um Estado é que não ultrapasse os limites que o Direito Internacional impõe à sua jurisdição; dentro desses limites, seu título para o exercício da jurisdição repousa em sua soberania"[362].

4.1.3. O caso *Adolf Eichmann* e o Estado de Israel (1960-1961)

O criminoso de guerra nazista *Otto Adolf Eichmann* foi retirado do subúrbio de Buenos Aires, Argentina, no dia 11/5/1960, onde vivia sob uma falsa identidade, e levado para Israel onde foi julgado, condenado a morte e executado em 31/05/1962, pelos crimes que teria praticado durante a 2ª Guerra Mundial. Para cada uma das quinze acusações, *Eichmann* alegou: "Inocente nos termos da acusação"[363].

Adolf Eichmann foi considerado, pelo Tribunal Militar de Nuremberg, "um dos principais responsáveis pela estratégia da 'solução final da questão judaica', da qual resultou a morte de mais de 5 milhões de judeus"[364].

A Argentina acusou o Estado de Israel de ter violado a sua soberania ao retirar ilegalmente *Eichmann* de seu território; Israel, por sua vez, alegou que a saída de *Eichmann* fora voluntária e que teria sido trazido, para seu território, por familiares das vítimas e não por entidades oficiais do governo israelita. Na verdade, *Eichmann* foi retirado ilegalmente do território argentino, por agentes do Mossad, por ordem de *David Bem-Gurion*, Primeiro-ministro de Israel[365].

No que pese o pedido da Argentina, formulado perante as Nações Unidas, para que *Eichmann* fosse devolvido e que houvesse a punição dos responsáveis por sua retirada ilegal do território argentino, o Conselho de Segurança das Nações Unidas, através da Resolução nº 138 (1960), de 23/06/1960 (S/4349)[366], reconheceu a gravidade da

---

[362] José Roberto da Fonseca. O caso clássico do navio *Lotus*, p. 369.
[363] "To each count Eichmann pleaded: 'Not guilty in the sense of the indictment'". Hannah Arendt, Eichmann in Jerusalem, p. 21.
[364] Inês Ferreira Leite. O conflito de leis penais, pp. 347-348.
[365] Maíra Machado, Internacionalização do direito penal, pp. 87-90.
[366] Texto da Resolução em língua espanhola disponível em: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/158/11/IMG/NR015811.pdf?OpenElement>. Acesso em 04/01/2012.

situação provocada pelo Estado de Israel e recomendou uma reparação adequada, porém genérica, com base nos princípios do direito internacional.

Israel limitou-se a emitir um pedido de desculpas, em nome dos "voluntários" que teriam agido em território argentino, porém manteve o julgamento de *Eichmann*.

A atuação do Conselho de Segurança da ONU mostrou-se tímida e incapaz de obrigar o Estado de Israel a devolver o criminoso nazista à Argentina para que fosse, conforme as regras internacionalmente aceitas, solicitada a sua regular extradição.

O julgamento de *Eichmann* em Jerusalém, segundo Nádia Souki, "ultrapassava a responsabilidade individual. Eles julgaram Eichmann como um destruidor especial; um monstro, um anti-semita especial, e não o sistema nazista. Nenhuma corte do mundo pode julgar uma idéia (anti-semitismo) nem a história do anti-semitismo. Para Bettelheim, assim como para Hannah Arendt, este não foi o último capítulo do anti-semitismo, mas principalmente, o primeiro capítulo do totalitarismo moderno, e por isso seria necessário que Eichmann fosse julgado em um tribunal internacional"[367].

"Não pretendo dissimular" – salienta César Salgado – "a importância do argumento dos que inquinam de suspeição a justiça de Israel para o julgamento de Eichmann. Aqui, sem dúvida, o jurista se detém ante o escolho mais árduo que se lhe antepõe, no exame do problema 'sub-judice'. Não é possível desconhecer que o povo judeu assume, no processo, o papel de vítima, de acusador e de juiz"[368].

Celso Lafer[369] salienta que "para Hannah Arendt, o que esteve *sub-judice* em Jerusalém foi 'a escolha das vítimas', não a natureza do crime. Daí a sua crítica ao processo", inúmeras vezes demonstrada no livro "*Eichmann* em Jerusalém", mas que lhe proporcionou a *cura posteriori* ao compreender "o valor do julgamento e a reconciliação que o ato de julgar opera"[370].

A peculiaridade do caso reside no fato de que à época do cometimento dos crimes pelo acusado, "o Estado de Israel ainda não havia sido proclamado – o que ocorreu em 14 de maio de 1948. Naquela ocasião, portanto, a ausência de proteção estatal à

[367] Hannah Arendt e a banalidade do mal, p. 83.
[368] O caso Eichmann, p. 24.
[369] Hannah Arendt: pensamento, persuasão e poder, p. 136.
[370] Nádia Souki, Hannah Arendt e a banalidade do mal, p. 71.

população judaica permitia, no âmbito do direito internacional, a alegação de que as vítimas não eram israelenses, tampouco os fatos consistiam em uma ameaça à segurança do Estado de Israel, o que conduzia a negar, respectivamente, a aplicação do 'princípio da personalidade passiva' e do 'princípio da proteção' (...). Nesse contexto jurídico-internacional, o Tribunal de Jerusalém erigiu dois pilares para demonstrar o que denominou 'o direito de punir de Israel'. Por um lado, o caráter universal dos crimes em questão e, por outro, o caráter específico de visar o extermínio do povo judeu"[371].

O Tribunal Distrital de Jerusalém, com base no caráter universal dos crimes cometidos pelo acusado, justificou a sua competência no princípio da jurisdição universal, "tendo em vista que 'estes crimes que atacam ao conjunto da humanidade e abalam a consciência das nações são graves crimes contra o próprio Direito Internacional (*delicta juris gentium*)' (Sentença do Tribunal de Jerusalém, § 12)"[372].

No que tange ao pilar referente ao "extermínio do povo judeu", o Tribunal de Jerusalém e o Tribunal Supremo de Israel, basearam o direito de punir nos princípios da territorialidade, personalidade passiva e da proteção, tendo em vista os vínculos históricos e afetivos das vítimas com a comunidade judaica na Palestina, antes da promulgação do Estado de Israel.

4.1.4. O caso *Augusto Pinochet* e a Espanha (1997-1999)

O caso *Pinochet* consistiu na tentativa da Espanha de extraditar o ex-governante do Chile, *Augusto Pinochet*, que se encontrava no Reino Unido, para ser julgado naquele país em razão da prática de crimes graves que teriam sido praticados contra espanhóis.

No período de 1964 a 1970 o Chile foi presidido por *Eduardo Frei* que marcou a sua administração pela melhoria das condições de vida dos trabalhadores; na sequencia, foi eleito *Salvador Allende* que iniciou seu mandato em 1971. O governo de *Allende* não contava com a maioria no parlamento chileno, fato que tornava as suas propostas de socialização do Estado Chileno em verdadeira batalha ideológica; apesar das

[371] Maíra Machado, Internacionalização do direito penal, pp. 88-89.
[372] Maíra Machado, Internacionalização do direito penal, pp. 89-90.

dificuldades, *Allende* estatizou a economia. O governo norte-americano, preocupado com a difusão das ideias marxistas na América do Sul, mantinha relações bastante tensas com *Salvador Allende*, acabando por estimular o golpe militar de 11 de setembro de 1973. O suicídio de *Allende*, com a tomada do palácio presidencial pelas forças armadas, dá início ao governo *Pinochet*.

Inicialmente o Chile foi governado por uma junta militar (1973/1974) que se caracterizou pela dissolução dos partidos socialista e comunista, a prisão de aproximadamente 45.000 pessoas no primeiro mês de governo e a fuga de cerca de 6.000 chilenos para outros países.

Augusto Pinochet assume a Chefia Suprema do Chile em 26 de junho de 1974.

Clarisse Escorel, em sua dissertação de mestrado[373], relata as providências que foram tomadas por *Pinochet* para montar uma eficiente estrutura repressiva no país. Naquele momento foi criada a Direção de Inteligência Nacional – DINA, organismo que se caracterizou pela prática de graves violações aos direitos humanos no período de 1973 a 1983, onde grupos considerados terroristas e de esquerda foram perseguidos e destruídos.

"Sob as ordens do General Manuel Contreras a DINA torturou e assassinou centenas de pessoas sem qualquer controle, seja na esfera interna ou externa. O poder da DINA, principalmente no período que vai de 1973 a 1983, era de tal ordem que a justiça chilena recusava-se a desafiá-la negando-se a julgar petições de habeas corpus e a colaborar para que os casos apresentados fossem devidamente investigados"[374].

Incontáveis crimes graves foram praticados durante o governo *Pinochet*, dentre os que causaram maior repercussão destacam-se "os atentados contra o General Carlos Prats, em seu exílio em Buenos Aires em outubro de 1974 quando morreram ele e sua esposa vítimas de um atentado a bomba; o acidente de helicóptero que resultou na morte do então Ministro da Defesa, Oscar Bonilla em março de 1975; o atentado sofrido por Bernardo Leighton, ex-Ministro do Interior do Chile e sua esposa Anita em seu exílio em Roma em outubro de 1975; o atentado sofrido por Orlando Letelier, ex-Ministro das Relações Exteriores e da Defesa do Chile e sua assistente Ronni Moffit, ocorrido em Washington, em setembro de 1976, onde este se encontrava exilado e o assassinato de

[373] O caso Pinochet.
[374] Clarisse Escorel, O caso Pinochet, p. 74.

Charles Horman, jornalista americano de esquerda que foi preso e morto pelo exército chileno logo após o golpe em virtude de informações que ele supostamente teria de que agentes norte-americanos estavam envolvidos no golpe"[375].

Verifica-se que os órgãos de repressão chilenos praticaram crimes em vários países, inclusive coordenando a ação de militares de outras nações com o propósito de combater os movimentos considerados subversivos. O caso que trouxe repercussão futura ao líder chileno foi a "Operação Condor", idealizada pelo General Contreras, que levou a morte de espanhóis na América do Sul.

A *Unión Progressista de Fiscales* da Espanha (UPF), órgão de classe do Ministério Público espanhol, em julho de 1996, representou ao judiciário espanhol, acusando *Pinochet* e componentes de seu governo dos crimes de genocídio e terrorismo, bem como de outros crimes conexos, tais como: assassinatos, desaparecimento forçado, tortura e sequestro praticados durante o regime militar chileno (1973 a 1990). A representação foi conhecida pela *La Audiência Nacional*, pois competente para julgar o crime de genocídio.

A ação da UPF tinha por fundamentos principais: i) a Convenção contra tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes de 1984; ii) o Pacto internacional de direitos civis e políticos da ONU (1966); iii) a Convenção de Viena sobre direito dos tratados de 1969; iv) a Convenção sobre a não aplicação da prescrição aos crimes de guerra e aos crimes contra a humanidade (1968) e v) o Tratado relativo à extradição e a assistência judicial em matéria penal celebrado pela Espanha e o Chile em 1992.

A tramitação da pretensão da UPF, perante a jurisdição espanhola, encontrou vários obstáculos, notadamente em relação ao questionamento da competência do Poder Judiciário Espanhol para conhecer de crimes praticados contra cidadãos espanhóis no exterior. A Audiência Nacional acabou aceitando a sua competência sob os seguintes fundamentos: i) havia absoluta impunidade em relação aos graves crimes praticados pela ditadura militar de *Pinochet*; ii) havia tratados bilaterais obrigando Espanha e Chile a punirem tais crimes; iii) havia vítimas espanholas, aplicando-se o princípio da personalidade passiva e iv) havia tratados multilaterais em matéria de crimes contra a

[375] Clarisse Escorel, O caso Pinochet, p. 75.

humanidade que davam competência à justiça espanhola, adotando-se o princípio da jurisdição universal.

Naquele momento histórico, os meios de comunicação social noticiavam que *Pinochet* estava na Europa, especificamente na Inglaterra, para se submeter a tratamento médico. O juiz espanhol Garcia Castellón solicitou à Inglaterra permissão para interrogar *Pinochet*; por outro lado, o juiz Baltasar Garzón – responsável pelo caso da ditadura Argentina perante a justiça espanhola – solicitou, ao Reino Unido, a prisão e a extradição de *Pinochet* para a Espanha, com base nos crimes praticados contra espanhóis pela "Operação Condor".

Dessa forma, em 16 de outubro de 1998 é decretada a primeira prisão de *Pinochet* em Londres em razão dos crimes contra espanhóis ocorridos no período de 11/9/73 a 31/12/83. A segunda ordem de prisão foi decretada em 22 de outubro de 1998 em razão da prática dos crimes de tortura, tomada de reféns e conspiração para torturar e assassinar no período de janeiro de 1976 a dezembro de 1992.

Apesar de cumpridos os mandados de prisão, a *High Court* de Londres entendeu que os crimes não eram passíveis de extradição segundo o *Extradition Act* de 1989 e que *Pinochet* gozava de imunidade absoluta (civil e criminal) como ex-chefe de Estado. "O recurso contra esta decisão foi remetido à House of Lords, máxima instância judicial britânica"[376].

Por maioria de votos (3x2) prevaleceu o entendimento dos Lordes Nicholls, Steyn e Hoffmann no sentido de que *Pinochet* "não gozava de imunidade e, portanto, foi conhecida a apelação apresentada pela acusação revertendo a decisão da Alta Corte"[377].

"O ponto central a ser debatido pela Câmara dos Lordes referia-se ao tema da imunidade de que goza um chefe de Estado. Para tanto valeram-se do 'State Immunity Act' de 1978, que é a lei que regula a imunidade no Reino Unido, bem como do 'Diplomatic Privileges Act' de 1964"[378].

A *House of Lords* considerou que os crimes imputados a *Pinochet* e objeto das acusações não podiam ser considerados como funções oficiais de um chefe de Estado e, assim, não estavam cobertos pela imunidade soberana.

---

[376] Maíra Machado, Internacionalização do direito penal, p. 92.
[377] Clarisse Escorel, O caso Pinochet, p. 94.
[378] Clarisse Escorel, O caso Pinochet, p. 95.

"De acordo com a Carta de Nuremberg de 1945 em seu artigo 7[379] os governantes podem ser responsabilizados por crimes contra a humanidade. Do mesmo modo, os estatutos dos tribunais da ONU para a ex-Iugoslávia e para Ruanda reafirmam esta tese da responsabilidade criminal individual dos chefes de Estado"[380].

No julgamento da apelação na Casa dos Lordes, a maioria entendeu que: i) *Pinochet* não teria imunidade como chefe de Estado por crimes internacionais; ii) a doutrina da imunidade do Estado (*State immunity*) não se aplicaria ao caso porque não se tratava de ação movida contra o Chile; iii) a teoria do ato de Estado (*Act of State doctrine*) não se aplicava porque a intenção da lei não foi aplicá-la à legislação relativa a crimes como a tortura e iv) a negação da imunidade pessoal ou residual se fazia necessária porque estas imunidades se estendem às funções de um chefe de Estado, não sendo a tortura uma dessas funções.

Extrai-se, ainda, dos debates ocorridos na Câmara dos Lordes que o direito internacional reconhece a tortura como um crime internacional desde antes de 1973 (início da ditadura *Pinochet*) e que não há exceção para chefes de Estado. Os crimes de tortura e tomada de reféns são crimes repudiados pelo Reino Unido e pelo direito internacional, não tendo *Pinochet* imunidade a um processo criminal.

A primeira decisão da *House of Lords* foi anulada em razão do envolvimento do Lorde Hoffmann com a Anistia Internacional o que o tornava impedido de conhecer a apelação (17/12/1998).

Novo julgamento é realizado pela *House of Lords* em 24/3/1999, agora por 7 juízes, que dão provimento por maioria qualificada (6x1) ao recurso da acusação e revogam a decisão da High Court que considerou a imunidade absoluta de *Pinochet*.

No segundo julgamento, a Casa dos Lordes entendeu que *Pinochet* só poderia ser extraditado por delitos de tortura praticados após 29/9/1988[381] em face do princípio da dupla incriminação, haja vista que os delitos praticados no período entre

---

[379] "Article 7: La situation officielle dês accusés, soit comme chefs d'État, soit comme hauts fonctionnaires, ne sera considérée ni commo une excuse absolutoire ni comme un motif à diminution de la peine".
[380] Clarisse Escorel, O caso Pinochet, p. 96.
[381] Na lição de Clarisse Escorel: "A Convenção contra a Tortura foi incorporada ao ordenamento jurídico britânico através do *Judicial Criminal Act* de 29 de setembro de 1988. Desse modo, o crime de tortura só passou a constituir crime no ordenamento jurídico britânico após esta data e, consequentemente, a maior parte dos crimes imputados a Pinochet não podia, de acordo com o entendimento dos lordes, ser objeto de um pedido de extradição" (O caso Pinochet, p. 104).

setembro de 1973 e 28 de setembro de 1988 não eram considerados crimes no Reino Unido. Em razão da decisão restaram apenas 3 crimes pelos quais *Pinochet* poderia ser extraditado para a Espanha, dentre eles apenas um de tortura.

Concluído o julgamento pelas cortes londrinas, o Ministro do Interior britânico acabou negando, em 02/03/2000, a extradição de *Pinochet* à Espanha por razões médicas.

Maíra Machado lembra, todavia, que "de acordo com a Convenção contra a Tortura – único tratado que o governo britânico considerou como base legal no tocante ao objeto do procedimento de extradição –, a denegação do pedido de extradição comportava apenas uma alternativa: o julgamento da causa nos próprios tribunais britânicos"[382].

Pinochet acabou sendo libertado da prisão londrina e retornou ao Chile. O princípio *aut dedere aut judicare*, previsto no artigo 7, § 1, da Convenção contra a tortura, acabou sendo violado pelo governo britânico[383].

No Chile, em 08 de agosto de 2000, a Corte Suprema suspendeu a imunidade de *Pinochet* que passou a ser processado, em primeira instância, como idealizador e coautor de crimes cometidos durante o seu governo. No dia 22 de agosto de 2000, a mesma Corte Suprema suspendeu os processos por considerar *Pinochet* mentalmente inapto a comparecer perante o Tribunal.

4.1.5. O caso *Yerodia* entre a República Democrática do Congo e a Bélgica (2000-2002)

A Corte Internacional de Justiça da ONU foi provocada pela República Democrática do Congo por não se conformar com a ordem de prisão internacional

[382] Internacionalização do direito penal, p. 93.
[383] Nos termos do Decreto n° 40, de 15/02/1991, que promulgou a "Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes": "Artigo 7º, 1. O Estado Parte no território sob a jurisdição do qual o suposto autor de qualquer dos crimes mencionados no Artigo 4º for encontrado, se não o extraditar, obrigar-se-á, nos casos contemplados no Artigo 5º, a submeter o caso as suas autoridades competentes para o fim de ser o mesmo processado".

expedida, em 11 de abril de 2000, por um juiz de instrução belga contra *Yerodia Abdoulaye Ndombasi*, à época Ministro das Relações Exteriores do reclamante[384].

Nos termos do mandado de prisão internacional, *Yerodia* seria suspeito de cometimento do crime de incitamento ao ódio racial, em território congolês, no ano de 1998, ao fazer declarações públicas incitando rivalidades étnicas entre o povo congolês e a etnia tutsis. A decisão belga tinha por fundamento a Lei de 16/6/1993, que cuidou da repressão às graves violações do direito internacional humanitário.

A República Democrática do Congo postulou a anulação do mandado de captura sob dois fundamentos: i) a violação, por parte do Reino da Bélgica, dos princípios de que um Estado não pode exercer a sua autoridade no território de outro Estado e da igualdade soberana entre os Estados membros da ONU; ii) o desrespeito à imunidade diplomática de um ministro das relações exteriores de um Estado soberano.

Através da decisão de 08/12/2000, a Corte Internacional de Justiça negou o pedido de anulação cautelar do mandado de captura *in absentia*.

O julgamento final ocorreu em 14/02/2002. Dentre outras considerações, a Corte considerou: i) que a ordem de prisão de 11/4/2000 e sua difusão internacional, constituíram violações da obrigação jurídica que o Reino da Bélgica teria contraído com a República Democrática do Congo, no sentido de que não se respeitara a imunidade de jurisdição penal nem a inviolabilidade de que desfruta, perante o direito internacional, quem exerce a função de ministro das relações exteriores (13x3); ii) que o Reino da Bélgica, pelos meios próprios, deveria revogar a ordem de detenção de 11/4/2000 e informar às autoridades que a receberam (10x6).

O jurista brasileiro Francisco Rezek, à época juiz da Corte Internacional de Justiça, votou com a maioria, sustentando que o exercício da competência penal, baseada na justiça universal, só pode ser exercido se houver uma circunstância de caráter subsidiário que crie uma conexão com o crime ou com o agente.

No entender de Renata Fasano, "a decisão do caso Yerodia prolatada pela Corte Internacional de Justiça representou uma decepção para os defensores do direito

---

[384] Disponível em francês e inglês: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=2&case=121&code=cobe&p3=4>. Acesso em: 11/01/2012 Disponível em espanhol (resumo): <http://www.icj-cij.org/docket/files/121/7080.pdf>. Acesso em: 11/01/2012.

internacional penal, quando comparada às conclusões da Câmara dos Lordes sobre a extradição de Pinochet para Espanha"[385].

A decisão do Tribunal Internacional de Justiça também é criticada por Pedro Caeiro por entender que "o Acórdão não trata, em lado algum, da questão da (in)validade internacional da assunção de uma jurisdição universal *in absentia*, não seguindo, por isso, os passos do Acórdão *Lotus*, que, como vimos, não eximiu a tecer considerações sobre a legitimidade da jurisdição extraterritorial à luz do direito internacional"[386].

Como consequência da decisão da Corte Internacional de Justiça, o Reino da Bélgica, através da Lei de 23 de abril de 2003 "revogou a possibilidade do exercício da competência repressiva universal *in absentia* e instituiu apenas uma competência suplementar dos tribunais belgas"[387].

4.1.6. A Conferência de Roma e o Tribunal Penal Internacional (1988)

O Estatuto de Roma foi aprovado em julho de 1998, durante a Conferência Diplomática de Plenipotenciários das Nações Unidas, com a aprovação de 120 Estados. Em 1º de julho de 2002, após o depósito de 60 ratificações, o Estatuto passou a ter vigência internacional.

O surgimento do Tribunal Penal Internacional representou uma importante etapa na construção do conceito de justiça universal haja vista que é a primeira Corte penal internacional permanente, com juízes previamente investidos da função jurisdicional, com mandato certo e com competência estabelecida no próprio Estatuto, no Regulamento processual (Artigo 51) e no Regimento do Tribunal (Artigo 52), que garante a apreciação de crimes praticados somente após 01/07/2000 (Artigo 11).

Apesar da competência do Tribunal Penal Internacional ser subsidiária ou complementar em relação às jurisdições nacionais de seus Estados-partes (Artigo 1º), é um importante recurso para se evitar a impunidade dos violadores dos crimes internacionais,

---

[385] A competência repressiva universal, p. 134.
[386] Fundamento, conteúdo e limites da jurisdição penal do estado, p. 314.
[387] Renata Fasano. A competência repressiva universal, p. 156.

pois, passará a exercer a sua jurisdição internacional sempre que o Estado do lugar do crime se mantiver inerte ou não tiver condições de exercer a sua jurisdição.

Se por um lado, a jurisdição do Tribunal Penal Internacional enfraqueceu o ativismo dos Estados que adotam o princípio da justiça cosmopolita incondicionada (*in absentia*) em seus ordenamentos internos, por outro, reforçou o ideal de um processo penal internacional justo e eficiente, na medida em que é formado por juízes independentes (Artigos 40 e 45), com prerrogativas e imunidades diplomáticas (Artigo 48), cujas decisões não podem ser questionadas pelos Estados-partes (Artigos 4º, § 2; 12, § 1 e 86) e que devem preservar os direitos fundamentais dos acusados, no que pese a gravidade dos crimes praticados (Artigos 20, 22 a 24, 55, 63, 66, 67, 85, 101 e 108).

A Corte Penal Internacional tende a se tornar o paradigma da justiça penal internacional, influenciando o exercício da competência penal internacional dos Estados, mitigando o ativismo judiciário descontrolado e, principalmente, trazendo para o processo penal internacional as conquistas do processo penal dos Estados Partes.

O Tribunal Penal de Haia, juntamente com os Estados que aderiram a sua jurisdição, são os protagonistas principais da cena de construção do conceito de justiça universal e da afirmação do justo processo no plano internacional.

Utopia e sonho do passado recente, a internacionalização do processo penal tornou-se irreversível a partir da vigência do Estatuto de Roma[388].

4.1.7. O Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Penal Internacional (2009)

O caso inaugural refere-se ao pedido de detenção e ulterior entrega ao Tribunal Penal Internacional[389] de *Omar Al Bashir*, Presidente da República do Sudão, em pleno exercício da presidência desde 16/10/1993.

O pedido de cooperação, solicitado formalmente ao Governo Brasileiro, através da Embaixada do Brasil no Reino dos Países Baixos, foi protocolado no Supremo Tribunal Federal, em 16/07/2009, passou a tramitar como Petição nº 4625 e contou com o

[388] O Estatuto de Roma, do Tribunal Penal Internacional, entrou em vigor internacional em 1º de julho de 2002.

[389] A decisão na íntegra, proferida em 04/03/2009, pode ser encontrada em: <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc644487.pdf>. Acesso em: 05/01/2012.

despacho inicial do Ministro CELSO DE MELLO, à época, no exercício regimental da Presidência. O pedido foi distribuído inicialmente à Ministra ELLEN GRACIE (03/08/2009) e, posteriormente redistribuído à Ministra ROSA WEBER. A Petição foi encaminhada, em 03/08/2009, à Procuradoria-Geral da República - para manifestação do Ministério Público - sendo que até o final de 2011 os autos não haviam retornado ao Supremo Tribunal Federal.

Dentre as judiciosas considerações do Min. CELSO DE MELLO[390], destacam-se: i) a legitimação do Tribunal Penal Internacional para "dirigir, 'a qualquer Estado', pedido de detenção e entrega de uma pessoa a quem se haja imputado a suposta prática dos delitos incluídos na esfera de competência de referido Tribunal"; ii) "o Estatuto de Roma, celebrado em 17/07/1998, que instituiu o Tribunal Penal Internacional, acha-se formalmente incorporado ao ordenamento positivo interno do Estado brasileiro desde a sua promulgação pelo Decreto nº 4.388, de 25/09/2002"; iii) em face do que estabelece o Estatuto de Roma em seu Artigo 27, para fins de "persecutio criminis", a condição política do agente - ainda que se cuide de Chefe de Estado ou de Governo – é irrelevante, não se podendo valer da denominada "sovereign immunity" ou "crown immunity" para obstar que o Tribunal exerça a sua jurisdição sobre essa pessoa; iv) que o "pedido de cooperação e auxílio judiciário não se confunde com a demanda extradicional, consideradas as notas que distinguem o instituto da entrega ('surrender') ao Tribunal Penal Internacional daquele referente à extradição".

Por outro lado, em face da novidade do tema e de sua alta relevância, o Ministro Presidente salientou que caberia ao Supremo Tribunal Federal enfrentar as seguintes questões: i) "o reconhecimento, ou não, da competência originária do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em causa"; ii) "a possibilidade de entrega da pessoa reclamada, ao Tribunal Penal Internacional, pelo Governo do Brasil, considerando o modelo constitucional entre nós vigente (CF, art. 5º, XLVII, 'b'), nos casos em que admissível, pelo Estatuto de Roma, a imposição da pena de prisão perpétua (Artigo 77, n. 1, 'b')"; iii) "a imprescritibilidade de todos os crimes previstos no Estatuto de Roma (Artigo 29)"; iv) "a impossibilidade de invocação, por Chefe de Estado, de sua imunidade de jurisdição em face do Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma, Artigo 27)"; v)

---

[390] O despacho na íntegra pode ser encontrado em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2691069>. Acesso em: 05/01/2012.

“a questão pertinente às relações entre o Estatuto de Roma (que descreve os denominados ‘*core crimes*’), complementado pelo Anexo referente aos ‘*Elements of Crimes*’, adotado em 09/09/2002, e o postulado constitucional da reserva de lei formal em matéria de definição (que há de ser prévia) de tipos penais, bem assim das respectivas sanções, notadamente em face da indeterminação das penas por parte do Estatuto de Roma, eis que não foram por ele cominadas de modo específico e correspondente a cada tipo penal”; vi) “o reconhecimento, ou não, da recepção, em sua integridade, do Estatuto de Roma pela ordem constitucional brasileira, considerado o teor do § 4º do art. 5º da Constituição, introduzido pela EC n º 45/2004”.

O enfrentamento dos questionamentos surgidos, no despacho inicial da Petição nº 4625, foge dos estreitos limites desde trabalho; todavia, “o reconhecimento, ou não, da competência originária do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em causa” merece algumas reflexões.

O Tribunal Penal na Haia é uma corte permanente revestida de caráter supra estatal (Artigo 1º), tem personalidade jurídica internacional (Artigo 4º, § 1), pode exercer os seus poderes e funções no território de qualquer Estado Parte (Artigo 4º, § 2), seus juízes reúnem os requisitos para o exercício das mais altas funções judiciais nos seus respectivos países (Artigo 36, § 3, “a”) e gozam dos mesmos privilégios e imunidades reconhecidos aos chefes das missões diplomáticas (Artigo 48, § 2).

Na realidade brasileira, o mandado internacional de prisão[391], expedido pelo Tribunal, tem por origem decisão de autoridades judiciárias equiparadas aos ministros do Supremo Tribunal Federal e que gozam das mesmas prerrogativas dos chefes das missões diplomática (art. 102, I, “c” e “i”, CF/88).

Muito embora não conste expressamente do art. 102, da Constituição de 1988, a competência originária do Supremo para dar cumprimento aos pedidos provenientes de tribunais internacionais, a interpretação do sistema leva à conclusão de que a competência interna somente poderá ser do Supremo Tribunal Federal[392].

---

[391] O Código de Processo Penal estabelece que todos os mandados de prisão deverão ser registrados no banco de dados mantido pelo CNJ: “Art. 289-A. O juiz competente providenciará o imediato registro do mandado de prisão em banco de dados mantido pelo Conselho Nacional de Justiça para essa finalidade.” (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

[392] O Supremo Tribunal Federal já reconheceu o princípio da reserva constitucional de sua competência originária em *numerus clausus*, pelo rol exaustivo inscrito no art. 102, I, da Constituição da República (Petição nº 1738-2, julgada em 01/09/1999, rel. Min. CELSO DE MELLO e Petição nº 3986-6, julgada em

Saliente-se que os pedidos provenientes da Corte Penal de Haia não se equiparam às cartas rogatórias que ficam sujeitas ao *exequatur* do Superior Tribunal de Justiça[393]. Em verdade, os pedidos de cooperação judiciária encaminhados pelo Tribunal Penal Internacional são, na linguagem jurídica nacional, verdadeiras "cartas de ordem" uma vez que o Brasil, nos termos do § 4º, do art. 5º, da Constituição de 1988, "se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão", tendo, por consequência, a obrigação geral de "cooperar plenamente com o Tribunal no inquérito e no procedimento contra crimes da competência deste" (Artigos 86, 87, § 7 e 112, § 2, "f", do Estatuto de Roma).

A doutrina de Antonio Cassese destaca que as relações entre Estados são baseadas no princípio da igualdade formal, enquanto aquelas entre Estados e Tribunais Internacionais são de natureza hierárquica[394].

Portanto, o pedido de detenção e entrega do Presidente da República do Sudão, em trâmite no Supremo Tribunal Federal, é, na verdade, uma ordem de transferência do acusado de um Estado (onde for localizado) a um Tribunal Penal Internacional.

4.2. Critérios norteadores da competência penal internacional do juiz nacional

As disposições internacionais que tratam da competência do juiz nacional são de natureza costumeira ou convencional.

25/06/2008, rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI). Pedro Lenza salienta que "toda a atribuição do STF está explicitada, taxativamente, no art. 102, I, da CF/88 (Direito constitucional esquematizado, p. 667). Uadi Bulos, ao tratar do tema, salienta que "nem o Poder Legislativo, mediante a edição de leis ou atos normativos, nem o Poder Executivo, por meio de medidas provisórias, poderão ampliá-las ou restringi-las" (Curso de direito constitucional, p. 1293). Valério Mazzuoli sustenta que o processamento das decisões do Tribunal Penal Internacional "será realizado, dentro do território brasileiro, pelo Juiz Federal de primeira instância do domicílio do acusado, nos termos do disposto no art. 109, III, da Constituição" (Tribunal penal internacional, p. 103).

[393] Art. 105, I, "I", da Constituição de 1988, com a redação dada pela EC nº 45/2004.

[394] "The reaction of international tribunals has been twofold. First of all, they have held that, by virtue of a well-established principle of international law, states may not invoke their national legislation, even of constitutional rank, to evade an international obligation. (…) The former relations are based on the principle of formal equality, whereas the latter are hierarchical in nature. Thus, while one may speak of extradition of the accused from one state to another, it is more appropriate to speak of transfer of the accused from a state to an international criminal tribunal" (International criminal law, p. 352).

Os critérios norteadores da competência internacional têm sido interpretados pela Corte Internacional de Justiça (Caso *Lotus* e Caso Yerodia)[395] e por tribunais nacionais (Caso *Pinochet*)[396], quando surgem conflitos entre Estados ou entre Estado e o particular, respectivamente.

Quanto "aos tratados, as regras aplicáveis nem sempre se beneficiam de uma límpida redação, e às vezes dão margem para interpretações variadas, talvez até contraditórias"[397].

Normalmente, os documentos internacionais se referem ao núcleo duro dos crimes internacionais, que são aqueles da competência do Tribunal Penal Internacional; outras vezes, tratam dos demais crimes internacionais.

Não encontramos, até o momento, nenhum tratado ou convenção que fixe os princípios gerais que devam orientar os Estados na definição da competência internacional de seus juízes. Os critérios abaixo decorrem da prática internacional.

4.2.1. Regras que não impõem obrigação

São regras de natureza permissiva, que não geram obrigação internacional ao Estado, porém atuam como importantes paradigmas na construção das hipóteses de competência internacional do juiz nacional. É importante observar que o direito convencional abandonou a ideia de extraterritorialidade ou de eficácia da lei penal no espaço, preferindo o vocábulo jurisdição para designar as situações onde o Estado Parte poderá aplicar a norma convencional a fatos ocorridos no exterior.

Há, nos documentos internacionais, um equívoco terminológico ao se utilizar o termo "jurisdição", quando, na verdade, o que se está disciplinando é a "competência" dos órgãos jurisdicionais do Estado para conhecer dos crimes definidos no documento convencional, nas situações onde não guardam relação com o território do Estado[398].

---

[395] Capítulo 4, Números 4.1.2. e 4.1.5.
[396] Capítulo 4, Número 4.1.4.
[397] Paola Gaeta. As regras internacionais, p. 237.
[398] Sobre o tema: Capitulo 2, Número 2.3.

É inegável que o direito internacional costumeiro permite que os Estados exerçam sua competência penal sobre qualquer base. No caso *Lotus*[399], a Corte Permanente de Justiça Internacional decidiu que "cada Estado tem o direito de exercer sua competência em relação a atos cometidos no exterior, mas incriminados por seu direito, se não existir obrigação internacional que impeça isso"[400].

Muito embora a Corte Permanente tenha analisado um caso onde a natureza do crime praticado não despertava o interesse da comunidade internacional, reconheceu a regra costumeira que permite aos Estados exercer a sua competência internacional com base, até mesmo no princípio da justiça universal absoluta (*in absentia*), ou seja, ainda que o acusado não esteja no território do Estado persecutório.

A regra permissiva encontra como único limite a obrigação internacional assumida pelo Estado que, com relação a ela, seja incompatível.

No julgamento do caso *Yerodia*[401], a Corte Internacional de Justiça considerou que os ministros das relações exteriores gozam de imunidade pessoal e inviolabilidade que limitam o exercício da competência penal internacional dos Estados, porém não se manifestou sobre a "questão de saber se o direito internacional costumeiro autoriza o exercício da competência penal universal em matéria de crimes internacionais"[402].

Outro princípio internacional que limitaria a regra permissiva é o da não ingerência nos assuntos internos de outro Estado.

O respeito à igualdade entre os Estados impõe que não haja submissão, nem prevalência de interesses, porém, tal princípio só poderia ser invocado em relação às infrações de direito comum.

Quanto aos crimes internacionais, previstos pelo direito internacional costumeiro, em razão da sua natureza diversa, Paula Gaeta sustenta que apresentam um alcance inteiramente diferente: "sua proibição visa proteger os valores reconhecidos como fundamentais por toda a comunidade internacional e, portanto, revestem-se de dimensão universal. A consequência natural é que todo Estado deve poder se conceder o direito de

---

[399] Capítulo 4, Número 4.1.2.
[400] Paola Gaeta. As regras internacionais, p. 242.
[401] Capítulo 4, Número 4.1.5.
[402] Paola Gaeta. As regras internacionais, p. 245.

garantir o respeito desses valores em nível jurisdicional, fora de qualquer vínculo territorial ou pessoal com o acusado"[403]. O mesmo raciocínio não se aplica aos crimes internacionais convencionais.

No plano das disposições convencionais que autorizam os Estados a prever competências específicas, segundo o critério que desejarem, encontramos os exemplos da Convenção Internacional Contra a Tomada de Reféns de 1979[404], da Convenção Contra a Tortura de 1984[405] e da Convenção Internacional para Supressão do Financiamento do Terrorismo de 1999[406], que facultam ao Estado Parte estabelecer a competência

---

[403] As regras internacionais, p. 244.

[404] Convenção Internacional Contra a Tomada de Reféns:
"Artigo 5
1. Todo Estado Parte deverá tomar as medidas necessárias para estabelecer a sua jurisdição sobre quaisquer crimes, previstos no artigo 1, cometidos:
a) em seu território ou a bordo de navio ou aeronave nele registrados;
b) por qualquer de seus nacionais, ou, se o Estado assim o entender, por apátridas que residam habitualmente em seu território;
c) com a finalidade de obrigar o Estado a uma ação ou omissão; ou
d) contra a pessoa de um de seus nacionais, se o Estado assim o entender
2. Todo Estado Parte deverá, igualmente, tomar as medidas necessárias para estabelecer a sua jurisdição sobre os crimes previstos no artigo 1, caso o autor presumido do crime encontre-se em seu território, e o referido Estado não proceda à extradição do mesmo para nenhum dos Estados mencionados no parágrafo 1 do presente artigo.
3. A presente Convenção não exclui a jurisdição criminal exercida em conformidade coma respectiva legislação dos Estados Partes." (Promulgada pelo Decreto nº 3.517, de 20/06/2000).

[405] Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes:
"Artigo 5º
1. Cada Estado Parte tomará as medidas necessárias para estabelecer sua jurisdição sobre os crimes previstos no Artigo 4º nos seguintes casos:
a) quando os crimes tenham sido cometidos em qualquer território sob sua jurisdição ou a bordo de navio ou aeronave registrada no Estado em questão;
b) quando o suposto autor for nacional do Estado em questão;
c) quando a vítima for nacional do Estado em questão e este o considerar apropriado.
2. Cada Estado Parte tomará também as medidas necessárias para estabelecer sua jurisdição sobre tais crimes nos casos em que o suposto autor se encontre em qualquer território sob sua jurisdição e o Estado não extradite de acordo com o Artigo 8º para qualquer dos Estados mencionados no parágrafo 1 do presente Artigo.
3. Esta Convenção não exclui qualquer jurisdição criminal exercida de acordo com o direito interno." (Promulgada pelo Decreto nº 40, de 15/2/1991).

[406] Convenção Internacional para Supressão do Financiamento do Terrorismo:
"Artigo 7
1. Cada Estado Parte adotará as medidas necessárias para estabelecer sua jurisdição sobre os delitos previstos no Artigo 2o quando:
a) O delito for cometido no território daquele Estado;
b) O delito for cometido a bordo de embarcação de bandeira daquele Estado ou de aeronave registrada de acordo com a legislação daquele Estado quando do cometimento do delito;
c) O delito for cometido por nacional daquele Estado.
2. Um Estado Parte poderá também estabelecer jurisdição sobre qualquer dos referidos delitos quando:
a) O delito houver sido orientado para o resultado no cometimento de um dos delitos a que se refere o Artigo 2, parágrafo 1, incisos a) ou b), no território daquele Estado ou contra um de seus nacionais;

internacional com base no princípio da nacionalidade passiva, se "considerar apropriado", ou outras bases.

O direito convencional confirma, ainda, a existência de outros parâmetros, diversos dos quatro princípios clássicos, utilizados pela comunidade internacional, para definir a competência internacional dos Estados, tais como a regra da residência do agente apátrida e da proibição de extradição do agente pelo direito interno. Tais parâmetros convencionais permitem afirmar que é possível a ampliação da competência internacional do juiz nacional.

4.2.2. Regras que impõem obrigação de estabelecer condições para o exercício da competência internacional

São encontradas, em documentos internacionais, regras que obrigam os Estados a estabelecer as condições processuais prévias e necessárias à persecução penal.

Não há obrigação convencional para o Estado exercer a competência internacional. O objetivo da regra é implantar uma rede mundial de repressão com o objetivo de evitar a impunidade, pois sempre haverá algum Estado Parte com competência em relação aos crimes previstos no documento multilateral.

---

b) O delito houver sido orientado para ou resultado em um dos delitos a que se refere o Artigo 2, parágrafo 1, incisos a) ou b), contra instalação Federal ou governamental daquele Estado no exterior, inclusive instalações diplomáticas ou consulares daquele Estado;
c) O delito houver sido orientado para ou resultado em um dos delitos a que se refere o Artigo 2, parágrafo 1, incisos a) ou b), cometido na tentativa de compelir aquele Estado a agir ou abster-se de agir;
d) O delito houver sido cometido por uma pessoa sem nacionalidade com residência habitual no território daquele Estado;
e) O delito houver sido cometido a bordo de aeronave operada pelo Governo daquele Estado.
3. Ao ratificar, aceitar, aprovar ou aderir à presente Convenção, cada Estado Parte notificará o Secretário Geral das Nações Unidas sobre a jurisdição que passou a exercer em conformidade com o parágrafo 2. Em caso de alterações, o Estado Parte envolvido notificará imediatamente o Secretário Geral.
4. Cada Estado Parte adotará, igualmente, as medidas necessárias para estabelecer sua jurisdição sobre os delitos previstos no Artigo 2, nos casos em que o criminoso presumido estiver presente em seu território e a pessoa não for extraditada para qualquer dos Estados Parte que tenham estabelecido jurisdição em conformidade com os parágrafos 1 ou 2.
5. Quando mais de um Estado Parte reivindicar jurisdição sobre os delitos previstos no Artigo 2, os Estados Partes interessados deverão empenhar-se para coordenar suas ações apropriadamente, em particular no que se refere às modalidades de assistência jurídica mútua.
6. Sem prejuízo das normas do direito internacional geral, a presente Convenção não exclui o exercício de qualquer jurisdição penal estabelecida por um Estado Parte em conformidade com sua legislação interna." (Promulgada pelo Decreto nº 5.640, de 25/12/2005).

A regra se mostra especialmente importante para os Estados em que o Ministério Público não está vinculado ao princípio da obrigatoriedade da ação penal, pois, tendo o Estado adotado as medidas legislativas necessárias, terá cumprido com suas obrigações internacionais, ainda que não haja processo em virtude da discricionariedade e conveniência da acusação.

Vejamos algumas situações concretas que foram incorporadas ao ordenamento brasileiro: i) a Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio de 1948[407] não obriga o Estado territorial a exercer a sua competência penal, todavia, estabelece o compromisso de tomar as "medidas legislativas necessárias a assegurar as aplicações das disposições da presente Convenção" (Artigo V); ii) a Convenção sobre Infrações e certos outros Atos Praticados a Bordo de Aeronaves de 1963[408] estabelece que cada Estado Contratante "deverá tomar as medidas necessárias para estabelecer sua jurisdição" (Artigo 3º, § 2); iii) a Convenção para a Repressão ao Apoderamento Ilícito de Aeronaves de 1970[409], que só tem aplicação extraterritorial (Artigo 3º, § 3), obriga o Estado Parte a "tornar o crime punível com penas severas" (Artigo 2º), porém, estabelece somente a tomada de "medida necessárias para estabelecer sua jurisdição" (Artigo 4º); iv) a Convenção para a Repressão de Atos Ilícitos Contra a Segurança da Aviação Civil de 1971[410], estabelece que cada Estado Contratante "tomará as medidas necessárias para determinar a sua jurisdição sobre as infrações penais" (Artigo 5º); v) a Convenção contra a Tortura de 1984[411] prevê, no Artigo 5º, §§ 1 e 2, a obrigação do Estado Parte de tomar "as medidas necessárias para estabelecer sua jurisdição".

Depreende-se da regra que, tratando-se de crimes internacionais, os documentos têm adorado um critério mínimo ao estabelecer aos Estados somente a obrigação de providenciar as condições estruturais para o exercício da competência interna ou internacional.

4.2.3. Regras que obrigam o exercício da competência internacional

[407] Promulgada pelo Decreto nº 30.822, de 06/05/1952.
[408] Promulgada pelo Decreto nº 66.520, de 30/04/1970.
[409] Promulgada pelo Decreto nº 70.201, de 24/02/1972.
[410] Promulgada pelo Decreto nº 72.383, de 20/06/1973.
[411] Promulgada pelo Decreto nº 40, de 15/02/1991.

"A obrigação de exercer sua competência em relação a pessoas acusadas de crimes internacionais é a obrigação de apresentá-los perante um juiz, se existem alegações sérias de comportamentos ilícitos"[412].

A regra excepcional somente é encontrada em poucos documentos internacionais.

O Estado, quando é forçado pelo direito internacional a processar e reprimir os agentes de crimes internacionais, "não pode anistiar tais crimes nem pela lei interna, nem por meio de uma convenção internacional"[413]. Da mesma forma, o Ministério Público do Estado, ainda que detenha a disponibilidade da ação penal em relação aos crimes do direito comum, estará obrigado a promover a ação penal em relação aos crimes convencionais.

As Convenções de Genebra relativas à Proteção das Vítimas de Guerra de 1949 estabelecem a obrigação geral dos Estados de procurar as pessoas acusadas de terem cometido ou ordenado quaisquer infrações graves e entregá-las aos seus próprios tribunais, independentemente da nacionalidade do agente. O Protocolo I de 1977 reitera a obrigação salientando que as "Altas Partes Contratantes e as Partes em conflito deverão reprimir as infrações graves" (Artigo 86).

A Convenção da ONU contra a tortura de 1984, muito embora não estabeleça a obrigação ao Estado de exercer a sua competência internacional (Artigo 5º), obriga o Estado a submeter o autor de qualquer dos crimes as suas autoridades quando for encontrado no seu espaço territorial e não o extraditar (Artigo 7º) e a promover a imediata investigação, sempre que houver indícios da prática de tortura (Artigo 12). Normalmente, as obrigações internacionais impostas ao Estado territorial são mais severas do que aquelas impostas aos Estados Partes.

No caso da Convenção Interamericana sobre Tráfico de Menores de 1994[414] consta a obrigação dos Estados Partes de adotar "disposições jurídicas" visando à prevenção e sanção do tráfico internacional de menores (Artigo 1, "b"), apesar de não constar expressamente a obrigação de exercer competência internacional.

---

[412] Paola Gaeta. As regras internacionais, p. 239.
[413] Paola Gaeta. As regras internacionais, p. 254.
[414] Promulgada pelo Decreto nº 2.740 de 20/08/1998.

Por fim, a Convenção Internacional sobre a Supressão de Atentados Terroristas com Bombas de 1997[415], somente obriga a investigação dos fatos e o exercício da competência internacional quando o suspeito de cometimento do delito se encontrar no território do Estado (Artigo 7, § 1 e Artigo 8).

4.3. A competência internacional do juiz nacional

Ao longo de sua breve história como país independente do colonialismo português, o Brasil tem optado por fixar a competência internacional de seus juízes em critérios internacionalmente consagrados.

Não há registros de que o Brasil tenha exercido ou pretendido exercer o ativismo judiciário encontrados nos Casos *Pinochet*[416] e *Yerodia*[417].

Muito embora o costume internacional e a jurisprudência da Corte Internacional de Justiça (Caso *Lotus*) estabeleçam que os Estados possam exercer a sua competência penal internacional sobre qualquer base, a legislação brasileira tem se pautado pela utilização dos princípios clássicos justificadores da competência penal internacional[418]. Os documentos internacionais, incorporados ao ordenamento jurídico nacional, têm demonstrado que o Brasil tende a ampliar as bases da competência internacional de seus juízes, porém sempre amparado em normas internacionais.

A ampliação da competência internacional consiste na adoção das seguintes regras: i) critério alternativo à territorialidade, julgamento do genocídio pela Corte Penal Internacional; ii) residência permanente da vítima de terrorismo no Brasil; iii) aterrisagem de aeronave no Brasil com o autor do crime de terrorismo contra a aviação civil; iv) negativa de extradição; v) residência do agente de terrorismo, sem nacionalidade, no Brasil; vi) residência habitual do menor vítima de tráfico; vi) local em que se encontre a vítima de tráfico de menores.

---

[415] Promulgada pelo Decreto nº 4.394 de 26/09/2002.
[416] Capítulo 4, Número 4.1.4.
[417] Capítulo 4, Número 4.1.5.
[418] Sobre o tema: Capítulo 3, Número 3.3.1.

O quadro abaixo procura demonstrar como a competência internacional do juiz nacional, em matéria penal, vem sendo tratada pelo direito costumeiro internacional e nos documentos internacionais que o Brasil tem incorporado ao seu ordenamento interno:

Direito Costumeiro Internacional	**Direito Convencional**	**Critério norteador da competência penal internacional**
Os Estados podem exercer sua competência penal internacional sobre qualquer base.		**i**) inexistência de obrigação internacional impeditiva; **ii**) imunidades; **iii**) principio da não ingerência.
	Genocídio: Paris Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio de 1948.	**i)** critério alternativo à territorialidade de julgamento pela Corte Penal Internacional.
	Crimes de Guerra: Genebra Quatro Convenções relativas à Proteção das Vítimas de Guerra de 1949 e os Protocolos Adicionais de 1977 (Decretos nº 51.690/63 e 849/93).	**i)** princípio da justiça universal.
	Terrorismo: Tóquio Convenção sobre Infrações e certos outros Atos Praticados a Bordo de Aeronaves de 1963, Artigos 3º e 4º (Decreto nº 66.520/70).	**i**) princípio da proteção; **ii**) princípio da nacionalidade; **iii**) princípio da representação; **iv**) residência permanente da vítima no Estado; **v**) obrigação internacional do Estado.
	Terrorismo: Haia Convenção para a Repressão ao Apoderamento Ilícito de Aeronaves de 1970, Artigo 4º (Decreto nº 70.201/72).	**i**) princípio da representação; **ii**) residência do arrendatário no Estado; **iii**) negativa de extradição.
	Terrorismo: Montreal Convenção para a Repressão de Atos Ilícitos Contra a Segurança da Aviação Civil de 1971, Artigos 5º e 7º (Decreto nº 72.383/73).	**i**) princípio da representação; **ii**) residência da vítima no Estado; **iii**) negativa de extradição; **iv**) local da aterragem com o agente.
	Terrorismo: Nova York Convenção Internacional Contra a Tomada de Reféns de 1979, Artigo 5 (Decreto nº 3.517/2000).	**i**) princípio da proteção; **ii**) princípio da nacionalidade; **iii**) princípio da representação; **iv**) residência do agente apátrida no Estado; **v**) negativa de extradição.
	Tortura: Nova York Convenção Contra a Tortura de 1984, Artigo 5º (Decreto nº 40/1991).	**i**) princípio da nacionalidade; **ii**) princípio da representação; **iii**) negativa de extradição.
	Tráfico de Menores: México Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores de 1994, Artigo 9 (Decreto nº 2.740/1998).	**i**) residência habitual do menor; **ii**) negativa de extradição; **iii**) local em que se encontre a vítima.
	Terrorismo: Nova York Convenção Internacional sobre a Supressão de Atentados Terroristas com Bombas de 1997, Artigo 6, §§ 1 e 2 (Decreto nº 4.394/2002).	**i**) princípio da proteção; **ii**) princípio da nacionalidade; **iii**) princípio da representação; **iv**) negativa de extradição.

Direito Costumeiro Internacional	Direito Convencional	Critério norteador da competência penal internacional
	Terrorismo: Nova York Convenção Internacional para Supressão do Financiamento do Terrorismo de 1999, Artigo 7 (Decreto nº 5.640/2005).	**i**) princípio da proteção; **ii**) princípio da nacionalidade; **iii**) princípio da representação; **iv**) residência do agente, sem nacionalidade, no Estado; **v**) negativa de extradição.

4.3.1. A competência internacional no Brasil

O tema da competência internacional do juiz brasileiro tem sido tratado de forma equivocada pelo direito penal substancial. Sob a epígrafe da extraterritorialidade da lei penal, o legislador pátrio tem disciplinado o tema da competência como se direito material fosse.

Quando o legislador fixa as condições para que a lei brasileira seja aplicada a fatos criminosos ocorridos integralmente no exterior, na verdade, está estabelecendo as hipóteses legais que o juiz brasileiro está autorizado a conhecer e julgar fatos ocorridos em jurisdição diversa da nacional.

Em face da disparidade de desenvolvimento dos estudos do processo penal em relação ao direito penal e da excepcionalidade do tema, o mesmo tem sido tratado sem a devida sistematização e precisão técnica.

Nos documentos multilaterais não encontramos a mesma impropriedade constatada na legislação doméstica. Não há Convenção que tenha tratado da "extraterritorialidade", mas sim da "competência" ou da "jurisdição" dos Estados em relação aos crimes internacionais.

A legislação brasileira, desde os primórdios, sempre oscilou em relação ao tema. A Lei 2.615 de 1875 tratou da questão como "processo e julgamento dos crimes que forem cometidos em pais estrangeiro contra o Brasil e os brasileiros"; porém, o Código Penal de 1890 passou a tratar do tema da competência internacional do juiz nacional como se fosse matéria relacionada unicamente aos efeitos da lei penal no espaço, provocando uma inversão de rumo que perdura até a atualidade.

O Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 1937, já reconhecia que a extraterritorialidade da lei penal "é, pois, uma questão de competência da

lei e do juízo, com projeção internacional, ou, em outros termos, uma questão de competência internacional, em matéria penal"[419].

A Corte Suprema, ainda naquela oportunidade, por votação unânime, reconheceu que as hipóteses de extraterritorialidade previstas na legislação penal "não determinaram todos os casos, de modo absoluto, em que a lei brasileira e a justiça brasileira se aplicam a fatos delituosos praticados fora do território brasileiro *sticto sensu*". Percebe-se, pois, que as hipóteses da legislação penal não são *numerus clausus*.

Lamentavelmente, a vanguarda do Supremo Tribunal Federal não se refletiu no ordenamento nacional, nem mesmo nas recentes reformas da legislação processual brasileira.

4.3.2. A regra preponderante da nacionalidade

A adoção do princípio da nacionalidade ativa pelo Código Penal[420], tem justificado o pronunciamento do Poder Judiciário brasileiro nos raros casos de crimes praticados integralmente no exterior que chegam aos nosso tribunais. Não foram encontrados relatos de que a justiça brasileira tenha julgado qualquer caso envolvendo crime internacional ou exercido a sua competência internacional com base em Convenções incorporadas ao ordenamento jurídico pátrio[421].

A Revista Forense publicou em 2001[422] o caso do brasileiro que fora preso na Grécia, para fins de extradição solicitada pela justiça americana, em razão da prática de crime no território dos Estados Unidos. O brasileiro, após a suposta prática de crime em território americano, teria regressado ao Brasil e aqui fixado residência permanente. Em viagem pela Grécia fora preso e extraditado para os Estados Unidos. A família do acusado,

---

[419] Habeas Corpus nº 26.366, julgado em 01/02/1937, rel. Min. EDUARDO ESPÍNOLA.
[420] Art. 7º, II, "b".
[421] Há vasta jurisprudência envolvendo crimes de direito comum praticados a bordo de navios e aeronaves, porém a discussão, no que tange à competência, se limita à definição órgão interno competente: STF, Conflito de Jurisdição nº 4.659, julgado em 06/5/1968, rel. Min. OSWALDO TRIGUEIRO; STF, Conflito de Jurisdição nº 4.664, julgado em 21/5/1968, rel. Min. EVANDRO LINS E SILVA; STF, Recurso de Habeas Corpus nº 46.467, julgado em 13/6/1969, rel. Min. CARLOS THOMPSON FLORES; STJ, Recurso de Habeas Corpus nº 853, julgado em 12/11/1990, rel. Min. DIAS TRINDADE; STJ, Conflito de Competência nº 41.109, julgado em 26/5/2004, rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; STJ, Habeas Corpus nº 40.913, julgado em 19/5/2005, rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; STJ, Habeas Corpus nº 108.478, julgado em 22/02/2011, rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU (desembargador convocado do TJRJ).
[422] Volume 355, mai./jun. de 2001, pp. 173-195.

na derradeira tentativa de impedir a sua extradição para o território americano, obteve a decretação de sua prisão preventiva perante a justiça brasileira e o consequente pedido de extradição ao Governo da Grécia, para que em solo nacional, fosse submetido à persecução penal pelo crime praticado no exterior.

A estratégia, apesar de acolhida pelo justiça brasileira, com base na extraterritorialidade condicionada à entrada do brasileiro em território nacional, não foi aceita pela justiça grega e o brasileiro não foi entregue ao Brasil.

O mesmo princípio da nacionalidade foi aplicado ao caso do brasileiro que, após praticar latrocínio em um hotel na cidade de Nova York, Estados Unidos, retornou ao Brasil e fora condenado pelo Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro[423] e, aos vários casos dos descendentes de imigrantes japoneses (decasséguis) que, após praticarem crimes dolosos e culposos em território japonês, regressaram ao Brasil e aqui foram objeto da persecução penal[424].

Dessa forma, dentre todas as hipóteses que legitimam o exercício da competência internacional, previstas no artigo 7º do Código Penal brasileiro, tem prevalecido aquela onde o nacional é autor de crime ocorrido no exterior e regressa ao Brasil para homiziar-se da jurisdição territorial (juiz do *locus commissi delicti*).

4.3.3. A competência internacional no código de processo penal

É imperativo que a disciplina da extraterritorialidade da lei penal brasileira seja retirada do Código Penal e transferida para o Código de Processo Penal onde deverá ser tratada como "Competência Internacional".

O processo civil brasileiro já incorporou as regras de competência internacional desde o revogado Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei 1.608 de 18/9/1939)[425] e sistematizou o tema nos artigos 88 a 90 do vigente Código (Lei nº

---

[423] Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Apelação nº 0014515-72.1999.8.19.0001 (2002.050.04538).

[424] Processo nº 003.01.007402-6 – 1ª Vara Criminal do Foro Regional do Jabaquara, São Paulo, SP e Apelação Criminal nº 1.0024.07.446706-9/001 – Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

[425] "Art. 578. Não havendo convenção ou tratado internacional, a arrecadação, o inventário e a partilha de espólio de estrangeiro far-se-ão na forma estabelecida neste Capítulo, observadas as seguintes regras:

5.869/73). Portanto, há 72 anos que a questão da competência internacional do juiz civil vem sendo tratada pela legislação processual e não pela legislação civil material.

A reforma do Código de Processo Penal de 1941, que tramita na Câmara dos Deputados[426], é a oportunidade histórica para se corrigir esse grave equívoco da legislação brasileira, ao tratar de tema processual na legislação penal material.

Os documentos internacionais, a jurisprudência da Corte Internacional de Justiça, os órgãos jurisdicionais brasileiros, inclusive o Supremo Tribunal Federal, e a legislação processual civil, interpretam a questão da extraterritorialidade da lei como instituto relacionado à competência internacional do juiz nacional. Somente a doutrina nacional ainda não assumiu posição clara sobre o tema.

A sistematização da extraterritorialidade da lei penal, na legislação processual, acarretará o aprofundamento da reflexão sobre o tema, propiciará o desdobramento e ampliação das hipóteses autorizadoras do exercício da competência internacional e induzirá o intérprete a compatibilizar a aplicação da lei penal brasileira, aos crimes praticados no exterior, com os princípios da teoria geral do processo.

I, o juiz mandará notificar o agente consular da nação do falecido para assistir, quando possível, a arrecadação da herança;
II, se o falecimento de estrangeiro ocorrer onde não exista agente consular de sua nação, o juiz procederá à arrecadação e ao inventário da herança em presença de duas (2) testemunhas, de preferência da nacionalidade do finado;
III, se o falecido tiver sido agente consular estrangeiro, far-se-á. a arrecadação na forma estabelecida para a de herança dos membros do Corpo Diplomático, salvo se houver exercido atividade comercial ou industrial no Brasil, caso em que se procederá segundo a regra geral.
Parágrafo único. Não se admitirá a interferência de agentes consulares, quando qualquer herdeiro, mesmo ausente, fôr cidadão brasileiro".

[426] Projeto de Lei (PL) nº 8045/2010. No Senado Federal, a proposta de reforma do CPP/41, tramitou como PL 156/2009.

5. CONCLUSÕES

5.1. O processo penal atual vem passando por inúmeras transformações ideológicas e estruturais. Sob o manto da soberania, os Estados construíram suas estruturas legais baseadas no interesse vigente em seu território. Com o passar do tempo, Estados "mais fortes" passaram a influenciar o ordenamento jurídico de outros, mas o ordenamento penal e processual penal sempre procurou refletir os interesses próprios de cada povo.

Ainda causa repulsa a ideia de internacionalização do direito penal e processual penal, pois, mitigaria a soberania dos Estados. É bem verdade que a internacionalização agrega complexas e múltiplas transformações, cujas consequências exigem a adoção de novos conceitos e um novo olhar aos esquemas consolidados.

A internacionalização do processo penal não implica, necessariamente, em ruptura com as conquistas da humanidade, especialmente aquelas que simbolizam o aprimoramento das relações processuais entre acusador, acusado e julgador. Há uma nova e incontrolável onda desenhando as tendências do processo penal na direção da compatibilidade entre a persecução penal eficiente e as garantias fundamentais do acusado.

A busca de uma maior eficiência no sistema internacional de repressão penal, globalizando-se os métodos de investigação e tornando os procedimentos mais homogêneos e racionais, não pode ser estruturada com violação das garantias individuais conquistadas ao longo de séculos.

Não se pode almejar uma maior efetividade do processo penal dissociada de parâmetros que garantam um julgamento justo e imparcial, ainda que o autor do crime tenha provocado uma gravíssima ofensa à humanidade.

Os Estados soberanos sempre resistiram a ceder parte de sua soberania em favor de uma persecução penal mais eficiente e que dificultasse a impunidade penal. Muitos agentes de delitos têm se beneficiado das falhas dos acordos de cooperação judiciária, firmados entre Estados, ou de seus "direitos de cidadania" para homiziar-se da responsabilidade penal, especialmente daquela que atinge a comunidade internacional como um todo.

O grande desafio das sociedades modernas reside na conjugação do aprimoramento dos métodos de repressão à criminalidade, especialmente aquela

internacional, com o respeito à dignidade da pessoa investigada, pois, o processo penal somente será eficiente se for garantista.

O desenvolvimento dos fundamentos teóricos que levem ao reconhecimento e a ampliação da competência penal internacional do juiz nacional, com o objetivo de tornar o processo penal mais eficiente, só se justifica em um sistema de regras e princípios que permita a atuação eficaz dos órgãos encarregados da persecução penal e que, ao mesmo tempo, assegure a plena efetivação das garantias do devido processo penal.

5.2. O exercício da competência internacional não pode se expressar através do elemento força, mas sim deve ter uma finalidade que o justifique e motive a sua realização. Tal finalidade motivadora, no plano do direito e do processo penal, está relacionada aos interesses maiores do Estado, à cooperação mútua internacional (reciprocidade) e a eliminação da impunidade no plano global, especialmente da criminalidade sem fronteira (transnacional) e dos crimes praticados contra o sentimento ético da comunidade internacional.

No caso do Brasil, a Constituição Federal estabelece limites à fixação da competência internacional do juiz nacional. Na verdade, mais do que limites prévios, a Constituição de 1988 estabeleceu verdadeiros *standards* que devem ser observados para o exercício da competência internacional. Tais parâmetros podem ser resumidos em garantias de acesso à justiça e em princípios reitores das relações internacionais brasileiras.

Para que o processo seja justo, não basta que esteja formalmente em ordem; deve garantir ao acusado não só a oposição à acusação, mas, principalmente, as mesmas oportunidades processuais concedidas ao titular da ação penal. A competência internacional decorrente da extraterritorialidade não exprime somente o exercício da soberania do Estado, mas também a aceitação, por parte da comunidade internacional, da legitimidade dos juízes nacionais em julgar crimes ocorridos no estrangeiro.

Os critérios de fixação da competência internacional, para que sejam eficientes, ou seja, propiciem a formação e o desenvolvimento do justo processo, devem observar a primazia dos direitos humanos, a igualdade universal entre os Estados e a cooperação entre os países na busca da repressão às ofensas aos sentimentos mais caros da humanidade.

5.3. O tema da competência internacional do juiz nacional é tratado de forma inadequada pelo ordenamento jurídico brasileiro; ao disciplinar a matéria sob a epígrafe da "extraterritorialidade da lei penal", o legislador induz o intérprete ao equívoco de que se trata de direito penal material, quando, na verdade, é primordialmente afeto ao direito processual.

Os quatro princípios clássicos definidores dos critérios de extraterritorialidade – proteção, nacionalidade, representação, justiça universal – têm se mostrado suficientes para justificar a competência internacional do juiz nacional nas hipóteses de crimes de direito comum. O Estado pode ter um legítimo interesse punitivo na defesa de certos bens jurídicos, particularmente caros, ofendidos no estrangeiro, porém, deve haver alguma circunstância de conexão entre o fato e a respectiva ordem jurídica.

O direito internacional costumeiro autoriza os Estados a exercerem livremente sua competência à medida que esta não entre em conflito com obrigação internacional.

As Convenções não apresentam critérios claros que possam nortear os Estados na definição de suas competências internacionais, nem mesmo em relação aos crimes internacionais.

5.4. É possível concluir que as hipóteses de extraterritorialidade da lei penal brasileira são, em verdade, critérios de fixação da competência internacional do juiz nacional.

Por ser matéria relacionada à competência, deve ser redirecionada para a legislação processual penal.

Os documentos e a jurisprudência internacionais autorizam a ampliação dos critérios definidores da competência internacional, todavia, deve haver norma que legitime os novos critérios.

O exercício da competência internacional só se justiça se for conjugado ao justo processo, sob pena de se caracterizar mero ativismo judiciário.

Nada justifica o sistema brasileiro tratar da competência internacional do juiz civil no código de processo civil e tratar da competência internacional do juiz criminal no código penal.

O projeto de lei de reforma do Código de Processo Penal, já aprovado no Senado Federal e que tramita na Câmara dos Deputados, é a oportunidade histórica e adequada para se sistematizar o tema da competência internacional do juiz nacional, inclusive com a introdução dos novos parâmetros para a definição da competência que têm surgido nos documentos internacionais.

BIBLIOGRAFIA

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito internacional público**. 17ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Teoria geral do estado**. 3ª edição. Barueri: Manolo, 2010.

ADINOLFI, Salvatore. **Diritto Internazionale penale**. Milano: Ulrico Hoepli, 1913.

ALESSI, Giorgia. **Il processo penale**: profilo storico. 8ª edição. Roma: Laterza, 2009.

ALMEIDA, Francisco António de Macedo Lucas Ferreira de. **Os crimes contra a humanidade no atual direito internacional penal**. Coimbra: Almedina, 2009.

ALTAVILA, Jayme de. **Origem dos direitos dos povos**. 2ª edição. São Paulo: Melhoramentos, [?].

AMARAL, Renata Campetti. **Direito internacional público e privado**. 5ª edição. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.

AMBOS, Kai. **A parte geral do direito penal internacional**: bases para uma elaboração dogmática. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

AMERICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, supplement to the. Research in international law: under the auspices of the Faculty of the Harvard Law School, 1935.volume 29.

AMODIO, Ennio. **Processo penale, diritto europeo e common law**: dal rito inquisitorio al giusto processo. Milano: Giuffrè, 2003.

ANTOLISEI, Francisco. **Manuale di diritto penale**: parte generale. 15ª edição. Milano: Giuffrè editore, 2000.

ARAUJO JÚNIOR, João Marcelo. Introdução à teoria geral do direito penal internacional. *In*: **Ciência penal**: coletânea de estudos em homenagem a Alcides Munhos Netto. Curitiba: JM, 1999.

ARAUJO, Luís Ivani de Amorim. **Teoria geral do estado**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

ARAUJO, Luís Ivani de Amorim. Validez da lei penal no espaço. **Revista Forense**, Rio de Janeiro: Forense, volume 296, pp. 51-53, 1986.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1998.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10ª edição. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

ARENDT, Hannah. **Eichmann in Jerusalem**: A report on the banality of evil. New York: Penguin, 2006.

ASSUNÇÃO, Maria Leonor. Apontamentos sobre o crime contra a humanidade. *In*: **Estudos em homenagem a Cunha Rodrigues**. DIAS, Jorge de Figueiredo et al. (organização). Coimbra: Coimbra Editora, 2001. pp. 71-103.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do estado**. 4ª edição, 4ª impressão. Porto Alegre: Globo, 1968.

AZEVEDO, Francisco Ferreira dos Santos. **Dicionário analógico da língua portuguesa**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Lexikon, 2010.

BALESTRA, Carlos Fontán. **Derecho penal**. 4ª edição. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1961.

BALESTRA, Carlos Fontán. **Tratado de derecho penal**: parte general. 2ª edição. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1970. tomo I.

BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao Código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1977. volume. 1, tomo II.

BARRIENTOS-PARRA, Jorge. O caso Pinochet e a universalização da luta pelos direitos humanos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, volume 763, pp. 465-474, maio. 1999.

BARROS, Flávio Augusto Monteiro de. **Direito penal**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 1999. volume 1.

BARROSO, Luís Roberto. **Constituição da república federativa do Brasil anotada**. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **Temas de direito constitucional**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. tomo II.

BASSIOUNI, Cherif. El derecho penal internacional: história, objeto e conteúdo. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**, Madrid: Instituto nacional de estúdios jurídicos, série 1, número 3.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 1983.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de teoria do estado e ciência política**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 1989.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à constituição do Brasil**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2001. volumes 1 e 2.

BECHARA, Fábio Ramazzini. **Cooperação judiciária internacional em matéria penal**: eficácia da prova produzida no exterior. Tese (doutorado – programa de pós-graduação em direito. Área de concentração: direito processual). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2009.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 2010.

BEDÊ JÚNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. **Princípios do processo penal**: entre o garantismo e a efetividade da sanção. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BERNARD-REQUIN, Michèle. **Juges accusés, levez-vous**. Paris: Seuil, 2006.

BETTIOL, Giuseppe. **Direito penal**. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, volume 1.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 9ª edição. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BORGES, Daniel Damásio; VANNIEUWENHUYSE, Gauthier. A imunidade dos governantes no direito internacional. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, volume 101, jan/dez. 2006.

BOULOC, Bernad. **Procédure pénale**. 21ª edição. Paris: Dalloz, 2008.

BRASIL. Câmara dos Deputados, Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional. Anais do seminário: **Tribunal Penal Internacional: universalização da cidadania**, promovido pelo Centro de Estudos Avançados Multidisciplinares da Universidade de Brasília em setembro de 1999. Brasília: Centro de Documentação e Informação, 2000.

BRUNO, Aníbal. Teoria da lei penal. **Revista de Direito Penal**, Rio de Janeiro: Borsoi, nº 5, pp. 99-110, jan/mar. 1972.

BRUNO, Aníbal; BATISTA, Nilo. **Teoria da lei penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

CABRILLAC, Rémy; FRISON-ROCHE, Marie-Anne; REVET, Thierry (coordenadores). **Libertés et droits fondamentaux**. 13ª edição. Paris: Dalloz, 2007.

CAEIRO, Pedro. **Fundamento, conteúdo e limites da jurisdição penal dos estados**. Coimbra: Wolters Kluwer e Coimbra editora, 2010.

CANOTILHO, J. J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (coordenadores). **Direitos fundamentais sociais**. São Paulo: Saraiva: 2010.

CAPALDO, Giuliana Ziccardi. **Diritto globale**: il nuovo diritto internazionale. Milano: Giuffrè, 2010.

CASELA, Paulo Borba. **Direito internacional dos espaços**. São Paulo: Atlas, 2009.

CASOLATO, Roberto Wagner Battochio. **As garantias do extraditando no Supremo Tribunal Federal**. Dissertação (mestrado – programa de pós-graduação em direito. Área de concentração: direito processual). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1995.

CASSESE, Antonio. **International Law**. 2ª edição. New York: Oxford University, 2008.

CASSESE, Antonio; DELMAS-MARTY, Mireille. **Crimes internacionais e jurisdições internacionais**. Barueri: Manole, 2004.

CASSESE, Antonio; SCALIA, Damien; THALMANN, Vanessa. **Les grands arrest de droit international pénal.** Paris: Dalloz, 2010.

CENEVIVA, Walter. **Direito constitucional brasileiro**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 1991.

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

CHELIKANI, Rao V. B. J. **Reflexões sobre a tolerância**. Rio de Janeiro: Garamond, 1999.

CHIAVARIO, Mario (coordenador). **Procedura penali d'europa**. Padova: CEDAM, 1998.

CINTRA, Antonio Carlos de; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 13ª edição. São Paulo: Malheiros, 1997.

COMPARATO, Fábio Konder. **Ética**: direito, moral e religião no mundo moderno. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

CONSO, Giovanni; GREVI, Vittorio (coordenadores). **Profili del nuovo codice di procedura penale**. 4ª edição. Padova: CEDAM, 1996.

CORDERO, Franco. **Procedura penale**. 3ª edição. Milano: Giuffrè, 1995.

CUNHA, J. S. Fagundes; BALUTA, José Jairo. **O processo penal à luz do pacto de São José da Costa Rica**. Curitiba: Juruá, 1997.

CUNIBERTI, Gilles. **Grands systèmes de droit contemporains**. Paris: LGDJ-EJA, 2007.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. 28ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

DALLARI, Pedro. **Constituição e relações exteriores**. São Paulo: Saraiva, 1994.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

DEFFERRARD, Fabrice. **Le suspect dans le procès pénal**. Paris: LGDJ-EJA, 2005.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza. **A extradição no alvorecer do século XXI**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

DELMANTO, Celso et al. **Código penal comentado**. 8ª edição. São Paulo: Saraiva: 2010.

DELMAS-MARTY, Mireille. **Études juridiques comparatives et internationalisation du droit**. Paris: Collège de France/Fayard, 2003.

DEMERCIAN, Pedro Henrique e outro. **Curso de processo penal**. 6ª edição. Rio de Janeiro: 2010.

DIAS, Jorge de Figueiredo, et. al.. **Estudos em homenagem a Cunha Rodrigues**. Coimbra: Coimbra, 2001. volume 1.

DINTILHAC, Jean-Pierre. **Le procureur de la république**: La justice au quotidien. Paris: L'Harmattan, 2003.

DIREITO, Carlos Alberto Menezes; TRINDADE, Antonio Augusto Cançado; PEREIRA, Antonio Celso Alves (coordenadores). **Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

DOLINGER, Jacob. A imunidade jurisdicional do estado. **Revista de informação legislativa**, Brasília: Senado Federal, número 76, pp. 05-64, out/dez. 1982.

DOTTI, René Ariel. **Curso de direito penal, parte geral**. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DUARTE, Ronnie Preuss. **Garantia de acesso à justiça**. Coimbra: Coimbra editora, 2007.

DUPUY, René-Jean. **O direito internacional**. Coimbra: Almedina, 1993.

ECO, Umberto. **Como se faz uma tese**. 12ª edição. São Paulo: Perspectiva, 1997.

ESCOREL, Clarisse. O caso Pinochet. Dissertação (mestrado – programa de pós-graduação em direito. Área de concentração: direito internacional). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2002.

ETRILLARD, Claire. **Le temps dans l'investigation penale**. Paris: L'Harmattan, 2004.

FARIA, Antonio Bento de. **Código penal do Brazil**. 3ª edição. São Paulo e Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1919. volume 1.

FARIA, Antonio Bento de. Competência em matéria criminal. **Revista Forense**, Rio de Janeiro: Forense, volume LXXXVI, fascículo 454, pp. 517-525, 1941.

FARIA, Bento de. **Código penal brasileiro**: parte geral. Rio de Janeiro: Livraria Jacintho, 1942. volume 2.

FASANO, Renata Rossini. **A competência repressiva universal no direito internacional penal**. Dissertação (mestrado – programa de pós-graduação em direito. Área de concentração: direito internacional). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2011.

FERNANDES, Antonio Scarance. **A reação defensiva à imputação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERNANDES, Antonio Scarance. Competência da justiça territorial, da justiça militar e internacional. *In:* **Setenta anos do código de processo penal brasileiro – balanço e perspectivas de reforma**. MALAN, Diego Rudge e MIRZA, Flávio (coordenadores). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. pp. 49-71.

FERNANDES, Antonio Scarance. Princípios e garantias processuais penais em 10 anos de constituição federal. *In*: **Os 10 anos da constituição federal**. Alexandre de Moraes (coordenador). São Paulo: Atlas, 1999. pp. 185-232.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 6ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coordenadores). **Sigilo no processo penal**: eficiência e garantismo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 18ª edição. São Paulo: Saraiva, 1990.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de teoria geral do estado e ciência política**. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

FLOH, Fabio. Regionalismo e globalização: fundamentos da nova ordem mundial e premissas das relações internacionais contemporâneas. Tese (doutorado – programa de pós-graduação em direito. Área de concentração: direito internacional). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2007.

FONSECA, José Roberto Franco da. O caso clássico do navio *Lotus* à luz da ciência moderna. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo: [?], volume 90, pp. 361-371, 1995.

FONTENELE, Leopoldo Cesar. Os casos Pena Irala e Fawaz Yunis e sua relação com o episódio Pinochet. **Arquivos do Ministério da Justiça**, Brasília: [?], número 189, pp. 179-185 jan/jun. 1998.

FÖPPEL, Gamil (coordenador). **Novos desafios do direito penal no terceiro milênio**: estudos em homenagem ao prof. Fernando Santana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal**: parte geral. São Paulo: Bushatsky, 1976.

FRAGOSO, Heleno Cláudio; HUNGRIA, Nélson. **Comentários ao código penal**. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1977. volume 1, tomo I.

FRANCO, Alberto Silva; STOCO, Rui (coordenadores). **Código penal e sua interpretação jurisprudencial**: parte geral. 6ª edição. São Paulo: RT, 1997. volume. 1, tomo I.

FRIEDE, Reis. **Curso de ciência política e teoria geral do estado**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

GAETA, Paola. As regras internacionais sobre os critérios de competência dos juízes nacionais. *In*: **Crimes internacionais e jurisdições internacionais**. CASSESE, Antonio e DELMAS-MARTY, Mireille (organizadores). Barueri: Manole, 2004. pp. 237-268.

GAMA, Affonso Dionysio. **Codigo penal brasileiro**. São Paulo: Academica Saraiva, 1923.

GARCIA, Basileu. **Instituições de direito penal**. 4ª edição. São Paulo: Max Limonad, [1959]. volume 1, tomo I.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito penal**: parte geral. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

GOMES, Luiz Flávio; PIOVESAN, Flávia (coordenação). **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GOMES, Maurício Augusto. Aspectos da extradição no direito brasileiro. ***Justitia***, São Paulo: APMP/PGJ, volume 152, pp. 40-51, out/dez. 1990.

GÓMEZ, Eusebio. **Tratado de derecho penal**. Buenos Aires: Compañia Argentina de Editores, 1939. tomo I.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Direito internacional penal**: uma perspectiva dogmático-crítica. Coimbra: Almedina, 2008.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na constituição de 1988**: interpretação crítica. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. 22ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010. volume 1.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 1999.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**: parte geral. 12ª edição. Niterói: 2010. volume 1.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A marcha do processo**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Novas tendências do direito processual**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O processo em evolução**. Rio de Janeiro: Forense Universitária: 1996.

GROSS, Leo. The peace of Westphalia: 1648-1948. **The American Journal of International Law**, volume 42, n. 1, pp. 20-41, jan. 1948.

GUILLERMET, Camille-Julia. **La motivation des décisions de justice**: La vertu pédagogique de la justice. Paris: L'Harmattan, 2006.

HALLIDAY, Fred. **Repensando as relações internacionais**. 2ª edição. Porto Alegre: UFRGS, 2007.

HITTERS, Juan Carlos. **Derecho internacional de los derechos humanos**. Buenos Aires: EDIAR, 1991.

HUSEK, Carlos Roberto. **A nova (des) ordem internacional**: ONU, uma vocação para a paz. São Paulo: RCS, 2007.

IMBERT, Jean. **Quelques procès criminels**: dês XVII ET XVIII siècles. Paris: PUF, 1964.

JABER, Hana (coordenadora). **Terrorismes**: histoire et droit. Paris: CNRS, 2010.

JANKOV, Fernanda Florentino Fernandes. **Direito internacional penal**: mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional. São Paulo: Saraiva, 2009.

JARDIM, Afranio Silva. **Direito processual penal**. 9ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

JELLINEK, Georg. **Teoria general del estado**. Buenos Aires: Albatroz, 1981.

JESCHECK, Hans Heinrich. O objeto do direito penal internacional e sua mais recente evolução. **Revista de direito penal**, Rio de Janeiro: [?], n. 6, abr./jun. 1972.

JESUS, Damásio de. **Código penal anotado**. 20ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010.

JESUS, Damásio de. **Comentários ao código penal**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 1986. volume 1.

JESUS, Damásio de. **Direito penal**: parte geral. 31ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010. volume 1.

JULIOS-CAMPUZANO. Alfonso de. **Os desafios da globalização**: modernidade, cidadania e direitos humanos. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2008.

KANT, Immanuel. **A paz perpétua**. Porto Alegre: L&PM, 2008.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do estado**. São Paulo: Martins Fontes, 1990.

KELSEN, Hans; CAMPAGNOLO, Umberto. **Direito internacional e estado soberano**. 1ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

LAFER, Celso. **Hannah Arendt, pensamento, persuasão e poder.** 2ª edição. São Paulo: Paz e Terra, 2003.

LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. 2ª edição. Lisboa: FCG, 1989.

LARONGA, Antonio. **La disciplina della competenza nel processo penale**. Torino: UTET, 2008.

LEITE, Inês Ferreira. **O conflito de leis penais**: natureza e função do direito penal internacional. Coimbra: Coimbra editora, 2008.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 15ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011.

LIMA, José Antonio Farah Lopes de. **Direito penal europeu**. Leme: JH Mizuno, 2007.

LISBOA, Carolina Cardoso Guimarães. Alguns aspectos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em tema de extradição. *In*: **Processo nos tribunais superiores: de**

acordo com a emenda constitucional nº 45/2004. FÉRES, Marcelo Andrade; CARVALHO, Paulo Gustavo M. (coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2006. pp. 581-594.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 6ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

LYRA, Roberto. **Direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Livraria Jacyntho, 1936. volume 1.

MACHADO, Luiz Alberto. **Direito criminal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

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.

MACHADO, Maíra Rocha. O plano local e supra-estatal de gestão de problemas e conflitos internacionais: o direito moderno em face da internacionalização do campo jurídico. Tese (doutorado – programa de pós-graduação em direito. Área de concentração: filosofia e teoria geral do direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2003.

MAGALHÃES, José Carlos de. Aplicação extraterritorial de leis nacionais. *In*: **Poder econômico**: exercício e abuso: direito antitruste brasileiro. FRANCESCHINI, José Inácio Gonzaga; FRANCESCHINI, José Luiz Vicente de Azevedo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985. pp. 657-671.

MAHMOUD, Mohamad Ale Hasan. **Direito penal marítimo**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MAHMOUD, Mohamad Ale Hasan. Zona econômica exclusiva perante o direito penal brasileiro. Tese (doutorado – programa de pós-graduação em direito. Área de concentração: direito penal). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2007.

MAIER, Julio B. J. **Las reformas procesales penales em américa latina**. Buenos Aires: Ad-hoc, 2000.

MALUF, Sahid. **Teoria geral do estado**. 26ª edição, 3ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2006.

MAMEDE, Suleiman Valy. **O islão e o direito muçulmano**. Lisboa: Castilho, 1994.

MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano**. Torino: Unione tipografico-editrice torinese, 1950. volume 1.

MARCHIONNI, Antonio. A ética e seus fundamentos. *In*: **Ética na virada do século**: busca do sentido da vida. MARCILIO, Maria Luiz; RAMOS, Ernesto Lopes (coordenadores). São Paulo, LTr, 1997. pp. 29-49.

MARCONI, Maria de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Técnicas de pesquisa**: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisas, elaboração, análise e interpretação de dados. 4ª edição. São Paulo: Atlas, 1999.

MARCOU, Gérard (coordenador). **Le tribunal penal international de la Haye**: le droit à l'épreuve de la "purification ethnique". Juristes Sans Frontiéres. Paris: L'Harmattan, 2000.

MARQUES, José Frederico. **Curso de direito penal**. São Paulo: Saraiva, 1954. volume 1.

MARQUES, José Frederico. **Da competência em matéria penal**. Campinas: Millennium, 2000.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. Campinas: Bookseller, 1997.

MARQUES, Sergio André Laclau Sarmento. **A jurisdição internacional dos tribunais brasileiros**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

MASSA, Michele; SCHIPANI, Sandro (coordenadores). **Un "codice tipo" di procedura penale per l'america latina**. Padova: CEDAM, 1994.

MAUREL, Érick. **Paroles de procureur**. Gallimard, 2008.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Tribunal Penal Internacional e o direito brasileiro**. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de processo penal interpretado**. 8ª edição. São Paulo: Atlas, 2000.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao código de processo civil**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958. tomo II.

MONTORO, André Franco. Retorno à ética na virada do século. *In*: **Ética na virada do século**: busca do sentido da vida. MARCILIO, Maria Luiz; RAMOS, Ernesto Lopes (coordenadores). São Paulo, LTr, 1997. pp. 13-26.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional**. 24ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Maurício Zanoide de. **Presunção de inocência no processo penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MOREIRA, Vital (coordenador). **Carta de direitos fundamentais da União Europeia**. Coimbra: Coimbra, 2001.

MOURA, Evânio. O Tribunal Penal Internacional e o direito interno: a necessária distinção entre extradição e entrega de nacional. **Revista dos Tribunais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, volume 893, pp. 443-451, mar. 2010.

MUSSO, Rosana Gambini. **Il processo penale statunitense**. Torino: G. Giappichelli. 1994.

NAPPI, Aniello. **Guida al codice di procedura penale**. 9ª edição. Milano: Giuffrè, 2004.

NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Eficácia da lei penal. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, volume 449, pp. 320-343, mar. 1973.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na constituição federal**. 10ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NIEMEYER, Theodor. **Derecho internacional público**. Buenos Aires: Labor, 1939.

NOGUEIRA, Carlos Frederico Coelho. **Comentários ao código de processo penal**. Bauru: Edipro, 2002. volume 1.

NORONHA, Edgard Magalhães. **Direito penal**. 20ª edição. São Paulo: Saraiva, 1982. volume 1.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

NUNES, Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, Miguel Darcy. **Cidadania e globalização**: a política externa brasileira e as ONGs. Brasília: Instituto Rio Branco, 1999.

PALACIO, Lino Enrique. **Derecho procesal civil**. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1969. tomo II.

PANCRACIO, Jean-Paul. **Droit international des espaces**. Paris: Armand Colin, 1997.

PEDREIRA, Pinho. A concepção relativista das imunidades de jurisdição e execução do Estado estrangeiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, número 140, out/dez. 1998.

PIERANGELLI, José Henrique. **Códigos penais do Brasil**: evolução histórica. Bauru: Jalovi, 1980.

PIERANGELLI, José Henrique. **Processo penal**: evolução histórica e fontes legislativas. Bauru: Jalovi, 1983.

PINA, Antonio Lopez. **La garantia constitucional de los derechos fundamentales**. Madrid: Civitas, 1991.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 3ª edição. São Paulo: Max Limonad, 1997.

PISANI, Mario. **I rapporti tra l'organizzazione guidiziaria e Il processo penale**. Padova: CEDAM, 1990.

PISANI, Mario; MOLARI, Alfredo; PERCHINUNNO, Vincenzo; CORSO, Piermaria. **Manuale di procedura penale**. 6ª edição. Bologna: Monduzzi, 2004.

PODETTI, J. Ramiro. **Teoria y tecnica del proceso civil y trilogia estructural de la ciencia del proceso civil**. Buenos Aires: EDIAR, 1963.

POLETTI, Ronaldo Rebello de Brito. Das diferenças entre extradição, expulsão e deportação. **Revista dos Tribunais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, volume 498, pp. 266-269, abr. 1977.

PRADIER-FODÉRÉ, P. **Droit international public**. Paris: A. Durant et Pedone-Lauriel, 1887. volume 3.

RABAGNY, Agnès. **L'homme tel qu'en lui-même**: droit et individualité. Paris: L'Harmattan, 2005.

RAMOS, André de Carvalho. **Direitos humanos na integração econômica**: análise comparativa da proteção de direitos humanos e conflitos jurisdicionais na União Européia e Mercosul. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RAMOS, André de Carvalho. O caso Pinochet: passado, presente e futuro da persecução criminal internacional. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 25, pp. 106-114, jan/mar. 1999.

REALE JÚNIOR, Miguel. **Instituições de direito penal**: parte geral. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004. volume 1.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 9ª edição. São Paulo: Saraiva, 1981.

REALE, Miguel. **Teoria do direito e do estado**. 2ª edição. São Paulo: Martins, 1960.

REZEK, Francisco**. Direito internacional público**. 11ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2008.

ROMANO, Roberto. Paz de westfália (1648). *In*: **História da paz**. Demétrio Magnoli (organizador). São Paulo: Contexto, 2008.

RONCOLATTO, Eduardo Lameirão. Os limites da jurisdição brasileira: a extraterritorialidade e seus princípios informativos. Dissertação (mestrado – programa de pós-graduação em direito. Área de concentração: direito internacional). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1997.

SALDAÑA, Quintiliano. La justice pénale internationale. **Recuel des cours de l'Académie de droit international**, Paris: Librairie Hachette, tome 10, número V (1925), pp. 285-345, 1927.

SALGADO, Cesar J. A. **O caso Eichmann à luz da moral e do direito**. São Paulo: [?], 1961.

SCHARF, Kurt Anton Friedrich (coordenador). **Direito penal internacional**. Simpósio da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Lisboa: Fim de século e Goethe-Institut de Lisboa, 2003.

SILVA, Alfredo Canellas Guilherme da (organizador). **Constituição interpretada pelo STF, tribunais superiores e textos legais**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Freitas Bastos. 2007.

SILVA, Antonio José da Costa e. **Codigo penal dos estados unidos do Brasil**. São Paulo: Nacional, 1930.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 33ª edição. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, José Geraldo da. **Teoria do crime**: história do direito penal, a lei penal. 3ª edição. Campinas: Millennium, 2007.

SILVA, Luiz de Pinho Pereira da. A concepção relativista das imunidades de jurisdição e execução do estado estrangeiro. **Revista de informação legislativa**. Brasília: Senado Federal, número 140, pp. 227-236, out./dez. 1998.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. volume 1.

SIQUEIRA, Galdino. **Tratado de direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: José Konfino, 1947. tomo I.

SOARES, Denise de Souza. O complexo Lockerbie e a supremacia do direito internacional político. **Revista Forense**, Rio de Janeiro: Forense, volume 386, pp. 99-116, jul./ago. 2006.

SOARES, Oscar de Macedo. **Codigo penal da república dos estados unidos do Brasil** (fac-similar). Brasília: Senado Federal, 2004.

SOUKI, Nádia. **Hannah Arendt e a banalidade do mal**. 1ª reimpressão. Belo Horizonte: UFMG, 2006.

SOUSA, Mônica Teresa Costa. **Direito internacional humanitário**. 2ª edição, 1ª reimpressão. Curitiba: Juruá, 2008.

SOUSA, Susana Aires de. Sobre o bem jurídico-penal protegido nos crimes contra a humanidade. **Boletim da Faculdade de Direito**, Coimbra: Universidade de Coimbra, volume LXXXIII, pp. 615-637, 2007.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 8ª edição. São Paulo: Saraiva. 2010.

TENORIO, Oscar. **Da aplicação da lei penal**. Rio de Janeiro: Livraria Jacinto, 1942.

TIBURCIO, Carmen; BARROSO, Luís Roberto. Algumas questões sobre a extradição no direito brasileiro. **Revista dos Tribunais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, volume 787, pp. 437-460, mai. 2001.

TOMMASINO, Armando. **Pacto de San Jose y proceso penal uruguayo**. Montevideo: FCU, 1992.

TOMUSCHAT, Christian. The Lockerbie case before the International Court of Justiçe. **The Review**, [?]: Adama Dieng, número 48, pp. 38-48, jun. 1992.

TORNAGUI, Hélio. **Curso de processo penal**. 9ª edição. São Paulo: Saraiva, 1995.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 18ª edição. São Paulo: 1997.

TUCCI, Rogério Lauria e outro. **Devido processo legal e tutela jurisdicional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

TUCCI, Rogério Lauria. **Teoria do direito processual penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

UBERTIS, Giulio. **Principi di procedura penale europea**: Le regole del giusto processo. 2ª edição. Milano: Raffaello Cortina editore, 2009.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. Sistema Integrado de Bibliotecas da USP. **Diretrizes para apresentação de dissertações e teses da USP**: documento eletrônico e impresso Parte I (ABNT). FUNARO, Vânia Martins Bueno de Oliveira (coordenadora). 2ª edição. São Paulo: Sistema Integrado de Bibliotecas da USP, 2009.

VALLADÃO, Haroldo. **Direito internacional privado**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1971.

VILLEY, Michel. **La formation de la pensée juridique moderne**. Paris: PUF, 2006.

WALD, Arnold (coordenador). **O direito na década de 80**: estudos jurídicos em homenagem a Hely Lopes Meirelles. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.