



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
Faculdade de Direito

CÍNTIA MARIA BATISTA ALVES

**EXTRADIÇÃO DE NACIONAL A LUZ DA CONSTITUIÇÃO
FEDERAL DE 1988**

Brasília (DF)
2013

CÍNTIA MARIA BATISTA ALVES

**EXTRADIÇÃO DE NACIONAL BRASILEIRO A LUZ DA CONSTITUIÇÃO
FEDERAL DE 1988**

Monografia apresentada para obtenção do
título de Bacharel em Direito pela
Universidade de Brasília. Orientadora:
Professora Doutora Alejandra Leonor Pascual.

Brasília (DF)
2013

CÍNTIA MARIA BATISTA ALVES

**A EXTRADIÇÃO DE NACIONAL BRASILEIRO A LUZ DA CONSTITUIÇÃO
FEDERAL DE 1988**

Monografia apresentada como requisito necessário para a obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade de Brasília e aprovada pela banca examinadora.

Banca examinadora:

Orientadora: Prof.^a. Dr^a Alejandra Leonor Pascual - UnB

Membro: Prof. Mestre Gladstone Leonel da Silva Junior – doutorando -UnB

Membro: Prof. Mestre Diego Augusto Diehl– doutorando -UnB

Suplente: Deice Silva Teixeira– mestranda -UnB

Brasília (DF)
2013

Dedico este trabalho aos meus pais, Sebastiana e João, e ao meu querido Diego.

Agradeço a minha orientadora a Professora Dra. Alejandra Leonor Pascual, pela atenção com que me ajudou a desenvolver o presente trabalho.

RESUMO

Este trabalho de final de curso busca demonstrar que no atual ordenamento jurídico brasileiro, não existe possibilidade de que nacional brasileiro que tenha cometido crime em outro país, venha se refugiar no território nacional, seja extraditado para ser processado ou para cumprir a pena imposta pela justiça de outro Estado. A importância dessa análise advém da necessidade de demonstrar o entendimento do Poder Executivo, Ministério da Justiça, e do Poder Judiciário, representado pelo Supremo Tribunal Federal, na análise do pedido de extradição formalizado contra nacional brasileiro com fundamento na Constituição Federal de 1988. Analisando para tanto três situações concretas de pedidos de extradição, cujos indivíduos procurados pela Justiça de outro Estado, são brasileiros natos ou naturalizados. No primeiro caso analisou-se o pedido formulado em desfavor de nacional brasileiro nato, que em hipótese nenhuma poderia ser extraditado; o segundo é do nacional naturalizado, que entraria na exceção constitucional que prevê que no caso de tráfico internacional de drogas, antes ou depois da naturalização, poderia ser extraditado; e por último o caso da brasileira nata, que teria perdido a nacionalidade brasileira por ter adquirido voluntariamente a nacionalidade estrangeira. Não se pretende, com este trabalho, analisar exaustivamente todas as hipóteses previstas na Constituição que proíbe a extradição de nacional, haja vista que cada caso é um caso, e de que na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal existem inúmeros outros processos extradicionais arquivados, por tratar-se de nacional brasileiro. A conclusão é de que nenhum brasileiro será extraditado, tendo em vista o artigo 5º, inciso LI da Constituição, não podendo sequer essa previsão constitucional ser alterada por emenda constitucional, tendo em vista a cláusula pétrea prevista no parágrafo 4º, do artigo 70 da Constituição Federal, por pertencer o rol dos direitos fundamentais.

Palavras chaves: Constituição Federal; estatuto do estrangeiro; extradição; nacional; prisão preventiva para fins de extradição; Supremo Tribunal Federal.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	08
1. ASPECTOS GERAIS	10
1.1 Evolução histórica	10
1.2 A extradição e outros institutos do direito internacional.....	15
1.2.1 Extradição.....	15
1.2.2 Deportação.....	17
1.2.3 Expulsão.....	20
1.2.4 Nacionalidade e naturalização.....	25
1.2.5 Transferência de pessoas condenadas.....	28
2. DO PROCESSO EXTRADICIONAL	32
2.1 O pedido	32
2.2. O Procedimento	37
2.2.1. Procedimento Administrativo	39
2.2.2 Procedimento Judicial.....	43
a. Prisão preventiva para fins de extradição.....	46
b. Controle judicial do mérito do processo extradicional.....	51
3. IMPOSSIBILIDADE DE EXTRADIÇÃO DE NACIONAIS BRASILEIROS	54
3.1 O Caso do brasileiro nato	54
3.1.1 O Caso do brasileiro nato – Extradição 1141.....	54
3.1.2 Vedação constitucional.....	59
3.1.3 Princípio do <i>Aut dedere aut judicare</i>	61
3.1.4 Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.....	63
3.2 O Caso do brasileiro naturalizado	65
3.2.1 O caso do brasileiro naturalizado – PPE 623.....	65
3.2.2 Previsão constitucional.....	68
3.2.3 A prisão preventiva e a formalização do pedido de extradição.....	70
3.3 O Caso do brasileiro nato que corre o risco de perder a nacionalidade brasileira.....	72

3.3.1 O caso da brasileira nata – Cláudia C. Hoerig.....	72
3.3.2 A previsão legal sobre a perda da nacionalidade.....	74
3.3.3 A possibilidade jurídica de ser extraditada.....	76
CONCLUSÕES.....	79
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	81

INTRODUÇÃO

Este trabalho aborda o tema da extradição de nacional brasileiro, cuja Constituição Federal prevê a impossibilidade de que este seja extraditado. O instituto da Extradição está previsto não só na Constituição brasileira, como na Lei nº 6.815, de 1980, também conhecida como Estatuto do Estrangeiro, e no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, e como tais, funcionam como mecanismos que impossibilitam a extradição de nacionais brasileiros.

O objetivo maior da presente monografia é averiguar a constitucionalidade da extradição de nacionais. Para tanto, se faz necessário em um primeiro momento buscar a evolução histórica do instituto da extradição, em seguida há de definir o que é extradição e quais são os outros institutos internacionais relacionados ao estrangeiro, analisando também todas as etapas que envolvem a formalização do pedido extradicional, e por fim analisando casos práticos.

O cerne da questão encontra-se no fato de a Constituição Federal ter como uma de suas cláusulas pétreas a proibição da extradição de nacionais.

A abordagem deste tema se justifica devido à necessidade de compreender melhor esse manto constitucional que protege criminosos brasileiros que cometeram crime no exterior e que impossibilita sua extradição.

Para atingir o objetivo proposto, foi utilizado o referencial teórico da constitucionalidade de inúmeros autores, que fundamentou a hipótese de que não existe possibilidade de extradição de nacional brasileiro, mesmo que haja dúvida acerca da verdadeira nacionalidade da pessoa procurada.

Assim, fez-se uma pesquisa teórica em livros e artigos nacionais, na legislação nacional e internacional sobre o tema, além de uma análise nas jurisprudências do Supremo Tribunal Federal, objetivando identificar casos concretos de pedidos de extradição cuja pessoa requerida fosse de nacionalidade brasileira. A escolha dos casos concretos para análise obedeceu a critério predefinido, uma vez que se optou por pedidos de extradição que já haviam sido formalizados, nos quais todos eram brasileiros natos ou naturalizados, e que haviam passado por uma análise com base no artigo 5º, inciso LI, da Constituição Federal, seja no âmbito do Poder Judiciário como no Poder Executivo, que também tem essa competência definida na legislação interna.

O trabalho está dividido em três capítulos. A divisão objetiva concatenar a análise da evolução histórica, dos institutos jurídicos, da teoria com os fatos que conduzam à justificativa dessa impossibilidade de extradição de nacionais. Destarte, para alcançar todos os objetivos acima propostos o presente trabalho está estruturado da seguinte forma:

No primeiro capítulo são apresentadas a evolução histórica do instituto da extradição e a diferença desse instituto com os da Deportação, Expulsão, Nacionalidade e Naturalidade, e por último da Transferência de Pessoas Condenadas.

O segundo capítulo é dedicado ao estudo dos aspectos do processo extradicional, concernentes ao pedido e ao procedimento, em particular, como é formalizado um pedido de extradição, as duas fases do procedimento extradicional, o procedimento administrativo e o procedimento judicial. Fez-se necessária também a menção aos princípios basilares do processo extradicional, tendendo assegurar uma proteção maior ao extraditando, o princípio da especialidade e o princípio da identidade.

O terceiro capítulo, por fim, se dedica a apresentar sucintamente três casos específicos de pedido de extradição, que tramitaram ou não perante o Supremo Tribunal Federal, formulado por Estados estrangeiros cujas pessoas requeridas eram nacionais brasileiros.

A presente pesquisa pretende, assim, demonstrar que atualmente no Brasil não existe possibilidade jurídica de que um nacional brasileiro venha a ser extraditado, a fim de responder uma ação penal ou cumprir pena que lhe seja imposta pela justiça de outro país.

1. ASPECTOS GERAIS

1.1 Evolução histórica

No mundo, o desenvolvimento de um ideal de cooperação entre Estados não é um fenômeno moderno, pois remota a Antiguidade Clássica quando surgiram episódios que embasavam precários procedimentos extradicionais. Na verdade, há indícios de que, desde as civilizações antigas, egípcias, babilônias, assírias e persas já colaboravam para obter a captura de fugitivos procurados por ofensas políticas ou religiosas (BRASIL, 2008, p.24).

Cabe ressaltar que a extradição é o mais tradicional de todos os instrumentos de cooperação internacional em matéria criminal. As características da extradição têm variado no tempo, passando de mero ato de colaboração entre Estados que possuíam interesses comuns, a um instrumento de cooperação internacional na luta contra a criminalidade, porém garantidos os direitos fundamentais do homem.

Segundo Acquarone (2003, p.27) o primeiro texto bilateral sobre extradição de que se tem notícia foi realizado em 1280 a.C. A matéria foi incluída no quadro geral de um tratado de paz assinado entre o Faraó Ramsés II e o soberano hitita Príncipe Hattusili, que consagrou a fórmula a ser empregada, subsequentemente, em quase toda a História Antiga, de inserir, como cláusula específicas, mecanismos reguladores da extradição no corpo de acordos gerais de entendimento político.

O instituto da extradição não teve as mesmas características como na atualidade, pois, ao longo dos séculos, os procedimentos e as razões que fundamentavam um soberano a entregar um indivíduo a outro foram modificadas segundo as circunstâncias e necessidades de determinada época. O ato extradicionai nasceu em uma época em que os monarcas eram o Estado, sendo o relacionamento entre pares soberano o caminho para as interações nacionais.

Veloso (1999, p. 4) destaca que até por volta do início do Século XVIII, o instituto era empregado contra o infrator político, e não ao infrator comum. Nessa época o pedido extradicionai se baseava em uma solicitação que deveria ser rapidamente atendida, sob pena de se estabelecer um estado de guerra entre os povos. A extradição não era promovida de maneira sequencial, contínua, mas de maneira dispersa, acidental.

No mesmo sentido Acquarone (2006, p.26) descreve que:

Quanto à caracterização do fato gerador de imputação criminal, bem como seu correspondente processo de solicitação de providências, as relações entre soberanos não se revestindo, na era antiga, da constância e da abrangência a que está hoje submetido o relacionamento entre países, fazia com que a via de entendimento bilateral no âmbito extradicional se restringisse às circunstâncias de consagrada relevância. Ora, no regime monárquico absoluto, ainda eivado de sabores tribais, sob o qual se desenrolava a cena política de então, os crimes de maior gravidade eram aqueles que atentavam contra a pessoa do soberano, em cujo conceito incluíam-se, quase que em pé de igualdade, os delitos contra as pessoas reais, a dinastia, a ordem pública e o próprio Estado.

Os primeiros tratados extradicionais elegeram como bandeira que se deviam combater, os acusados das heresias e dos crimes políticos e, notadamente, àqueles que adentravam aos territórios estrangeiros de forma desaconselhadas (VELOSO, 1999, p. 4).

Acquarone (2003, p.28) destaca que a Contra Reforma e os sangrentos movimentos de perseguição religiosa do século XVI trouxeram a discussão teórica sobre a concessão de extradição ou de asilo aos fugitivos das justiças nacionais de países cujos habitantes não gozavam de tolerância religiosa.

O instituto da Extradição perde sua principal utilização como instrumento de perseguição política e se firma como instrumento internacional de combate ao crime comum com os ventos humanistas espalhados pelo iluminismo.

O foco das atenções em matéria extradicional só emigrou da esfera da repressão política para o terreno do combate ao crime comum quando os Estados foram forçados a cooperar na perseguição a salteadores, desertores, incendiários, assassinos e ladrões, que se valeram da maior mobilidade proporcionada pela abertura comercial do final do século XVIII (ACQUARONE, 2003, p.27). A extradição passou a ser vista como instrumento de prevenção geral da criminalidade comum e multiplicou-se a adoção de acordos bilaterais, especialmente entre Estados limítrofes.

O esforço de afirmação de uma solidariedade internacional levou ao inevitável debate sobre a relação entre sistemas legais nacionais e a ordem jurídica mundial, entre soberania dos Estados é o dever de cooperar para a construção do espaço punitivo global.

Com o advento dos crimes internacionais, chegava à cena intelectual um elemento novo, que exigia a colaboração entre soberanias, e trazia a necessidade de os Estados disporem de mecanismos específicos de ação. O primeiro registro histórico de documento normativo relativo ao campo extradicional de que se tem notícia, foi a Lei Belga de Extradição, de novembro de 1833, que serviu de base para o primeiro acordo bilateral dedicado exclusivamente a regulamentar o intercâmbio de condenados ou acusados de crimes comuns, assinado com a França (ACQUARONE, 2003, p.27).

No Brasil, no período do Império, Dom Pedro I, em questões políticas cedia aos pedidos de seus pares, o instituto era exercitado sumariamente, como inobservância dos direitos e garantias individuais, sem respeito às mínimas regras processuais. Para tanto, bastaria que o Estado estrangeiro exibisse a cópia de qualquer acusação, para efetuar a custódia da pessoa reclamada, passando, de imediato, às expensas do Estado requerente.

Segundo Veloso (1999, p. 17), no Brasil Império, sob o tacho da Tetrarquia Constitucional, a concessão de extradição operava-se com base nos precários tratados internacionais estabelecidos no período de 1826 a 1836, versando sobre extradição com a França, a Inglaterra, a Alemanha e Portugal. Os crimes que rotulavam esses acordos, como passíveis do instituto, eram a rebelião do vassalo contra o seu senhor, a deslealdade, a traição, a produção de dinheiro falso e outros ilícitos que se postavam à margem do contexto sociocultural.

Nos primeiros anos da República, alguns instrumentos bilaterais foram firmados ainda no rastro do Império, muitos deles com negociações iniciadas antes de 1889, alguns como protocolos adicionais, mas que não refletiam, até aquele momento, a grande mudança de abordagem que a bilateralidade extradiciona iria experimentar no período republicano após 1911.

Essa tendência a consolidar regras extradicionais provoca, no Brasil do Segundo Reinado, a implantação do sistema administrativo por meio da Circular às Delegações e Consulados do Brasil, expedida em 4 de fevereiro de 1847, pelo Barão de Cairu, Bento da Silva Lisboa, então Ministro dos Negócios Estrangeiros aos agentes diplomáticos e funcionários consulares do nosso País (ACQUARONE, 2003,p.43).

Reconheceu, assim, o governo brasileiro a necessidade de adotar princípios gerais de extradição e de estabelecer as condições em que o Império entregaria os criminosos refugiados no seu território.

Referida Circular admitia a extradição com caráter administrativo, e com ou sem o pressuposto da existência de tratado com o país requerente. Nos limites legalmente determinados, o Estado requerente poderia rogar ao Governo Imperial a extradição de qualquer pessoa estrangeira.

A Circular de 1847 faz surgir o direito brasileiro sobre extradição, e estabelece os alicerces para a análise das solicitações a serem encaminhadas por governos estrangeiros.

Durante o regime imperial, o sistema administrativo regia a processualística extradiciona, o Ministro de Negócios Estrangeiros recebia o pedido e, se não o recusasse de imediato em acordo com o Conselho de Ministros, era a solicitação encaminhada ao

Procurador-Geral da Coroa para o seu pronunciamento. Em caso positivo, a extradição era concedida antes mesmo da prisão do indivíduo reclamado. Não obstante o caráter puramente administrativo do processo, restrito ao terreno da centralização imperial, não eram raras as ações de *habeas corpus* (ACQUARONE,2003, p.42).

Com a Constituição de 24 de fevereiro de 1891, discutiu-se a legalidade da extradição sem existência de tratado. Manteve-se, com o advento da República, o sistema administrativo a reger a extradição, sendo os pedidos informados pelo Procurador-Geral da República (Lei 221, de 20.11.1894, art. 38, e Dec. 3.084, de 05.11.1898, primeira parte, art. 112, §2º), atribuição que, posteriormente, foi do Consultor-Geral da República (Lei 967, de 1903).

O sistema administrativo acima confrontado vigeu até o início da primeira República, quando no dia 14 de maio de 1905, o Supremo Tribunal Federal decidiu, por meio de um *habeas corpus* impetrado, que somente seria possível a prisão e entrega de estrangeiro reclamado por terceiro Estado, na vigência de acordo que disciplinasse a pretensão, afastando de vez, do ordenamento jurídico pátrio, a extradição estabelecida com base na declaração de reciprocidade. O entendimento da Suprema Corte, ao interpretar a Constituição Federal, foi no sentido de afastar do ordenamento jurídico brasileiro a concessão da extradição pela simples vontade do Poder Executivo, bem como pela desvirtuada declaração de reciprocidade, uma vez que, nos moldes constitucionais de então, carecia esse procedimento da chancela do Poder Legislativo, por intermédio do Congresso Nacional (VELOSO, 1999, p. 20-21).

No período republicano, por volta dos anos de 1906 e 1911, a República brasileira afastou do seu contexto jurídico-político todos os procedimentos extradiçionais que se amparavam em promessa de reciprocidade consolidou-se a necessidade de disciplinar o assunto com maior ênfase, notadamente sob o princípio da reserva legal.

Segundo Cahali (2010, p.262), a Lei nº 2.416 de 1911, permitiu a extradição de nacionais, que, porém, só seria concedida “quando, por lei ou tratado, o país requerente assegurar ao Brasil a reciprocidade de tratamento”; ao mesmo tempo, consagrou a referida lei, a interferência do Poder Judiciário nas extradições, passíveis de serem concedidas independentemente da existência de tratados.

Os republicanos ressaltavam a necessidade de fazer cada vez mais presente a apreciação judiciária dos atos do Executivo, ainda, no que respeitava às práticas extradiçionais, contaminadas do exclusivo arbítrio proporcionado pela natureza administrativa do processo.

Sabiam os juristas republicanos que, enquanto não fosse revogada a Circular de 1847, o país continuaria a receber solicitações de Governos estrangeiros para extradição de procurados por suas justiças nacionais com base em declarações de reciprocidade, o que de fato ocorreu até os primeiros anos do século XX.

A Lei nº 2.416, de 1911, revogava formalmente a Circular Imperial de 1847. Instituíu, no parágrafo primeiro de seu primeiro artigo, a possibilidade da extradição de nacionais. Por força de seu artigo 12, foram denunciados todos os acordos vigentes sobre matéria extradiciona. Admitia a extradição de estrangeiros com a dispensa de reciprocidade, o que abria caminho para entregar criminosos a países cujas leis não a concediam sem a existência de acordo, como o Reino Unido e os Estados Unidos da América.

Contudo, a mais relevante modificação introduzida pela Lei nº 2.416 foi o que se convencionou chamar de sistema misto, que consagrava a apreciação judiciária das solicitações extradicionais. Em seu artigo 10, rezava que “*nenhum pedido de extradição será atendido sem prévio pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a legalidade e procedência do mesmo*”. Significou o sepultamento do sistema administrativo no Brasil, a fase histórica da processualística extradiciona restrita ao plano fechado das relações entre soberanos (ACQUARONE, 2003, p.53/54).

Mas, a partir da Constituição de 1934, passou-se a não admitir a extradição de nacionais, sendo essa proibição reafirmada nas Constituições posteriores.

O Decreto-lei nº 394, de 28 de abril de 1938, segue, em linhas gerais, ao regulamentar a extradição, as normas compendiadas no Código de Direito Internacional Privado (Código de Bustamante), promulgado como tratado, entre nós, pelo Decreto 18.871, de 13 de agosto de 1929.

A disciplina do instituto foi reformulada pelo Decreto-lei nº 941, de 13 de outubro de 1969, Estatuto do Estrangeiro, a partir do art. 87. Mas, ao lado dessa regulamentação legislativa de caráter interno, a matéria vem sendo amplamente regulamentada no plano internacional, por meio de tratados de extradição.

Do final do século XIX aos dias atuais, a extradição adquiriu características definitivas e consolida-se por meio de convenções, como o Código Bustamante, que, nos artigos de 344 a 381, normatiza o instituto extradiciona. A extradição no Brasil, atualmente, é regulamentada pela Constituição Federal de 1988, em seus artigos 5º, LI e LII, artigo 12 e artigo 102, I, g; pela Lei nº 6.815 de 1980, conhecida como Estatuto do Estrangeiro, em seus artigos 76 a 94; e pelo Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, nos artigos 204 a 214: a quem compete processar e julgar, originariamente, os pedidos de extradição.

1.2. A Extradução e outros institutos do direito internacional

1.2.1 A Extradução

A extradição (CAHALI, 2010, p.253) é um ato de cooperação internacional que consiste na entrega de uma pessoa, para fins de ser processada ou para a execução de sua pena, uma vez que esta é acusada ou reconhecida culpável de uma infração cometida em outro Estado que o reclama e que é competente para julgá-la e puni-la.

Segundo o ex-ministro Francisco Rezek (2010, p.75), compete ao Estado reprimir toda e qualquer delinquência que surgir em seu território, tendo em vista que a própria noção de justiça exige que os criminosos sejam punidos. Também existe um interesse comum e o dever moral dos Estados em reprimir o crime, e lutar contra ele é um objetivo de todas as nações. Por essa razão, existe o processo de extradição.

Cabe destacar que a extradição constitui o meio processual internacional adequado para fazer presente o infrator perante o seu juízo criminal (CAHALI, 2010, p.255). Em que pese o processo extradicionário seja um ato de processo criminal, ele não constitui pena, mas tão somente regula a condição que possibilita a sua aplicação, fixando as regras segundo as quais o criminoso será entregue ao país que o reclame: seu objetivo não é punir determinado crime, mas apenas o de facilitar e assegurar a eficiência da ação da justiça, permitindo a perseguição do delinquente através das fronteiras internacionais.

Segundo Hildebrando Accioly (2009, p.506), a extradição é dever consignado em convenções ou tratados. O pressuposto do pedido de extradição é a existência de um tratado, geralmente bilateral, ou, na sua ausência, um Estado consente na extradição, mediante uma declaração de reciprocidade do Estado requerente, em virtude da qual este se compromete a usar de reciprocidade, quando for solicitado em caso idêntico.

Nesse sentido, pode-se dizer que o pedido de extradição não se limita aos países com os quais o Brasil possui Tratado. Ele poderá ser requerido por qualquer país e para qualquer país, haja vista que, quando não houver tratado, o pedido será instruído com os documentos previstos na Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, também conhecido como Estatuto do Estrangeiro, e deverá ser solicitado com base na promessa de reciprocidade de tratamento para casos análogos.

O fundamento jurídico de todo pedido de extradição há de ser um tratado entre os dois países envolvidos, no qual se estabeleça que, em presença de determinados pressupostos, dar-se-á a entrega da pessoa reclamada.

Gilmar Mendes (2011, p. 734) destaca que:

A extradição lastreia-se em tratado internacional bilateral no qual se estabelecem as condições que devem ser observadas para a entrega de eventual extraditando. Na ausência de tratado, é possível que se proceda à extradição mediante promessa de reciprocidade, que consiste na afirmação de pedidos semelhantes em sentido inverso, e que terão idêntico tratamento. Diferentemente do que ocorre com o tratado de extradição, a promessa de reciprocidade poderá ser rejeitada *in limine* pelo Governo brasileiro.

Atualmente, o Brasil possui vinte e cinco Tratados de Extradição em vigor celebrados com Argentina, Austrália, Bélgica, Chile, Colômbia, Equador, Espanha, Estado Plurinacional de Bolívia, Estados Unidos da América, França, Itália, Lituânia, México, Paraguai, Peru, Portugal, Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, República da Coreia do Sul, República Dominicana, República Oriental do Uruguai, Romênia, Rússia, Suíça, Ucrânia, e Venezuela, além do Acordo celebrado entre os Estados Parte do Mercosul, Tratado Extradição entre os Estados Parte do Mercosul e o Estado Plurinacional de Bolívia e a República do Chile, a Convenção de Mérida (Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006) e Convenção de Palermo (Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004).

Estão em outras fases, tramitando no Congresso Nacional ou pendentes de outros requisitos para terem vigência, os Projetos de Tratados de extradição bilaterais com a Angola, o Canadá, a Guatemala, Israel, o Líbano, Moçambique, Panamá, a República Popular da China, a República da Índia e o Suriname.

Diversos outros projetos de Tratado se encontram em fase final de negociação, ou já foram negociados e ainda não enviados ao Congresso Nacional como os Projetos de Tratado com a África do Sul, Albânia, Alemanha, Argélia, Áustria, Cazaquistão, Costa Rica, El Salvador, Guiana, Hong Kong, Irã, Japão, Marrocos, Polônia e Síria.

Conforme explicitado anteriormente, no plano interno, o tema é tratado na Constituição Federal (art. 102, I, g; art. 22, XV; e art. 5º, LI e LII), na Lei nº 6.815, de 18 de agosto de 1980 (arts. 76 a 94) e no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (arts. 207 a 214) e no artigo 110 e seus parágrafos do Decreto regulamentador nº 86.715/81.

A extradição pode ser analisada a partir de dois pontos de vista distintos: a extradição ativa, quando o Governo brasileiro requer a extradição de um foragido da justiça brasileira a outro país, e a extradição passiva, quando um determinado país solicita a extradição de um indivíduo foragido que se encontra em território brasileiro. Em relação ao Estado que a solicita, a extradição é ativa; em relação ao que a concede é passiva.

Cahali (2010, p.254) destaca em seu livro que não faltam razões para justificar a Extradicação, pois ela é de acordo com a justiça, uma vez que nenhum indivíduo deve escapar-se das consequências das infrações que ele cometeu à lei penal, e ela é ainda a solidariedade entre os Estados exige que eles prestem colaboração recíproca contra os criminosos.

Já Accioly (2009, p.506) escreve que podem justificar a extradicação as seguintes razões:

O interesse da justiça natural, que exige não possa um indivíduo subtrair-se às consequências do delito que tenha cometido, ainda que se refugie em país estrangeiro; o dever de solidariedade dos Estados contra o crime; e o interesse dos Estados em que, por toda parte, a ordem social seja mantida, as leis sejam obedecidas e a justiça respeitada.

A extradicação cuida-se de uma relação executiva, com envolvimento judiciário de ambos os lados: o governo requerente da extradicação só toma essa iniciativa em razão da existência do processo penal ante sua justiça, e o governo do Estado requerido não goza de uma prerrogativa de decidir sobre o atendimento do pedido senão depois de um pronunciamento da Justiça local, portanto a extradicação pressupõe sempre de um processo penal.

1.2. 2 Deportação

A Lei nº 6.815/80 dedica à deportação o capítulo VII, que corresponde aos artigos 57 a 64.

Alexandre de Moraes (2008, p.104) escreve que a deportação é:

[...] a saída compulsória do estrangeiro, que tem como fundamento a entrada ou permanência irregular do estrangeiro no território nacional, não decorrendo da prática de delito em qualquer território, mas do não cumprimento dos requisitos para entrar ou permanecer no território, desde que o estrangeiro não se retire voluntariamente no prazo determinado.

A deportação é um instituto autônomo, de características próprias e aplicáveis nos casos de entrada ou estada irregular de estrangeiros, se este não se retirar voluntariamente.

A deportação é sanção prevista para o clandestino, isto é, para o estrangeiro que, sem autorização, entra no território nacional e para aquele que permanece no País em situação irregular.

Gilmar Mendes (2011, p. 735) entende que a deportação “configura forma de exclusão do território nacional do estrangeiro que nele entrou irregular ou cuja permanência se tornou irregular em razão de excesso de prazo ou de exercício do trabalho remunerado pelo turismo”.

O artigo 57 do Estatuto do Estrangeiro prevê que:

Deportação consiste em fazer sair do território brasileiro o estrangeiro que nele tenha entrado clandestinamente ou nele permaneça em situação de irregularidade legal, se do País não se retirar voluntariamente dentro do prazo que lhe for fixado.

Assim como a Extradicação, a Deportação é outro modo de devolução do estrangeiro ao exterior. A diferença baseia-se no fato de não estar a deportação ligada à prática de delito, mas sim aos casos de entrada ou estada irregular de estrangeiros, se este não se retirar voluntariamente do território nacional no prazo fixado, consubstanciando verdadeira saída compulsória do estrangeiro para o país de sua nacionalidade ou de procedência, ou para outro que consinta em recebê-lo.

A deportação é de providência imediata do Departamento de Polícia Federal e consiste na retirada do estrangeiro que desatender à notificação prévia de deixar o País.

A deportação é medida de caráter administrativo, não impede o retorno do estrangeiro no território nacional, desde que o Tesouro Nacional seja ressarcido das despesas efetuadas com a medida, satisfeito, ainda, o recolhimento de eventual multa imposta, uma vez que lhe exige a Lei nº 6815/80 que para retornar ao Brasil, o deportado deverá ressarcir ao Governo brasileiro as despesas efetuadas com sua deportação.

Segundo estabelece o art. 98, do Decreto 86.715/81, o estrangeiro que entrou ou se encontra em situação irregular no país, será notificado pela Polícia Federal, que lhe concederá um prazo variável entre um mínimo de três e máximo de oito dias, conforme o caso, para retirar-se do território nacional. Se descumprido o prazo, o Departamento de Polícia Federal promoverá a imediata deportação.

Vale ressaltar que a deportação só ocorrerá se o estrangeiro não se retirar voluntariamente depois de haver recebido a notificação da autoridade competente. A retirada voluntária é, pois, o elemento que diferencia, fundamentalmente, a deportação dos outros dois meios de afastamento compulsório, a expulsão e a extradicação.

Na deportação, a regra geral importa na consumação imediata da medida, se o estrangeiro não se retirar voluntariamente no prazo improrrogável que lhe foi assinado e que está fixado no regulamento do art. 98 do Decreto nº 86.715/810.

A regra é a da notificação pessoal que objetiva oferecer oportunidade ao estrangeiro para demonstrar a regularidade de sua entrada ou permanência no País, como de resto a inocorrência de qualquer infração que legitime a medida administrativa imposta. Por isso dizer-se que o eventual pedido, via administrativa, de reconsideração ou a interposição de *habeas corpus* suspende a execução da medida de constrangimento à saída do estrangeiro, até a decisão ou julgamento (GUIMARÃES, 1994, p. 12).

A previsão legal de que ao estrangeiro será dado um prazo para que se retire do país não é absoluta. Se for conveniente ao interesse nacional, a deportação será efetivada independentemente de ser concedido ao estrangeiro o prazo fixado no Decreto 86.715/81, art. 98, 2º. Esta é a regra que consiste na saída compulsória do estrangeiro do território nacional, através de processo sumaríssimo e a retirada é imediata, após esgotado o prazo da notificação para deixar voluntariamente o país.

Segundo Guimarães (1991, p. 9-34), estendem-se a uma vasta relação os casos específicos de Deportação:

Inclui-se entre as causas todas as situações em que haja descumprimento das restrições ou condições impostas ao estrangeiro, quais sejam, por exemplo: exercer atividade remunerada nos casos em que esta não é permitida; deslocar-se para regiões além do âmbito estabelecido; afastar-se do local de entrada no país sem o documento de viagem e o cartão de entrada e saída devidamente visados pelo Órgão competente; exercer atividade diversa da que foi solicitada e autorizada em contrato de trabalho; serviçal, com visto de cortesia, que exerça atividade remunerada para outro que não seja o titular do visto que o chamou; a mudança de empresa a quem presta serviço o estrangeiro, sem permissão do Ministério do Trabalho; estrangeiro em trânsito, estudante ou turista que exerça atividade remunerada, entre outras. No rigor da lei, a estada irregular do estrangeiro, não se refere apenas à permanência no território nacional por período superior ao permitido, mas, sim, a todas as circunstâncias que representam qualquer desrespeito aos deveres, restrições ou limites impostos ao estrangeiro. Estes e outros casos de desobediência às normas fixadas em lei, como causa de deportação, estão previstas no art. 57, parágrafo 1º, da Lei nº 6815/80.

A deportação é feita para o país de origem ou de procedência no estrangeiro, ou para outro que consinta em recebê-lo. Não sendo ela exequível, ou existindo indícios sérios de periculosidade ou indesejabilidade do estrangeiro, proceder-se-á a sua expulsão. Mas não se dará a deportação se esta implicar extradição vedada pela lei brasileira (MORAES, 2008, p.104)

A única restrição feita na lei está no art. 63, que veda a retirada compulsória do deportando, quando no país de destino o estrangeiro esteja sendo processado ou tenha sido condenado por crime que, segundo as nossas leis, não autorize a extradição.

Conforme determina a legislação pertinente, não se procederá à deportação se implicar a extradição inadmitida pela lei brasileira, mas não sendo ela exequível ou quando existirem indícios sérios de periculosidade ou indesejabilidade do estrangeiro, proceder-se-á à sua expulsão.

O certo é que, neste caso, se convier ao Brasil, a deportação do estrangeiro, esta poderá ser efetivada para outro país, exceto para aquele que tiver o seu pedido de extradição indeferido, quer pelo Supremo Tribunal Federal quer pelo Poder Executivo, que também o examinará sob o aspecto político e poderá ver no fato alegado pelo deportando razão para não efetivá-la para o país de origem, por configurada existência de obstáculo legal, ou seja, extradição inadmitida.

1.2.3 Expulsão

A expulsão do estrangeiro que se encontre em território brasileiro está disciplinada na Lei nº 6815/80, nos artigos 65 a 75 e no Decreto 86.715/81, art. 100 a 109.

Expulsão é a retirada compulsória de um estrangeiro do território nacional, motivada pela prática de um crime que tenha cometido no Brasil ou por conduta incompatível com os interesses nacionais. A expulsão, via de regra, ocorre quando um estrangeiro comete um crime no Brasil e é condenado por sentença transitada em julgado.

O art. 65 da Lei nº 6.815/80 entende passível de expulsão o estrangeiro que, de qualquer forma, atentar contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a tranquilidade ou moralidade pública e a economia popular, ou cujo procedimento o torne nocivo à conveniência e aos interesses nacionais.

A expulsão pressupõe um devido processo legal, ou seja, um inquérito expulsório no âmbito do Ministério da Justiça, no qual se há de assegurar o direito de defesa. A expulsão se efetiva com a edição de decreto presidencial.

Cabe exclusivamente ao Presidente da República, por decreto, resolver sobre a conveniência e a oportunidade da expulsão ou de sua revogação, ficando, contudo, o ato expulsório sujeito ao controle de constitucionalidade e legalidade pelo Judiciário, por meio de *habeas corpus*. No entanto, tal competência foi delegada para o Ministro de Estado da Justiça pelo Presidente da República pelo artigo 1º do Decreto nº 3.447, de 05 de maio de 2000, publicado no D.O.U. do dia 8 do mesmo mês e ano.

O fato de a expulsão qualificar-se como medida de caráter político-administrativo, sujeita à avaliação discricionária do Presidente da República, não confere total discricionariiedade ao mesmo na edição do ato expulsório, que estará sempre sujeito ao controle jurisdicional para efeito de verificação de sua regularidade formal e de aferição de sua legitimidade jurídico-constitucional.

O processo administrativo para fins de expulsão é iniciado e autuado quando o Juiz que condena o estrangeiro, a Polícia Federal ou o Ministério Público informam o Ministério da Justiça que o estrangeiro cometeu um crime no território nacional.

O Estatuto do Estrangeiro prevê, ainda, uma função aos órgãos do Ministério Público, que deverão remeter ao Ministério da Justiça, de ofício, até 30 dias após o trânsito em julgado, cópia da sentença condenatória de estrangeiro autor do crime doloso ou de qualquer crime contra a segurança nacional, a ordem política ou social, a economia popular, a moralidade ou a saúde pública, assim como cópia da folha de antecedentes penais constantes dos autos, para instauração de procedimento administrativo no âmbito daquele Ministério e análise de eventual expulsão.

Após análise da documentação encaminhada pelos órgãos antes mencionados, é analisado se o estrangeiro foi preso por tráfico internacional de drogas ou se consta sentença condenatória, identificando uma dessas duas situações, o Diretor do Departamento de Estrangeiros, por despacho, determina a instauração de inquérito administrativo para fins de expulsão.

O inquérito, visando a expulsão de estrangeiro está regulamentado pelo artigo 103 e parágrafos do Decreto nº 86.175/81, tratando-se de procedimento administrativo de colheita de informações que devem ser encaminhadas pela Polícia Federal, com relatório conclusivo ao Ministério da Justiça.

Após recebimento do referido inquérito, se este estiver devidamente instruído, com as peças necessárias para análise do mérito expulsório, que deverá constar: Portaria, sentença condenatória, trânsito em julgado, auto de qualificação e interrogatório, defesa, notificação do estrangeiro e por fim relatório é feita a análise de mérito objetivando verificar se o expulsando não se encontra amparado pela legislação brasileira tendo se tornado inexpulsável.

Convém ressaltar que a Portaria expulsória é condicionada, via de regra, ao cumprimento total da pena ou à liberação do estrangeiro pelo Poder Judiciário, ou seja, para a expulsão ser efetivada, o estrangeiro tem que cumprir a pena ou ser beneficiado com o livramento condicional da pena e ser liberado pelo Juiz da Vara de Execuções Criminais.

A expulsão poderá ser revogada, devendo o expulsando apresentar pedido de revogação endereçado ao Ministro da Justiça e encaminhado ao Departamento de Estrangeiro, devendo este pedido ser instruído e embasado em fatos novos que não foram suscitados quando da tramitação do processo administrativo para fins de expulsão.

Uma vez expulso, ou seja, uma vez decretada e efetivada a expulsão, o estrangeiro está impedido de retornar ao nosso país, exceto se revogada a Portaria que determinou a medida. Essa proibição subsiste enquanto não revogada, constituindo o seu desrespeito crime previsto no art. 338 do Código Penal, que se caracteriza pela simples verificação do fato material de sua presença voluntária em território nacional, a evidenciar o dolo genérico, ou seja, retorno do estrangeiro é crime, tipificado no Código Penal brasileiro, Lei nº 2848, de 07 de dezembro de 1940, no Capítulo dos Crimes contra a Administração da Justiça, cujo art. 338 estabelece: “Reingressar no território nacional o estrangeiro que dele foi expulso: Pena - reclusão, de um a quatro anos, sem prejuízo de nova expulsão após o cumprimento da pena”. Cabe esclarecer que, quando o estrangeiro é expulso do Brasil, ele assina um termo de expulsão, no qual este toma ciência da existência desse embasamento legal. Somente a revogação, de competência exclusiva do Presidente da República, delegada ao Ministro de Estado da Justiça, permitirá seu regresso.

O Estatuto do Estrangeiro, em seu art. 75, veda a expulsão do estrangeiro nas seguintes hipóteses: se implicar extradição inadmitida pela lei brasileira; quando o estrangeiro tiver cônjuge brasileiro do qual não esteja divorciado ou separado, de fato ou de direito, e desde que o casamento tenha sido celebrado há mais de cinco anos; quando o estrangeiro tiver filho brasileiro que, comprovadamente, esteja sob sua guarda e dele dependa economicamente, não constituindo impedimento à expulsão a adoção ou o reconhecimento de filho brasileiro supervenientes ao fato que motivar. Esse último fato impeditivo da expulsão resultará da comprovação da dependência e efetiva assistência proporcionada pelo estrangeiro à prole brasileira, uma vez que a proteção é dada à família do expulsando e não a ele.

Cabe fazer algumas distinções entre a extradição e a expulsão, pois esta visa à retirada compulsória de um estrangeiro, por ato unilateral, espontâneo e voluntário de um Estado, quando o indivíduo passa a ser considerado nocivo, constituindo ameaça à segurança desse Estado.

Normalmente, a expulsão decorre de crime cometido no país que a efetiva. Trata-se, portanto, de ato de defesa interna a hipótese de expulsão dar-se-á quando o delito ou infração for cometido dentro do território nacional, caracterizando-se como verdadeiro instrumento coativo de retirada do estrangeiro do território pátrio, nas hipóteses descritas na

lei, ou seja, no art. 22, XV, da Constituição Federal. A expulsão, portanto, prescinde de aprovação da autoridade estrangeira, ao contrário do que ocorre com a extradição.

Já a extradição, como já foi dito, decorre de crime cometido no exterior, sendo ato bilateral, baseado em tratado ou oferecimento de reciprocidade, visando à cooperação internacional no combate ao crime.

A expulsão não exige requerimento de país estrangeiro algum e tampouco que o atentado à ordem jurídica tenha sido praticado no estrangeiro, mas no próprio território do país que pretende expulsar o estrangeiro.

Na extradição, estamos diante de um ato de direito internacional pelo qual, no exercício de sua soberania, o Estado entrega pessoa que está sendo processada ou condenada, que se encontra sob sua jurisdição, para o fim de ser julgada pela prática de certo crime, ou para cumprir determinada pena, em outro Estado, para isso competente, e que tenha solicitado.

Cabe ressaltar que, nada há de comum entre a expulsão e a extradição, medida cujo resultado é igualmente fazer sair do território nacional, enquanto a expulsão se fundamenta no interesse preservatório da segurança e da ordem política e social do Estado expulsador, a extradição funda-se na colaboração internacional de preservação do interesse persecutório do Estado requerente, onde o crime foi cometido.

A expulsão também é o ato político-administrativo que obriga o estrangeiro a sair do território nacional, ao qual não pode mais voltar; ela se distingue da extradição, uma vez que nesta o estrangeiro é entregue à autoridade de determinado Estado que o reclama; na expulsão, o estrangeiro recebe a ordem para deixar o território do Estado, mas é livre para se dirigir ao Estado que bem entender, desde que este esteja disposto a recebê-lo; por outro lado, a extradição é nos termos convencionais; a expulsão, ao contrário, praticamente não tem qualquer regulamentação internacional e, em consequência, é um ato soberano do Estado sem maiores limitações impostas pela ordem jurídica internacional.

Na Extradição, o Estado se move em razão do pedido de outro Estado, para fins repressivos. Enquanto o expulso readquire a liberdade ao deixar as nossas fronteiras, o extraditado é entregue às autoridades do país solicitante, saindo preso das fronteiras nacionais, para custódia em país estrangeiro; a expulsão se dá em virtude da nocividade do estrangeiro, tenha ou não infringido a lei penal, e o arbítrio da sua conveniência pertence ao Poder Executivo, sendo, desse modo, ato de pura administração; a extradição tem lugar em virtude da imputação de certo fato delituoso, e mediante pronunciamento do Poder Judiciário, sendo, desse modo, ato misto, administrativo e judiciário (CAHALI, 2010, p.258-259).

O artigo 89 da Lei 6.815/80 prevê que quando o extraditando estiver sendo processado, ou tiver sido condenado, no Brasil, por crime punível com pena privativa de liberdade, a extradição será executada somente depois da conclusão do processo ou do cumprimento da pena, exceto quando sua entrega imediata for conveniente ao interesse nacional.

Extinguindo a pena a que o estrangeiro foi condenado no Brasil, ele será submetido simultaneamente às medidas compulsórias de extradição e de expulsão.

Embora a expulsão seja uma medida mais grave, concedem ao governo ampla discricionariedade quanto à efetivação das medidas. O governo não está obrigado a deportar ou a expulsar.

A expulsão é instituto cuja aplicação pressupõe a presença física do estrangeiro em território nacional, pois significa, em bom vernáculo, fazer sair compulsoriamente do lugar em que se encontre. Ora, se o estrangeiro não está no país, não há que se falar em expulsão ou retirada forçada porque sem alcance a medida que assim fosse decretada, razão pela qual a expulsão é ato que se dirige a estrangeiro que se encontra regularmente, ou não, no Brasil.

Sendo ato político-administrativo de defesa do Estado, cujo juízo de valor, de conveniência e oportunidade compete única e exclusivamente ao Presidente da República, a expulsão é sanção administrativa, medida de polícia preventiva e não pena no sentido técnico-jurídico do vocábulo, nem tampouco medida a ela acessória ou que ela necessariamente resulte. Por isso não é sanção à conduta criminosa do estrangeiro, sendo que o Código Penal não a inclui como pena principal ou acessória. É, pois, medida sancionatória, de competência de autoridade administrativa como cominação resultante de conduta inconveniente do estrangeiro que agride a sociedade.

Embora discricionário, o ato de expulsão não pode nem deve ser arbitrário, razão pela qual a lei de regência oferece o elenco de hipóteses de cabimento de conduta inconveniente do estrangeiro que agride a sociedade.

É, no entanto, de se registrar que, em tese, não se precisará exigir a tipificação penal reconhecida em sentença judicial transitada em julgado, uma vez que a lei faculta a efetivação da medida, ainda que haja processo em andamento, ou seja, o estrangeiro condenado ou absolvido, eis que o Poder Executivo não fica vinculado ao pronunciamento prévio do Poder Judiciário e as infrações cometidas por estrangeiros são apuradas pelo Executivo.

Prevalece o princípio da interdependência de poderes autônomos entre si, judicial e administrativo, desde que evidenciada a conduta desabonadora do comportamento do estrangeiro, embora dela possam até faltar elementos tipificadores do crime que, todavia, não interferem com o conceito de nocividade e indesejabilidade e de potencial periculosidade que for apurado em processo administrativo regular.

A expulsão, repita-se, é ato político emanado do poder de soberania, razão pela qual não tem sentido que dependa ela de decisão do Poder Judiciário, adstrito o controle jurisdicional apenas ao exame de conformidade com a legislação vigente. Os pressupostos que a autorizam prescindem da configuração do ilícito penal, embora, eventualmente, uma condenação possa gerar um processo expulsório, onde se irá examinar o comportamento anti-social do estrangeiro pernicioso à sociedade.

A reconsideração deverá conter os fundamentos de fato, de direito, as provas e será instruído no Departamento de Estrangeiros, a quem caberá emitir parecer e submeter o assunto ao Ministro de Estado da Justiça.

A efetivação da expulsão só se processa pela Polícia Federal, após a prévia e expressa autorização ministerial, que verificará a ocorrência das hipóteses suspensivas da medida.

Regra geral a expulsão se efetiva após o cumprimento da pena se a motivação do ato consistir no cometimento de crime que levar o estrangeiro à condenação. Todavia o art. 76 da Lei nº 6.815, de 1980 permite expressamente que a expulsão se efetive ainda que haja processo ou tenha ocorrido condenação, se conveniente ao interesse social.

Como os efeitos da portaria de expulsão subsistem no tempo, o eventual retorno ao país do estrangeiro expulso implicará em nova retirada compulsória do território nacional, após o cumprimento da pena a que se sujeitou por esse fato, sendo desnecessário novo decreto para expulsão. É que se os efeitos do ato expulsório perduraram no tempo, desnecessário será, no caso, novo decreto para expulsar quem já está expulso e reingressou irregularmente no território nacional.

1.2.4 Nacionalidade e Naturalização

Na tradição brasileira, o direito de nacionalidade é regulado na Constituição, sendo definida como o vínculo jurídico-político que liga um indivíduo a determinado Estado,

fazendo com que esse indivíduo passe a integrar o povo daquele Estado e, por consequência, desfrute de direitos e submeta-se a obrigações.

Segundo Gilmar Mendes (2011, p. 727), “a nacionalidade configura vínculo político e pessoal que se estabelece entre o Estado e o indivíduo, fazendo com que integre uma dada comunidade política, o que faz com que o Estado distinga o nacional do estrangeiro para diversos fins”.

No mesmo sentido, Cristiane Maria Sbalqueiro (2009, p. 126) esclarece que o termo nacionalidade indica a qualidade do nacional, país de nascimento, condição própria de cidadão de um país, por naturalidade ou naturalização. Também pode ser definido como “el vinculo juridico politico que liga a uma persona com um Estado determinado por médio del cual se obliga com él com relaciones de lealtad y fidelidade y se hacer acreedor a su proteccion diplomática”- conforme opinião consultiva OC-4/84, da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos consagra o direito à nacionalidade. O art. 15 dispõe que: “1. Todo ser humano tem direito a uma nacionalidade. 2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua nacionalidade, nem do direito de mudar de nacionalidade.”

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 2 de maio de 1948, garante, no artigo 19, que: “Toda pessoa tem direito à nacionalidade que legalmente lhe corresponda, e de mudá-la, se assim deseja, pela de qualquer outro país que este disposto a outorga-la”.

Nacionalidade pode ser dividida em duas espécies: primária ou originária (involuntária) e secundária ou adquirida (voluntária).

A nacionalidade originária é aquela imposta pelo Estado, de maneira unilateral, independentemente da vontade do indivíduo, no momento do nascimento. Segundo Pedro Lenza (2010, p. 850), se diz que ela é involuntária, uma vez que cada país, de maneira soberana, estabelece as regras ou critérios para a outorga da nacionalidade aos que nascerem sob o seu governo.

Alguns adotam o critério do *ius sanguinis*, ou seja, o que interessa para a aquisição da nacionalidade é o sangue, a filiação, a ascendência, pouco importando o local onde o indivíduo nasceu. Outros adotam o critério do *ius solis*, ou critério da territorialidade, vale dizer, o que importa para a definição e aquisição da nacionalidade é o local do nascimento, e não a descendência.

Já a nacionalidade secundária é aquela que se adquire por vontade própria, depois do nascimento, normalmente pela naturalização.

A Constituição Federal prevê quem são os brasileiros natos:

Art. 12. São brasileiros:

I – natos:

a) os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país;

b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil;

c) os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira.

Para uma melhor compreensão do assunto, cabe esclarecer o que cada alínea do artigo 12, inciso I, expõe. O art. 12, I, “a” determina que qualquer pessoa que nascer no território brasileiro, mesmo que seja filho de pais estrangeiros, será brasileiro nato, é o critério do *Ius solis*. O dispositivo, na sua parte final, insere uma exceção de que os pais estrangeiros, não podem estar a serviço de seu país.

O art. 12, I, “b” dispõe que serão considerados brasileiros natos os que, mesmo tendo nascido no estrangeiro, sejam filhos de pai ou mãe brasileiros e qualquer deles estejam a serviço da República Federativa do Brasil, seria um somatório do critério *Ius sanguinis* mais os pais estarem a serviço do Brasil. São também brasileiros natos os nascidos no estrangeiro, de pai ou mãe brasileiros, desde que qualquer deles esteja a serviço do Brasil.

Já o art. 12, I “c”, em sua primeira parte, consigna que se o nascimento não ocorre no Brasil, sendo o indivíduo filho de pai brasileiro ou mãe brasileira, se estes pais não estiverem a serviço do país, surge a possibilidade de aquisição da nacionalidade brasileira originária pelo simples ato de registro em repartição brasileira competente, ou seja, seria o critério *Ius sanguinis* mais o registro em repartição brasileira.

Por último, nos temos o art. 12, I, “c”, em sua parte final, que nos dá outra possibilidade de aquisição da nacionalidade brasileira, mantida pela EC nº 54/07, a qual determina que a nacionalidade brasileira decorre de quando o filho de pai brasileiro ou de mãe brasileira, que não estejam a serviço do Brasil, vier a residir no Brasil e optar, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira.

Com forma de aquisição da nacionalidade secundária, a Constituição prevê o processo de naturalização, que dependerá tanto da manifestação de vontade do interessado como da aquiescência estatal, que através de ato de soberania, de forma discricionária, poderá

ou não atender à solicitação do estrangeiro. A naturalização ocorre quando um país concede a qualidade de nacional a um estrangeiro que a requeira. É uma forma de adquirir uma nacionalidade diversa da nacionalidade de origem.

Para a aquisição da nacionalidade brasileira nos termos do art. 115 do Estatuto dos Estrangeiros, a Lei nº 6.815/80 prevê que aquele que pretender a naturalização deverá requerê-la ao Ministro da Justiça, declarando nome por extenso, naturalidade, nacionalidade, filiação, sexo, estado civil, dia, mês e ano de nascimento, profissão, lugares onde haja residido anteriormente no Brasil e no exterior, se satisfaz ao requisito a que alude o art. 112, inciso VII, e se deseja ou não traduzir ou adaptar o seu nome à língua portuguesa, devendo a petição ser assinado pelo naturalizando e instruída com os documentos e demais formalidades especificadas no Decreto nº 86.715/81.

De acordo com o art. 111 da Lei nº 6.815/80, a concessão da naturalização será faculdade exclusiva do Poder Executivo e far-se-á mediante portaria do Ministro da Justiça.

Assim que for publicada no Diário Oficial da União, referida portaria de naturalização, será arquivada no órgão competente do Ministério da Justiça, que emitirá certificado relativo a cada naturalizando, o qual será solenemente entregue, na forma fixada no Regulamento, pelo juiz federal da cidade onde tenha domicílio o interessado.

Vale destacar que quando não houver Juiz Federal na cidade em que tiverem domicílio os interessados, a entrega será feita por meio do juiz ordinário da comarca e, na sua falta, pelo da comarca mais próxima.

Por esse motivo, o artigo 109, inciso X, da Constituição Federal de 1988, estabelece ser competência dos juízes federais processar e julgar os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após *exequatur*, e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização.

1.2.5 Transferência de pessoas condenadas

A transferência de pessoas condenadas consiste na remoção de um indivíduo condenado em um Estado para cumprir pena no território do seu Estado de origem. Trata-se de mecanismo de cooperação jurídica de natureza humanitária, visto que tem como escopo contribuir para a reintegração social do apenado junto ao seu ambiente familiar (BRASIL, 2008, p.26).

No Brasil, inexistente qualquer regulamentação legal sobre esta modalidade de cooperação, necessitando de acordos bilaterais ou multilaterais originados para proceder à medida em questão. A transferência, quando cabível, é efetuada com base em tratados bilaterais ou multilaterais dos quais o Estado brasileiro seja parte.

O Brasil mantém acordos sobre transferência de Pessoas Condenadas em vigor, celebrados com nove países: Argentina, Canadá, Chile, Espanha, Estado Plurinacional de Bolívia, Paraguai, Peru, Portugal e Reino Unido, além da Convenção Interamericana sobre o Cumprimento de Sentenças Penais no Exterior (Canadá, Chile, Costa Rica, Equador, Estados Unidos, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai e Venezuela).

Os acordos estabelecem, necessariamente, as Autoridades Centrais de cada país, as quais serão responsáveis pelo andamento e concordância dos pedidos de transferência de pessoas condenadas. No caso do Brasil, a Autoridade Central é a Secretaria Nacional de Justiça.

Cumprir salientar que a transferência de pessoas condenadas estrangeiras presas no Brasil ocorre concomitantemente à respectiva expulsão. Os brasileiros que cumprem pena no exterior também recebem o mesmo tratamento, uma vez que os acordos exigem reciprocidade.

O Instituto da transferência de pessoas condenadas para cumprimento de pena em estabelecimentos prisionais no país de origem do estrangeiro tem cunho essencialmente humanitário, pois visa à proximidade da família e de seu ambiente social e cultural. Trata-se de medida de importante apoio psicológico e emocional que facilita a reabilitação após o cumprimento da pena.

A transferência de pessoas condenadas é uma medida que visa beneficiar os presos estrangeiros, que estão sob a custódia da justiça brasileira, possibilitando o cumprimento do restante da pena em seus países de origem, junto de seus familiares e compatriotas, facilitando a sua reintegração ao meio social.

A organização das Nações Unidas tem defendido a imprescindibilidade de tal cooperação, dirigindo esforços no sentido de difundir a proposta da transferência de presos como método de reeducação para fortalecer o alicerce de reconstrução pessoal do preso diante da perspectiva de futura vida livre no convívio social.

Assim como a extradição, a transferência de pessoas condenadas pode ser analisada sob dois enfoques distintos: Ativa, ocorre quando um brasileiro condenado em outro país, recolhido em estabelecimento prisional, cumprindo pena imposta por sentença estrangeira, já transitada em julgado, solicita ser transferido para presídio no Brasil, próximo

de seus familiares e de seu ambiente social; Passiva, ocorre quando um estrangeiro condenado no Brasil requer a transferência para seu país de origem, a fim de cumprir o restante da pena a ele imposta, pela Justiça brasileira, por sentença firme, em estabelecimento prisional de seu país de nacionalidade.

O Departamento de Estrangeiros é o órgão do Ministério da Justiça responsável pelo trâmite de todos os processos administrativos para fins de transferência de pessoas condenadas e é ele quem realiza a análise de admissibilidade do pedido.

A Divisão de Medidas Compulsórias, do Departamento de Estrangeiros, atua no sentido de agilizar os trâmites dos pedidos, agindo em parceria com os diversos órgãos envolvidos, incluindo o Ministério das Relações Exteriores, a Polícia Federal, a Interpol e os Juízes das Varas de Execuções Criminais.

Os documentos, caso estejam de acordo com o Tratado aplicável ao caso, são encaminhados ao Juiz da Vara de Execuções Penais onde residam os familiares do brasileiro condenado no exterior, que providenciará vaga em estabelecimento prisional brasileiro.

Estando o processo administrativo devidamente instruído, conforme o previsto no acordo, as autoridades centrais de ambos os Estados, remetente e receptor, devem proferir decisão final aprovando a transferência.

Tratando-se de transferência passiva, o Departamento de Estrangeiros, da Secretaria Nacional de Justiça, recebe o pedido expresso do estrangeiro no sentido de ser transferido para seu país de origem. Recebido o pedido, incumbe à Divisão de Medidas Compulsórias providenciar junto ao Poder Judiciário os documentos destinados à instrução do processo. Uma vez instruído, é providenciada a tradução dos referidos documentos para o idioma oficial do país de origem do preso estrangeiro, condenado pela justiça brasileira.

O processo então é submetido à apreciação da Secretária Nacional de Justiça, que deverá expressar sua anuência como o traslado.

Os documentos serão encaminhados ao país receptor, via diplomática, que poderá concordar ou não com o traslado. Caso a resposta seja positiva, o país receptor providenciará a retirada do território brasileiro de seu nacional, em local e dia acordado pelas Partes.

Os funcionários do governo brasileiro responsáveis pela escolta do brasileiro condenado no exterior dirigem-se até o Estado remetente, a fim de trazê-lo ao Brasil, para ser recolhido em estabelecimento prisional, para cumprimento do restante da pena a ele imposta pela justiça estrangeira.

A entrega do preso estrangeiro aos policiais de seu país de origem responsável pela escolta deve ocorrer concomitantemente à efetivação da sua expulsão. O processo administrativo para fins de expulsão tramita paralelamente ao processo de transferência.

Os Tratados celebrados pelo Brasil possuem cláusulas que conferem aos Estados signatários, através de suas Autoridades Centrais, o direito de aprovar ou não a transferência de pessoas condenadas.

As situações são consideradas individualmente e a transferência não é automática, só sendo efetuada se os Estados a aprovarem. Está, assim, resguardado o direito soberano do Estado de aprovar ou não a transferência. Em caso de negativa, deverá o Estado fundamentar a decisão. Quanto à exigência da exequibilidade de cumprimento, não haverá impunidade do condenado em nenhum caso.

O Estado remetente, aquele que condenou o preso, mantém a competência exclusiva para as sentenças proferidas pelos seus tribunais, as condenações por ele impostas, e quaisquer processos destinados a rever, modificar ou revogar essas sentenças.

Por outro lado, os benefícios decorrentes da execução da pena tais como a progressão de regime e o livramento condicional deverão ser apreciados pelo Estado receptor.

Cabe ao Estado remetente a concessão do indulto, da graça e da anistia. Entretanto, os Acordos poderão sujeitar a transferência da pessoa condenada à condição de que tais benefícios poderão ser concedidos no Estado receptor apenas com o consentimento do Estado remetente.

Segundo o Ministério da Justiça (BRASIL, 2012) O Ministério Público Federal já se manifestou a respeito da constitucionalidade dos Tratados de Transferência de Presos, assinalando que os mesmos podem ser formalizados, porque não se sujeitam, a priori, ao controle singular, como ocorre com a homologação de sentença.

Concluindo, a Convenção Interamericana sobre o Cumprimento de Sentenças Penais no Exterior, concluídas em Manágua, em 09 de junho de 1993, e promulgada pelo Decreto nº 5.919, de 03 de novembro de 2006, considerando que a matéria de assegurar melhor administração da justiça é pela reabilitação social da pessoa sentenciada, sendo conveniente para esse objetivo que se possa conceder à pessoa sentenciada a oportunidade de cumprir a sua pena no país de que é nacional, estabeleceu que as sentenças impostas em um Estado a nacionais de outro Estado possam ser cumpridas no Estado do qual sejam aqueles nacionais.

2. O Processo Extradicional

2.1 O Pedido

Segundo Accioly (2009, p. 505) “a Extradição é o meio pelo qual um Estado entrega um indivíduo, acusado pela prática de crime ou já condenado, à justiça de outro Estado, competente para julgá-lo e puni-lo”.

Trata-se de uma relação executiva, com envolvimento do judiciário de ambos os Estados, uma vez que o governo requerente da extradicação só toma essa iniciativa em razão da existência do processo penal ante sua justiça, e o governo do Estado requerido decide sobre o atendimento do pedido depois do pronunciamento da Justiça local, no caso do Brasil, do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal.

Não há extradicação sem pedido prévio do governo interessado na punição, fato que marca a distinção entre o instituto e a expulsão, portanto, não há extradicação de ofício.

Cahali (2010, p. 312) destaca que o nosso sistema jurídico somente admite a extradicação pedida ou solicitada, requerida mediante manifestação prévia formalizada, não podendo o Estado agir espontaneamente, oferecendo-se à devolução do extraditando sem qualquer provocação ou solicitação do Estado interessado.

Qualquer pessoa que tenha cometido infração penal é passível de ser extraditada, a fim de ser entregue à justiça do Estado competente para julgá-la e puni-la. Entretanto, a nacionalidade da pessoa e sua condição pessoal podem representar, por vezes, obstáculo à sua extradicação, na conformidade com algum tratado ou na dependência da legislação interna.

O fundamento jurídico de todo pedido de extradicação há de ser um tratado entre os dois países envolvidos, no qual se estabeleça que, na presença de determinados pressupostos, dar-se-á a entrega da pessoa reclamada.

Francisco Rezek (2010, p. 203) coloca que, na falta de tratado de extradicação, só fará sentido se o Estado requerente apresentar uma promessa de reciprocidade. A reciprocidade opera como base jurídica da extradicação quando um Estado submete a outro um pedido extradicional a ser examinado à luz do direito interno deste último.

No entanto, o tratado internacional é a fonte mais comum e abundante do instituto da extradicação, pois fixa as condições dentro das quais as partes contratantes se comprometem à recíproca extradicação. É a regulamentação da extradicação obrigatória.

Dispõe o art. 80 do Estatuto de Estrangeiro que:

[...] a extradição será requerida por via diplomática, ou na falta de agente diplomático do Estado que a requerer diretamente de governo a governo, devendo o pedido ser instruído com a cópia autêntica ou a certidão da sentença condenatória, de pronúncia ou da que decretar a prisão preventiva, proferida por juiz ou autoridade competente. Esse documento, ou qualquer outro que se juntar ao pedido, conterá indicações precisas sobre o local, data, natureza e circunstâncias do fato criminoso, identidade do extraditando e, ainda, cópia dos textos legais sobre o crime, a pena e sua prescrição.

O pedido de extradição é apresentado e respondido por via diplomática, ou seja, apresentado ao Ministério das Relações Exteriores. Seu exame, em alguns países, é puramente administrativo, em outros é judiciário e ainda em outros é misto. Nestes últimos, a autoridade judiciária intervém apenas para dar um simples parecer, que não é obrigatório para o governo (ACCIOLY, 2009, p.521).

A extradição tem como principal fundamento jurídico a solidariedade universal, que deve unir todos os Estados em torno do pensamento comum de repressão ao crime. Cabe destacar que arranjos podem ser feitos entre os governos para suprir a lacuna de um tratado, esses acordos, como aqueles que visam a suprir a falta de tratados, são chamados, na prática, de declaração de reciprocidade.

Existem princípios basilares, que tendem assegurar uma proteção maior ao extraditando, sendo eles o Princípio da especialidade e princípio da identidade ou princípio da dupla tipicidade

Princípio da especialidade significa que concedida a extradição, o Estado requerente não pode julgar o extraditando por delito diferente daquele que fundamentou o pedido de extradição. É o conhecido como efeito limitativo da extradição.

O Estatuto do Estrangeiro, no artigo 91, inciso I, determina que não será efetivada a entrega sem que o Estado requerente assumo o compromisso de não ser o extraditando preso nem processado por fatos anteriores ao pedido de extradição (CAHALI, 2010, p.259).

Princípio da identidade ou dupla tipicidade significa que não se concederá a extradição quando o fato que motivar o pedido não for considerado crime no país de refúgio, haja vista que os fatos imputados ao extraditando devem ser tipificados como crime tanto no país requerente como no país requerido, como determina o inciso II do art. 77 da Lei nº 6.815/80. Isso significa que em ambos os países os crimes imputados ao extraditando devem ser puníveis pela legislação penal, pouco importando as diferenças terminológicas existentes na legislação dos dois países.

É essencial, para a exata aferição do respeito ao postulado da dupla incriminação, que os fatos atribuídos ao extraditando, não obstante a não coincidência de sua designação formal, revistam-se de tipicidade penal e são igualmente puníveis tanto pelo ordenamento jurídico doméstico quanto pelo sistema de direito positivo do Estado requerente.

Não basta que o fato punível praticado pelo extraditando seja apenado tanto na legislação do Estado requerente como na do Brasil, mas também que em ambos o fato seja punível como crime. Assim, se a legislação brasileira tipificar o fato como contravenção, o pedido extradicional será indeferido, como já se decidiu:

Extradição e porte ilegal de arma de fogo – Contravenção penal – Impossibilidade. O porte ilegal de arma de fogo – ainda que seja qualificado como crime pela legislação penal do Estado estrangeiro – não autoriza a extradição, eis que se trata de ilícito tipificado como simples contravenção penal pelo direito positivo vigente no Brasil. Precedentes do STF (Extradição 1065/Itália, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgada em 17-05-2007, de DJe- 28-06-2007).

Cahali (2011, p.263) lembra em seu livro o que foi dito por Bento de Faria que “a extradição faz presumir a troca de relações entre os Estados, constituindo, assim, sob esse aspecto, um ato diplomático, que, por sua natureza, incumbe ao poder administrativo da Nação, ou que, pelo menos, é de sua iniciativa”.

Accioly (2009, p.521) destaca a diferença entre o sistema adotado no Brasil, do sistema adotado pelos Estados Unidos da América. O Brasil adota o sistema judiciário, no qual existe um tribunal único para julgar, que é o Supremo Tribunal Federal e o papel da autoridade judiciária limita-se ao exame do pedido quanto à sua legalidade, procedência ou regularidade, não entrando no mérito do caso.

Sistema oposto a este é o inglês, segundo o qual o extraditando é levado a juízo, podendo fazer-se acompanhar de um advogado, para sua defesa. Ocorre, então, um debate contraditório acerca do mérito da questão, e, por fim, o juiz pronuncia sua decisão, da qual cabe recurso para instância superior. Ainda, porém, que a sentença seja favorável à extradição, o governo poderá não concedê-la (ACCIOLY, 2009, p.521).

No Brasil, o pedido de extradição do indivíduo reclamado pela justiça estrangeira é apresentado ao Ministério das Relações Exteriores, que encaminha ao da Justiça. Quando se trata de caso inverso, isto é, de indivíduo reclamado pela justiça brasileira e refugiado em país estrangeiro, o pedido é transmitido pelo Ministério da Justiça ao das Relações Exteriores, que o encaminha ao governo estrangeiro, por intermédio da missão diplomática brasileira acreditada ante o dito governo.

Alguns tratados permitem que, em caso de urgência, certas autoridades internas solicitem diretamente a prisão preventiva de um foragido da justiça, antes de formalizado o pedido de extradição. A referida solicitação deverá, no entanto, ser confirmada pelas vias comuns. De ordinário, em tal hipótese é fixado um prazo, vencido o qual o indivíduo detido provisoriamente é posto em liberdade se não tiver chegado o pedido formal de extradição, devidamente instruído, isto é, com os documentos exigidos (ACCIOLY, 2009, p.522).

O Estado requerente deve justificar, mediante documentos regulares, o pedido de extradição, estabelecendo, com precisão, a identidade do extraditando, o fato incriminado, a acusação ou a condenação pronunciada, etc. Em geral, os tratados determinam quais devam ser esses documentos.

Especificamente, o Supremo Tribunal Federal tem exigido que os fatos motivadores do pedido extradicional sejam narrados com clareza e objetividade (Extradição nº 524, rel. Min. Celso de Mello, julgamento. 31-10-90, DJ de 08-03-09):

É essencial, especialmente nas extradições instrutórias, que a descrição dos fatos motivadores da persecução penal no Estado requerente esteja demonstrada com suficiente clareza e objetividade. Impõe-se deste modo, no plano da demanda extradicional, que seja plena a discriminação dos fatos, os quais, indicados com exatidão e concretude em face dos elementos vários que se subsumem ao tipo penal, poderão viabilizar, por parte do Estado requerido, a análise incontroversa dos aspectos concernentes: (a) à dupla incriminação; (b) à prescrição penal; (c) à gravidade objetiva do delito; (d) à competência jurisdicional do Estado requerente e ao eventual concurso de jurisdição; (e) à natureza do delito e (f) à aplicação do princípio da especialidade.

Os documentos necessários para formalizar um pedido de extradição podem variar de acordo com o Tratado ou com a lei nº 6.815, de 1980, ou ainda de acordo com a legislação do país requerido. Em regra, deve ser composto por cópia autenticada da sentença condenatória ou, conforme o caso, da sentença de pronúncia ou da que decretar a prisão preventiva, com a respectiva cópia do mandado de prisão. Deve conter ainda, a cópia dos textos legais aplicáveis ao delito, bem como a respeito da pena e da prescrição da pretensão punitiva e todos os dados que possibilitem a identificação do indivíduo procurado e sua possível localização. Poderá ser encaminhada ainda cópia da denúncia do Ministério Público.

A grande maioria dos tratados considera como documentos essenciais somente o original ou cópia do mandado de prisão, ou ato de processo criminal equivalente, contra o foragido, se este é apenas um acusado; e o original ou cópia da sentença condenatória, se se trata de um condenado. Qualquer desses documentos deverá ser acompanhado de cópia da disposição ou disposições da lei penal do Estado requerente, aplicáveis ao caso.

Entretanto, vários tratados de extradição, especialmente os celebrados pelo Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte e pelos Estados Unidos da América, adotam outro sistema, segundo o qual, na hipótese de um simples acusado, se considera insuficiente o mandado de prisão ou ato de processo criminal equivalente, e se exige que o Estado requerente apresente também certos elementos de prova, os quais demonstrem a culpabilidade da pessoa reclamada, isto é, que seriam necessários para justificar a detenção e o julgamento do inculpado no Estado requerido. De acordo com semelhante sistema, a extradição só se poderá basear na prova de uma culpabilidade certa (ACCIOLY, 2009, p.523)

A questão da preferência entre pedidos de extradição, formulados por diferentes Estados, em relação ao mesmo indivíduo e pelo mesmo fato, é resolvida por formas diversas. Alguns tratados a concedem ao Estado de origem do extraditando. Outros, ao Estado em cujo território foi cometida a infração ou àquele contra cujos interesses foi praticada. Há, além disso, opiniões favoráveis a que o assunto fique ao arbítrio exclusivo do Estado requerido.

Importante ressaltar que esses documentos e quaisquer outros que se juntarem ao pedido devem conter indicações precisas sobre o local, à data, a natureza e as circunstâncias do delito.

A documentação, juntamente com a tradução para o idioma do país requerido, deverá ser encaminhada pelo Poder Judiciário, via correio, por meio de ofício dirigido ao Excelentíssimo Senhor Ministro da Justiça, solicitando expressamente a extradição do foragido.

O Supremo Tribunal Federal (Ext 986, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 15-8-07, Plenário, *DJ* de 5-10-07) entendeu que o pedido de extradição devidamente instruído deve ter: a ordem de prisão emanada do País requerente, a exposição dos fatos delituosos, a data e o lugar em que praticados, a comprovação da identidade do extraditando e os textos legais relativos aos crimes e aos prazos prescricionais.

O Estatuto do Estrangeiro prevê que o pedido de extradição deve ser enviado ao Brasil por via diplomática ou diretamente pelo governo estrangeiro, o que exclui a possibilidade de pedidos formulados por autoridade judiciária ou administrativa estrangeira.

Assim, nos países onde a autoridade judiciária é a competente para solicitar a extradição, o pedido deve ser ratificado pelo governo estrangeiro. Textualmente, prescreve a Lei nº 6.815/80, em seu art. 80, que a extradição será requerida por via diplomática ou, na falta de agente diplomático do Estado que a requerer, diretamente de governo a governo.

O descumprimento desse ônus processual, por parte do Estado requerente, justifica e impõe, quer em atenção ao que preceituam as cláusulas do tratado de extradição, quer em favor às prescrições de nosso direito positivo interno, o indeferimento da extradição passiva.

Finalmente, o Código Bustamante, promulgado no Brasil pelo Decreto 18.871/29, em seu art. 365, estabelece o que deve conter no pedido definitivo de extradição, a saber:

[...]1. sentença condenatória ou um mandado ou auto de captura ou um documento de igual força, ou que obrigue o interessado a comparecer periodicamente ante a jurisdição repressiva, acompanhado das peças do processo que subministrem provas ou, pelo menos, indícios razoáveis da culpabilidade da pessoa de que se trate. 2. A filiação do indivíduo reclamado ou os sinais ou circunstâncias que possam servir para o identificar. 3. A cópia autêntica das disposições que estabeleçam a qualificação legal do fato que motiva o pedido de entrega, definam a participação nele atribuída ao culpado e precisem a pena aplicável.

2.2. Procedimento

A extradição pode ser analisada a partir de dois pontos de vista: a extradição ativa, quando o Governo brasileiro requer a extradição de um foragido da justiça brasileira a outro país, e a extradição passiva, quando um determinado país requerer a extradição de um indivíduo foragido que se encontra em território brasileiro.

Na extradição ativa, o Ministério da Justiça recebe do Poder Judiciário a documentação necessária para a formulação do pedido de extradição. Cabe ao Departamento de Estrangeiros realizar a análise de admissibilidade do pedido, a fim de verificar se está de acordo com o previsto em Tratado ou no Estatuto do Estrangeiro. Sendo admissível, o pedido de extradição é encaminhado ao Ministério das Relações Exteriores, por meio de Aviso Ministerial, para ser formalizado ao país onde se encontra o foragido da Justiça brasileira.

Sendo deferida a extradição, as autoridades brasileiras devem retirar o extraditando do território estrangeiro no prazo previsto no Tratado ou na data estipulada pela legislação interna do país requerido.

Em caso de urgência, poderá ser solicitada ao país requerido, a prisão preventiva para fins de extradição, antes da formalização do pedido.

Via de regra, o Ministério da Justiça encaminha o pedido de prisão preventiva, juntamente com a decisão do Poder Judiciário e o respectivo Mandado de Prisão, por via

diplomática. Tratados mais atuais preveem a possibilidade de que a prisão preventiva seja requerida pela via Interpol, com base na mesma documentação, a chamada Difusão Vermelha.

Na extradição passiva, o Departamento de Estrangeiro do Ministério da Justiça, recebe do Ministério das Relações Exteriores o pedido de extradição formulado pelo país requerente. Realizada a análise de admissibilidade, de acordo com o Tratado, ou com base no Estatuto do Estrangeiro, Lei nº 6.815, de 19/08/1980, o pedido é encaminhado, por meio de Aviso Ministerial, ao Supremo Tribunal Federal, a quem compete a análise, conforme previsto no artigo 102, inciso I, alínea “g” da Constituição Federal.

Sendo deferida a extradição pelo Supremo Tribunal Federal, o país requerente tem um prazo, fixado no Tratado ou na Lei nº 6.815 de 1980, para retirar o estrangeiro do território nacional. Caso não seja efetivada a retirada, o indivíduo é colocado em liberdade e o Brasil, na condição de país requerido, não será obrigado a detê-lo novamente em razão do mesmo pedido.

Se o país requerente solicitar ao Governo brasileiro a prisão preventiva para fins de extradição, esta será encaminhada, por intermédio do Ministério da Justiça, ao Supremo Tribunal Federal. Caso seja decretada pela Egrégia Corte, o prazo para formalização do pedido de extradição iniciar-se-á tão logo a Embaixada do país requerente seja notificada da efetivação da prisão, conforme previsto na legislação brasileira ou de acordo com o Tratado vigente.

Caso o pedido não seja formalizado no prazo previsto, o indivíduo é colocado em liberdade, e não se admite um novo pedido de prisão pelo mesmo fato sem que a extradição seja formalmente requerida.

A extradição passiva, no direito brasileiro, representa um ato misto, administrativo e judiciário, uma vez que reclama a intervenção de ambos os poderes para que a extradição seja concedida. Seu processamento se desenvolve em três etapas: a primeira, no recebimento do pedido até seu encaminhamento ao Supremo Tribunal; a segunda fase é a chamada fase judiciária de verificação da legalidade do pedido; e por último, a entrega do extraditando. (CAHALI, 2010, p. 313)

No processo extradicional passivo, que é o objeto do presente trabalho, o órgão competente para receber o pedido de extradição na primeira fase é o Ministério das Relações Exteriores, que o encaminha ao Ministério da Justiça. O Ministro de Estado da Justiça, por meio do Aviso Ministerial, remete a solicitação de extradição ao Supremo Tribunal Federal (STF).

O STF aprecia a legalidade do pedido na segunda fase sem, entretanto, apreciar o mérito, pois o julgamento do extraditando realizar-se-á no país requerente. A função da Suprema Corte no processo está regulamentada nos seguintes instrumentos: Constituição Federal, Estatuto dos Estrangeiros e Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Constituição Federal, artigo 102, I, g, determina que é de competência do Supremo Tribunal Federal, precipuamente, processar e julgar, originariamente, a extradição solicitada por Estado estrangeiro.

No mesmo sentido, o Estatuto do Estrangeiro, em seu artigo 83, determina que nenhuma extradição será concedida sem o prévio pronunciamento do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre sua legalidade e procedência, não cabendo recurso da decisão.

Já o regimento interno do STF, no artigo 207, expõe que não se concederá extradição sem o prévio pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a legalidade e a procedência do pedido, observada a legislação vigente.

2.2.1 Procedimento Administrativo

A instauração do procedimento extradicional é provocada por via diplomática, por meio da nota diplomática, que representa documento de reconhecida eficácia no meio diplomático, e o que a torna idônea são as condições e peculiaridade do seu trânsito, não sendo as assinaturas ou lacres. Essa nota, sabidamente, não tem assinatura em parte alguma, passa das mãos de um diplomata acreditado no país de referência às mãos de um oficial da secretaria de Estado. (CAHALI, 2010, p.315). A documentação que veio por via diplomática tem autenticidade assegurada pela via por que foi transmitida, segundo o art. 80, §1º, da Lei 6.815/80.

Cabe ressaltar que a Nota Diplomática, conhecida como Nota Verbal, vale pelo que nela se contém, goza da presunção de autenticidade e de veracidade. Trata-se de documento formal cuja eficácia jurídica deriva das condições e peculiaridades de seu trânsito por via diplomática. Presume-se, desse modo, a sinceridade da declaração encaminhada por via diplomática, no sentido de que a pretensão punitiva ou executória do Estado requerente mantém-se íntegra, nos termos de sua própria legislação. Essa presunção de veracidade decorre do princípio da boa-fé, que rege, no plano internacional, as relações político-jurídicas entre os Estados soberanos.

A Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, Decreto nº 56.435, de 8 de junho de 1965, o artigo 3º, outorga, à Missão Diplomática, o poder de representar o Estado acreditante perante o Estado acreditado, derivando, dessa eminente função política, um complexo de atribuições e de poderes reconhecidos ao agente diplomático que exerce a atividade de representação institucional de seu País, aí incluída a prerrogativa de fazer declarações, como aquela a que se refere o Acordo de Extradicação/MERCOSUL.

O Supremo Tribunal Federal (Ext 986, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 15-08-07, Plenário, *DJ* de 5-10-07) entende que a apresentação do pedido por via diplomática constitui prova suficiente da autenticidade, e que o pedido de extradição devidamente instruído deverá conter: (i) a ordem de prisão emanada do País requerente, (ii) a exposição dos fatos delituosos, (iii) a data e o lugar em que praticados (iv) a comprovação da identidade do extraditando e (v) os textos legais relativos aos crimes e aos prazos prescricionais.

Adverte a doutrina que, recebida a solicitação diplomática da extradição, o Poder Executivo coloca-se como arbitro, em função de sua política internacional, quanto à conveniência encaminhamento do pedido ao Supremo Tribunal Federal; essa faculdade de recusa do encaminhamento do pedido ao Judiciário implica a denegação de plano do pedido de extradição. Não se conhece de pedido de extradição formulado de juiz a juiz, pois deve ser encaminhado de governo a governo (CAHALI, 2010, p.315).

A extradição pode assumir, quanto à situação processual do extraditando no país requerente, dois aspectos: extradição instrutória e extradição executória. Na primeira, pede-se a devolução daquele ao qual se atribui a autoria do delito, antes de pesar sobre ele o pronunciamento judicial; na segunda, o extraditando já foi processado e condenado, criminalmente, no foro da infração.

Os documentos que devem ser juntados ao pedido, com indicação precisa sobre o local, data, natureza e circunstâncias do fato criminoso, bem como a cópia dos textos legais sobre o crime, a pena e sua prescrição, que visam à instrução do processo no sentido de possibilitar o exame da legalidade do pedido. Tratando-se de concurso de agentes, exige-se a descrição dos fatos que seriam imputáveis à atuação criminosa do extraditando, tão precisa quanto necessário ao julgamento do pedido de sua extradição. Cabe ressaltar que os documentos referidos serão acompanhados de versão oficialmente feita para o idioma português no Estado requerente.

A legislação relativa ao instituto da extradição estabeleceu dois métodos para a instauração do processo extradicional: a) normal, regulado pelo art. 80, que se inicia com o pedido apresentado por via diplomática ao Ministério das Relações Exteriores, instruído desde

logo com a documentação necessária, encaminhando em seguida ao Ministério da Justiça, que então decretava a prisão do extraditando, para colocá-lo à disposição do Supremo Tribunal Federal que é a formalização do pedido de extradição; b) o excepcional ou urgente, regulado pelo art. 82 e seus parágrafos, que deve começar pela prisão imediata do extraditando, feita por ordem da autoridade judiciária, mas que também não prescinde do pedido, em termos hábeis, qualquer que seja o meio de comunicação, por autoridade competente, agente diplomático ou consular do Estado requerente, a chamada prisão preventiva para fins de extradição.

A autoridade competente para pedir e conceder a extradição é o Poder Executivo, por ser o órgão das relações entre os Estados. Aliás, como a extradição é ato de soberania, só pode solicitá-la ou concedê-la a autoridade que tenha o exercício da soberania em face dos países estrangeiros.

Obtida a extradição, o Estado requerente não deve julgar o extraditando por delito diferente daquele que motivou a extradição. Este princípio, geralmente aceito e consagrado pelos tratados, é conhecido como princípio da especialidade. Esse princípio não impede que o extraditado seja julgado por fatos diferentes, se nisto consente, livre e expressamente, ou se, depois de ter sido posto em liberdade, permaneça no território do Estado requerente, além de certo prazo.

Quando a extradição de um indivíduo for recusada, baseada em certo delito, não deve ser feito novo pedido pelo mesmo fato, porque isto seria contrário à regra *non bis in idem*. Se, no entanto, a extradição não foi propriamente recusada, mas o respectivo pedido deixou de ser atendido simplesmente por vício de forma, o caso é diferente e em geral se admite que o pedido possa ser renovado.

Encerrada a fase judicial do processo extraditório, com o deferimento do pedido, retornam os autos à esfera administrativa, remetendo-se o extraditando à responsabilidade da Presidência da República, cessando concomitantemente a responsabilidade do STF por eventual definição ou demora na efetivação da medida.

Assim, como cabe ao Presidente da República manter relações com Estados estrangeiros, o exame do Supremo Tribunal Federal circunscreve-se à legalidade do pedido, sem que isso implique necessariamente a efetiva concessão da medida, que é da competência exclusiva do Chefe do Executivo Federal.

Uma vez autorizada a extradição, compete ao Executivo decidir sobre a sua conveniência. Portanto, é possível que o Supremo autorize a extradição e esta não venha a ser efetivada, por não ser conveniente ao Executivo. Contrariamente, seria impossível a

extradição se o Supremo Tribunal indeferisse o pedido e o Executivo ainda assim quisesse efetivá-la (MELLO, 1978, p. 60). Nesse caso, estaríamos diante de uma violação a um dispositivo constitucional que determina que compete ao Supremo Tribunal o julgamento da extradição de Estado estrangeiro.

Por ser um ato complexo, como manifestação da soberania, a faculdade de conceder ou negar a extradição pertence exclusivamente ao Chefe do Poder Executivo, embora subordinada à prévia opinião da autoridade judiciária; todavia, favorável que seja à entrega a deliberação do tribunal, o Estado poderá recusá-la, tais sejam as razões de ordem política, das quais é único juiz. Não lhe é lícito, entretanto, aceder à solicitação contrariamente à manifestação da justiça, com a qual terá de se conformar. (CAHALI, 2010, p.325).

Observe-se, entretanto, que, em havendo tratado de extradição entre o Brasil e o Estado requerente, fica o Presidente da República obrigado a conceder a extradição, uma vez autorizada pelo Supremo, sob pena de violar obrigação assumida perante o direito internacional (REZEK, 1991, p. 202).

Concedida a extradição será o fato comunicado através do Ministério das Relações Exteriores à missão diplomática do Estado requerente que, no prazo de sessenta dias de comunicação ou de acordo ao prazo estabelecido no tratado, deverá retirar o extraditando do território nacional.

Compete o Departamento de Polícia Federal, por determinação do Ministro da Justiça, após a devida autorização do Diretor do Departamento de Estrangeiros, proceder a entrega do extraditando ao Estado ao qual houver sido concedida a extradição, lavrando-se termo de entrega, com remessa de cópia ao Ministério da Justiça.

Concedida a extradição, o Estado requerido comunica ao Estado requerente que o extraditado se acha à sua disposição. O Estado requerente deverá, então, providenciar, dentro de um determinado prazo, o transporte do extraditado, sob pena de ser este posto em liberdade e se anular a extradição concedida.

Alguns tratados de extradição preveem o adiamento da entrega do extraditado, em circunstâncias excepcionais. Assim, por exemplo, o adiamento pode ser determinado: pelo fato de estar sendo o indivíduo reclamado o objeto de uma ação penal no Estado requerido, por outra infração; ou pelo fato da superveniência de uma doença grave, que impeça o transporte do indivíduo (ACCIOLY, 2010, p.525).

Quando um indivíduo é extraditado, as autoridades do Estado requerido entregam-no, em geral, com os objetos, valores ou documentos achados em seu poder e

relacionados com o delito que motivou a extradição. É frequente que os tratados de extradição contenham uma disposição neste sentido. Alguns tratados preveem, igualmente, a entrega de objetos relacionados com o delito, mas encontrados em poder de terceiros.

Se o Estado requerente e o Estado requerido se acham separados por outros países, ou se o transporte do extraditado se opera por via marítima ou aérea e o navio ou o avião que o transporta deve tocar em porto ou aeroporto de terceiro Estado, será necessária uma autorização de trânsito desse Estado cujo território é atravessado, e ao governo do Estado requerente é que compete solicitá-la.

Em geral, para concessão do trânsito é exigida apenas a apresentação do exemplar original ou de uma cópia autêntica do documento que concedeu a extradição. Às vezes, o trânsito é recusado, por graves motivos de ordem pública que ao mesmo se oponham (ACCIOLY, 2010, p.525).

Alguns tratados preveem o caso de um indivíduo que após a concessão de sua extradição e de sua entrega ao Estado requerente, consegue subtrair-se à ação da justiça deste último e se refugia de novo no território do Estado requerido ou passa por esse território, em trânsito para terceiro Estado. Nesta hipótese, é geralmente estipulado que tal indivíduo poderá ser detido de novo, mediante simples requisição diplomática ou consular, e entregue pela segunda vez, sem outras formalidades, ao Estado ao qual a extradição já havia sido concedida.

Os gastos da extradição correm, em geral, por conta de cada Estado, requerente e requerido, nos limites do respectivo território. Os do transporte e outros, em territórios de Estados intermediários, incumbem ao Estado requerente. Alguns tratados estipulam que tais despesas, até a entrega do réu, correm por conta do Estado requerido, e as posteriores à entrega ficam a cargo do Estado requerente. (ACCIOLY, 2010, p.526)

2.2.2 Procedimento Judicial

O controle do exercício pelo Supremo Tribunal é um controle de legalidade, decorrente de haver ou não tratado, bastando a prova do oferecimento da garantia.

O exame judiciário da extradição é o de apurar da presença de seus pressupostos, arrolados na lei interna e no tratado acaso aplicável. Os da lei brasileira coincidem, em linhas gerais, com os das restantes leis domésticas e dos textos convencionais contemporâneos (REZEK, 2010, p.207).

Cabe lembrar que a fase judiciária do procedimento esta situada entre duas fases administrativas, inerente à primeira à recepção e ao encaminhamento do pedido, e a segunda à efetivação da medida, ou indeferida esta, à simples comunicação do fato ao Estado interessado.

Segundo a regra inserta no art. 83 do Estatuto, “nenhuma extradição será concedida sem prévio pronunciamento do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre sua legalidade e procedência, não cabendo recurso de decisão”, o que é repetido no art. 207 do regimento interno do Supremo Tribunal Federal.

O dispositivo regulamenta o art. 102, I, g, da Constituição, onde se estabeleceu que compete originariamente ao Supremo Tribunal processar e julgar a extradição solicitada por Estado estrangeiro.

O Supremo Tribunal entende que a extradição é, essencialmente, um ato de governo, e o direito de concedê-la ou recusá-la pertence ao país de refúgio, como um atributo inerente à sua soberania. Como nesse ato podem estar envolvidos direitos individuais, a intervenção do Poder Judiciário se faz necessária para a proteção e tutela desses direitos.

Segundo o art. 83 do Estatuto, compete ao Supremo Tribunal pronunciar-se previamente, como condição da concessão da extradição, “sobre a legalidade e a procedência do pedido”; ou melhor, verifica ou examina se o pedido está de acordo com os preceitos legais reguladores da extradição, ou, quando for o caso, se está de acordo com os tratados e convenções invocados pelo Estado requerente; e, partindo do exame das causas que impedem a extradição, o STF passa ao exame das condições necessárias à concessão da extradição, pronunciando-se, assim, sobre a procedência do pedido.

O papel da autoridade judiciária do Estado requerido limita-se a um juízo de legalidade extrínseca do pedido, sem penetrar no exame do mérito das provas, da acusação formulada pelo Estado requerente contra o extraditando.

Recebendo do Estado requerente o pedido de extradição e peças anexas, o presidente do Supremo o faz autuar e distribuir, e o ministro relator determina a prisão do extraditando. Tem início um processo cujo caráter contencioso parece discutível quando se considera que o Estado requerente não é parte, e que o Ministério Público atua em estrita fiscalização da lei (CAHALI, 2010, p.206).

Distribuído o processo no STF, o Relator designará data para o interrogatório do extraditando, conforme a Lei nº 6.815/80, art. 85, requisitando sua apresentação. O art. 211 do RISTF faculta ao Relator a delegar o interrogatório do extraditando a juiz local onde ele estiver preso, prática, aliás, frequente.

Determina o art. 80 do Estatuto do Estrangeiro que o requerimento de extradição seja instruído com indicações precisas sobre a data, natureza e circunstâncias do fato criminoso, identidade do extraditando, e ainda, cópia dos textos legais sobre o crime, a pena e sua prescrição.

Fundando-se o pedido de extradição numa pluralidade de fatos delituosos imputados ao extraditando, a extradição poderá ser concedida ainda que um ou alguns dos crimes tenha a sua punibilidade extinta pela prescrição; a inocorrência da prescrição com relação a um dos títulos executórios é bastante para o deferimento, sob esse aspecto, da extradição.

Compete ao STF o exame da defesa do extraditando que “versará sobre a identidade da pessoa reclamada, defeito de forma dos documentos apresentados ou ilegalidade da extradição” (CAHALI, 2010, p.317).

O Estatuto restringe a defesa do extraditando, que versará sobre: a) a identidade da pessoa reclamada; b) o defeito de forma dos documentos apresentados; ou c) a ilegalidade da extradição. A defesa do extraditando não pode explorar o mérito da acusação, uma vez que ela será impertinente em tudo quanto não diga respeito à sua identidade, à instrução do pedido ou à ilegalidade da extradição à luz da lei específica.

O Supremo Tribunal Federal tem que se manifestar sobre o pedido extradiçional em termos definitivos, julgando-o legal e procedente, o tribunal defere a extradição. Da decisão do plenário do Supremo, sobre a legalidade e procedência do pedido de extradição, não cabe recurso, segundo dispõe a parte final do art. 83, da Lei nº 6.815, de 1980.

O Regimento Interno do STF, art. 212 prevê que o Estado requerente da extradição poderá ser representado por advogado para acompanhar o processo perante o Tribunal.

Observe-se ainda que, como o julgamento do Supremo Tribunal Federal é exigido pelo texto constitucional, mesmo que o extraditando concorde com o pedido formulado e deseje submeter-se à jurisdição do Estado requerente, ainda assim deve a legalidade do pedido ser apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, pois o controle jurisdicional, pela Egrégia Corte, do pedido de extradição deduzido por Estado estrangeiro, traduz indeclinável exigência de ordem constitucional e poderosa garantia de que nem mesmo o extraditando pode dispor contra ações eventualmente arbitrárias do próprio Estado.

Segundo Cahali (2010, p.334) se a própria justiça do país requerente depois de formalizado o processo de extradição, julga extinta a punibilidade do crime que o

extraditando praticara, pode manifestar a sua desistência do pedido, cumprindo ao Plenário do Supremo a sua homologação.

Efetuada a prisão do extraditando, encerra-se a primeira fase administrativa, iniciando-se a fase judicial no STF, prevista no Estatuto do Estrangeiro art. 84, “não terá andamento o processo sem que o extraditando seja preso e colocado à disposição daquele Tribunal”, bem como no Regimento Interno do STF, art. 208.

Como titular da pretensão à extradição, o Estado requerente pode manifestar desistência do pedido, cumprindo ao Plenário do Supremo a sua homologação. Homologada a desistência e deferido o arquivamento do processo, os documentos, originais e respectivas traduções, que instruíram o pedido, podem ser desentranhados e devolvidos, independentemente de traslado, ao representante do Estado requerente.

O pedido de extradição fica prejudicado com a prisão do extraditando no próprio país requerente, restando sem objeto por alcançando seu desiderato.

Indeferido o pedido de extradição, expede-se alvará de soltura do extraditando, se por outro motivo não estiver preso.

a. Prisão preventiva

A prisão do estrangeiro constitui pressuposto indispensável ao regular processamento da ação de extradição passiva. A privação da liberdade individual do extraditando deve perdurar até o julgamento final, pelo Supremo Tribunal Federal, do pedido de extradição.

Para que se legitime a prisão preventiva emergencial, é necessário que o pedido do Estado requerente, noticiando o crime cometido, esteja fundamentado em sentença condenatória, auto de prisão em flagrante, mandado de prisão, ou, ainda, em fuga do indiciado, Lei nº 6.815/80, art. 82, §1º.

Eventuais defeitos de ordem formal existentes no decreto judicial de prisão cautelar serão superados e sanados com a superveniente formalização do pedido de extradição, desde que este se apresente devidamente instruído com a documentação exigida pela lei brasileira ou, quando existente, pelo tratado bilateral de extradição.

A prisão preventiva para fins de Extradição deve ser analisada caso a caso, e a ela deve ser atribuído limite temporal, compatível com o princípio da proporcionalidade, e,

ainda, que esteja em consonância com os valores supremos assegurados pelo Estado Constitucional, que compartilha com as demais entidades soberanas, em contextos internacionais, o dever de efetiva proteção dos direitos humanos.

Deferida a prisão preventiva para fins de extradição, o Supremo Tribunal Federal, determina a expedição do respectivo mandado de captura, que será cumprido pelo Departamento de Polícia Federal, cujos agentes somente deverão fazer uso de algemas para se defender de eventual reação agressiva ou em caso de tentativa de fuga do prisioneiro.

Independentemente da prisão do extraditando, cujo processo de extradição já tivesse sido encaminhado ao Supremo Tribunal Federal, a lei atribuía ao Ministro da Justiça, art. 81, do Estatuto do Estrangeiro, a faculdade de, em caso de urgência, ordenar a prisão preventiva do extraditando, desde que pedida, em termos hábeis, qualquer que fosse o meio de comunicação, por autoridade competente, agente diplomático ou consular do Estado requerente.

Mas a Constituição de 1988 modificou o dispositivo da Lei n° 6.815/1980, que atribuía competência ao Ministro da Justiça para decretar a prisão preventiva do extraditando, com a derrogação de seus artigos 81 e 84, *caput*, passando esta competência a ser do Ministro Relator do processo no Supremo Tribunal.

Em face da atual Constituição, essa competência passou a ser do Ministro Relator sorteado, de decretá-la, que ficará provento para a direção do processo de extradição, após ser a prisão em causa efetivada.

A prisão preventiva decretada pelo Ministro Relator em sede extradicional tem por finalidade específica submeter o extraditando ao controle jurisdicional do Supremo Tribunal Federal até o julgamento final da extradição, art. 84, parágrafo único, da Lei n° 6.815/80. Concedida a extradição, a prisão do extraditando tem por objetivo viabilizar a sua remoção do território nacional pelo Estado requerente, art. 86, da Lei n° 6.815/80.

Com a instauração do processo extradicional, opera-se a novação do título jurídico legitimador da prisão do estrangeiro, descaracterizando-se, em consequência, eventual excesso de prazo que possa estar configurado. É da essência da ação de extradição passiva a preservação da anterior custódia que tenha sido cautelarmente decretada contra o extraditando.

A prisão do extraditando deve perdurar até o julgamento final da Corte. Não se admitem a fiança, a liberdade vigiada, a prisão domiciliar ou a prisão-albergue. A privação da liberdade, nessa fase, é essencial ao julgamento, é condição para o próprio encaminhamento do pedido ao Supremo Tribunal.

A prisão não tem nenhuma relação com a maior ou menor gravidade da infração, maior ou menor periculosidade do agente, ela visa, tão-somente, possibilitar a entrega, se a extradição vier a ser deferida. Afinal de contas, existe, no estrangeiro, uma ordem de prisão expedida contra o extraditando e há, em consequência, a presunção de que esteja fugindo à ação da Justiça do Estado requerente.

A prisão preventiva para fins de extradição deve pautar-se nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não podendo resultar num fim em si mesma, para impor ao extraditando tratamento diferenciado e mais gravoso do que ao dispensado aos presos preventivamente em processos em curso na jurisdição brasileira.

É por isso que não se admite que essa prisão se prolongue por tempo, de modo a caracterizar constrangimento ilegal àquele que está preso à disposição desta Suprema Corte para fins extradicionais. Todavia, essa prisão preventiva é condição de procedibilidade para o processo de extradição e, tendo natureza cautelar, destina-se, em sua precípua função instrumental, a assegurar a execução de eventual ordem de extradição.

Como já dito, a prisão preventiva para extradição constitui requisito de procedibilidade do processo extradicional, que só terá seu curso regular se o extraditando estiver preso à disposição do Supremo Tribunal Federal. Não procede a alegação de que o País requerente teria cassado a ordem de prisão por ele emanada. É da jurisprudência da Suprema Corte que eventuais vícios de forma no decreto de prisão preventiva reputar-se-ão sanados com a formalização do pleito extradicional, que, no caso, ocorreu.

Sem a efetivação da prisão do cidadão estrangeiro, não terá andamento, perante o Supremo Tribunal Federal, o pedido de extradição dirigido ao Estado brasileiro, Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, art. 208. Essa norma regimental reflete a necessidade de garantir-se, com a privação da liberdade do extraditando, a efetivação de sua entrega ao Estado requerente, se o pedido extradicional vier a ser deferido.

O Supremo Tribunal Federal, bem por isso, e tendo em consideração o regime jurídico das extradições vigente em nosso sistema normativo, tem advertido, em sucessivas decisões, que se torna indeclinável, com a formulação do pedido extradicional, a decretação da prisão do extraditando, que deverá perdurar até o julgamento final da causa.

Nenhum pedido de extradição terá andamento sem que o extraditando seja preso colocado à disposição do STF. Essa prisão de natureza cautelar destina-se, em sua precípua função instrumental, a assegurar a execução de eventual ordem de extradição.

A decretação da prisão pela Suprema Corte não invalida a custódia cautelar a que já se ache sujeito, por outro motivo, o extraditando, em decorrência de decisão proferida

por magistrado inferior. Nessa situação, e ainda que por títulos diversos, o extraditando ficará à disposição do STF e do outro órgão judiciário processante, observada, sempre, a precedência das ordens e deliberações emanadas da Corte Suprema.

Torna-se imprescindível que as autoridades brasileiras observem o dever que a Convenção de Viena sobre Relações Consulares, Decreto nº 61.078, de 26 de julho de 1967, impôs, em seu Artigo 36, aos Estados que a subscreveram, como o Brasil, que consiste na obrigação de comunicar a efetivação, em nosso País, aos respectivos agentes consulares, da prisão de um súdito estrangeiro.

O Supremo Tribunal não admite *habeas corpus* para revogar prisão preventiva para fins de extradição, a não ser diante de situações extraordinárias, uma vez que o pedido se choca não só com a atual jurisprudência daquela Corte, não alterada até os dias atuais, como também com o disposto no parágrafo único do art. 84 da Lei nº 6.815/1980, segundo o qual a prisão perdurará até o julgamento final do Supremo Tribunal Federal, não sendo admitidas a liberdade vigiada, a prisão domiciliar, nem a prisão albergue. Ainda que se admita, em tese, o temperamento deste dispositivo legal, em hipóteses excepcionais, como o excesso não razoável de prazo na custódia.

O Pacto de San José da Costa Rica, art. 7º, proclama a liberdade provisória como direito fundamental da pessoa humana. A prisão é medida excepcional em nosso Estado de Direito e não pode ser utilizada como meio generalizado de limitação das liberdades dos cidadãos, Constituição Federal, art. 5º, LXVI. Inexiste razão, tanto com base na Constituição de 1988, quanto nos tratados internacionais com relação ao respeito aos direitos humanos e a dignidade da pessoa humana, para que tal entendimento não seja também aplicado às prisões preventivas para fins de extradição.

Mas o pedido de prisão preventiva para fins de extradição em caráter urgente é provisional, devendo ser confirmado pelas vias comuns. De ordinário, em tal hipótese é fixado um prazo, vencido o qual o indivíduo detido provisoriamente será posto em liberdade, se não tiver chegado o pedido formal de extradição, devidamente instruído, isto é, com os documentos exigidos (CAHALI, 2010, p.319).

É, aliás, o que dispõe o art. 82, § 2º, Estatuto do Estrangeiro: efetivada a prisão, o Estado requerente deverá formalizar o pedido em noventa dias, na conformidade com o art. 80. Acrescenta o § 3º que a prisão com base no art. 82 não será mantida além do prazo de noventa dias, nem se admitirá novo pedido pelo mesmo fato sem que a extradição haja sido formalmente requerida.

Vencido o prazo de noventa dias ou do prazo estipulado em tratado, sem a superveniência do pedido formal de extradição, o extraditando recupera sua liberdade, e o Estado interessado não pode mais solicitar sua prisão preventiva. Pode, porém, a qualquer momento, apresentar o pedido formal, prerrogativa essa que não preclui nem prescreve, e cujo exercício nunca se há de considerar intempestivo.

Nessa hipótese, o extraditando volta a ser preso, ou é mantido preso, se não chegou a ser posto em liberdade, agora à disposição do Supremo Tribunal, e sem prazo de rigor para o desfecho do processo. Nesse caso, mais propriamente, formalizado o pedido, a prisão do extraditando deve perdurar até o julgamento final do STF (arts. 84 da Lei nº 6.815/80 e 313 do Regimento Interno do STF).

No curso do processo, é da competência exclusiva do Estado requerido, através dos órgãos competentes, no caso do Brasil o STF, pelo relator do processo de extradição, decidir sobre o local de prisão do extraditando, inclusive sua transferência de um local para outro, enquanto o mesmo permanecer no território brasileiro.

Concedida a extradição, se o Estado requerente não retirar o extraditando do território nacional no prazo de sessenta dias da comunicação ou no prazo estipulado no tratado, será ele posto em liberdade.

O prazo, se concedida a extradição, conta-se da data em que o representante diplomático se declara ciente da nota ou aviso do Ministério das Relações Exteriores, comunicando-lhe que o extraditando encontra-se à sua disposição.

Cabe falar ainda sobre a difusão vermelha, que é a lista da Interpol, a Polícia Internacional, com fotos e dados sobre criminosos procurados que é enviada para os países que integram a organização, através do qual o foragido fica detido por certo prazo, até que o Estado responsável pela inclusão do nome desse indivíduo nessa lista formalize o pedido de extradição. Em muitos países, como Argentina e Colômbia, prendem o foragido somente por constar na difusão vermelha, o país aceita como mandado de prisão internacional.

No Brasil, a prisão com base na difusão vermelha não é possível. A legislação brasileira não permite que a ordem de prisão que consta na Difusão Vermelha tenha validade. Aqui, mesmo que o nome do criminoso internacional esteja na lista da Interpol, é necessário um mandado de prisão expedido pelo STF.

As difusões vermelhas são registros utilizados pela Organização de Polícia Internacional (Interpol) para divulgar entre os Estados-membros a existência de mandados de prisão em aberto, expedidos por autoridades competentes nacionais ou por tribunais penais internacionais, no curso de procedimentos criminais.

Quando uma difusão vermelha é expedida, as organizações policiais que representam a Interpol em cada um dos Estados-Partes podem dar execução aos mandados de captura internacional. Em alguns desses países, a difusão vermelha viabiliza a execução imediata da prisão. Melhor dizendo, o mandado de prisão expedido pela autoridade competente, que nem sempre é um juiz, pode ser cumprido sem percalços, assim que a presença do fugitivo é detectada pelos sistemas informatizados dos postos de controle fronteiriço ou de imigração.

Contudo, em outros países, como o Brasil, as difusões vermelhas não são consideradas suficientes para a prisão de um foragido internacional. A execução direta de uma difusão vermelha, do mandado ao qual ela se refere, ofenderia o art. 5º, inciso LXI, da Constituição, que exige ordem judicial, e afrontaria indiretamente a competência do Supremo Tribunal Federal, art. 102, I, g, CF, responsável por autorizar pedidos de extradição.

Tal medida é muito comum no âmbito da cooperação penal internacional pela via policial. Contudo, a difusão vermelha não basta em si mesma. Assim que um foragido é capturado em outro país, deve ser iniciado o procedimento de extradição, de acordo com a lei local ou o tratado vigente entre as partes.

b. Controle judicial no mérito do processo extradicional

A competência do Supremo Tribunal Federal restringe-se, única e exclusivamente, à verificação das condições e pressupostos da extradição, tais como fixados pela legislação brasileira ou, quando existente, pelo tratado de extradição.

O modelo extradicional vigente no Brasil que consagra o sistema de contenciosidade limitada, fundado no Estatuto do Estrangeiro, no Regime Interno do Supremo Tribunal Federal e na Constituição Federal não autoriza que se renove, no âmbito da ação de extradição passiva promovida perante o Supremo Tribunal Federal, o litígio penal que lhe deu origem, nem que se efetive o reexame do quadro probatório ou a discussão sobre o mérito da acusação ou da condenação emanadas de órgão competente do Estado estrangeiro.

O Supremo Tribunal limita-se a analisar a legalidade e a procedência do pedido de extradição, com base no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, art. 207, na Constituição da República, art. 102, inciso I, alínea g, e Lei nº 6.815/80, art. 83. Indeferido o pedido, deixa-se de constituir o título jurídico sem o qual o Presidente da República não pode

efetivar a extradição, se deferida, a entrega do súdito ao Estado requerente fica a critério discricionário do Presidente da República.

Segundo nosso sistema da contenciosidade limitada, compete ao Plenário do STF tão-somente apreciar a defesa que verse sobre a identidade da pessoa reclamada, defeito de forma dos documentos apresentados ou ilegalidade da extradição. A conhecer da alegação de fragilidade das provas produzidas na instrução criminal, estaria a Suprema Corte a transpor os limites legais do poder de controle jurisdicional no processo de extradição, para entrar a rejulgar as causas, não podendo fazê-lo, uma vez que não se cuida de juízo revisional de sentença estrangeira

Satisfeitas as exigências do art. 80 da Lei nº 6.815/80, na redação da Lei nº 6.964/81, não cabe à Justiça brasileira o exame dos elementos informativos em que se baseou a Corte estrangeira para formalizar e decretar a prisão do extraditando.

São limitados, juridicamente, os poderes do Supremo Tribunal Federal na esfera da demanda extradicional, eis que aquela Corte, ao efetuar o controle de legalidade do pedido não aprecia o mérito da condenação penal e nem reexamina a existência de eventuais defeitos formais que hajam inquinado de nulidade a persecução penal instaurada no âmbito do Estado requerente.

A necessidade de respeitar a soberania do pronunciamento jurisdicional emanado do Estado requerente impõe ao Brasil, nas extradições passivas, a indeclinável observância desse dever jurídico.

A análise, pelo Supremo Tribunal Federal, de aspectos materiais concernentes à própria substância do ilícito penal revela-se possível, ainda que em bases excepcionais, desde que se mostre indispensável à solução de controvérsia pertinente (a) à ocorrência de prescrição penal, (b) à observância do princípio da dupla tipicidade ou (c) à configuração eventualmente política tanto do delito atribuído ao extraditando quanto das razões que levaram o Estado estrangeiro a requerer a extradição de determinada pessoa ao Governo brasileiro.

A rara e eventual delibação acerca da substância da imputação faz-se na estrita necessidade de decisão de questões como as da dúplice incriminação, da qualificação política do crime ou da prescrição, sempre, porém, a partir da versão de fatos acolhidos, no Estado requerente, conforme a peça de acusação ou a decisão judicial que suportar o pedido.

Mesmo em tais hipóteses excepcionais, a apreciação jurisdicional do Supremo Tribunal Federal deverá ter em consideração a versão emergente da denúncia ou da decisão emanadas de órgãos competentes no Estado estrangeiro.

O debate judicial em torno do contexto probatório e das circunstâncias de fato que envolvem a alegada prática delituosa e o seu suposto autor, justificada pelo modelo extradicional adotado pelo direito brasileiro, implica a necessidade de delimitar o âmbito de impugnação material a ser deduzida pelo extraditando, consideradas a natureza da controvérsia instaurada no processo extradicional e as restrições impostas à própria atuação do Supremo Tribunal Federal.

As restrições de ordem temática que delimitam materialmente o âmbito de exercício do direito de defesa, estabelecidas pelo art. 85, §1º, do Estatuto do Estrangeiro, não são inconstitucionais e nem ofendem a garantia da plenitude de defesa, em face da natureza mesma de que se reveste o processo extradicional no direito Brasil.

O Supremo Tribunal Federal, na ação de extradição passiva, não dispõe de qualquer poder de indagação probatória sobre o mérito da pretensão deduzida pelo Estado requerente. A defesa do extraditando sofre, no processo extradicional, limitações de ordem material, eis que não podendo ingressar na análise dos pressupostos da persecução criminal instaurada no Estado requerente, somente poderá versar os temas concernentes à identidade da pessoa reclamada, à existência de vícios formais nos documentos apresentados ou à ilegalidade da própria extradição.

3. Da impossibilidade da extradição de nacional brasileiro

A nacionalidade é o vínculo jurídico-político que liga um indivíduo a determinado Estado, sendo uma matéria de direito interno, cada Estado disciplina, como quiser, o sistema legal sobre a nacionalidade, no Brasil, está prevista na Constituição Federal, na Lei nº 6.815, de 1980 e na Lei de introdução às normas do Direito brasileiro.

Cabe destacar que a sociedade brasileira é fragmentada em três diferentes tipos de nacionalidade: os brasileiros natos, os brasileiros naturalizados e os estrangeiros.

O brasileiro nato ou de nacionalidade primária, é aquele que independentemente de sua vontade tem a nacionalidade imposta de forma unilateral pelo Estado, no momento de seu nascimento, seja pelo critério do *ius sanguinis*, o fator determinante para aquisição da nacionalidade é o sangue, a filiação, seja pelo critério do *ius solis*, para aquisição da nacionalidade é o local do nascimento.

A segunda nacionalidade que existe no Brasil é do brasileiro naturalizado ou de nacionalidade secundária, que é aquela que se adquire por vontade própria, depois do nascimento.

Já o estrangeiro é o não nacional brasileiro, ou seja, todos os demais que se encontram no território nacional não compreendidos na definição de nacional.

Com base no exposto passamos a analisar três casos específicos de pedido de extradição, que tramitaram ou não perante o Supremo Tribunal Federal, formulado por Estados estrangeiros cujos objetos de tais pedidos são nacionais brasileiros.

3.1 O Caso do brasileiro nato

3.1.1 O Caso do brasileiro nato - Extradição 1141

O Caso do suposto nacional uruguaio Lionel Eduardo Ruiz Traibel, Extradição nº 1141(BRASIL, 2009), no qual o Governo da República Oriental do Uruguai formulou pedido de prisão preventiva para fins de extradição, cujo pedido noticiava ser imputado ao extraditando à prática dos crimes de privação da liberdade e incapacidade compulsiva, previsto nos artigos 281 e 291 do Código Penal uruguaio, em razão do mandado de prisão preventiva expedido pelo Juízo da Primeira Instância Penal da Sexta Vara da Cidade de Montevideú, datado de 7 de maio de 2007.

Cabe destacar o que prevê os artigos 281 e 291, do Código Penal do Uruguai, *in verbis*:

281. (Privación de libertad)

El que de cualquier manera privare a otro de su libertad personal, será castigado con un año de prisión a nueve años de penitenciaría.

La pena será disminuida de la tercera parte a la mitad, siempre que el autor del hecho o un copartícipe de éste, liberara a la víctima de su cautiverio dentro del tercer día de producido.

291. (Incapacidad compulsiva)

El que, por cualquier medio, sin motivo legítimo, colocare a otro, sin su consentimiento, en un estado letárgico, o de hipnosis, o que importara la supresión de la inteligencia o la voluntad, será castigado con tres a veinticuatro meses de prisión.

O Supremo Tribunal, no dia 22 de junho de 2007, após a análise do pedido formulado pelo Governo uruguaio e tendo em vista que havia sido atendido o aspecto formal previsto na Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, e no Tratado de Extradicação entre os Estados Parte do MERCOSUL, firmando entre o Brasil e Uruguai, decretou a prisão preventiva para fins de extradição em desfavor do estrangeiro. A prisão do estrangeiro foi realizada pela Polícia Federal, no dia 29 de maio de 2008, no entanto, a Egrégia Corte de Justiça só foi comunicada do fato quarenta dias após o cumprimento do mandado de prisão. Os documentos formalizadores do pedido de extradição foram apresentados pelo Governo uruguaio dentro do prazo estipulado no Tratado de Extradicação.

Cabe ressaltar o que determina o Tratado Multilateral de Extradicação, em seu artigo 29, item 4, de que a pessoa presa em virtude de prisão preventiva para fins de extradição será imediatamente posta em liberdade se ao cabo de quarenta dias corridos, a contar da data de notificação de sua prisão o Estado requerente não formalizar o pedido de extradição. No caso em análise o STF só foi comunicado da prisão quarenta dias após a mesma, e o país teria mais quarenta dias para formalizar o pedido de extradição, totalizando oitenta dias de prisão.

A defesa do Sr. Traibel foi falha, uma vez que em sua primeira intervenção não postulou, desde o início, que o suposto estrangeiro se tratava de nacional brasileiro, requereu apenas a revogação da prisão preventiva, alegando, fundamentalmente, que:

[...] a) não há necessidade da manutenção da prisão preventiva, eis que o acusado em nada obstaculiza do processo criminal que tramita na República Oriental do Uruguai” (fl. 35 do PPE); b) ausência de fundamentação cautelar idônea para a prisão preventiva, que seria, segundo ele, desproporcional, merecendo ser observado os requisitos do artigo 312 do CPP, eis que expõe em situação de desigualdade o acusado aos que respondem a processos criminais idênticos no Brasil.

Naquela peça se afirma, em apenas um parágrafo e já quase ao final da defesa apresentada, ser o Extraditando “primário, possui residência fixa, estava devidamente empregado, além do que é cidadão brasileiro, possuindo entre outros documentos, título de eleitor (...), e que ele teria filhos brasileiros que dele dependem para a subsistência (BRASIL, 2009).

Em 18 de julho de 2008 foi apresentado pedido de reconsideração da prisão preventiva, acrescentando-se a alegação de excesso de prazo da prisão, pois teria se expirado o prazo concedido ao Estado requerente para a complementação da instrução do pedido, nada ali se afirmando quanto à nacionalidade do extraditando.

Só em sua terceira intervenção que a defesa do Sr. Lionel Eduardo Ruiz Traibel apresentou os documentos segundo os quais constava que o extraditando seria brasileiro, nascido aos 03 de julho de 1971, em Bento Gonçalves/RS, filho de João José Ruiz e de Nilda Edith Traibel, portador do RG 1047409411, entre esses documentos estavam as cópias da Carteira Nacional de Habilitação expedida pelo Departamento de Trânsito do Rio Grande do Sul, Certificado de Dispensa de Incorporação do Ministério da Defesa, Título Eleitoral com a cópia de comprovante de votação na eleição de 2004 e no referendo de 2005, Cadastro de Pessoas Físicas e de Carteira de Trabalho.

O STF, em razão do extraditando ter sido preso em Porto Alegre/RS, delegou competência a Juiz Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul, para realizar o interrogatório do extraditando (BRASIL, 2009). No dia 29 de setembro de 2008, o Extraditando foi interrogado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de Porto Alegre, da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul, oportunidade na qual ficaram registradas a qualificação pessoal e as respostas do Sr. Traibel sobre sua naturalidade e nacionalidade, verbis:

[...] Aberta a audiência com as formalidades legais. (...) Foi colhido o depoimento de LIONEL EDUARDO RUIZ TRAIHEL, uruguaio/brasileiro, solteiro, instrução ensino médio, serigrafista, nascido aos 03/07/1971, em Bento Gonçalves/RS – Montevidéu/Uruguai, filho de João José Ruiz e de Nilda Edith Traibel, portador do RG 1047409411 (...)” (fl. 77); e

[...]

JUIZ: – Onde o senhor nasceu?

DEPOENTE: - Sou natural de Bento Gonçalves, Rio Grande do Sul, Brasil.

JUIZ: - Os seus pais moravam lá? Por que o senhor nasceu em Bento Gonçalves?

DEPOENTE: - Meu pai é brasileiro, exatamente não sei se moravam lá. Sei que nasci lá.

JUIZ: - Seu pai é brasileiro de nascimento?

DEPOENTE: - Sim.

JUIZ: - Sua mãe também?

DEPOENTE: Não, minha mãe é uruguaia. Está registrada como... cartão de estrangeiro.

[...]

JUIZ: - O senhor foi registrado em Bento Gonçalves ou só nasceu em Bento Gonçalves?

DEPOENTE: - Só nasci. Entendi que nasci em Bento Gonçalves, suponho que deveria ter algum registro.

JUIZ: - Quem lhe disse que o senhor nasceu em Bento Gonçalves?

DEPOENTE: - Meus pais, sempre soube por eles. Sou filho único.

JUIZ: - O senhor sabe se tem algum registro no Registro de Pessoas Naturais de Bento Gonçalves?

DEPOENTE: - Não sei dizer.

JUIZ: - O senhor sabe que foi registrado no Uruguai também por sua mãe?

DEPOENTE: - Sim, fui registrado lá também.

[...]

JUIZ: - Os seus pais lhe informaram em que hospital o senhor nasceu em Bento Gonçalves?

DEPOENTE: - Em casa, auxiliado por uma parteira na hora. Não deu tempo de ir ao hospital [...]" (BRASIL, 2009).

Em face da dúvida acerca da nacionalidade do Sr. Lionel Eduardo, o STF determinou que fosse oficiado o Juízo do Cartório de Registro Civil, Nascimentos e Óbitos da 2ª Zona de Porto Alegre, requisitando cópia autêntica do assento do registro nº 110.192, da folha 27, do livro A-245, bem como cópia do expediente que lhe deu autorização, nos termos do disposto no art. 46, caput e § 4º da Lei nº 6.015/65, de modo a deslindar a questão de ordem levantada quanto à nacionalidade do Extraditando.

A Embaixada do Uruguai apresentou, também, documentos complementares originais, devidamente traduzidos, destacando-se, entre eles, a) a cédula de identidade do Extraditando, na qual se verifica o “Lugar de Nascimento” do Extraditando como sendo “Montevidéu, República Oriental do Uruguai”; e b) o registro de estado civil do Extraditando, do qual se extrai que o nominado nasceu em Montevidéu, no dia 3 de julho de 1971 filho de Juan Jorge Ruiz e de Nilda Edith Traibel.

A Corte Suprema determinou que fosse dada vista dos autos à Procuradoria Geral da República, que, em parecer da lavra do Procurador-Geral da República Antônio Fernando Barros e Silva de Souza, opinou pela suspensão do processo de extradição até que fosse solucionada a controvérsia a respeito da nacionalidade do extraditando, opinando ainda pela revogação da prisão preventiva e a concessão da prisão domiciliar.

Em 13 de abril de 2008, o Juízo dos Registros Públicos e de Ações Especiais da Fazenda Pública de Porto Alegre, prestou as seguintes informações:

[...] 1. Até o ano de 1.994, os pedidos de registros de nascimentos tardios eram realizados através de requerimentos, parcialmente já impressos (adquiridos em qualquer livraria), onde os interessados preenchiam datilograficamente os dados necessários ao registro, assinavam e colhiam as assinaturas de duas testemunhas com firmas reconhecidas. O pedido, então, era apresentado ao balcão do cartório desta Vara dos Registros Públicos, onde um servidor o recebia, carimbava-o (Como requer, em termos) e o levava para o Juiz assinar. O pedido era deferido, assim, sem

vista ao Ministério Público e sem qualquer diligência, ou seja, sem a identificação das partes e sem pesquisa nos Ofícios de Registros para verificação se já não havia registro anterior. Tomava-se como verídicas as informações constantes no citado requerimento, que após assinado era levado e apresentado ao Ofício do Registro Civil, que lavrava o respectivo assento de nascimento, consignando que o fazia de acordo com despacho do Juiz de Direito da Vara dos Registros Públicos. 2. O registro do nascimento de Lionel Eduardo Traibel Ruiz foi realizado nessas circunstâncias. O requerimento, efetivamente, data de 03 de fevereiro de 1.987 (BRASIL, 2009).

Cumprе observar que o esclarecimento definitivo da verdadeira nacionalidade do Extraditando teve reflexo direto na análise do pedido de extradição formulado pelo Governo uruguaio, uma vez que se uruguaio o extraditando, a extradição teria seu normal e regular prosseguimento, se brasileiro, a extradição seria incabível, nos termos constitucionalmente previstos, e, portanto, deveria ser indeferida, de imediato, o pedido de extradição e a consequente e imediata expedição de alvará de soltura, pois, de acordo com o art. 5º, inc. LI, da Constituição, “nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei”.

Houve reiteradas e infrutíferas tentativas de esclarecer esse ponto por parte da Suprema Corte de Justiça, tendo em vista a urgência de solução a ser dada ao caso por força da prisão para extradição, a fim de se ter uma correta instrução do feito de modo a solucionar a questão levantada, no entanto, não foi obtida prova inequívoca da nacionalidade do extraditando, apenas dúvidas, uma vez que existiam dois registros do extraditando, ambos reconhecidos por ele e por sua mãe, sendo que o registro no Uruguai foi feito no ano de 1976, cinco anos após o seu nascimento e o do Brasil, no ano de 1987, onze anos após aquele feito no Uruguai, além das divergências quanto à escrita do nome do pai do nominado, dos avós paternos, quanto à nacionalidade dos pais e o estado civil dos mesmos, entre outras.

Mas, o que foi determinante no caso tal como demonstrado pela força de fé pública dos documentos de registro civil do extraditando e, principalmente, pela não desconstituição da eficácia jurídica de que se dotam eles, e não pendendo ação para declaração de sua invalidade, foi considerado válido o conteúdo que neles se expressavam e que impôs o respeito à condição formal de brasileiro do extraditando, quem ficou submetido às normas constitucionais que lhe garantiram que não seria extraditado, pelo menos enquanto não fossem desfeitos aqueles registros.

Assim, o STF decidiu pelo não prosseguimento do processo de extradição, pois a dúvida razoável quanto à nacionalidade brasileira do extraditando não seria resolvida enquanto existissem documentos que assentavam tal condição. E, apesar de o Estado

requerente ter demonstrado segurança quanto à nacionalidade uruguaia do extraditando, não foi permitido o prosseguimento do processo de extradição enquanto não forem aqueles documentos juridicamente desconstituídos em sua validade.

Portanto, apesar de não haver certeza, no Brasil e no Uruguai, nem definição incontestável ou certeza jurídica sobre a verdadeira nacionalidade do extraditando, o STF não pode deixar de acentuar que:

[...] a) a dúvida instalada o foi pelo Estado brasileiro, pois a República Oriental do Uruguai não manifesta nem aceita qualquer dúvida quanto à condição de nacional uruguaio do extraditando, pelo que não depende daquele Estado a solução da controvérsia, mas tão somente do Brasil; e b) existem documentos dotados de fé pública, apresentados pelo extraditando, que o indicam como brasileiro, nascido em Bento Gonçalves-RS.

Sendo assim, a Egrégia Corte de Justiça com base no art. 5º, inciso LI da Constituição brasileira, que determina que nenhum brasileiro será extraditado, e, ainda, que a presunção de validade dos documentos públicos operou, no caso, em favor do extraditando, a extradição não teve prosseguimento, e foi expedido alvará de soltura em favor do nominado.

3.1.2 Vedação constitucional

Todo indivíduo que tenha cometido uma infração penal é passível de ser extraditado, devendo ser apresentado à justiça do Estado competente para ser processado ou para dar execução à pena, uma vez que a extradição tem por objetivo assegurar a punição. Entretanto, a nacionalidade da pessoa pode representar, às vezes, empecilho à sua extradição, na conformidade com algum tratado ou na legislação interna.

O brasileiro nato não pode ser extraditado pelo Brasil a pedido de Governo estrangeiro, pois a Constituição da República impede, em caráter absoluto, a efetivação da entrega extradicional daquele que é titular de nacionalidade brasileira, seja pelo critério do *jus soli*, seja pelo critério do *jus sanguinis*. Esta previsão constitucional sequer pode ser alterada por emenda constitucional, tendo em vista a cláusula pétrea inserida no § 4º do artigo 60, da Constituição Federal.

Na Constituição Federal, o princípio da não extradição do brasileiro nato está explícito no inciso LI, do seu art. 5º, não havendo qualquer possibilidade de extradição, independentemente do nacional ter também a nacionalidade primária de outro país.

Segundo Gilmar Mendes (2011, p.565) é de nossa tradição constitucional a proibição da extradição de brasileiro, no entanto, tal proibição não está presente nem na Constituição Imperial, nem na Carta Republicana de 1891, surgindo somente na história constitucional brasileira com a promulgação da Carta Magna de 1934, a impossibilidade de extraditar nacionais se perpetuou, sepultando de vez qualquer entendimento contrário, sendo tal entendimento reproduzido nas Constituições de 1946 (art. 141, §33), 1967 (art. 150, §19), 1969 (art. 153,§ 19) e consagrado na Constituição de 1988, art. 5º, LI.

Cabe destacar que a maior parte dos Estados recusa extraditar seus próprios nacionais. Em geral, fazem exceção os Estados que adotam o *Common Law*, como os Estados Unidos da América e a Grã Bretanha a essa maioria que consideram a jurisdição criminal como essencialmente territorial (ACCIOLY, 2009, p.508).

Alguns tratados multilaterais têm aceitado o princípio da extradição de nacionais, embora, às vezes com restrições, como o caso do Tratado de Extradição entre os Estados Parte do MERCOSUL, o Código de Bustamante, aprovado na Convenção de Havana, em 1928, que deixou facultativa a extradição de nacionais, ao dispor, no seu art. 345, que “os Estados contratantes não são obrigados a entregar seus nacionais”. A Convenção de Montevidéu, de 1933, orientou-se no mesmo sentido.

Yussef Said Cahali (2010, p.273) assevera que diversas são as razões invocadas para sustentar o princípio da não extradição de nacionais, sendo elas: a) os nacionais devem encontrar junto ao governo de seu país uma proteção vigilante e as garantias de uma justiça imparcial; b) o Estado requerido, na função de auxiliar de uma justiça estrangeira contra seus próprios nacionais, estará abdicando de uma porção de sua soberania; c) a recusa da extradição de um nacional não significa imunidade, mas visa apenas deixar aos juízes de seu país, a atribuição de apreciar as infrações cometidas por ele para além das fronteiras, impondo-lhe sanção adequada, mas com todas as garantias que a sua condição de nacional lhe assegura; d) e por último que todo cidadão, tendo o direito de viver no território e sob a proteção do Estado de sua nacionalidade, não pode ser retirado de sua própria pátria contra a sua vontade.

Neste mesmo sentido, leciona Hildebrando Accioly (2009, p. 508):

[...] os autores que se lhe mostram contrários indicam para isto algumas razões, que podem ser assim resumidas: 1ª) os Estados devem proteção a seus nacionais e, por conseguinte, têm a obrigação de lhes garantir uma justiça imparcial: ora, essa imparcialidade pode faltar nos juízes estrangeiros; 2ª) os Estados não devem abdicar parcela alguma de sua soberania, e a entrega de um nacional a uma justiça estrangeira constitui uma espécie de renúncia a direitos inerentes à soberania; 3ª)

todo indivíduo tem o direito de viver no território e sob a proteção do Estado de que é nacional, e, portanto, seria injusto afastá-lo, contra a vontade.

Em uma terceira e última explanação Kleber Veloso (1999, p. 62) entende que ao extraditar seu nacional, o Estado estaria se eximindo da sua esfera elementar de atribuições, deixando de exercer a tutela mínima a favor daquele que compõe um dos seus elementos, o povo, isto é, o conjunto de pessoas que fazem parte de seu território.

Contrariamente ao que os partidários da não extradição dizem, em matéria criminal, os juízes naturais são aqueles do lugar onde o delito foi praticado, uma vez que foi no território desse Estado requerente que a ordem social foi violada, e será esse o lugar onde o delito ocorreu que se pode mais seguramente proceder à instrução à instrução e ao julgamento do processo.

Um Estado deve proteger os seus nacionais, no entanto, essa proteção não deveria impedir o comparecimento do criminoso perante um tribunal estrangeiro, pois a extradição sempre é efetivada após reconhecimento pelas autoridades do Estado requerido, no caso brasileiro pelo STF, de fundamento para o pedido formulado, de certa forma não julgar um pedido de extradição por ser nacional brasileiro seria uma forma de assegurar a impunidade de delinquentes. É importante ressaltar que a falta de confiança na justiça estrangeira não justificaria apenas a não entrega do próprio nacional, mas também a de qualquer outro indivíduo de nacionalidade diversa do Estado requerido.

Sobre o assunto Bento de Faria (VELOSO, 1999, p. 60) prelecionou que a nacionalidade do delincente não deve servir de óbice a sua extradição, porquanto o princípio absoluto de não entrega do próprio nacional não se compadece com a assistência judiciária entre as nações e a boa administração da justiça penal.

3.1.3. O Princípio do *Aut dedere aut judicare*

O Princípio *aut dedere Aut judicarie* é uma obrigação imposta ao Estado no qual se encontra o suposto autor de um crime, de extraditar (*aut dedere*) ou de processar e julgar (*aut judicare*), tendo por objetivo central evitar a impunidade e fazer com que os indivíduos responsáveis por crimes, sejam levados à justiça, havendo desta forma uma jurisdição penal para processá-los e puni-los (JANKOV, 2005, p. 173).

Cabe ressaltar que a expressão *aut dedere aut judicare* é uma adaptação moderna da expressão usada por Grotius, *aut dedere aut punire* que significava extraditar ou punir.

Segundo Grotius (JANKOV, 2005, apud, LA ROSA, 2003, p.1):

[...] Um Estado normalmente não permite que outro Estado envie um exército armado sobre o seu território para prender os criminosos de guerra que deseja punir. Faz-se necessário que o Estado, do território em que se encontra o culpado, atente e convença-se de duas coisas: ou que puna ele mesmo o culpado, com base na requisição do outro Estado, ou que ele o envie por suas mãos próprias para que seja punido conforme julgamento a ser por este realizado.

Júlio Fabbrini Mirabete (2006, p.64) destaca que de acordo com o Código Penal brasileiro, quando um nacional brasileiro comete crime em outro Estado e entra no território nacional, surge contra ele uma possível pretensão extradicional, no entanto tal pretensão esbarra no princípio constitucional que impossibilita a extradição de brasileiro.

Diante da negativa a pretensão extradicional do Estado requerente, o Código Penal em seu art. 7º, inciso II, prevê a aplicação da lei brasileira a autores de crimes cometidos no exterior, sendo assim, o Brasil deve fazer com que o criminoso responda criminalmente perante a Justiça brasileira.

A aplicação da lei brasileira fica subordinada a todas as condições estabelecidas pelo §2º do art. 7º do supracitado Código. Depende, portanto, das condições a seguir relacionadas: *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.

É preciso afastar o entendimento de que a impossibilidade de extraditar nacional brasileiro criminoso, que este ficará na impunidade, pelo contrário quando um Estado não extradita um nacional por crime praticado no estrangeiro, tendo em vista vedação constitucional, tem a obrigação de processá-lo e julgá-lo de acordo com sua legislação interna.

Enfatiza-se, ainda, que após o processo e o julgamento, o Estado tem o dever de dar conhecimento do procedimento jurisdicional ao Estado que teve a pretensão extradicional negada.

Cabe ressaltar que na prática atual, quando o Governo brasileiro recebe um pedido de extradição cujo procurado é nacional brasileiro, restitui imediatamente o pedido

informando acerca da vedação constitucional que impossibilita a extradição do nacional e consulta acerca do interesse do Estado requerente, na formalização de um pedido de persecução criminal em face do brasileiro.

No Brasil, a autoridade central responsável pela análise desse tipo de pedido é o Ministério da Justiça, até o início do ano de 2009, era a Divisão de Medidas Compulsórias do Departamento de Estrangeiro responsável por dar andamento no pedido de persecução criminal, depois passou a ser competente pelo andamento do pedido o Departamento de Cooperação Jurídica Internacional e Recuperação de Ativos.

Quando o Estado estrangeiro manifesta esse interesse de que o criminoso brasileiro seja processado e julgado pela Justiça brasileira, enviando os documentos necessários para essa persecução criminal, o pedido é encaminhado pelo Ministro de Estado da Justiça ao Procurador Geral da República, o qual encaminhará toda a documentação para o Ministério Público que promoverá a ação penal em face do cidadão brasileiro. Findo o procedimento jurisdicional o Estado requerente é informado acerca da decisão proferida pela Justiça Brasileira.

No Caso do pedido de extradição feito pelo Governo da República Oriental do Uruguai, não foi possível saber desde o início que o Sr. Lionel Eduardo Ruiz Traibel era nacional brasileiro, por isso que o procedimento adotado foi o de um pedido normal de extradição.

3.1.4 Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional

A questão suscitada anteriormente, mais precisamente no item 3.1.2, referente à vedação constitucional de extradição de nacional brasileiro, nos remete ao conflito entre a Constituição de 1988 e o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (TPI), mais especificamente com o tema da entrega de nacional brasileiro ao TPI.

Miguel Guskow em seu texto “O tribunal penal e os problemas futuros a enfrentar em relação à soberania nacional” esclarece que o TPI foi criado, tendo em vista a necessidade de uma corte internacional permanente, independente e competente para julgar os autores de graves crimes que preocupam a comunidade internacional em seu conjunto, com os crimes de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e agressão.

O Brasil tornou-se membro originário do TPI ao ratificar em 20 de junho de 2002 o Estatuto de Roma, promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002. Obrigando-se, assim, segundo a prática consuetudinária que rege o Direito Internacional, a cooperar e cumprir as normas previstas neste, uma vez que o art. 120 previa que não seriam admitidas reservas e o Estatuto foi ratificado pelo Brasil sem nenhuma reserva.

Com a ratificação do Estatuto, surgiram algumas questões acerca da constitucionalidade de alguns de seus artigos, principalmente na previsão do artigo 89 da entrega de pessoa que cometa qualquer um dos crimes de competência do TPI, sem estabelecer qualquer exceção aos nacionais, ao passo que a Constituição Federal tem a proibição da extradição de nacionais. Assim, gerou-se uma polêmica acerca da constitucionalidade de tal entrega, ou melhor, se esta seria uma espécie de extradição.

Segundo Gilmar Mendes (2011, p.568) a questão colocada neste ponto é muito delicada e que tal debate torna-se essencial em face da norma contida no art. 5º, LI, da Constituição Federal de 1988, que proíbe a extradição de brasileiros e, por outro lado, do § 4º do mesmo art. 5º da Carta Constitucional, incluindo no texto constitucional pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, segundo o qual “o Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional cuja criação tenha manifestado adesão”.

Cabe analisar ainda neste item a diferença entre os institutos da extradição e da entrega, ressaltando que o próprio Estatuto de Roma, em seu artigo 102 pretendeu distinguir o instituto da “entrega” daquele da “extradição”.

Segundo o Estatuto de Roma por “entrega” entende-se a entrega de uma pessoa por um Estado ao Tribunal Penal Internacional, já 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.

Assim, a entrega adveio com o Estatuto de Roma, a fim de operacionalizar e assegurar a eficácia do TPI. Conforme o disposto no artigo 102, b, a Entrega deverá ser entendida como a entrega de uma pessoa por um Estado ao Tribunal nos termos do Estatuto.

Cabe ressaltar que, diferentemente da extradição, a entrega ocorrerá de Estado para organismo internacional, pois o Tribunal não é uma jurisdição estrangeira, como, no mesmo sentido, os outros Estados o são.

Neste sentido, está previsto no artigo 89 do Estatuto que o Tribunal poderá solicitar a cooperação dirigindo um pedido de detenção e entrega de um indivíduo a qualquer um dos Estados Parte em cujo território esse possa se encontrar. Desse modo, ao solicitar a

detenção e entrega da pessoa, os Estados darão satisfação por meio do disposto no capítulo IX do Estatuto e nos procedimentos previstos nos respectivos direitos internos.

Para finalizar é preciso ter presente que o tema apresenta complexidades e deverá ser oportunamente apreciado no âmbito do Superior Tribunal Federal.

3.2. O Caso do brasileiro naturalizado

3.2.1. O Caso do brasileiro naturalizado - PPE 623

O Caso em apreço faz referência ao pedido formulado pelo Governo do Líbano, PPE nº 623 (BRASIL, 2012), encaminhado por via diplomática, com base na promessa de reciprocidade para casos análogos, pelo qual o Governo libanês solicitou a extradição do nacional libanês, naturalizado brasileiro, Assad Khalil Kiwan, devido ao cometimento do crime de tráfico internacional de drogas.

Cabe esclarecer que Assad Khalil Kiwan foi preso no Brasil, quando estava sendo expulso do território paraguaio, uma vez que policiais paraguaios que faziam sua escolta com destino ao Líbano, em trânsito no território nacional, desembarcaram no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP. Considerando que o escoltando se naturalizou brasileiro, não foi possível dar prosseguimento ao procedimento iniciado pelo governo paraguaio, sob pena de incorrer em extradição indireta.

Segundo foi noticiado por jornais do vizinho país (DIGITAL ABC, 2009), Paraguai, o traslado do Sr. Kiwan ao Líbano, deveria ter sido realizado via Buenos Aires, Argentina, ou Montevideú, Uruguai, a Frankfurt, na Alemanha, onde agentes da Interpol o aguardavam para levá-lo ao Líbano, sendo este trajeto o mais adequado para evitar que o extraditando fosse resgatado pelas autoridades brasileiras.

No entanto, por razões desconhecidas o itinerário foi desviado, a eleição da rota esteve a cargo da Direção de Migrações e do Departamento da Interpol do Paraguai, tendo o Sr. Kiwan embarcado em um voo com escala em São Paulo, Brasil. Face tal decisão o chefe da Interpol no Paraguai, Teodoro Galeano (SOITU.ES, 2009), foi destituído pela negligência na expulsão do libanês.

Segundo o Departamento de Polícia Federal, em que pese o extraditando somente estava sendo expulso do Paraguai, verificou-se que havia, junto à Interpol, difusão

vermelha por parte do Líbano em face de Assad Khalil Kiwan, uma vez que o mesmo foi condenado à prisão perpétua naquele país por tráfico de drogas.

No dia 20 de março de 2009, a Juíza Federal em plantão junto à 6ª Vara Federal de Guarulhos-SP decretou a prisão preventiva do extraditando com fundamento no art. 312 do Código de Processo Penal e no art. 82 da Lei nº 6.815/80, sendo os autos posteriormente encaminhados ao Ministério Público Federal, que se manifestou pela formalização do pedido de extradição junto ao juiz natural, Supremo Tribunal Federal.

No dia 30 de março de 2009, o Juiz Federal Substituto determinou a extração de cópia integral dos autos e sua remessa via fax ao Supremo Tribunal Federal, para que com base no art. 82 da Lei nº 6.815/80¹ fosse analisada a possibilidade de prisão preventiva para fins de extradição e com fundamento no art. 5º, inciso. LI, da Constituição da República² fosse admitida a extradição de brasileiros naturalizados em casos como o que – pelo menos no que se pode aferir inicialmente - aqui se apresenta.

Após o Governo libanês confirmar o interesse no pedido de extradição, foi encaminhado ao Supremo Tribunal Federal, pedido de prisão preventiva para fins de extradição, em desfavor do Sr. Kiwan, sendo aquela Egrégia Corte informada que o extraditando, obteve a concessão da nacionalidade brasileira.

A Suprema Corte decretou a prisão preventiva para fins de extradição em desfavor do Sr. Assad Khalil Kiwan no dia 27 de maio de 2009, tendo a prisão preventiva efetivada no dia 19 de junho de 2009.

O Governo do Líbano foi formalmente cientificado, da efetivação da prisão preventiva do Sr. Assad Khalil Kiwan, tendo sido as autoridades daquele país solicitadas a formalizar o pedido de extradição em questão, dentro do prazo de noventa dias, estipulado pela Lei nº 6.815/90, alterada pela Lei nº 6.964/81.

O Supremo Tribunal Federal determinou que o pedido de extradição a ser proposto pelo Governo do Líbano, deveria ser a) formalizado no prazo máximo de noventa dias, a contar da data de notificação da prisão do Extraditando ao Estado Requerente (art. 82, § 2º, da Lei nº 6.815/80); e b) instruído com as indicações precisas sobre o local, data, natureza e circunstâncias do fato criminoso, identidade do extraditando, e, ainda, c) cópias do mandado de prisão expedido em desfavor de Assad Khalil Kiwan, dos textos legais sobre o

¹ “Em caso de urgência, poderá ser ordenada à prisão preventiva do extraditando desde que pedida, em termos hábeis, qualquer que seja o meio de comunicação, por autoridade competente, agente diplomático ou consular do Estado requerente.”

² “Nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei.”

crime, a pena e sua prescrição, tudo devidamente traduzido para o idioma português, nos termos do art. 80 da Lei n° 6.815/80.

O Governo do Líbano solicitou – não obstante já vencido – a dilação do prazo para a formalização do pedido, tendo em vista dificuldades para traduzir os documentos necessários.

O Sr. Khalil peticionou junto ao Supremo Tribunal Federal pedido de revogação da prisão preventiva, o qual foi indeferido e foi convertido o feito em diligências, para que as autoridades libanesas, no prazo improrrogável de sessenta dias: a) formalizassem o pedido de extradição, e b) encaminhassem documentação complementar e esclarecimentos adicionais sobre o caso em apreço.

Cabe ressaltar que a República do Líbano não apresentou os documentos que completariam pedido de extradição, com promessa de reciprocidade, nem complementou a instrução nos termos da Lei n° 6.815/80, a despeito de ter sido fixado prazo peremptório, mais de uma vez, para que viesse esta documentação para a competente instrução do feito.

No entanto, as peculiaridades da prisão preventiva para extradição, no caso em apreço, tendo em vista que se tratava de um brasileiro naturalizado, que não se limitavam ao simples exame dos aspectos formais e à mera apreciação dos fins comuns a que se destina a maioria das extradições submetidas a este Supremo Tribunal, aliada à complexidade da causa, consubstanciada, dentre outros motivos, pela dificuldade da tradução do idioma árabe, ultrapassam os tradicionalmente inerentes às extradições de nacionais libaneses e constituíram razões suficientes para a manutenção da prisão do extraditando, não se podendo falar, portanto, em excesso de prazo da prisão.

Também em razão das singularidades do caso em pauta, foi concedido novo e improrrogável prazo para o atendimento das diligências requeridas pelo Ministério Público Federal, cabendo ao Estado requerente valer-se do mesmo para o aperfeiçoamento de seus deveres, na espécie, se entenderem mantido o seu interesse na extradição, sob pena de se ter o indeferimento do pedido formulado.

No dia 29 de junho de 2012, o Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que o Governo do Líbano não formalizou o pedido de extradição, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia, revogou a prisão preventiva para extradição e indeferiu o pedido de extradição formulado, determinando a expedição de alvará de soltura.

3.2.2 Previsão constitucional

Segundo Hildebrando Accioly (2009, p. 459) a naturalização é o ato pelo qual um Estado concede a um estrangeiro, que a solicita, a qualidade de nacional desse Estado. É um acordo de vontade, entre o Estado e o indivíduo, pois o primeiro, por sua soberania, tem autoridade para admitir estrangeiros entre seus nacionais, ao segundo é reconhecida, a faculdade de adquirir uma nacionalidade diferente da que possuía.

Nesse sentido Alexandre de Moraes (2008, p. 212) expõem que o brasileiro naturalizado é aquele que adquire a nacionalidade brasileira de forma secundária, ou seja, não pela ocorrência de um fato natural, mas por um ato voluntário. A naturalização é o único meio derivado de aquisição de nacionalidade, permitindo-se ao estrangeiro, que detém outra nacionalidade, assumir a nacionalidade do país em que se encontra, mediante a satisfação de requisitos constitucionais e legais.

O principal efeito da naturalização é dar ao naturalizado a nacionalidade do Estado que o naturalizou e, assim, equipará-lo aos nacionais desse Estado. O naturalizado fica, pois, com os mesmos direitos e as mesmas obrigações que os ditos nacionais.

O artigo 111, da Lei nº 6.815/80 prevê as condições para a concessão da naturalização, sendo considerados brasileiros naturalizados aqueles que venham a adquirir a nacionalidade brasileira, na forma prevista em lei. A concessão da naturalização constitui, em nosso sistema jurídico, ato que se insere na esfera de competência do Ministro de Estado da Justiça, qualificando-se como faculdade exclusiva do Poder Executivo.

No entanto, a aquisição da condição de brasileiro naturalizado, mesmo já deferida a concessão da naturalização pelo Ministro da Justiça, somente ocorrerá após a entrega, por magistrado federal, do concernente certificado de naturalização.

A proibição de extraditar nacionais não está presente nem na Constituição Imperial, nem na Carta republicana de 1891, surgindo somente na história constitucional brasileira a partir de 1934, permanecendo nos textos posteriores. Mantendo a proibição de extraditar nacionais, a Constituição Federal de 1988 inova ao admitir a extradição de naturalizados em duas situações: em caso de crimes praticados antes da naturalização ou em hipóteses de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, praticado em qualquer momento, antes ou depois de obtida a naturalização. A garantia da não-extraditabilidade do brasileiro nato ou naturalizado assegura que não deverá ser facultada a extradição de brasileiro.

Carlos Mário Velloso (2003, p.118) destaca que a extradição de brasileiro naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, a norma não oferece dificuldade. Todavia, a segunda ressalva, de que a extradição de brasileiro naturalizado em caso de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, requer desenvolvimento, pois, impõe-se, ao Estado requerente, a comprovação do envolvimento da pessoa reclamada no cometimento de referido evento delituoso.

A inovação jurídica introduzida pelo art. 5º, LI, "in fine", da Constituição, além de representar, em favor do brasileiro naturalizado, clara derrogação do sistema de contenciosidade limitada, instituiu procedimento, a ser disciplinado em lei, destinado a ensejar cognição judicial mais abrangente do conteúdo da acusação penal estrangeira, em ordem a permitir, ao Supremo Tribunal Federal, na ação de extradição passiva, o exame do próprio mérito da "persecutio criminis" instaurada perante autoridades do Estado requerente (BRASIL, 2008).

A simples afirmação constante de mandado judicial estrangeiro, de que existem graves indícios de culpa pertinentes ao suposto envolvimento de brasileiro naturalizado na prática do delito de tráfico de entorpecentes, não satisfaz a exigência constitucional inscrita no art. 5º, LI, da Constituição Federal.

Cabe ressaltar que o princípio geral de inextraditabilidade do brasileiro, incluído o naturalizado, em suas duas exceções: a primeira, de eficácia plena e aplicabilidade imediata, se a naturalização e posterior ao crime comum pelo qual procurado, e a segunda, no caso de naturalização anterior ao fato, se se cuida de tráfico de drogas, admitida, porém, não como a de qualquer estrangeiro, mas, sim, na forma da lei, e por comprovado envolvimento no crime. A essas exigências de caráter excepcional não basta à concorrência dos requisitos formais de toda extradição, quais sejam, a duplice incriminação do fato imputado e o juízo estrangeiro sobre a seriedade da suspeita.

Mazzuoli (2011, p.172) destaca que os incisos LI e LII, do art. 5º da Constituição Federal de 1988, por pertencerem ao rol dos direitos fundamentais, estão cobertos pela cláusula do art. 60, §4º, IV, da Constituição, segundo o qual “não será objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais”.

3.2.3 A prisão preventiva e a formalização do pedido de extradição

O processo extradicional, como descrito no capítulo II, pode ser desenvolvido em duas etapas, na primeira o Estado requerente apresenta o pedido de prisão preventiva para fins de extradição, devido à urgência e o receio de que o procurado venha a se retirar do território do Estado requerido, e após a prisão do foragido que passa a segunda etapa, a formalização do pedido de extradição.

O Brasil, recebendo o pedido de prisão preventiva para fins de extradição, após análise de admissibilidade realizada pela autoridade central, ou seja, o Ministério da Justiça, ele é encaminhado ao Supremo Tribunal Federal, no qual o presidente daquela Corte faz autuar e distribuir, e o Ministro Relator determina a prisão do extraditando.

No caso em tela o Governo do Líbano após ter sido formalmente cientificado, da efetivação da prisão preventiva do Sr. Assad Khalil Kiwan, teve o prazo de noventa dias, estipulado pela Lei nº 6.815/90, alterada pela Lei nº 6.964/81 para a formalização do pedido de extradição.

Cabe destacar que a inexistência de tratado de extradição não impede a formulação e o eventual atendimento do pleito extradicional, desde que o Estado requerente prometa reciprocidade de tratamento ao Brasil, mediante nota verbal formalmente transmitida por via diplomática. A validade e a consequente eficácia da promessa de reciprocidade ao Estado requerido, em que foi fundado o pedido de extradição, pressupõem que, invertidos os papéis, o ordenamento do Estado requerente lhe permita honrá-la.

O Ex-Ministro Rezek (2010, p. 205) ressalta que “o processo da extradição no Supremo Tribunal reclama, ao longo de seu curso, o encarceramento do extraditando, e nesse particular não admite exceções”.

Na análise do pedido de extradição, o Supremo Tribunal Federal não pode indagar sobre o mérito da pretensão deduzida pelo Estado requerente ou sobre o contexto probatório em que a postulação o pedido extradicional se apoia. O sistema de contenciosidade limitada, que caracteriza o regime jurídico da extradição passiva no direito brasileiro, não permite qualquer indagação probatória pertinente ao ilícito criminal cuja persecução, no exterior, justificou o ajuizamento da demanda extradicional perante o Supremo Tribunal Federal.

No sistema belga, a que se filia a lei brasileira, os limites estreitos do processo extradicional dizem respeito somente ao controle limitado do pedido de extradição, no qual se tomam como base os fatos, tal como resultem das peças produzidas pelo Estado requerente.

Já para a extradição do brasileiro naturalizado no caso de seu comprovado envolvimento no tráfico de drogas, a Constituição impõe a lei ordinária a criação de um procedimento específico, que comporte a cognição mais ampla da acusação, na medida necessária a aferição da concorrência do pressuposto de mérito, a que excepcionalmente subordinou a procedência do pedido extraditório, por isso, a norma final do art. 5º, LI, Constituição Federal, não é regra de eficácia plena, nem de aplicabilidade imediata.

O reclamado juízo de comprovação do envolvimento do brasileiro naturalizado na prática delituosa cogitada compete privativamente a Justiça brasileira e não, a do Estado requerente.

Nesse sentido, revelar-se-á excepcionalmente possível, a análise, pelo Supremo Tribunal Federal, de aspectos materiais concernentes à própria substância da imputação penal, sempre que tal exame se mostrar indispensável à solução de controvérsia pertinente (a) à ocorrência de prescrição penal, (b) à observância do princípio da dupla tipicidade ou (c) à configuração eventualmente política tanto do delito atribuído ao extraditando quanto das razões que levaram o Estado estrangeiro a requerer a extradição de determinada pessoa ao Governo brasileiro.

A essencialidade da cooperação internacional na repressão penal aos delitos comuns não exonera o Estado brasileiro de velar pelo respeito aos direitos fundamentais do estrangeiro que venha a sofrer, em nosso País, processo extradicional instaurado por iniciativa de qualquer Estado estrangeiro. O extraditando assume, no processo extradicional, a condição indisponível de sujeito de direito, cuja intangibilidade há de ser preservada pelo Estado a que foi dirigido o pedido de extradição.

Rezek (2010, p.207) destaca que a defesa do extraditando não pode explorar o mérito da acusação, uma vez que ela será impertinente em tudo quanto não diga respeito à sua identidade, à instrução do pedido ou à ilegalidade da extradição à luz da lei específica.

As restrições de ordem temática, estabelecidas no Estatuto do Estrangeiro (art. 85, § 1º) cuja incidência delimita, nas ações de extradição passiva, o âmbito material do exercício do direito de defesa, não são inconstitucionais, nem ofendem a garantia da plenitude de defesa, em face da natureza mesma de que se reveste o processo extradicional no direito brasileiro e, ainda, em decorrência do próprio modelo de contenciosidade limitada adotado pelo ordenamento positivo nacional.

Destaco ainda, que o período de duração da prisão cautelar do cidadão estrangeiro, no Brasil, decretada para fins extradicionais, ainda que em processo de extradição julgado extinto por instrução documental deficiente, deve ser integralmente computado na pena a ser cumprida no Estado requerente, exigência originariamente estabelecida no Código Bustamante em seu art. 379, hoje fundada no Estatuto do Estrangeiro ou, quando houver, em tratado de extradição específico; essa medida tem por objetivo impedir que a prisão cautelar, no Brasil, quando decretada para fins extradicionais, culmine por prorrogar, indevidamente, o lapso temporal da pena de prisão a que estará eventualmente sujeito, no Estado requerente, o foragido estrangeiro cuja entrega foi reclamada ao Governo brasileiro.

No caso em análise, mesmo intimada para fins de formalização do pedido de extradição e de complementação da instrução, o governo libanês não formalizou o pedido de extradição nem forneceu a documentação complementar, o que impediu o prosseguimento do feito.

3.3 O Caso do brasileiro nato que corre o risco de perder a nacionalidade brasileira

3.3.1 O caso da brasileira nata – Cláudia C. Hoerig

O caso em análise trata-se de pedido de extradição formalizado pelo Governo dos Estados Unidos da América, com base em Tratado de Extradição firmado entre o Brasil e os Estados Unidos, pelo qual requer a extradição da nacional brasileira Claudia C. Hoerig, pelo assassinado de Karl Douglas Hoering.

O governo norte-americano apresentou o pedido formal de extradição, seguindo os procedimentos previstos no Tratado Bilateral, no entanto, por tratar-se de nacional brasileira o mesmo não chegou a ser encaminhado ao Supremo Tribunal Federal, uma vez que a autoridade central responsável pela análise de admissibilidade do pedido é o Ministério da Justiça, tão logo que recebeu o pedido, sendo observado a nacionalidade da Sra. Claudia C. Hoerig, foi informado aquela representação diplomática acerca da vedação constituição. Isso ocorre em função de uma vedação constitucional, cláusula pétreia inserida art. 5º, LI, do Capítulo sobre os Direitos e Garantias Fundamentais, que prescreve o seguinte: “nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado

antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins”.

Face a negativa do Governo brasileiro de aceitar o pedido de extradição, o Estado norte-americano alegou que a cidadã referenciada obteve voluntariamente a nacionalidade norte-americana, sem que houvesse na ocasião nenhuma forma de coação, obrigando-a a tal medida, fato que, por si só, enseja a perda da nacionalidade brasileira.

Segundo o Governo dos Estados Unidos, Claudia C. Hoerig optou voluntariamente pela nacionalidade estadunidense, a partir de 28 de setembro de 1999, oportunidade em que jurou a renúncia e a recusa de toda lealdade e fidelidade a outro Estado, perdendo, assim, a nacionalidade brasileira.

Cabe esclarecer que a Sra. Claudia C. Hoerig teria adentrado nos Estados Unidos da América com o nome de solteira, ou seja, Cláudia Sobral, passando a usar o nome de Cláudia Bolte ao casar com Thomas Bolte, em 21 de maio de 1990, de quem se divorciou. Em 30 de junho de 2005, casou com Karl Douglas Hoerig. Claudia Hoerig está sendo acusada de assassinar, em 10 de março de 2007, o seu marido, Karl Hoerig (EICHENBERG, 2011), Major da Força Aérea dos Estados Unidos e veterano das guerras no Iraque e no Afeganistão, piloto especializado em combates contra o terrorismo e condecorado como herói nacional, em Newton Falls, em Ohio. Cláudia fugiu para o Brasil logo em seguida da morte do marido, cujo corpo só foi encontrado três dias após o assassinato.

Ninguém sabe o que aconteceu antes dos disparos. A casa fica num local ermo e sequer os tiros foram ouvidos. O corpo do ex-combatente foi encontrado enrolado em um tapete velho três dias depois do homicídio. Estava no pé da escada que levava ao pavimento superior da residência. O chão de madeira estava perfurado por um projétil.

Após o assassinato, Cláudia (PANNUNZIO, 2009) seguiu com o carro do casal até um aeroporto próximo, tomou um avião com passagens de cortesia a que o marido tinha direito e desembarcou em Nova, na mesma tarde. Sacou todo o dinheiro que estava depositado na conta-corrente do casal e embarcou para o Brasil.

Quando chegou ao Brasil, foi direto para Brasília, onde passou algumas semanas no apartamento do pai, no Cruzeiro. Depois disso, seguiu para o Rio de Janeiro para se fixar na residência de Lumiar.

Cabe ressaltar que até a presente data não houve nenhuma acusação formal contra ela em qualquer instância do Poder Judiciário brasileiro, apesar da gravidade do crime, pelo qual deveria responder perante a justiça dos Estados Unidos, uma vez que aquele país

entende que é a Justiça deles que deve julgá-la por seus atos, haja vista ter perdido a nacionalidade brasileira.

Ressalta-se, ainda, que a brasileira Claudia Hoerig é uma das fugitivas mais procuradas no mundo. A captura dela é tratada como prioridade pela Interpol, que incluiu seu nome na lista da difusão vermelha (BRÍGIDO, 2009)

3.3.2 A previsão legal sobre a perda da nacionalidade

Na tradição do direito brasileiro, a perda da nacionalidade insere-se no contexto do direito constitucional. E, tal como nas Constituições anteriores, a vigência enumera taxativamente os casos de perda da nacionalidade, não se admitindo acréscimo de nenhum outro por lei ordinária.

Segundo Hildebrando Accioly (2009, p.468) não existe uniformidade entre as legislações dos diferentes Estados, no que concerne à perda da nacionalidade. De maneira geral, pode dizer-se que a nacionalidade se perde não só pelos mesmos meios por que ela se adquire, mas por outros meios, em que ela não é substituída por nenhuma outra.

Em suma, conforme dispõe o art. 12, § 4º, da Constituição, a nacionalidade do brasileiro pode ser perdida se:

[...] I- tiver cancelada sua naturalização, por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional; II- adquirir outra nacionalidade, salvo nos casos: a) de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira; b) de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para exercício de direitos civil (inc. II com redação determinada pela ECR 3/1994).

Importante lembrar que quase sempre, a perda da nacionalidade dependerá ainda de uma declaração expressa do interessado, equivalente à renúncia pura e simples (2009, p.469). A perda da nacionalidade poderá atingir tanto o brasileiro nato, como o brasileiro naturalizado, na hipótese de aquisição de outra nacionalidade, por naturalização voluntária.

No mesmo sentido Gilmar Mendes (2011, p. 732) assinala que a perda da nacionalidade brasileira em razão da obtenção de outra há de decorrer de uma conduta ativa e específica não podendo decorrer de simples reconhecimento de nacionalidade pela lei estrangeira (CF, art. 12, § 4º, II, *a*).

Pedro Lenza (2010, p.864) destaca que as hipóteses de perda da nacionalidade estão taxativamente previstas na Constituição Federal, nos incisos I e II do § 4º do art. 12. Assim, os pressupostos para declaração da perda da nacionalidade são: o cancelamento da naturalização por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional (art. 12, § 4º, I); e a aquisição de outra nacionalidade (art. 12, § 4º, II), no caso do brasileiro residente em Estado estrangeiro e, como condição para sua permanência naquele país (por motivo de trabalho, exercício profissional), ou para o exercício de direitos civis (herança, por exemplo), tiver, por imposição da norma estrangeira, que se naturalizar, não perderá a nacionalidade brasileira.

Ao contrário do cancelamento da naturalização em virtude de atividade nociva ao interesse nacional, a perda da nacionalidade em decorrência da aquisição de outra dar-se-á após procedimento administrativo, em que seja assegurada a ampla defesa, por decreto do Presidente da República (art. 23 da Lei nº 818/49).

No que se refere à perda da nacionalidade brasileira, não interessam os requisitos e condições previstos na lei estrangeira. Estes remontam apenas àquele Estado. Internamente, só a norma brasileira poderá fixar os pressupostos materiais ou formais para declaração de perda da nacionalidade, conforme magistério de A. Dardeau Carvalho (1950, p. 212).

Se o cidadão brasileiro, por vontade própria, adquiriu a nacionalidade de outro Estado, perde só por isso a nacionalidade brasileira, porque o vocábulo naturalização está empregado em sentido lato, isto é, significa apenas a aquisição de uma nova nacionalidade, sejam quais forem às condições enumeradas pela lei do país da naturalização.

Cabe lembrar que a aplicabilidade do instituto da perda em discussão representa categoricamente a vontade do Estado em punir aquele que voluntariamente outra nacionalidade adquire, oportunidade em que comungo o pensamento de Francisco Xavier da Silva Guimarães, ao explicitar:

A intenção de querer a pessoa conservar a nacionalidade brasileira é indiferente. A perda se opera como consequência punitiva de querer a pessoa colocar a sua lealdade à disposição de outro Estado. Perde-se, portanto, a nacionalidade brasileira, pelo fato de naturalização não imposta.

3.3.3 A possibilidade jurídica de ser extraditada

Convém observar que no caso em tela, antes do governo brasileiro analisar o Pedido de Extradicação formulado pelo Governo dos Estados Unidos da América, é preciso saber acerca da possibilidade jurídica de ser declarada oficialmente a perda da nacionalidade brasileira de Claudia C. Hoering, por ter adquirido voluntariamente a estadounidense.

Conforme o exposto até aqui, perde a nacionalidade o brasileiro que, por naturalização voluntária, adquirir outra nacionalidade. Dentre os princípios informadores do instituto da nacionalidade, reconhecidos pelo direito das gentes, encontra-se aquele que diz respeito à possibilidade de sua mudança, uma vez que a pessoa deve ter uma nacionalidade, desde o seu nascimento, pois ao nascer, esta pessoa já deve estar vinculada a um determinado país, mas esta vinculação não a impede de, posteriormente, mudar voluntariamente de nacionalidade; o Estado a que pertencia a pessoa não pode impedi-la de fazer isso (CAHALI, 2010, p. 67).

Observava Pontes de Miranda (1936, p.41) “o que se naturaliza estrangeiro perde a nacionalidade brasileira porque o quis: quer se trate de naturalização individual, quer de naturalização coletiva – desde que essa se exija qualquer ato interpretado como vontade e o brasileiro dê ensejo a que o Estado estrangeiro o considere seu nacional, há perda da nacionalidade, ou seja, o Brasil, não faz exigências para que a naturalização em um país estrangeiro importe na perda da sua nacionalidade, no entanto, só considera que o brasileiro legalmente capaz que adquire outra nacionalidade por vontade própria, por esse fato perde a nacionalidade brasileira e fica desobrigado de qualquer ônus cívico imposto aos nacionais.

Portanto, qualquer forma de aquisição de uma nacionalidade estrangeira, desde que voluntária, espontânea, reveladora de um consentimento inequívoco do cidadão brasileiro, importaria a perda da nacionalidade anterior.

Cabe destacar que o Decreto 3.453, de 2000, delegou ao Ministério da Justiça a competência para declarar a perda ou reaquisição da nacionalidade brasileira.

A formal recusa do Governo brasileiro em fazer instaurar, perante o Supremo Tribunal Federal, processo extradicional contra pessoa constitucionalmente qualificada como titular de nacionalidade brasileira primária (CF, art. 5º, LI), não obstante a existência, no caso, de típica hipótese de conflito positivo de nacionalidades (CF, art. 12, § 4º, II, "a").

O brasileiro nato, quaisquer que sejam as circunstâncias e a natureza do delito, não pode ser extraditado, pelo Brasil, a pedido de Governo estrangeiro, pois a Constituição da

República, em cláusula que não comporta exceção, impede, em caráter absoluto, a efetivação da entrega extradicional daquele que é titular, seja pelo critério do "jus soli", seja pelo critério do "jus sanguinis", de nacionalidade brasileira primária ou originária.

Esse privilégio constitucional, que beneficia, sem exceção, o brasileiro nato (CF, art. 5º, LI), não se descaracteriza pelo fato de o Estado estrangeiro, por lei própria, haver-lhe reconhecido à condição de titular de nacionalidade secundária pertinente a esse mesmo Estado (CF, art. 12, § 4º, II, "b").

Se a extradição não puder ser concedida, por inadmissível, em face de a pessoa reclamada ostentar a condição de brasileira nata, legitimar-se-á a possibilidade de o Estado brasileiro, mediante aplicação extraterritorial de sua própria lei penal (CP, art. 7º, II, "b", e respectivo § 2º) e considerando, ainda, fazer instaurar, perante órgão judiciário nacional competente (CPP, art. 88), a concernede "persecutio criminis", em ordem a impedir, por razões de caráter ético-jurídico, que práticas delituosas, supostamente cometidas, no exterior, por brasileiros (natos ou naturalizados), fiquem impunes.

As hipóteses de outorga da nacionalidade brasileira, quer se trate de nacionalidade originária (da qual emana a condição de brasileiro nato), quer se cuide de nacionalidade derivada (da qual resulta o "status" de brasileiro naturalizado), decorrem, exclusivamente, em função de sua natureza mesma, do texto constitucional, pois a questão da nacionalidade traduz matéria que se sujeita, unicamente, quanto à sua definição, ao poder soberano do Estado brasileiro.

A perda da nacionalidade brasileira, por sua vez, somente pode ocorrer nas hipóteses taxativamente definidas na Constituição da República, não se revelando lícito, ao Estado brasileiro, seja mediante simples regramento legislativo, seja mediante tratados ou convenções internacionais, inovar nesse tema, quer para ampliar, quer para restringir, quer, ainda, para modificar os casos autorizadores da privação - sempre excepcional - da condição político-jurídica de nacional do Brasil.

Em que pese à nacionalidade consubstanciar-se em direito personalíssimo, a Constituição admitiu a perda do referido direito, quando previu as hipóteses elencadas no art. 12, § 4º, II, já que a voluntariedade na aquisição de outra nacionalidade não deixa de configurar uma espécie de disposição.

Assim, não restam dúvidas de que deve ser garantido ao indivíduo o direito de optar pela nacionalidade com a qual mais se identifica, livrando-o das obrigações que o vinculam ao Estado que não mais pretende integrar.

É de ressaltar, também, que, na seara do Direito Internacional Público, referida hipótese é contemplada pelo artigo 15, inciso II, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, bem assim pelo artigo 20 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 (Pacto de São José da Costa Rica), que consubstanciam o princípio da opção como instrumento que resguarda a própria dignidade da pessoa humana, e que garante ao indivíduo o direito de ter e mudar de nacionalidade.

CONCLUSÃO

O presente trabalho procurou demonstrar algumas questões doutrinárias quanto jurisprudenciais, acerca do instituto da Extradição a luz da Constituição Federal de 1988, que veda a extradição de nacional brasileiro. Entende-se que a proteção constitucional significa a impossibilidade de que um cidadão brasileiro possa ser extraditado, ou seja, entregue a um país que o reclame, para fins de ser processado ou para a execução de pena imposta a ele, pela prática de um ou mais crimes no território daquele Estado que o requiere.

No primeiro capítulo, foram realizadas as divagações contextuais indispensáveis referentes à evolução histórica do instituto, desde as origens até a sua implantação no ordenamento jurídico brasileiro, bem como a diferenciação do instituto da Extradição, com o da Deportação, Expulsão, Nacionalidade e Naturalização, e por último da Transferência de Pessoas Condenadas. Essas breves digressões contextuais objetivaram ambientar o eixo principal do trabalho. Não tiveram a pretensão, portanto, de exaurir os assuntos tratados, tampouco de atingir conclusões relevantes.

No segundo capítulo, já se avançou sobre o terreno central da investigação, ao analisar, de forma detalhada acerca do processo extradicional, desde a formalização do pedido de extradição até a entrega do extraditado aos representantes do Estado estrangeiro que pediu a sua extradição. Inicialmente foram identificadas e examinadas todas as etapas do procedimento extradicional (administrativo e judicial), da formalização do pedido de extradição, seguindo uma breve exposição acerca do pedido de extradição passiva e extradição ativa. O ponto mais difícil, sobre os casos concretos, ficou para o capítulo terceiro.

No terceiro capítulo, que constitui a essência da monografia, lidou-se com o tópico mais específico referente ao julgamento dos pedidos de extradição formulados por Estados estrangeiros, cujo objeto dos pedidos foram de nacionais brasileiros.

Inicialmente foram relatados três casos concretos de pedidos de extradição, com base na jurisprudência, acerca da polêmica que envolve e das razões que embasam a negativa dos pedidos de extradição de nacionais brasileiros.

Apresentou-se, em primeiro lugar, o caso do brasileiro nato, no qual não foi possível ter certeza jurídica sobre a verdadeira nacionalidade do extraditando, com base no art. 5º, inciso LI da Constituição Federal o STF negou prosseguimento ao pedido formulado pelo Governo da República Oriental do Uruguai. Em segundo lugar, foi analisado o pedido de extradição formalizado contra um nacional brasileiro naturalizado, que estava sendo procurado pelo governo do Líbano pela prática de crime de tráfico internacional de drogas,

pedido não formalizado corretamente pelo governo libanês, o que impediu o prosseguimento do feito pela Suprema Corte. Em terceiro lugar, avistou-se, uma exposição do pedido de extradição formalizado pelo governo dos Estados Unidos da América em desfavor de nacional brasileira nata, que não chegou nem se quer a ser encaminhado ao Supremo Tribunal, após a análise de admissibilidade realizada pelo Poder Executivo.

Procurou-se demonstrar que a Constituição Federal, foi clara e precisa ao determinar que brasileiro nato não possa ser extraditado pelo Brasil a pedido de Governo estrangeiro, em caráter absoluto, e que o naturalizado, dispõe de proteção constitucional mais intensa que aquela outorgada a outros estrangeiros, pois somente pode ser extraditado pelo Governo Brasileiro em duas hipóteses excepcionais: nos crimes comuns cometidos antes da naturalização e tráfico internacional de drogas praticado em qualquer momento, antes ou depois de obtida a naturalização.

Enfim, não importa como o problema é abordado, todos os caminhos levam ao mesmo destino, que diante da negativa a pretensão extradicional do Estado requerente, a legislação interna prevê a aplicação da lei brasileira aos autores de crimes cometidos no exterior, para que os mesmos respondam criminalmente perante a Justiça brasileira, desde que o Estado interessado da punição do criminoso requeira ao governo brasileiro. Essa é, em suma, a análise que motivo a presente monografia.

Apesar dos pesares, tem-se que a monografia, na medida em que cumpriu satisfatoriamente aos seus objetivos, oferece uma colaboração, ainda que modesta, na capacidade de ajudar no entendimento de como se dá a formalização do pedido extradicional e de como a Constituição brasileira determina que nenhum brasileiro será extraditado, não podendo sequer essa previsão constitucional ser alterada por emenda constitucional, tendo em vista a cláusula pétrea prevista no parágrafo 4º, do artigo 70 da Constituição Federal, por pertencer o rol dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACCIOLY, Hildebrando. **Tratado de Direito Internacional público**. Vol. I. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

ACQUARONE, Appio Claudio. **Tratados de extradição: Construção, atualidade e projeção do relacionamento bilateral brasileiro**. Brasília: Instituto Rio Branco. Fundação Alexandre Gusmão, 2003

ARAÚJO JUNIOR, João Marcelo de. **Extradição – Alguns aspectos fundamentais**. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

BRASIL. **Direitos Humanos: Documentos Internacionais**. Brasília: Presidência da República, Secretaria Especial de Direitos Humanos, 2006.

BRASIL. **Extradição**. Departamento de Estrangeiros, Secretaria Nacional de Justiça, Ministério da Justiça 3. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2004.

BRASIL. **Guia prático para orientação a estrangeiros no Brasil**. Departamento de Estrangeiros, Secretaria Nacional de Justiça, Ministério da Justiça 3. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2004.

BRASIL. **Manual de Cooperação Jurídica Internacional e Recuperação de Ativos – Matéria Penal**. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, Secretaria Nacional de Justiça, Ministério da Justiça. 1. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2008.

BRASIL. **Manual de Extradição**. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Estrangeiros, 2012.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Transferência de condenados**. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View=%7BCD90C52D-0AC3-45BD-9B2D-17F5803D00B3%7D&Team=¶ms=itemID=%7BFFE3BBFE-E64A-41A4-BB41-4CF822BCA8AB%7D;&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>>. Acesso em: 05 abril. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Extradição nº 1074**. Requerente: República Federal da Alemanha. Extraditando: Mike Büttner. Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento em 16 jun. 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2495245>>. Acesso em: 13 abr. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Extradição nº 1141**. Requerente: República Oriental do Uruguai. Extraditando: Leonel Eduardo Ruiz Traibel ou Lionel Eduardo Ruiz Traibel. Relator: Min. Carmén Lúcia. Julgamento 14 de abr. 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2634919>>. Acesso em: 05 mar. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Prisão Preventiva para Extradição nº 623**. Requerente: República Oriental do Líbano. Extraditando: Assaad Khalil Kiwan ou Assad Khalil Kiwan. Relator: Min. Carmen Lúcia. Julgamento 29 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2678637>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

BRASIL. **Transferência de Pessoas Condenadas**. Departamento de Estrangeiros, Secretaria Nacional de Justiça, Ministério da Justiça 2. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2010.

BRÍGIDO, Carolina. BRASILEIRA acusada de matar marido nos EUA vive em Lumia. **O Globo**, 16 mar. 2009. Disponível em: < <http://extra.globo.com/casos-de-policia/brasileira-acusada-de-matar-marido-nos-eua-vive-em-lumiar-251415.html> >. Acesso em: 20 abr. 2012.

CAHALI, Yussef Said. **Estatuto do Estrangeiro**. 2. Ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

CALIXTO, Negi. Direito Internacional. A impossibilidade de o Supremo Tribunal Federal apreciar o mérito no processo de extradição. **Revista dos Tribunais**. Ano 80 – janeiro de 1991- vol. 663.

CARVALHO, A. Dardeau. **Nacionalidade e Cidadania**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1950.

DESTITUYEN al jefe de la Interpol en Paraguay tras la expulsión de un libanés. Espanha: **Soitu.es**, 2009. Disponível em: <http://www.soitu.es/soitu/2009/03/23/info/1237843308_056686.html >. Acesso em: 10 abr. 2012.

ECO, Humberto. **Como se faz uma tese**. 22 ed. Traduzido por Gilson Cesar Cardoso de Souza. São Paulo: Perspectiva, 2009.

EICHENBERG, Fernando. Pressão nos EUA por extradição de brasileira. **O Globo**, Washington, 18 jul. 2011. Ano. Disponível em: < <http://oglobo.globo.com/blogs/lafora/posts/2011/07/18/pressao-nos-eua-por-extradicao-de-brasileira-392903.asp> >. Acesso em: 20 abr. 2012.

FRAGA, Mirtô. **A dupla nacionalidade no direito brasileiro de acordo com a emenda constitucional de revisão n. 3 de 1994**. In: Arquivos do Ministério da Justiça, v. 47, n. 184, p. 179-187, jul./dez. 1994.

GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. A deportação e a expulsão como modalidades de retirada forçada de estrangeiro do território nacional. In: **Revista de doutrina e jurisprudência / Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios**, n. 36, p. 9-34, maio/ago. 1991.

_____. A extradição. In: **Revista de doutrina e jurisprudência / Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios**, n. 37, p. 19-40, set./dez. 1991.

_____. **Medidas Compulsórias: a deportação, a expulsão e a extradição**. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

_____. **Nacionalidade – aquisição, perda e reaquisição**. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

GUSKOW, Miguel. O tribunal penal e os problemas futuros a enfrentar em relação à soberania nacional. In: SEMINÁRIO SOBRE O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL, 1., 1999, Brasília. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/22038-22039-1-PB.htm>>. Acesso em: 02 abr. 2012.

JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez . **O princípio da universalidade da jurisdição no direito internacional penal: mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. 2005. 312 f. Tese (Curso de Doutorado em Direito do Setor de Ciências Jurídicas) Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2005. Disponível em: <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/2922/tese%20vers%20E3o%20final.pdf>. Acesso em: 04 abril. 2012.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 14 ed. rev. e atual – São Paulo: Saraiva, 2010.

LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Direito de imigração: o Estatuto do Estrangeiro em uma perspectiva de direito humanos**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2009.

MAIA, Rodolfo Tigre. O princípio do *ne bis in idem* e a Constituição Brasileira de 1988. Boletim Científico – **Escola Superior do Ministério Público da União**. Brasília: ESMPU, ano 4, n. 16, jul./set., 2005.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Algumas questões sobre a extradição no Direito brasileiro. **Revista dos Tribunais**. Ano 100. Vol. 906. Abril/2011.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 6. Ed. rev. e atual – São Paulo: Saraiva, 2011

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

PANNUNZIO, Fábio. Especial Foragidos I: Cláudia Hoerig, que assassinou marido a sangue frio, vive impune no Rio de Janeiro. **Blog Pannunzio**, 28 jun. 2009. Disponível em: < <http://www.pannunzio.com.br/archives/347> >. Acesso em: 20 abr. 2012.

PIÇARRA, Nuno. A Proibição constitucional de extraditar nacionais em face da União Européia. Ano 3. n° 9: 131 – 148. Jan/mar 2008.

POLETTI, Ronaldo Rebello de Brito. **Das diferenças entre extradição, expulsão e deportação**. In: **Arquivos do Ministério da Justiça**, v. 33, n. 138, p. 45-52, abr./jun. 1976.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Nacionalidade de origem e naturalização no direito brasileiro**. Rio de Janeiro: A. Coelho Branco, 1936.

REZEK, José Francisco. A nacionalidade à luz da obra de Pontes de Miranda. In: **Revista Forense: comemorativa - 100 anos**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 619-639, v. 1.

_____. **Direito Internacional Público: curso elementar**. 12 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

SALIBA, Aziz Tuffi. Nacionalidade brasileira e Direito Internacional. Um breve comentário sobre a Emenda Constitucional n° 54/2007. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília. Ano 45. N° 180. out./dez. – 2008.

TIBURCIO, Carmen. Algumas questões sobre a extradição no direito brasileiro. In: **Revista de Informação Legislativa**, a. 38. N. 150, abr./jun. 2001.

TRAYECTO de Kiwan al Líbano fue desviado por la Policía. Paraguai: **Digital ABC**, 2009. Disponível em: < <http://archivo.abc.com.py/2009-03-24/articulos/506613/trayecto-de-kiwan-al-libano-fue-desviado-por-la-policia>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. A Extradução e seu Controle pelo Supremo Tribunal Federal. In: BLANT, Leonardo Nemer Caldeira (Coord). **Terrorismo e direito: os impactos do terrorismo na comunidade internacional e no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 115- 150.

_____. **O Direito Internacional e o Supremo Tribunal Federal**. **R. Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, 229: 5-25, jul./set. 2002.

VELOSO, Kléber Oliveira. **O Instituto Extradicional**. Goiânia: AB, 1999.