

Sumário

Agradecimentos.....	7
Prefácio.....	9
Apresentação.....	11
Introdução.....	25

PARTE I A OBTENÇÃO DA PROVA TRANSNACIONAL PENAL: COOPERAÇÃO VS. JURISDIÇÃO

Capítulo I – Evolução histórica da obtenção da prova transnacional: o pêndulo entre cooperação e jurisdição.....	41
1. Da Antiguidade ao século XVIII: princípio da personalidade e formas incipientes de cooperação.....	42
2. Do século XIX à primeira metade do século XX: princípio da territorialidade e tratados de extradição.....	47
3. Da segunda metade do século XX ao início do século XXI: (ainda) o princípio da territorialidade e os tratados de assistência jurídica internacional.....	51
4. A partir do século XXI: o modelo do reconhecimento mútuo e de desterritorialização.....	60
Capítulo II – Panorama atual da obtenção da prova transnacional.....	71
1. Sujeitos do ato de obtenção de prova transnacional: uma visão de óticas sobrepostas.....	71
1.1. Estados.....	71
1.2. Órgãos e redes.....	72
1.3. Indivíduos.....	76

2.	Regulação múltipla da obtenção da prova transnacional.....	80
2.1.	Fontes de Direito Internacional	81
2.1.1.	Fontes convencionais da cooperação probatória	82
2.1.2.	Fontes convencionais da jurisdição extraterritorial probatória	86
2.1.3.	Fontes extraconvencionais da cooperação probatória....	89
2.1.4.	Fontes extraconvencionais da jurisdição extraterritorial probatória	97
2.2.	Fontes de direito interno	98
2.2.1.	Fontes de direito interno da cooperação probatória	98
2.2.2.	Fontes de direito interno da jurisdição extraterritorial probatória	100
	Conclusão parcial: os contornos inseguros dos métodos de obtenção da prova transnacional.....	103

PARTE II

A COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL PROBATÓRIA

Capítulo I – A estrutura do procedimento cooperacional probatório	107
1. Classificações da cooperação jurídica internacional probatória	107
2. Etapas do procedimento cooperacional probatório	111
2.1. Cooperação jurídica internacional probatória ativa	111
2.2. Cooperação jurídica internacional probatória passiva	112
3. Canais de transmissão do pedido cooperacional probatório	113
3.1. Canal diplomático e sua utilidade atual	114
3.2. Autoridade Central.....	116
3.2.1. A função da Autoridade Central brasileira na análise do pedido probatório	117
3.2.2. Autoridade Central brasileira: um problema (ainda) não superado	119
3.3. Contato direto interinstitucional: entre o formal e o informal.....	121
3.4. Osefeitos da seleção estratégica entre os canais de transmissão dos pedidos (<i>channel shopping</i>)	127

4.	Modalidades de cooperação probatória.....	130
4.1.	Carta rogatória e o auxílio direto: coexistência pacificada?	131
4.2.	Equipes conjuntas de investigação e casos multijurisdicionais.....	142
4.3.	Dispositivos previstos na Convenção sobre o crime cibernético.....	147
4.4.	Transferência espontânea de informações.....	150
4.5.	Trocas interinstitucionais de dados e informações.....	152
4.6.	Os efeitos da seleção estratégica das modalidades cooperacionais probatórias (<i>tool shooing</i>)	153
5.	Pedido cooperacional probatório	155
5.1.	Forma e conteúdo	156
5.2.	(In)capacidade postulatória e (dis)paridade de armas no pedido cooperacional	159
5.3.	Os efeitos da seleção estratégica do pedido.....	165
Capítulo II – Diferenças entre ordenamentos jurídicos e cooperação jurídica internacional probatória.....		167
1.	Lei aplicável à obtenção da prova transnacional: <i>lex loci vs. lex fori</i>	168
2.	Hipóteses de recusa em cooperar pelo Estado requerido.....	174
2.1.	Hipóteses de recusa em cooperar de origem internacional.....	176
2.1.1.	<i>Ratione temporis</i>	176
2.1.2.	<i>Ratione loci</i>	178
2.1.3.	<i>Ratione personae</i>	178
2.1.4.	<i>Ratione auctoritatis</i>	180
2.1.5.	<i>Ratione materiae</i>	181
2.2.	Hipótese de recusa em cooperar de origem nacional: o uso tradicional da cláusula da ordem pública.....	186
3.	Cooperar ou não cooperar, eis a questão.....	190
Conclusão parcial: as contradições da cooperação jurídica internacional probatória.....		193

PARTE III

O EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO EXTRATERRITORIAL PROBATÓRIA

Capítulo I – Sistematizando a jurisdição extraterritorial probatória	197
1. Classificação introdutória: jurisdição de prescrição, de adjudicação e de execução.....	197
2. O conceito de jurisdição extraterritorial probatória	201
3. Jurisdição extraterritorial probatória com ou sem ingresso efetivo no território de outro Estado	204
4. Jurisdição extraterritorial probatória consensual.....	208
4.1. Jurisdição extraterritorial probatória consensual clássica.....	208
4.2. Jurisdição extraterritorial probatória consensual anômala.....	213
5. Jurisdição extraterritorial probatória (<i>ultra vires</i>) não consensual.....	217
5.1. Jurisdição extraterritorial probatória não consensual direta....	218
5.2. Jurisdição extraterritorial probatória não consensual indireta.....	220
5.2.1. Jurisdição extraterritorial probatória não consensual indireta com cumprimento voluntário por particular...	220
5.2.2. Jurisdição extraterritorial probatória não consensual indireta coercitiva	222
Capítulo II – O dilema da expansão da jurisdição extraterritorial probatória: confronto com a cooperação jurídica internacional probatória	227
1. Obtenção presencial vs. obtenção remota da prova transnacional pelo Estado.....	228
1.1. Videoconferência	229
2. Privatização da obtenção da prova transnacional	234
2.1. Privatização do polo ativo da cooperação jurídica internacional: particulares substituindo o Estado requerente	234
2.1.1. <i>Deposition</i>	234
2.1.2. Casos da esmeralda brasileira e de Pizzolato.....	238
2.2. Privatização do polo passivo da cooperação jurídica internacional: particulares substituindo o Estado requerido.....	240
2.2.1. Provedores de serviços de internet.....	241
2.2.2. Particulares que obtêm e compartilham provas.....	243

3.	(Multi)territorialidade e (a)territorialidade da jurisdição probatória digital.....	244
3.1.	Casos Licra vs. Yahoo!, Yahoo! vs. Bélgica e Estados Unidos vs. Microsoft Corp.	248
3.2.	Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 51	250
	Conclusão parcial: a competição selvagem entre os métodos de obtenção da prova transnacional.....	257

PARTE IV COORDENAÇÃO DOS MÉTODOS DE OBTENÇÃO DA PROVA TRANSNACIONAL

	Capítulo I – Direitos e parâmetros na obtenção da prova transnacional	261
1.	A necessária mudança de paradigma na obtenção da prova transnacional: da lógica estatal à lógica <i>pro persona</i>	261
2.	Direitos específicos na obtenção da prova transnacional em casos envolvendo o Brasil.....	266
2.1.	Direito de informação e de acesso ao procedimento de obtenção da prova transnacional.....	269
2.2.	Direito de assistência jurídica dos indivíduos afetados pela obtenção da prova transnacional.....	270
2.3.	Direito de compreensão do procedimento de obtenção da prova transnacional.....	271
2.4.	Direito à prova transnacional.....	273
2.5.	Direito de participação no procedimento de obtenção da prova transnacional.....	274
2.6.	Direito ao juiz natural na obtenção da prova transnacional	276
2.7.	Direito à duração razoável do procedimento de obtenção da prova transnacional.....	278
2.8.	Direito à publicidade do procedimento de obtenção da prova transnacional.....	279
2.9.	Direito à privacidade e à proteção de dados nos procedimentos de obtenção da prova transnacional	280
2.10.	Direito ao recurso na obtenção da prova transnacional.....	282
3.	Parâmetros da obtenção da prova transnacional	286

3.1.	Lealdade na obtenção da prova e <i>in dubio pro probazione</i>	286
3.2.	Proporcionalidade na obtenção da prova transnacional	288
3.3.	Primazia da prova transnacional menos invasiva para o indivíduo diretamente afetado	290
3.4.	Proibição de desvantagens substanciais aos indivíduos afetados na obtenção da prova transnacional.....	293
3.5.	Segurança e confiabilidade na obtenção da prova transnacional	294
3.6.	O duplo <i>standard</i> interpretativo.....	296
Capítulo II – Modelo (ideal) para cada método de obtenção da prova transnacional.....		301
1.	Adequação do procedimento cooperacional probatório	301
1.1.	Legitimidade (ampla) aos indivíduos afetados pelo ato cooperacional.....	301
1.1.1.	Ciência e acesso ao procedimento cooperacional	301
1.1.2.	Participação no procedimento cooperacional.....	304
1.1.3.	Capacidade postulatória (direta ou indireta) no procedimento cooperacional.....	306
1.2.	Precisão no pedido cooperacional para a obtenção de provas.....	312
1.3.	Eficiência e transparência nos canais de transmissão.....	316
1.3.1.	Hipóteses de utilização de cada canal.....	316
1.3.2.	A concentração da Autoridade central brasileira em um único órgão	320
1.3.3.	O fortalecimento das funções da Autoridade Central brasileira	323
1.3.4.	Modernização do trâmite dos pedidos cooperacionais.....	326
1.4.	Sistematização das modalidades e dos instrumentos de cooperação probatória.....	327
1.4.1.	A distinção (possível) entre carta rogatória e auxílio direto.....	329
1.4.1.1.	Correções necessárias: terminologia, transparência e regulamentação.....	333

1.4.1.2.	Alcance potencial para todas as modalidades cooperacionais	339
1.5.	Lei aplicável à obtenção da prova nos casos envolvendo o Brasil	341
2.	(De) Limitação da jurisdição extraterritorial probatória	343
2.1.	Hipóteses de exercício de jurisdição extraterritorial probatória vedadas	343
2.1.1.	Vedação absoluta: a jurisdição extraterritorial probatória não consensual com ingresso efetivo no território de outro Estado	343
2.1.2.	Vedação relativa: as demais espécies de jurisdição extraterritorial probatória	346
2.2.	Hipóteses de exercício de jurisdição extraterritorial probatória permitidas	351
2.2.1.	Videoconferência	352
2.2.2.	Acesso a provas digitais armazenadas no exterior após a ratificação da Convenção sobre o crime cibernético pelo Brasil	356
2.2.3.	Dever de notificar	363
	Capítulo III – Controle judicial na obtenção da prova transnacional	369
1.	Controle judicial de origem internacional	370
1.1.	Momento de incidência	372
1.2.	Objeto do controle: normas internacionais <i>lato sensu</i>	374
1.3.	Consequências do controle internacional: cessação do ilícito, reparação do dano e inadmissibilidade ou inutilização da prova?	379
2.	Controle nacional	386
2.1.	Momento de incidência	387
2.2.	Objeto do controle: normas nacionais, internacionais e estrangeiras	389
2.3.	Controle judicial específico na cooperação jurídica internacional probatória	390
2.3.1.	Deve haver um controle sobre o componente estrangeiro da cooperação jurídica internacional probatória?	391

2.3.2. A incidência (in)visível da ordem pública na cooperação ativa e passiva	396
2.3.3. A (re)configuração da ordem pública na cooperação probatória: o duplo <i>standard</i> de conteúdo internacional e de proteção nacional ao investigado ou acusado.....	406
2.3.4. O controle sobre o componente estrangeiro: recusa em cooperar, afastamento de formalidades da lei estrangeira na obtenção da prova e inadmissibilidade da prova	411
Conclusão parcial: cooperação jurídica internacional probatória e jurisdição extraterritorial probatória: todos os caminhos levam à prova transnacional?	419
Conclusão.....	423
Posfácio.....	435
Referências	437

APÊNDICES

Apêndice I – Quadro comparativo dos tratados com dispositivos de cooperação jurídica internacional probatória ratificados pelo Brasil até 1º de agosto de 2024	481
1. Previsão expressa vs. previsão implícita do dever de cooperar.....	481
2. Princípios de cooperação previstos	483
3. Âmbito de aplicação em matéria de prova.....	485
4. Admite outros meios de prova acordados pelas partes?.....	489
5. Limites <i>ratione materiae</i> à obtenção da prova.....	491
6. Limites <i>ratione temporis e loci</i>	499
7. Limites <i>ratione personae e auctoritatis</i>	502
8. Autoriza autoridades ou pessoas do Estado Requerente a participarem da obtenção da prova?	508
9. Lei aplicável à obtenção da prova/execução do pedido.....	510
10. Salvo-conduto para transferência temporária para oitiva no Estado Requerente.....	514
11. Previsão de transferência espontânea de informações.....	517
12. Canais de transmissão dos pedidos	519

13.	Capacidade postulatória	523
14.	Requisitos do pedido	526
15.	Possibilidade de requisição de medida cautelar em matéria de prova.....	531
16.	Previsão do princípio da especialidade	533
17.	Solução de controvérsias	535
18.	Ano de elaboração/ano de promulgação.....	537
19.	Outros.....	539
Apêndice II – Quadro descritivo dos tratados com dispositivos de cooperação jurídica internacional probatória ratificados pelo Brasil até 1º de agosto de 2024		549
1.	Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas.....	549
2.	Convenção contra o Crime Organizado Transnacional e seus protocolos adicionais.....	551
3.	Convenção contra a Corrupção.....	553
4.	Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais	556
5.	Convenção de Auxílio Judiciário em Matéria Penal entre os Estados-membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa	557
6.	Convenção sobre o crime cibernético	559
7.	Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores	562
8.	Convenção Interamericana contra a Corrupção	563
9.	Convenção Interamericana contra o Terrorismo.....	564
10.	Convenção Interamericana contra a Fabricação e o Tráfico Ilícitos de Armas de Fogo, Munições, Explosivos e Outros Materiais Correlatos....	566
11.	Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em Matéria Penal e seu Protocolo Facultativo	568
12.	Protocolo de São Luís sobre Assistência Jurídica Mútua em Assuntos Penais do Mercado Comum do Sul.....	570
13.	Acordo sobre Assistência Jurídica Mútua em Assuntos Penais entre os Estados-partes do Mercosul, a República da Bolívia e a República do Chile	572

14. Acordo Quadro de Cooperação entre os Estados-partes do Mercosul e Estados Associados para a Criação de Equipes Conjuntas de Investigação.....	574
15. MLAT Brasil-Bélgica	576
16. MLAT Brasil-Canadá.....	578
17. MLAT Brasil-China	579
18. MLAT Brasil-Colômbia.....	581
19. MLAT Brasil-Coreia do Sul.....	582
20. MLAT Brasil-Cuba.....	584
21. MLAT Brasil-Espanha	586
22. MLAT Brasil-Estados Unidos.....	588
23. MLAT Brasil-França.....	590
24. MLAT Brasil-Honduras.....	591
25. MLAT Brasil-Itália.....	594
26. MLAT Brasil-Jordânia.....	596
27. MLAT Brasil-México.....	599
28. MLAT Brasil-Nigéria.....	602
29. MLAT Brasil-Panamá.....	604
30. MLAT Brasil-Peru	607
31. MLAT Brasil-Reino Unido	608
32. MLAT Brasil-Romênia	610
33. MLAT Brasil-Suíça.....	612
34. MLAT Brasil-Suriname.....	615
35. MLAT Brasil-Turquia	617
36. MLAT Brasil-Ucrânia.....	619
Anexo – Lista de casos.....	621