

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 701.833 - SP (2015/0105835-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**AGRAVANTE** : **HAMILCAR SCHIAVETTI**  
**ADVOGADOS** : **SÉRGIO SALGADO IVAHY BADARÓ - SP124529**  
: **ROGERIO NEMETI E OUTRO(S) - SP208529**  
**AGRAVADO** : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

**EMENTA**

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EVASÃO DE DIVISAS. ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 7.492/1982. ALEGADA ILICITUDE DAS PROVAS QUE EMBASARAM A CONDENAÇÃO. DADOS BANCÁRIOS OBTIDOS POR AUTORIDADES NORTE-AMERICANAS, EM CONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO LOCAL, E REMETIDAS À POLÍCIA FEDERAL. FALTA DE PARTICIPAÇÃO DAS AUTORIDADES CENTRAIS DE BRASIL E EUA NESTE PROCEDIMENTO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DO ACORDO DE COOPERAÇÃO JURÍDICA FIRMADO ENTRE OS DOIS PAÍSES. PRETENSÃO DE INCIDÊNCIA DA EXCEÇÃO DE ORDEM PÚBLICA (ART. 17 DA LINDB). DESCABIMENTO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. O recorrente se insurge contra o reconhecimento da licitude das provas que fundamentaram sua condenação (a saber, dados e extratos bancários remetidos por autoridades norte-americanas à PF e à 2ª Vara Federal de Curitiba/PR, os quais demonstravam a existência de depósito em conta corrente no Delta National Bank de Nova Iorque).

2. Em hipóteses semelhantes, também em processos derivados das investigações do *Caso Banestado*, as duas Turmas da Terceira Seção desta Corte Superior já se manifestaram pela validade das provas obtidas por meio de cooperação jurídica internacional na modalidade de auxílio direto.

3. A colaboração entre Brasil e EUA é regulada pelo Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal (conhecido pela sigla MLAT, de *Mutual Legal Assistance Treaty*), incorporado ao ordenamento nacional pelo Decreto 3.810/2001. Seu art. 4º institui um procedimento específico para as solicitações de cooperação, com a participação das autoridades centrais de cada país (o Ministério da Justiça, no Brasil, e o Procurador-Geral, nos EUA).

4. O MLAT busca facilitar a cooperação entre os Estados signatários, não só pelo rito do art. 4º (em que a solicitação é feita pela autoridade central do país requerente), mas também por "qualquer outra forma de assistência" (art. 1º, n. 2, "h"), "ajuste ou outra prática bilateral cabível" (art. 17). Tratar o procedimento formal do art. 4º como impositivo, sob pena de nulidade das provas obtidas por formas atípicas de cooperação, desconsideraria o teor destes textos normativos e violaria frontalmente o art. 1º, n. 5, do Acordo.

5. Respeitadas as garantias processuais do investigado, não há prejuízo na cooperação direta entre as agências investigativas, sem a participação das autoridades centrais. A ilicitude da prova ou do meio de sua obtenção somente poderia ser pronunciada se a parte recorrente demonstrasse alguma violação de suas garantias ou das específicas regras de produção probatória, o que não

# *Superior Tribunal de Justiça*

aconteceu.

6. Como a manutenção de valores na agência do Delta National Bank ocorreu em Nova Iorque, é à luz da legislação daquele Estado que deve ser aferida a licitude da obtenção das provas, segundo o art. 13 da LINDB. Neste ponto, não há controvérsia: tanto o recorrente (e-STJ, fls. 816) como o acórdão recorrido (e-STJ, fl. 673) concordam que o acesso às informações bancárias ocorreu em conformidade com a legislação então vigente no Estado de Nova Iorque.

7. Não viola a ordem pública brasileira (prevista como regra de exclusão no art. 17 da LINDB) o compartilhamento de dados bancários que, no Estado de origem, foram obtidos sem prévia autorização judicial, pois a reserva de jurisdição não era exigida pela legislação local.

8. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 04 de maio de 2021 (data do julgamento)

**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**

Relator

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 701.833 - SP (2015/0105835-2)**

**RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS**

**AGRAVANTE : HAMILCAR SCHIAVETTI**

**ADVOGADOS : SÉRGIO SALGADO IVAHY BADARÓ - SP124529  
ROGERIO NEMETI E OUTRO(S) - SP208529**

**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

## **RELATÓRIO**

### **O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):**

Trata-se de agravo contra a decisão que inadmitiu o recurso especial interposto por **HAMILCAR SCHIAVETTI**, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, no qual se insurge contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. EVASÃO DE DIVISAS (LEI Nº 7.492/86, ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, PARTE FINAL). ILICITUDE DE PROVA; PRELIMINAR AFASTADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ATESTADA A TIPICIDADE MATERIAL E FORMAL DAS CONDUTAS IMPUTADAS AO APELANTE. REDUZIDO O VALOR DO DIA-MULTA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Afastada a alegação da imprestabilidade da prova colhida no exterior. As provas que embasam a denúncia foram obtidas de modo lícito, sendo encaminhadas pelas autoridades estadunidenses, não havendo, pois, falar-se em ilegitimidade ou ineficácia das aludidas provas.

2. A manutenção de depósito de valores no exterior, sem a declaração ao órgão competente - Receita Federal e Banco Central -, configura o delito de evasão de divisas previsto na parte final do parágrafo único do art. 22, da Lei n.º 7.492/86. Precedentes da doutrina e da jurisprudência.

3. Em se tratando de crime formal e de perigo abstrato, não se exige nenhum resultado material, sendo suficiente, para responsabilização do agente apenas a sua prática. Assim, no caso, a mera omissão na prestação de informações dos depósitos mantidos no estrangeiro às autoridades competentes enseja a aplicação das sanções penais correspondentes.

4. Por essas razões, já se decidiu que é de todo prescindível a existência de lançamento definitivo de eventual crédito tributário para o reconhecimento da tipicidade ou punibilidade do delito em questão (TRF4 - ACR 2000040113469-0/PR, Sétima Turma, j. 12.06.07), de modo que, se como aduz a defesa, a SRFB informou que nada havia de relevante em relação ao Apelante que ensejasse a abertura de ações fiscais, isso, porém, não tem o condão de retirar a tipicidade material das condutas praticadas pelo Apelante.

5. A par da materialidade, a autoria e o dolo do Apelante restaram igualmente comprovados.

6. Havendo, pois, elementos suficientes para a condenação do Apelante como incurso nas sanções art. 22, parágrafo único, parte final, da Lei n.º 7.492/86, é de ser mantida a condenação proferida em primeiro grau de jurisdição.

7. No que toca à dosimetria das penas, tanto a pena privativa de liberdade, como as penas restritivas de direitos, foram corretamente aplicadas e merecem ser mantidas nos moldes em que estatuídas pelo juízo

# Superior Tribunal de Justiça

sentenciante. A mesma conclusão se aplica ao quantum da pena de multa, fixado em 30 (trinta) dias-multa.

8. Em virtude do pedido deduzido pelo defensor do Apelante na sessão de julgamento, fica reduzido o valor de cada dia multa para 2,5 (dois e meio) salários-mínimos vigentes à época dos fatos, devidamente corrigidos. Deveras, o valor do dia-multa fixado na sentença - 5 (cinco) salários-mínimos - figura-se excessivo se considerado que o recorrente já terá de arcar com o pagamento de prestação pecuniária no valor equivalente a 74 (setenta e quatro) salários-mínimos.

9. Apelação parcialmente provida, tão somente para reduzir o valor do dia-multa"(e-STJ, fls. 671-686).

Na origem, o MPF denunciou o ora recorrente pela prática do delito previsto no art. 22, parágrafo único, da Lei 7.492/1986 (e-STJ, fls. 258-259). Para tanto, o *Parquet* aduziu que o acusado manteve numerário em conta corrente no Delta National Bank, sediado nos EUA, nos anos de 1999 a 2005, sem informar tal fato à RFB ou ao BACEN. A denúncia decorreu de inquérito instaurado pela PF (e-STJ, fls. 10-11) no âmbito de investigações da Força Tarefa CC5 sobre contas bancárias que receberam recursos oriundos da agência do extinto Banco do Estado do Paraná (Banestado) na cidade de Nova York.

A partir de requerimento formulado pela PF 23/11/2004 (e-STJ, fls. 15-18), o juízo da 2ª Vara Federal de Curitiba/PR decretou a quebra de sigilo bancário de diversas contas mantidas no Delta Bank, no dia 24/11/2004 (e-STJ, fls. 20-22). Em solo norte-americano, o compartilhamento dessas informações já havia sido deferido em 16/12/2003, quando a Suprema Corte do Estado de Nova Iorque determinou que a respectiva Procuradoria Distrital enviasse ao Ministério da Justiça brasileiro (e à CPI formada no Congresso Nacional para apurar o conhecido *Caso Banestado*) diversos documentos relativos a movimentações financeiras consideradas suspeitas (e-STJ, fls. 23-26). Foi a partir deste acervo que se localizou a conta bancária do recorrente (e-STJ, fls. 27-78).

Após o recebimento do material remetido pela Procuradoria de Nova Iorque, o magistrado da 2ª Vara Federal de Curitiba/PR encaminhou os autos à Justiça Federal de São Paulo/SP, local de domicílio do recorrente (e-STJ, fl. 84).

Já perante o novo juízo, o *Parquet* ofereceu a denúncia, recebida em fevereiro de 2009 (e-STJ, fl. 260). Após a resposta à acusação (e-STJ, fls. 278-304), foram ouvidas as testemunhas defensivas em audiências (e-STJ, fls. 337-341 e 399-405), e ao final interrogou-se o réu (e-STJ, fls. 405-408); os memoriais, por sua vez, foram apresentados de forma escrita (e-STJ, fls. 417-480).

Em sentença (e-STJ, fls. 482-496), o juízo de primeiro grau condenou o acusado pelo delito imputado na denúncia, impondo as penas de 3 anos de reclusão (substituída por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 70 salários-mínimos) e 30 dias-multa.

Interposta apelação (e-STJ, fls. 533-601), o Tribunal de origem deu-lhe parcial provimento, apenas para minorar a sanção monetária, no acórdão cuja ementa se transcreveu acima.

Opostos embargos de declaração contra este aresto, foram rejeitados (e-STJ, fls. 705-714).

Nas razões de seu recurso especial (e-STJ, fls. 766-825), a defesa aponta violação do art. 157, *caput* e § 1º, do CPP. Para tanto, narra que as provas que embasaram a condenação foram obtidas em desconformidade com o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal (conhecido pela sigla MLAT, de *Mutual Legal Assistance Treaty*), celebrado

# *Superior Tribunal de Justiça*

entre os EUA e o Brasil e incorporado ao ordenamento nacional pelo Decreto 3.810/2001.

Argumenta que a decisão da 2ª Vara Federal de Curitiba/PR não poderia ter sido cumprida imediatamente no exterior, pois não competiria àquele juízo decretar a quebra de sigilo de contas bancárias sediadas fora do território nacional. Em sua ótica, caberia à autoridade central brasileira solicitar à norte-americana o envio dos dados almejados pelo aparato investigador, conforme o procedimento previsto no MLAT. Em razão deste descumprimento, não foi garantido ao acusado o exercício prévio do direito ao contraditório, que a defesa entende necessário.

Aduz que a autenticação dos documentos incriminadores pelo Consulado brasileiro e o seu envio pela Procuradoria de Nova Ioque ocorreram na mesma data (24/11/2004) em que foi proferida a decisão de quebra de sigilo pelo juízo da 2ª Vara Federal de Curitiba/PR, a indicar que as autoridades brasileiras e estadunidenses já tinham acesso a tais provas antes mesmo da autorização judicial.

Afirma que a obtenção da relação de contas mantidas por brasileiros no Delta Bank - lista que fundamentou o requerimento da PF para a quebra do sigilo bancário - foi, ela própria, obtida de forma também ilícita, pois entregue às autoridades brasileiras pelas americanas à míngua de decisão judicial. Destarte, e ainda que se reconhecesse a validade das provas obtidas após a quebra de sigilo, a ilicitude da lista de contas bancárias contaminaria todas as provas presentes nos autos, porque seriam da primeira derivadas.

Caso superada esta nulidade, a defesa pleiteia que as provas sejam consideradas ineficazes, por ofenderem a ordem pública brasileira, nos termos do art. 17 da LINDB - já que, apesar de permitida pela direito norte-americano, a quebra do sigilo bancário sem prévia decisão judicial afronta o regramento pátrio.

Em suas contrarrazões (e-STJ, fls. 833-841), o órgão acusador defende a regularidade do procedimento de compartilhamento direto das provas, sendo desnecessárias a intermediação das autoridades centrais e a própria decisão judicial de quebra de sigilo.

O apelo nobre foi inadmitido na origem (e-STJ, fls. 854-862), com espeque na Súmula 7/STJ, ao que se seguiu a interposição de agravo (e-STJ, fls. 870-931).

Remetidos os autos a esta Corte Superior, o MPF sugeriu o desprovimento do agravo, em parecer assim ementado:

"PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. EVASÃO DE DIVISAS. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DE PROVA COLHIDA NO EXTERIOR POR INOBSERVÂNCIA DE ACORDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA EM MATÉRIA PENAL ENTRE BRASIL E ESTADOS UNIDOS (DECRETO N° 3.810/2001). NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER PELO DESPROVIMENTO DO AGRAVO" (e-STJ, fls. 995-998).

**É o relatório.**

# Superior Tribunal de Justiça

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 701.833 - SP (2015/0105835-2)**

**RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS**

**AGRAVANTE : HAMILCAR SCHIAVETTI**

**ADVOGADOS : SÉRGIO SALGADO IVAHY BADARÓ - SP124529  
ROGERIO NEMETI E OUTRO(S) - SP208529**

**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

## **EMENTA**

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EVASÃO DE DIVISAS. ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 7.492/1982. ALEGADA ILICITUDE DAS PROVAS QUE EMBASARAM A CONDENAÇÃO. DADOS BANCÁRIOS OBTIDOS POR AUTORIDADES NORTE-AMERICANAS, EM CONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO LOCAL, E REMETIDAS À POLÍCIA FEDERAL. FALTA DE PARTICIPAÇÃO DAS AUTORIDADES CENTRAIS DE BRASIL E EUA NESTE PROCEDIMENTO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DO ACORDO DE COOPERAÇÃO JURÍDICA FIRMADO ENTRE OS DOIS PAÍSES. PRETENSÃO DE INCIDÊNCIA DA EXCEÇÃO DE ORDEM PÚBLICA (ART. 17 DA LINDB). DESCABIMENTO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. O recorrente se insurge contra o reconhecimento da licitude das provas que fundamentaram sua condenação (a saber, dados e extratos bancários remetidos por autoridades norte-americanas à PF e à 2ª Vara Federal de Curitiba/PR, os quais demonstravam a existência de depósito em conta corrente no Delta National Bank de Nova Iorque).

2. Em hipóteses semelhantes, também em processos derivados das investigações do *Caso Banestado*, as duas Turmas da Terceira Seção desta Corte Superior já se manifestaram pela validade das provas obtidas por meio de cooperação jurídica internacional na modalidade de auxílio direto.

3. A colaboração entre Brasil e EUA é regulada pelo Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal (conhecido pela sigla MLAT, de *Mutual Legal Assistance Treaty*), incorporado ao ordenamento nacional pelo Decreto 3.810/2001. Seu art. 4º institui um procedimento específico para as solicitações de cooperação, com a participação das autoridades centrais de cada país (o Ministério da Justiça, no Brasil, e o Procurador-Geral, nos EUA).

4. O MLAT busca facilitar a cooperação entre os Estados signatários, não só pelo rito do art. 4º (em que a solicitação é feita pela autoridade central do país requerente), mas também por "qualquer outra forma de assistência" (art. 1º, n. 2, "h"), "ajuste ou outra prática bilateral cabível" (art. 17). Tratar o procedimento formal do art. 4º como impositivo, sob pena de nulidade das provas obtidas por formas atípicas de cooperação, desconsideraria o teor destes textos normativos e violaria frontalmente o art. 1º, n. 5, do Acordo.

5. Respeitadas as garantias processuais do investigado, não há prejuízo na cooperação direta entre as agências investigativas, sem a participação das autoridades centrais. A ilicitude da prova ou do meio de sua obtenção somente poderia ser pronunciada se a parte recorrente demonstrasse alguma violação de suas garantias ou das específicas regras de produção probatória, o que não aconteceu.

# *Superior Tribunal de Justiça*

6. Como a manutenção de valores na agência do Delta National Bank ocorreu em Nova Iorque, é à luz da legislação daquele Estado que deve ser aferida a licitude da obtenção das provas, segundo o art. 13 da LINDB. Neste ponto, não há controvérsia: tanto o recorrente (e-STJ, fls. 816) como o acórdão recorrido (e-STJ, fl. 673) concordam que o acesso às informações bancárias ocorreu em conformidade com a legislação então vigente no Estado de Nova Iorque.

7. Não viola a ordem pública brasileira (prevista como regra de exclusão no art. 17 da LINDB) o compartilhamento de dados bancários que, no Estado de origem, foram obtidos sem prévia autorização judicial, pois a reserva de jurisdição não era exigida pela legislação local.

8. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.



**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):**

**1. Considerações preliminares**

O agravo combate de maneira específica o fundamento utilizado pela Corte de origem (qual seja, a incidência da Súmula 7/STJ) para obstar a tramitação do apelo nobre, de maneira que deve ser conhecido.

Ainda sobre o agravo, penso que o referido enunciado sumular realmente é inaplicável ao caso dos autos, como defende o agravante. A discussão devolvida a esta Corte Superior é limitada à licitude das provas oriundas de cooperação internacional, matéria estritamente jurídica e que pode ser decidida diante do quadro fático acima relatado.

Atendidos os demais requisitos de admissibilidade, também merece conhecimento o recurso especial, ora julgado conjuntamente, conforme a permissão do art. 1.042, § 5º, do CPC/2015.

Em breve síntese, a parte recorrente questiona a licitude das provas colhidas nos autos sob diversos aspectos. Seguindo a ordem cronológica dos documentos, o apelo nobre impugna a validade do compartilhamento da (I) relação de correntistas do Delta National Bank, enviada à PF pela Procuradoria de Nova Iorque, e (II) das informações bancárias detalhadas, como o contrato de abertura da conta bancária e os extratos de movimentação.

Sobre o primeiro documento, o recorrente compreende que não poderia ter sido obtido sem autorização judicial, de modo que não serviria para fundamentar a posterior decisão da 2ª Vara Federal de Curitiba/PR que ordenou a quebra do sigilo bancário. Quanto ao segundo conjunto de documentos, a defesa argumenta que a referida decisão serviu apenas para conferir aparência de legitimidade à atuação dos investigadores, os quais já teriam obtido a prova documental antes mesmo da permissão judicial.

Outrossim, o recurso especial defende que todo compartilhamento de provas entre Brasil e EUA deveria passar pelas autoridades centrais de ambos os países, sendo ilícita a colaboração informal entre as respectivas agências investigativas e órgãos acusadores.

São estes os questionamentos que devem ser respondidos no presente julgamento; passemos à sua análise.

**2. Cooperação jurídica internacional: a problemática da intervenção das autoridades centrais**

Primeiramente, é importante destacar que o procedimento adotado pela 2ª Vara Federal de Curitiba/PR nas apurações derivadas do inquérito do *Caso Banestado* já foi validado por esta Corte Superior, em casos análogos ao presente. As provas então colhidas, também mediante o envio direto de informações pelas autoridades estadunidenses, tiveram sua licitude afirmada pelos dois órgãos fracionários da Terceira Seção do STJ.

Na Quinta Turma, a questão foi enfrentada nos seguintes termos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. OFENSA NÃO CONFIGURADA. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. EVASÃO DE DIVISAS. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DO CONTEXTO PROBATÓRIO



DERIVADO DE COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL. INOCORRÊNCIA. ACORDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA EM MATÉRIA PENAL ENTRE A REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL E OS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. DECRETO N. 3.810/2001. AMPLO ALCANCE COM RESSALVA DA INVIOLABILIDADE DAS LEIS DOS PAÍSES SIGNATÁRIOS. SIGILO BANCÁRIO. AFASTADO PELAS AUTORIDADES NORTE-AMERICANAS SEGUNDO O ORDENAMENTO JURÍDICO VIGENTE NAQUELE PAÍS AO QUAL A AGRAVANTE ACEITOU SE SUBMETER QUANDO LÁ ABRIU A CONTA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE RESTRIÇÃO À SOBERANIA DO ESTADO PARTE. USO DAS INFORMAÇÕES NA AÇÃO PENAL DE ORIGEM SOB A PRECEDÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO PELA AUTORIDADE JUDICIAL BRASILEIRA. LICITUDE. DEPOIMENTO DE PESSOA RESIDENTE NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. COLHIDO POR MEIO DE MUTUAL LEGAL ASSISTANCE TREATY - MLAT - EM INVESTIGAÇÃO POLICIAL DIVERSA. REFERÊNCIA PELO DECRETO CONDENATÓRIO PROFERIDO NESTES AUTOS. ELEMENTO DE INFORMAÇÃO CORROBORADO POR PROVAS PRODUZIDAS SOB O CRIVO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA PENAL. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. GRAVIDADE. VALOR EXPRESSIVO DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEUTRAS. IRRELEVÂNCIA PARA O TRABALHO DOSIMÉTRICO. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA. FATOR DE AUMENTO. LONGA DURAÇÃO DA ATIVIDADE ILÍCITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Agravante condenada pela prática do crime previsto no art. 22, parágrafo único, primeira parte, da Lei 7.492/1986 - Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional -, tendo-lhe sido cominada pena privativa de liberdade de 3 (três) anos e 9 (nove) meses de reclusão, substituída por duas restritivas de direitos, além de multa de 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, à razão de 10 (dez) salários-mínimos vigentes à época dos fatos.

2. A instância ordinária, considerando os elementos de informação e provas disponíveis nos autos, concluiu que a agravante, em coautoria com o corréu Francisco Maurício da Silva, operou no mercado paralelo de câmbio, isto é, à margem do conhecimento e controle de órgão oficiais do Estado, no sistema de transferências internacionais informais ou, como vulgarmente se é conhecido, no sistema de 'operações de cabo', 'via-cabo' ou 'dólar-cabo'.

3. Consoante o acórdão recorrido, entre os anos de 2001 e 2002, por meio da conta n. 87000237 - apelidada 'conta DASILVA' -, aberta e mantida junto ao Merchants Bank of New York, os réus, com união de desígnios e repartição de tarefas, utilizando-se de pessoa jurídica constituída em território brasileiro - Astra Câmbio e Turismo Ltda. -, promoveram diversas remessas de valores ao exterior, sem autorização legal, evadindo vultosa quantia em dinheiro.

4. A instância ordinária considerou legítimo o acesso a informações relacionadas à referida conta bancária, com base na certeza de que o

# Superior Tribunal de Justiça

Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal firmado entre os governos da República Federativa do Brasil e dos Estados Unidos da América, precisamente por meio de seu artigo I, item 1, alínea 'h', prevê o amplo alcance da cooperação jurídica mútua entre os países, ressalvando, apenas, a inviolabilidade das leis do Estado requerido.

5. Com efeito, o fato de a investigação ter sido inicialmente deflagrada em território alienígena, sob controle de órgão oficial do Estado norte-americano, não desnaturaliza a importância e juridicidade da descoberta sobre a existência da conta bancária titularizada pela agência de turismo administrada pela recorrente e a movimentação de alguns milhões de dólares num período menor de 1 (um) ano.

6. O MLAT não faz qualquer tipo de restrição à soberania do Estado signatário que, na posse de informações legalmente obtidas e documentadas, capazes de, em tese, revelar atividade delitiva relevante, decida submetê-las ao conhecimento das autoridades do outro país, competentes para eventual persecução criminal de comportamento contrário ao seu ordenamento jurídico.

7. Consoante orientação da Corte Especial deste Tribunal Superior, 'um sistema eficiente de comunicação, de troca de informações, de compartilhamento de provas e de tomada de decisões e de execução de medidas preventivas, investigatórias, instrutórias ou acautelatórias, de natureza extrajudicial. O sistema de cooperação, estabelecido em acordos internacionais bilaterais e plurilaterais, não exclui, evidentemente, as relações que se estabelecem entre os órgãos judiciários, pelo regime das cartas precatórias, em processos já submetidos à esfera jurisdicional. Mas, além delas, engloba outras muitas providências, afetas, no âmbito interno de cada Estado, não ao Poder Judiciário, mas a autoridades policiais ou do Ministério Público, vinculadas ao Poder Executivo' (Rcl 2.645/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/11/2009, DJe 16/12/2009).

8. A cooperação e assistência judiciária mútua em matéria penal tem a proposta de 'facilitar a execução das tarefas das autoridades responsáveis pelo cumprimento da lei de ambos os países'. Ademais, como bem observado pelo Tribunal de origem, para materializar o objetivo do Acordo, **o alcance da cooperação jurídica foi ampliado de modo a permitir 'qualquer outra forma de assistência não proibida pelas leis do Estado requerido' - ex vi artigo I, item 1, alínea 'h'.**

9. Esta Corte Superior já reconheceu, em situações análogas, o caráter cooperativo amplo do MLAT, quanto à forma de assistência entre os países signatários, sempre com propósito, é óbvio, de promover o controle da criminalidade transnacional e, com isso, o progresso da humanidade, comportamento que, cabe acrescentar, tem assento constitucional no âmbito do Direito interno - ex vi art. 4º, IX, da CF. Precedentes.

10. Ademais, segundo registrado pelo Tribunal a quo, **os elementos de informação foram obtidos pelas autoridades norte-americanas com estrita obediência à legislação vigente naquele País** e, ainda, houve efetiva participação do Poder Judiciário brasileiro na formação da prova utilizada como parâmetro da condenação.

11. Não há se falar em ilegalidade da quebra do sigilo bancário quando **a medida foi realizada para a obtenção de provas em investigação em curso nos Estados Unidos da América, tendo sido implementada de**

**acordo com as normas do ordenamento jurídico lá vigente, sendo certo que a documentação referente ao resultado da medida invasiva foi posteriormente compartilhada com o Brasil por meio de acordo existente entre os países'** (HC 231.633/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 03/12/2014).

12. Não bastasse, o acórdão recorrido consigna expressamente que o uso das informações bancárias pela Justiça brasileira foi precedida de autorização judicial, a qual reportou a suspeita de que a conta bancária mantida junto ao Merchants Bank of New York era utilizada para a prática de operações 'dólar-cabo'.

[...]

24. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no AREsp 547.028/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 2/8/2018, DJe 10/8/2018; grifou-se)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ACORDO DE COOPERAÇÃO EM MATÉRIA PENAL ENTRE BRASIL E ESTADOS UNIDOS. DECRETO N. 3.810/01. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DE FORNECIMENTO ESPONTÂNEO POR GOVERNO ESTRANGEIRO. SÚMULA N. 7 DO STJ. OFENSA AO ARTIGO 157 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 13 DO DECRETO LEI N. 4.657/42. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - O Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, internalizado no ordenamento pátrio pelo Decreto n. 3.810/01, objetiva facilitar a execução das tarefas das autoridades responsáveis pelo cumprimento da lei de ambos os países, na investigação, inquérito, ação penal e prevenção do crime por meio de cooperação e assistência judiciária mútua em matéria penal, **não sendo possível extrair da norma invocada qualquer proibição à existência de outras formas de cooperação para combater a prática criminosa, como ocorreu, com êxito, no caso em análise.**

III - A reforma do juízo formulado pelo eg. Tribunal Regional de origem, no que toca a inexistência de violação ao Decreto n. 3.810/01, demandaria inevitavelmente o reexame do quadro fático-probatório, sendo, todavia, vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias no âmbito dos recursos extraordinários (Súmula 07/STJ e Súmula 279/STF).

IV - O art. 13 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro determina que a **prova dos fatos ocorridos em país estrangeiro rege-se pela lei que nele vigorar quanto aos meios de produzir-se.** Dessa forma, a prova lícitamente produzida em outro país certamente poderá ser aproveitada nas investigações levadas a efeito no Brasil, exceto em se

# Superior Tribunal de Justiça

tratando de prova que a lei brasileira desconheça, o que não é o caso, portanto, não ocorreu violação ao art. 157 do CPP.

Agravo regimental desprovido".

(AgRg nos EDcl no REsp 1704644/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 30/11/2018)

Na Sexta Turma, semelhantemente, as provas decorrentes de cooperação internacional no *Caso Banestado* foram aceitas em mais de um julgamento (v.g.: REsp 1497041/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJe 9/12/2015; e (REsp 1460561/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 26/11/2018), cujas ementas deixo de transcrever para evitar repetição.

No presente caso, deve ser mantida a orientação já firmada por esta Corte Superior.

Com efeito, como destaca a parte recorrente, o art. 4º do MLAT entre Brasil e EUA institui um procedimento específico para as solicitações de cooperação, com a participação das autoridades centrais de cada país (o Ministério da Justiça e o Procurador-Geral, respectivamente). Não obstante, o descumprimento deste rito, por si só, não é causa suficiente para declarar a nulidade das provas decorrentes da colaboração. Impende, aqui, interpretar sistematicamente o sobredito art. 4º, cotejando-o com as demais normas extraídas do MLAT, para que uma leitura isolada do dispositivo não conduza a resultados não contemplados no escopo do Tratado.

Como se percebe já em seu art. 1º, n. 2, "h", o MLAT busca *desburocratizar* a cooperação internacional em matéria penal, pois permite a utilização de "qualquer outra forma de assistência não proibida pelas leis do Estado requerido". No mesmo sentido, o art. 17 determina que:

"Os termos de assistência e demais procedimentos contidos neste acordo não constituirão impedimento a que uma parte preste assistência à outra com base em dispositivos de outros acordos internacionais aplicáveis, ou de conformidade com suas leis nacionais. **As partes podem também prestar-se assistência nos termos de qualquer acordo, ajuste ou outra prática bilateral cabível**" (grifou-se).

Por fim, a redação mais incisiva pode ser encontrada no art. 1º, n. 5, do Tratado, cujo teor é o seguinte:

"O presente acordo destina-se tão-somente à assistência judiciária mútua entre as partes. **Seus dispositivos não darão direito a qualquer indivíduo** de obter, **suprimir ou excluir qualquer prova** ou impedir que uma solicitação seja atendida".

Com isso, fica claro que a finalidade do MLAT é facilitar a cooperação entre os Estados signatários, não só pelo rito do art. 4º (em que a solicitação é feita pela autoridade central do país requerente), mas também por "qualquer outra forma de assistência" (art. 1º, n. 2, "h"), "ajuste ou outra prática bilateral cabível" (art. 17). Tratar o procedimento formal do art. 4º como impositivo, sob pena de nulidade das provas obtidas por formas atípicas de cooperação, desconsideraria o teor destes textos normativos e violaria frontalmente o art. 1º, n. 5, do MLAT.

Destarte, a veiculação de pedidos pelas autoridades centrais não é a única forma válida de compartilhamento - pelo menos no âmbito do Acordo de Assistência firmado entre

Brasil e EUA -, que não veda a cooperação direta entre os órgãos investigadores de cada país. O que o Tratado proíbe, ao revés, é a supressão de alguma prova com espeque em seus dispositivos, até mesmo porque **o MLAT não contempla regras de validade da atividade de produção probatória.**

Tais regras são previstas no ordenamento jurídico de cada Estado, e é frente a elas que a prova oriunda da cooperação internacional deve ser valorada (sobre isto se falará mais adiante). O Tratado disciplina, tão somente, a possibilidade de compartilhamento das informações, sem instituir parâmetros legais específicos para o exame de sua licitude. A única ressalva feita pelo MLAT a esse compartilhamento, na verdade, refere-se aos casos em que o Estado requerido solicite a restrição no uso da informação (art. 7º, n. 1 e 2).

Não há semelhante regra de exclusão, todavia, direcionada à cooperação direta, quando feita sem a intermediação das autoridades centrais. E trata-se, aqui, de um silêncio eloquente: o MLAT poderia ter vedado o uso de provas fornecidas por meios diversos daquele previsto em seu art. 4º, até porque conferiu ao Estado requerido a prerrogativa de impor condições e restrições, discricionariamente, ao emprego do material fornecido. Contudo, o Tratado não o fez, e ainda deixou claro que suas normas não excluem outras maneiras de compartilhamento de informações, tampouco servem de fundamento para que se pleiteie a exclusão ou supressão de qualquer prova.

Essa escolha, aliás, é bem justificada, pois "uma conhecida e efetiva forma de acelerar a cooperação internacional é conduzir uma investigação paralela, e podem existir medidas que aumentem a utilidade dessas investigações. De modo geral, agências estatais em dois países diferentes podem compartilhar informações como parte da investigação do mesmo crime ou alvo. Estes procedimentos, em média, são muito mais rápidos do que MLATs" (SWIRE, Peter; HEMMING, Justin. Mutual legal assistance in an era of globalized communications: the analogy to the visa waiver program. *NYU Annual Survey of American Law*, Nova Iorque, v. 71, 2017, p. 720-721, tradução direta).

Não se nega a relevância do papel atribuído às autoridades centrais, a quem foi delegada a importante tarefa de dinamizar e facilitar o intercâmbio de informações entre países soberanos, providência bastante difícil no vetusto sistema de cartas rogatórias. O que não se pode é, com as devidas vênias, entender que a falta de intervenção das autoridades centrais, instituídas para agilizar a assistência jurídica, seria suficiente para impor um entrave burocrático adicional e anular as provas compartilhadas.

Ademais, se respeitadas as garantias processuais do investigado, não vislumbro qual seria o prejuízo decorrente da cooperação direta entre as agências policiais e acusadoras, sem a participação das autoridades centrais. Este fato não causa qualquer gravame ao investigado, tampouco implica maior onerosidade na atuação estatal em seu desfavor. A ilicitude da prova ou do meio de sua obtenção somente poderia ser pronunciada se a parte recorrente demonstrasse alguma violação de suas garantias, ou das específicas regras de produção probatória - temas que, como dito, não são objeto do MLAT.

Sobre este ponto, a defesa compreende que a omissão das autoridades centrais teria impedido o exercício do contraditório antes da realização da diligência de quebra de sigilo bancário. Este argumento, contudo, não prospera. Em primeiro lugar, porque o Tratado em comento não prevê, como consequência da intermediação das autoridades centrais, qualquer forma de notificação ou participação do investigado no procedimento de entrega de documentos, disciplinado no art. 13 do MLAT. E, em segundo lugar, porque a quebra do sigilo independe da anterior formação de contraditório, o qual é exercido de forma diferida, no curso do processo judicial, como já se pronunciou este STJ:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INQUÉRITO

JUDICIAL INSTAURADO CONTRA MAGISTRADO FEDERAL. ILICITUDE DA PROVA. INOCORRÊNCIA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA EM JUÍZO ESTADUAL. INDÍCIO DE ENVOLVIMENTO DO MAGISTRADO. SERENDIPIDADE OU ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS. REMETIDO O FEITO À AUTORIDADE COMPETENTE. NULIDADE NÃO EVIDENCIADA. DESENTRANHAMENTO DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE INGERÊNCIA INDEVIDA NA VIDA PESSOAL DO INVESTIGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ANÁLISE PROBATÓRIA. INCOMPETÊNCIA DO CORREGEDOR REGIONAL. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA RECONHECIDA PELA CORTE ESPECIAL DO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALTERAÇÃO DO REGIME INTERNO. MUDANÇA NO PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. NULIDADE DA DECISÃO DE QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. INOCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INQUÉRITO JUDICIAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. HABEAS CORPUS DENEGADO.

[...]

6. A adoção das medidas excepcionais de quebra do sigilo bancário, fiscal e telefônico da agravante encontra amparo na presença de indícios da autoria e da prova da materialidade dos crimes imputados, além da demonstração de imprescindibilidade das medidas para fins de esclarecimento dos fatos, situação que não pode ser considerada violadora de direito líquido e certo capaz de ensejar a concessão da segurança (AgRg no RMS 43.701/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/3/2018, DJe 27/3/2018).

7. Considerando que o inquérito judicial é procedimento administrativo para apurar infração penal praticada por magistrado, é certo que, em relação aos elementos probatórios e as medidas de cautelares deferidas no curso da investigação, o exercício do contraditório fica diferido para a fase judicial, de acordo com o devido processo legal.

8. Habeas corpus denegado".

(HC 395.983/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/9/2018, DJe 26/9/2018)

Por todos estes fatores, penso que o compartilhamento direto de provas, sem requerimento formulado pela autoridade central brasileira e dirigido à norte-americana, não gera a nulidade enxergada pela defesa, devendo ser mantida a jurisprudência desta Corte Superior, formada em processos também derivados do *Caso Banestado*.

### **3. Quebra de sigilo bancário, reserva de jurisdição e exceção da ordem pública**

Firmada a licitude do compartilhamento de provas, resta examinar as teses recursais relativas à falta de prévia autorização judicial para a obtenção dos dados bancários.

Para elucidar este aspecto, é importante relembrar o teor do art. 13 da LINDB, segundo o qual "a prova dos fatos ocorridos em país estrangeiro rege-se pela lei que nele vigorar, quanto ao ônus e aos meios de produzir-se, não admitindo os tribunais brasileiros provas que a lei brasileira desconheça".

Como a manutenção de valores na agência do Delta National Bank ocorreu em

# Superior Tribunal de Justiça

Nova Iorque, é à luz da legislação daquele Estado que deve ser aferida a licitude da obtenção da supracitada prova. Confira-se, a propósito, o seguinte aresto da Corte Especial deste STJ:

"AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL. PROVA PRODUZIDA NO EXTERIOR. PARÂMETRO DE VALIDADE. ADMISSIBILIDADE NO PROCESSO. ORDEM PÚBLICA, SOBERANIA NACIONAL E BONS COSTUMES. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROVAS ILÍCITAS DERIVADAS. FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. EXCEÇÕES. TEORIA DA MANCHA PURGADA. NEXO DE CAUSALIDADE. ATENUAÇÃO. PRERROGATIVA DE FORO. CONEXÃO E CONTINÊNCIA. COMPETÊNCIA. DESMEMBRAMENTO. FORO PREVALENTE. ART. 78 DO CPP. PREJUÍZO CONCRETO. DEFESA. AUSÊNCIA. CORRUPÇÃO PASSIVA QUALIFICADA. APTIDÃO DA DENÚNCIA. LAVAGEM DE DINHEIRO. CONSUNÇÃO. MATÉRIA DE PROVA. ATIPICIDADE. INOCORRÊNCIA. RECEBIMENTO.

1. O propósito da presente fase procedimental é verificar a aptidão da denúncia e a possibilidade de absolvição sumária do acusado, a quem é imputada a suposta prática dos crimes de corrupção passiva circunstanciada (art. 317, § 1º, do CP), por 17 (dezesete vezes), e de lavagem de dinheiro (art. 1º da Lei 9.613/98).

2. **A provas obtidas por meio de cooperação internacional em matéria penal devem ter como parâmetro de validade a lei do Estado no qual foram produzidas, conforme a previsão do art. 13 da LINDB.**

3. A prova produzida no estrangeiro de acordo com a legislação de referido país pode, contudo, não ser admitida no processo em curso no território nacional se o meio de sua obtenção violar a ordem pública, a soberania nacional e os bons costumes brasileiros, em interpretação analógica da previsão do art. 17 da LINDB.

[...]

14. Preliminares rejeitadas. Denúncia recebida.

(APn 856/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/10/2017, DJe 6/2/2018; grifou-se).

Sobre este tema, não parece haver controvérsia: tanto o recorrente (e-STJ, fls. 816) como o acórdão recorrido (e-STJ, fl. 673) concordam que a obtenção dos dados cadastrais, do contrato de abertura da conta e dos extratos de sua movimentação ocorreu em conformidade com a legislação então vigente no Estado de Nova Iorque.

No direito brasileiro, como se sabe, a quebra do sigilo de tais informações se submete à reserva de jurisdição, na forma dos arts. 1º, § 4º, e 3º da Lei Complementar 105/2001. Esta peculiaridade do ordenamento pátrio, contudo, não encontra par na legislação nova-iorquina. Em Nova Iorque, ainda na década de 1970, a Suprema Corte daquele Estado afirmou que a acusação tem a prerrogativa de encaminhar, ela própria, intimação (*subpoena*) para a entrega de documentos bancários (*Shapiro v. Chase Manhattan Bank*, 53 A.D. 2d 542, julgado em 15/6/1976); este entendimento, inclusive, tem sido confirmado em casos mais recentes (por exemplo: *People v. Lomma*, 35 Misc. 3d 396, julgado em 1/2/2012).

Por conseguinte, na forma do art. 13 da LINDB, não é possível declarar nulidade pela falta de prévia de decisão judicial quando da obtenção do documento de fls. 16-18 (e-STJ), no qual foram elencadas as contas de brasileiros no Delta National Bank. Se a validade da prova deve ser examinada tendo como parâmetro as normas estadunidenses, e o recorrente admite que

# Superior Tribunal de Justiça

estas permitiam a obtenção do documento diretamente pela Procuradoria do Estado, a inexistência de autorização judicial não inquina de qualquer vício a prova então encontrada pelas autoridades de Nova Iorque.

Da mesma forma, as suspeitas do recorrente quanto à data em que o restante da documentação (incluindo os extratos da conta) foi obtido perdem relevância.

Para a defesa, como a Procuradoria de Nova Iorque encaminhou os documentos ao Brasil exatamente no mesmo dia em que proferida a decisão de quebra de sigilo (24/11/2004), "não seria desarrazoado supor que tais documentos já deveriam estar em poder das autoridades brasileiras, antes mesmo da decisão" (e-STJ, fl. 800). Entretanto, ainda que o aparato de investigação tivesse conseguido tais provas antes da decisão de quebra de sigilo proferida pela 2ª Vara Federal de Curitiba/PR, como acredita o recorrente, elas permaneceriam válidas, na forma do art. 13 da LINDB, por ser dispensável a prévia autorização judicial.

Antevendo a possibilidade de reconhecimento da licitude das provas, por terem obedecido ao direito vigente no Estado de Nova Iorque, a defesa reclama a aplicação da parte final do art. 17 da LINDB, segundo a qual são ineficazes as normas e atos produzidos em outro país que violem a *ordem pública* brasileira. O recorrente argumenta que, como o sigilo bancário integra a área de proteção do direito fundamental à intimidade (art. 5º, X, da Carta Magna), a sua quebra sem o controle prévio do Poder Judiciário violaria o devido processo legal (inciso LIV do mesmo art. 5º) e, por consequência, a noção de ordem pública a que se refere o dispositivo supracitado.

A conhecida *exceção da ordem pública* não é exclusiva do direito brasileiro, mas permeia uma série de normas internacionais das mais diversas áreas. De acordos comerciais (art. 20, "a", do GATT) até o ordenamento comunitário europeu (Regulação Roma I, art. 21), a exceção da ordem pública permite que determinado país recuse aplicação à norma estrangeira que "violou algum princípio fundamental de justiça, uma concepção prevalente da boa moral, uma tradição do bem comum profundamente enraizada" (PAULSEN, Monrad; SOVERN, Michael. Public policy in the conflict of laws. *Columbia Law Review*, Nova Iorque, v. 59, n. 7, 1956, p. 969, tradução direta).

Esta ferramenta é, contudo, de aplicação extraordinária, uma vez que "a ordem pública não é violada sempre que a lei do foro diferir da lei estrangeira; caso contrário, a exceção engoliria a regra" (KRAMER, Larry. Same-sex marriage, conflict of laws and the unconstitutional public policy exception. *Yale Law Journal*, New Haven, 1997, p. 1.970, tradução direta).

Levada ao extremo, a interpretação deste conceito jurídico indeterminado do art. 17 da LINDB terminaria por inutilizar o art. 13 da mesma Lei, porque qualquer diferença procedimental na legislação estrangeira (em relação à brasileira) sobre o rito de produção de uma prova a tornaria inválida. Seria instituída, assim, uma espécie de extraterritorialidade incondicionada da lei pátria em matéria probatória, resultado oposto ao esperado pela aplicação do art. 13 da LINDB.

Por isso, a exceção da ordem pública reclama sempre uma análise cuidadosa, para evitar a banalização do instituto e, em última instância, impedir o próprio isolamento do Brasil no meio internacional. É este neste sentido o alerta de Gustavo Ferraz Monaco, professor titular da USP:

"Dizer que a ordem pública é excepcional é reconhecer que a ela não se deve recorrer cotidianamente. Se assim se faz, se se age não no extremo do 'tudo é permitido' das angústias de Raskolnikov, mas no extremo oposto, o extremo do 'tudo é proibido', de tudo que vem de outra cultura ou de outro modo de pensar os problemas da vida humana em sociedade nos assusta;



# Superior Tribunal de Justiça

no extremo nacionalista e *lexforista* em que se interdita no foro a incidência de qualquer lei estrangeira pelo simples fato de ela apresentar diferenças, estaremos diante de outra coisa, mas nunca de uma exceção" (A exceção de ordem pública internacional. *Revista da Faculdade de Direito da USP*, São Paulo, v. 114, jan.-dez. 2019, p. 233).

Assentadas estas premissas, penso que, no presente caso, não há afronta à ordem pública brasileira, mas apenas a existência de um tratamento jurídico diferente sobre a produção de prova no Brasil e nos EUA. Para a obtenção das provas em análise, não foi violada qualquer norma cogente de direito internacional, não se agrediu a soberania brasileira e não se violou a dignidade do recorrente.

Cada país tem a independência para estabelecer quais medidas investigativas se submetem à reserva de jurisdição, como modo de instituir uma cautela adicional à tutela da intimidade de seus cidadãos. Não se pode, todavia, exigir uniformidade sobre o tema no regramento das quase duas centenas de Estados soberanos, sob pena de inviabilizar a cooperação jurídica internacional.

Enquanto cláusula geral, o devido processo legal (que inclusive é positivado também na 5ª e 14ª emendas à Constituição dos EUA) admite diferentes conformações legislativas, admitindo-se certa margem de discricionariedade ao legislador para definir seus contornos. Impor a necessidade de prévia autorização judicial para esta ou aquela medida interventiva se insere em tal âmbito, não sendo possível dizer que, apenas por não ter sido submetida à reserva de jurisdição, determinada diligência praticada no estrangeiro ofende o devido processo legal.

Situação diferente existiria se a obtenção da prova tivesse ocorrido, por exemplo, mediante tortura, ou em procedimento eivado de perseguição político-ideológica. Nestes casos, por certo, nem mesmo eventual permissão judicial poderia convalidar a prova, porquanto violada profundamente a dignidade do investigado. Isso mostra que, para avaliar a admissibilidade de uma prova à luz do art. 17 da LINDB, mais decisivo é o respeito à condição humana do indivíduo do que, propriamente, a reserva de jurisdição.

Em hipótese análoga, esta 5ª Turma também já admitiu a validade probatória de dados protegidos pelo sigilo bancário oriundos do exterior (e lá obtidos em conformidade com a legislação local, consoante o art. 13 da LINDB), mesmo que a quebra do sigilo respectivo não contasse com autorização judicial brasileira. Eis a ementa do julgado:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OPERAÇÃO CURAÇÃO. CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS. ART. 22 DA LEI N. 7.492/1986. (I) COLABORAÇÃO PREMIADA. APLICAÇÃO DOS BENEFÍCIOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (II) COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL. PROVA PRODUZIDA NO EXTERIOR. COMPARTILHAMENTO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL DE USO DAS PROVAS COLHIDAS NO EXTERIOR E DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PARÂMETROS DE VALIDADE ATENDIDOS. ARTS. 13 E 17 DA LINDB. CONVENÇÃO INTERNACIONAL DE PALERMO E CONVENÇÃO INTERNACIONAL DE MÉRIDA. PRECEDENTES DESTA EG. CORTE SUPERIOR. (III) DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

[...]

III - 'A prova produzida no estrangeiro de acordo com a legislação de referido país pode, contudo, não ser admitida no processo em curso no território nacional se o meio de sua obtenção violar a ordem pública, a soberania nacional e os bons costumes brasileiros, em interpretação analógica da previsão do art. 17 da LINDB. [...] Na presente hipótese, as provas encaminhadas ao MP brasileiro são legítimas, segundo o parâmetro de legalidade suíço, e o meio de sua obtenção não ofende a ordem pública, a soberania nacional e os bons costumes brasileiros, até porque decorreu de circunstância autônoma interveniente na cadeia causal, a qual afastaria a mancha da ilegalidade existente no indício primário. Não há, portanto, razões para a declaração de sua inadmissibilidade no presente processo. [...] Preliminares rejeitadas. Denúncia recebida' (APn 856/DF, Corte Especial, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Nancy Andrichi, DJe 6/2/2018).

IV - Nos termos do art. 13 do Decreto Lei n. 4.657/42 - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a prova dos fatos ocorridos no país estrangeiro rege-se pela lei que nele vigorar, quanto ao ônus e aos meios de produzir-se. Dessa feita, verifica-se que, na hipótese, o compartilhamento das informações entre as autoridades brasileiras e holandesas observaram a legislação pertinente, em especial as Convenções multilaterais de Palermo e de Mérida, bem como o art. 13 da LINDB.

V - Imperioso assinalar que o sigilo bancário, tido como substrato da proteção constitucional da privacidade, não tem caráter absoluto. O ordenamento jurídico brasileiro abarca hipóteses de não incidência de sigilo (troca de informações entre instituições financeiras, para fins cadastrais; fornecimento de informações constantes de cadastro de emitentes de cheques sem provisão de fundos e de devedores inadimplentes, a entidades de proteção ao crédito; comunicação a autoridades competentes da prática de ilícitos penais ou administrativos que envolvam recursos públicos, entre outros), bem como hipóteses de transferência do sigilo dos dados e informações constantes nas contas correntes e aplicações diversas em instituições financeiras a outros entes. Dessa feita, não se verifica a suscitada contrariedade ao art. 17 do Decreto-Lei 4.657/42, sobretudo porque não verificado, in casu, qualquer ofensa à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes.

VI - Entender pela impossibilidade de compartilhamento de provas por meio de cooperações jurídicas internacionais significa inviabilizar a persecução penal de, além dos crimes de evasão de divisas e de lavagem de capitais, tantos outros delitos transnacionais, como o tráfico internacional de drogas, o tráfico internacional de pessoas, a pedofilia por meio da rede mundial de computadores, o tráfico internacional de armas, entre outros. Atenta ao fenômeno da criminalidade globalizada e transnacional, essa eg. Corte Superior em diversas ocasiões tem afirmado e reafirmado a validade de provas produzidas no exterior e compartilhada por meio de cooperação jurídica internacional. Precedentes.

[...]

Agravo regimental desprovido".

(AgRg no REsp 1656153/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 24/5/2018, DJe 30/5/2018)

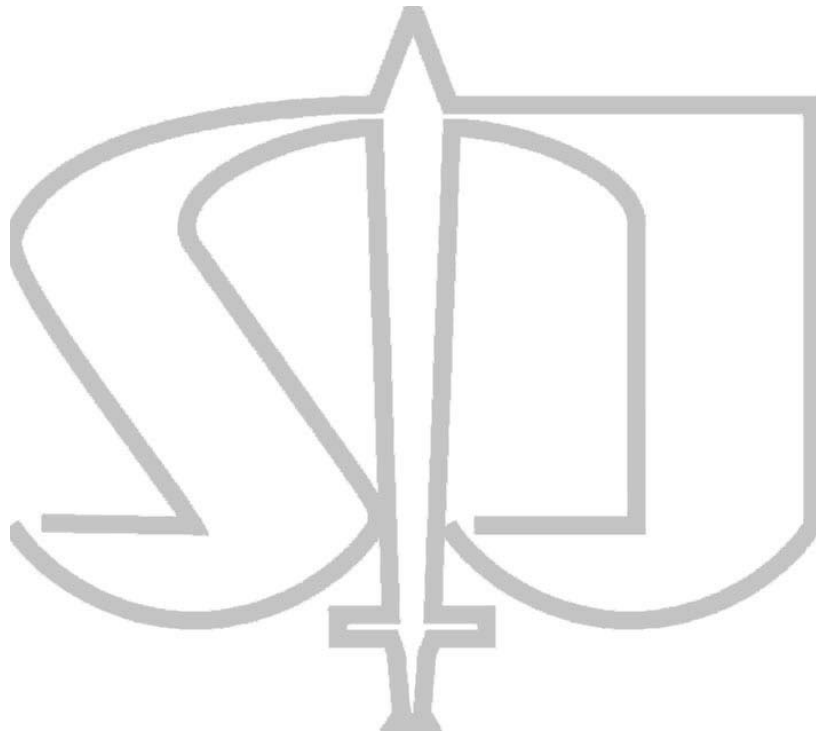
Por todos estes fatores, reconheço a higidez da prova e rejeito a tese de sua

ilicitude, permanecendo inalterada a condenação proferida nestes autos.

**4. Dispositivo**

Ante o exposto, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2015/0105835-2      **PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 701.833 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00134901020074036181 134901020074036181 200761810134908 44981

PAUTA: 04/05/2021

JULGADO: 04/05/2021

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

**AUTUAÇÃO**

AGRAVANTE : HAMILCAR SCHIAVETTI  
ADVOGADOS : SÉRGIO SALGADO IVAHY BADARÓ - SP124529  
ROGERIO NEMETI E OUTRO(S) - SP208529  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.