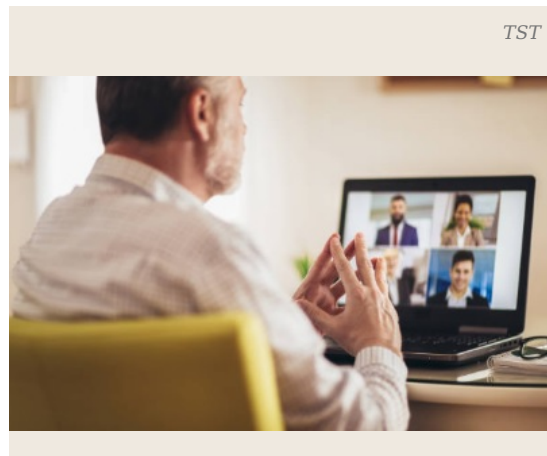


Cooperação jurídica internacional por videoconferência e devido processo legal

02/08/2024

O avanço tecnológico traz diversas facilidades para a vida em sociedade, reduzindo tempo e distâncias, sendo importante que o direito não fique alheio às novidades e, na medida do possível, implemente essas conquistas na busca de uma melhor prestação jurisdicional.

Nessa linha, fato cada vez mais comum na rotina forense, ampliado pela pandemia mundial do coronavírus, são as audiências de instrução por meio de videoconferência. A possibilidade desse ato ser realizado virtualmente é prevista tanto no Código de Processo Civil, em seu artigo 453, § 1º, referente à “oitiva de testemunha que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo”, quanto no Código de Processo Penal, no artigo 222, §3º, para a “testemunha que morar fora da jurisdição do juiz”.



Embora o desenvolvimento do contraditório em juízo fique sensivelmente prejudicado com a virtualização dos atos, na medida em que os atores do processo não podem colher importantes percepções que só o contato pessoal proporciona [1], não se descarta que a realização de audiências dentro do território nacional por meio de videoconferências pode ser também salutar não só para evitar a morosidade da prestação jurisdicional, mas para permitir que o próprio juiz da causa tenha contato direto com a prova, tornando cada vez mais desnecessário o uso de cartas precatórias para tais finalidades.

Esse mesmo expediente tem sido adotado para a coleta de provas testemunhais em território estrangeiro, todavia, sem se ponderar e observar algumas questões e princípios da maior relevância.

São diversas as notícias destacando a realização de oitiva de testemunhas no exterior diretamente por magistrados brasileiros, sem o uso dos mecanismos de cooperação internacional ou das cartas rogatórias, algumas delas divulgadas elogiosamente pelos próprios tribunais, destacando a celeridade de tal procedimento [2].

Não se nega ser tentador o uso da facilidade de notificar por e-mail um réu ou uma testemunha residente no exterior e, em seguida, colher seu depoimento por videoconferência, imprimindo a almejada celeridade processual.

Contudo, a realização de um ato judicial fora do território brasileiro, principalmente em casos criminais, precisa se submeter a regras específicas, garantindo-se o devido processo legal e, nessa situação particular, a soberania das nações e o respeito aos ordenamentos jurídicos

locais.

A Constituição estabelece como princípio das relações internacionais da República a independência nacional. Portanto, o Brasil não é obrigado a se submeter a qualquer outro Estado estrangeiro, tampouco aceitar ingerências em seu território. De igual modo, a Constituição estabelece o princípio da não-intervenção. Assim, considerando os princípios de soberania e reciprocidade, que norteiam as relações internacionais, numa via de mão dupla, o Brasil não está autorizado a impor sua jurisdição a outros países.

Como decorrência disso, a jurisdição brasileira só é diretamente exercida dentro dos limites do território nacional e, de igual modo, nenhum poder estrangeiro pode ser exercido diretamente em solo brasileiro.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 16, é expresso nesse sentido, limitando a jurisdição brasileira a seu território. E quando o Poder Judiciário precisar realizar atos fora do território nacional, a cooperação jurídica internacional é o caminho legalmente estabelecido, com as regras fixadas nos artigos 26 e seguintes do Código de Processo Civil.

Cooperação internacional

De modo semelhante, o Código de Processo Penal também prevê, nos artigos 780 e seguintes, a cooperação jurídica internacional e o uso de carta rogatória como a forma de realização de atos judiciais em território estrangeiro.

A fim de reduzir a burocracia para a realização de atos judiciais no exterior, garantindo maior facilidade e celeridade, o Brasil é signatário de diversos acordos internacionais de cooperação jurídica. Por meio de acordos bilaterais ou multilaterais, os países signatários se comprometem a um auxílio jurídico mútuo. Retira-se da via diplomática a realização dos atos judiciais, sendo estabelecida uma autoridade central para o cumprimento dos pedidos de assistência. Na ausência de um acordo internacional, o uso de carta rogatória por via diplomática permanece sendo a solução.

Ignorar todos esses dispositivos legais e a soberania e independência de estados-nações, praticando-se atos judiciais em território estrangeiro, como a intimação e oitiva de um réu ou de uma testemunha residente em país soberano, é um grave atentado a essa ordem internacional e que, sem maior reflexão, vem sendo realizado diariamente por nossos tribunais.

Um juiz brasileiro não tem jurisdição para colher o depoimento de uma pessoa que está em outro país, ainda que se trate de cidadão brasileiro. Fazer isso diretamente, sem qualquer ciência, intervenção ou anuência da autoridade local, afronta a soberania daquele país, do mesmo modo que o inverso seria uma afronta ao Estado brasileiro.

Spacca



A reforçar essa posição, destaca-se, exemplificativamente, que a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, da qual o Brasil é signatário e foi promulgada pelo Decreto nº 5.015/2004, é expressa em tutelar a soberania dos estados membros e vedar a prática de atos judiciais em território estrangeiro, dispondo seu artigo 4.2.: “O disposto na presente Convenção não autoriza qualquer Estado-parte a exercer, em território de outro Estado, jurisdição ou funções que o direito interno desse Estado reserve exclusivamente às suas autoridades” [3].

E mencionada convenção internacional, quando trata da possibilidade de coleta de prova por meio de videoconferência, em seu artigo 18.18, destaca expressamente a necessidade de autorização do Estado requerido para a realização do ato e prevê que uma autoridade deste participe.

Da mesma forma, o Protocolo de Assistência Jurídica Mútua em Assuntos Penais firmado pelos países fundadores do Mercosul, promulgado pelo Decreto nº 3.468/2000, estabelece que tal acordo “não faculta às autoridades ou aos particulares do Estado requerente empreender no território do Estado requerido funções que, conforme suas leis internas, estejam reservadas às suas Autoridades, salvo na hipótese prevista no artigo 17.3” [4].

Não por outro motivo, nas cartas rogatórias, ou nos pedidos de assistência regidos por acordos bilaterais ou multilaterais específicos, é estabelecido que os atos judiciais a serem praticados obedecerão à dinâmica da lei processual do país requerido [5].

Também por essa razão, a Lei nº 11.900/2009, que alterou o Código de Processo Penal para incluir a possibilidade de atos por videoconferência em situação de carta precatória (artigo 222, § 3º), ao tratar da oitiva de testemunhas no exterior, por meio de cartas rogatórias, excluiu essa possibilidade (artigo 222-A, parágrafo único: “Aplica-se às cartas rogatórias o disposto nos §§ 1º e 2º do artigo 222 deste Código”. O legislador excluiu da equiparação de tratamento entre precatórias e rogatórias justamente o disposto no §3º do artigo 222 que estabelece a possibilidade de realização do ato por videoconferência.

E a exclusão não é sem razão, já que a oitiva de testemunhas no exterior deve obedecer às regras específicas constantes de eventuais tratados bilaterais ou internacionais firmados pelos países e às regras processuais locais do estado requerido.

O Brasil admite o direito ao silêncio, o direito à não autoincriminação, não pune o perjúrio e criminaliza o falso testemunho. Nosso país estabelece na lei adjetiva penal, por outro lado, pessoas que estão proibidas de depor e as que podem, se desejarem, ser escusadas de participar do ato. Outras nações possuem disposições legais diferentes, nem sempre compatíveis, sendo, portanto, indispensável que o ato judicial se dê sob a chancela da autoridade local.

Acordo bilateral para produção de provas

Exemplificativamente, a autoridade central norte-americana não admite o uso do acordo de cooperação jurídica bilateral firmado entre os Estados Unidos e o Brasil para a produção, em seu território, de provas solicitadas pela defesa [6]. Para a produção de provas defensivas em

território norte-americano, faz-se necessário o uso da via diplomática, por meio de carta rogatória, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o *Habeas Corpus* nº 208.663/SP. Não é difícil identificar a ilegalidade de um juiz brasileiro intimar e coletar depoimento de cidadão residente nos EUA por videoconferência, sem a anuência das autoridades daquele país.

Em situação na qual o Poder Judiciário da França pretendia produzir prova diretamente em solo brasileiro, o Superior Tribunal de Justiça entendeu pela nulidade do ato, por violação ao rito das cartas rogatórias, não tendo havido o indispensável *exequatur*, previsto no artigo 105, I, alínea i, da Constituição e por entender violada a soberania nacional [7].

Longe de ser um apego excessivo ao formalismo, o respeito às regras da produção de prova em outro país, principalmente em temas criminais, garante a validade da prova, de modo que a tutela da autoridade estrangeira assegurará o cumprimento da legislação pertinente, os direitos da pessoa que será ouvida, certificando-se, inclusive, que ela não está coagida, que são livres a sua manifestação de vontade e seu depoimento.

Diante disso, ainda que, por um lado, pareça um avanço, diante da facilidade e agilidade, a coleta de provas testemunhais em solo estrangeiro não pode se dar ao arrepio da lei, violando o devido processo legal e a soberania dos países, sendo indispensável o uso dos mecanismos legais existentes, tal como a carta rogatória ou o pedido de auxílio direto, o que garantirá segurança jurídica à prova e sua legalidade.

Não por outra razão, buscando conciliar a almejada celeridade processual e o respeito às garantias processuais e à soberania nacional, discute-se na doutrina novas formas de cooperação jurídica internacional que permitam ao Estado requerente uma atuação mais direta sobre a produção da prova no Estado requerido.

Fábio Ramazzini Bechara destaca três possibilidades de atuação direta pela autoridade do Estado requerente:

- a) *rogatória participativa, na qual a autoridade requerente participa, de forma passiva ou ativa, na atividade de aquisição da prova no Estado requerido;*
- b) *produção direta da prova, pela qual a autoridade requerente produz diretamente a prova no Estado requerido;*
- c) *videoconferência.*

Contudo, nessas três modalidades, destaca o autor a necessidade de participação do Estado requerido, ainda que em papel “*limitado a exprimir o consentimento*”. E, em especial sobre a videoconferência, afirma que “*o recurso à tecnologia não elimina, por óbvio, a necessidade de instrumentalização do pedido de cooperação*” [8], justamente o que ora se defende.

Ainda nesse sentido, o Acordo Ibero-Americano [9] sobre o uso da videoconferência na cooperação internacional entre sistemas de Justiça, firmado em Mar del Plata, Argentina, em 3

de dezembro de 2010, que tem o Brasil como um dos países signatários, apesar de ainda não ter sido ratificado no ordenamento jurídico interno, prevê o uso de videoconferência como meio de coleta de provas em outra nação, mas desde que, nos termos do artigo 3º, este uso: não seja proibido pelo direito interno das partes; exista um pedido concreto e individualizável, remetido por autoridade competente da parte requerente; e seja aceite pelas autoridades competentes da parte requerida [10].

Essa disposição reforça o ora defendido, acerca da indispensável participação do Estado requerido na produção probatória em seu território, nem que seja para simplesmente anuir com o ato, o que garante, no mínimo, o respeito à soberania e independência das nações e às suas leis internas.

Assim, a fim de se evitar sobressaltos na prestação jurisdicional com decretação de nulidade dos atos praticados, é salutar que o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional do Ministério da Justiça recuse solicitações que pretendam alijar o Poder Judiciário brasileiro do ato, bem como que o Conselho Nacional de Justiça edite normativa vedando aos juízes brasileiros a prática direta de atos jurisdicionais em território estrangeiro sem o uso dos mecanismos internacionais de cooperação jurídica, em respeito à Constituição, à legislação vigente e, sobretudo à jurisdição e soberania das nações independentes.

[1] Nesse sentido, GOMES FILHO, Antonio Magalhães *in* GOMES FILHO, Antonio Magalhães; TORON, Alberto Zacharias; BADARÓ, Gustavo Henrique, Coord. Código de processo penal comentado. 4 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 537.

[2] A título de exemplo: <https://www.migalhas.com.br/quentes/245472/juiza-ouve-testemunhas-eua-por-facebook>, Acessado em 26/07/2024; <https://www.jfsp.jus.br/comunicacao-publica/indice-noticias/noticias-2019/06062019-testemunhas-residentes-no-exterior-sao-ouvidas-por-videoconferencia>, Acessado em 26/07/2024, https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=24884, Acessado em 26/07/2024 e <https://www.tjpb.jus.br/noticia/juiza-da-vara-de-familia-da-capital-realiza-audiencias-virtuais-com-partes-no-exterior>, Acessado em 26/07/2024.

[3] Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm, acessado em 26/07/2024.

[4] Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3468.htm, acessado em 26/07/2024. E o artigo 17.3 diz: “17.3. O Estado requerido autorizará a presença das autoridades indicadas na solicitação durante o cumprimento das diligências de cooperação, e lhes permitirá formular perguntas se tal estiver autorizado pelas leis do Estado requerido e em conformidade com essas leis. A audiência terá lugar segundo os procedimentos estabelecidos pelas leis do Estado requerido.”

[5] A título de exemplo: Artigo V.3, do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Brasil e os Estados Unidos da América (Decreto nº 3.810/2001); Artigo 4º.1, da Convenção de

Auxílio Judiciário em Matéria Penal entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (Decreto nº 8.833/2016); Artigo 5.1, e, especificamente sobre a coleta de prova testemunhal conforme o direito do Estado Requerido, artigo 9.1, do Tratado de Cooperação Jurídica em Matéria Penal entre o Brasil e a Suíça (Decreto nº 6.974/2009); artigo 3.1 do Acordo de Cooperação Judiciária em Matéria Penal entre o Brasil e a França (Decreto nº 3.324/1999); artigo 8.1 do Tratado sobre Cooperação Judiciária em Matéria Penal entre o Brasil e a Itália (Decreto nº 862/1993).

[6] SOUZA, Carolina Yumi de. Cooperação jurídica internacional em matéria penal: considerações práticas. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 16, n. 71, p. 297-325, mar./abr. 2008.

[7] RHC n. 102.322/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 12/5/2020, DJe de 22/5/2020: “O ato de delegação da condução e direção de produção de prova oral à Autoridade estrangeira, a fim de que esta proceda diretamente à inquirição da testemunha ou do investigado, não encontra qualquer tipo de respaldo constitucional, legal ou jurisprudencial. Trata-se de ato eivado de nulidade absoluta, por ofensa à soberania nacional, o qual não pode produzir efeitos dentro de investigações penais que estejam dentro das atribuições das Autoridades brasileiras. Além disso, a nulidade decorrente do reconhecimento da necessidade de exequatur, abrange também a realização do aludido ato.”.

[8] BECHARA, Fábio Ramazzini. Cooperação jurídica internacional em matéria penal: eficácia da prova produzida no exterior. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 158/160.

[9] A Rede Iberoamericana de Cooperação Jurídica Internacional (IberRed), é uma estrutura formada por autoridades centrais e pontos de contacto oriundos dos Ministérios da Justiça, Procuradorias e Ministérios Públicos, Poderes Judiciais, e entidades congêneres dos 22 países que compõem a Comunidade Iberoamericana de Nações e pela Suprema Corte de Porto Rico. Atualmente são países membros Andorra, Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Equador, El Salvador, Espanha, Guatemala, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, Portugal, República Dominicana, Uruguai, Venezuela e a Suprema Corte de Porto Rico. Informações extraídas de <https://iberred.notariado.org/pt/presentacion>, acessado em 26/07/2024.

[10] Disponível em: <https://cdn-conjur.s3.amazonaws.com/uploads/2024/08/ConvenioIberoamericano.pdf>, acessado em 26/07/2024.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-ago-02/cooperacao-juridica-internacional-por-videoconferencia-e-devido-processo-legal/>