

TRINDADE), ESPECIALMENTE NAS SITUAÇÕES EM QUE SÚDITOS ESTRANGEIROS ACHEM-SE PRIVADOS, AINDA QUE CAUTELARMENTE, DE SUA LIBERDADE. IMPORTANTE MANIFESTAÇÃO DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS VEICULADA NOS AUTOS DA OPINIÃO CONSULTIVA Nº 16 (1999), QUE APRECIOU A QUESTÃO PERTINENTE AO DIREITO À INFORMAÇÃO SOBRE ASSISTÊNCIA CONSULAR E SUA RELAÇÃO COM AS GARANTIAS MÍNIMAS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. EVENTUAL CIÊNCIA DA PRISÃO DO EXTRADITANDO, POR PARTE DE AGENTE CONSULAR DO PAÍS DE QUE AQUELE É NACIONAL, NÃO DÁ INÍCIO AO PRAZO PARA FORMALIZAÇÃO, PELO ESTADO ESTRANGEIRO, DO PEDIDO EXTRADICIONAL. CARÁTER ESPECIAL DAS RELAÇÕES EXTRADICIONAIS. MATÉRIA QUE CONSTITUI OBJETO PRÓPRIO DA ATIVIDADE DIPLOMÁTICA QUE SE DESENVOLVE ENTRE ESTADOS SOBERANOS. CIENTIFICAÇÃO DOS ATOS, FATOS E DECISÕES EM MATÉRIA EXTRADICIONAL CUJO DESTINATÁRIO É O AGENTE DIPLOMÁTICO DO ESTADO REQUERENTE. PRETENDIDA CONCESSÃO DE LIBERDADE

PROVISÓRIA AO EXTRADITANDO.
INDEFERIMENTO.

DECISÃO: A notificação formal *da Missão Diplomática* dos Estados Unidos da América **ocorreu**, *segundo informação* prestada pelo eminente Senhor Ministro da Justiça, **em 20/04/2015** (fls. 256).

Não procede a objeção de que *a agente consular americana*, **em sua visita** ao ora extraditando, *teria tido ciência inequívoca*, em data bem anterior, *da prisão cautelar* de referido súdito americano.

É que, *como se sabe*, **as relações extradiplomáticas** instauram-se, *no plano diplomático*, entre Estados soberanos, **cabendo** a representação institucional dos Estados estrangeiros **perante** o Governo do Brasil **ao Chefe das respectivas Missões Diplomáticas**, **a quem incumbe**, entre outras atribuições, ter ciência formal das medidas adotadas **no contexto dos processos de natureza extradiplomática**.

É preciso deixar claro que as atividades consulares **não se confundem** com o desempenho *das funções diplomáticas*, **seja** porque possuem natureza diversa, **seja** porque têm objeto próprio, **seja**, *ainda*, porque disciplinadas *em instrumentos internacionais distintos*: **a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas (1961)**, *de um lado*, **e a Convenção de Viena sobre Relações Consulares (1963)**, *de outro*.

Interessante assinalar que *Estados estrangeiros*, **mesmo quando rompem** relações diplomáticas, **podem**, *no entanto*, ainda assim, *manter relações consulares entre si* (**Convenção de Viena sobre Relações Consulares**, Artigo 2º, n. 3).

O comparecimento da Senhora Cônsul dos Estados Unidos da América **ao local da prisão** do ora extraditando **deveu-se** ao

cumprimento **de um dever** que se impõe aos cônsules em geral **nas hipóteses** de prisão *dos respectivos nacionais*, com quem terão liberdade de ampla comunicação.

Trata-se, *na realidade*, de função *eminentemente* consular, **destinada** a viabilizar a proteção e a defesa dos direitos e interesses do súdito estrangeiro **que se encontre** *eventualmente* privado de sua liberdade.

Desse modo, **a presença** da agente consular americana **nada mais significou**, *no contexto ora em análise*, **senão a implementação** de medida prevista na Convenção de Viena de 1963, **o que permite afastar** a alegação de que teria tido *ciência inequívoca*, **em nome** do Estado requerente, da prisão do extraditando, **para efeito** *de início da fluência* do prazo para formalização, *em tempo oportuno*, do pedido extradicional.

É **que essa função** *de representação diplomática*, **pelas razões** já anteriormente expostas, **não compete** *aos agentes consulares*.

Com efeito, **a Convenção de Viena sobre Relações Consulares**, **assinada** pelo Brasil em 24/04/1963 **e incorporada** ao nosso sistema de direito positivo interno **mediante** promulgação executiva em 26/06/1967 (**Decreto** presidencial nº 61078/67), **ao dispor** *sobre a comunicação dos agentes consulares com os respectivos nacionais*, **estabelece**, *exclusivamente em benefício destes*, no Artigo 36 (**que constitui** *norma cogente* **vocacionada** a facilitar o exercício das funções consulares), **o que se segue**:

“Artigo 36

Comunicação com os nacionais do Estado que envia

1. A fim de facilitar o exercício das funções consulares relativas aos nacionais do Estado que envia:

a) os funcionários consulares terão liberdade de se comunicar com os nacionais do Estado que envia e

visitá-los. Os nacionais do Estado que envia terão a mesma liberdade de se comunicarem com os funcionários consulares e de visitá-los;

b) se o interessado lhes solicitar, as autoridades competentes do Estado receptor deverão, sem tardar, informar a repartição consular competente quando, em sua jurisdição, um nacional do Estado que envia for preso, encarcerado, posto em prisão preventiva ou detido de qualquer outra maneira. Qualquer comunicação endereçada à repartição consular pela pessoa detida, encarcerada ou presa preventivamente deve igualmente ser transmitida sem tardar pelas referidas autoridades. Estas deverão imediatamente informar o interessado de seus direitos nos termos dos presentes subparágrafos;

c) os funcionários consulares terão direito de visitar o nacional do Estado que envia, que esteja detido, encarcerado ou preso preventivamente, conversar e corresponder-se com ele e providenciar sua defesa perante os tribunais. Terão igualmente o direito de visitar qualquer nacional do Estado que envia encarcerado, preso ou detido em sua jurisdição em virtude de execução de uma sentença. Todavia, os funcionários consulares deverão abster-se de intervir em favor de um nacional encarcerado, preso ou detido preventivamente, sempre que o interessado a isso se opuser expressamente.

2. As prerrogativas a que se refere o parágrafo 1º do presente artigo serão exercidas de acordo com as leis e regulamentos do Estado receptor, devendo, contudo, entender-se que tais leis e regulamentos não poderão impedir o pleno efeito dos direitos reconhecidos pelo presente artigo.” (grifei)

Vê-se, portanto, que, no plano das relações consulares existentes entre o “État d’envoi” (Estado que envia) e o “État d’accueil” (Estado de acolhimento ou receptor), instauram-se vínculos jurídicos, fundados em base convencional, que impõem recíprocas prerrogativas e obrigações, como a de que ora se cuida.

A notificação consular em questão, tal como delineada no Artigo 36 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, em razão de qualificar-se como ato bifronte, mostra-se impregnada, quanto aos seus destinatários, de dupla subjetividade, eis que dirigida ao agente consular (que tem a liberdade de comunicar-se e de visitar os respectivos nacionais, mesmo quando presos) e ao estrangeiro sob custódia do Estado receptor (que tem o direito de solicitar às autoridades nacionais a cientificação de sua prisão à repartição consular competente, bem assim a faculdade de avistar-se com o agente consular de seu próprio país).

No contexto ora em exame, os Estados Unidos da América qualificam-se, para efeito de aplicação da referida Convenção de Viena, como sendo o Estado que envia (“État d’envoi”) e o Brasil, como o Estado que recebe ou Estado receptor (“État d’accueil”).

Essa notificação consular – é importante dizê-lo – reveste-se de grande importância, pois constitui prerrogativa jurídica, de caráter fundamental, que hoje compõe, notadamente para os estrangeiros que se achem presos no exterior, o universo conceitual dos direitos básicos da pessoa humana, para empregar feliz expressão que o Professor CANÇADO TRINDADE, quando Juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos, utilizou na resposta dada aos Estados Unidos Mexicanos em decorrência de solicitação formulada no contexto da Opinião Consultiva nº 16, de 1º/10/1999, que versou a questão pertinente ao direito à informação sobre a assistência consular e a sua relação com as garantias mínimas do devido processo legal.

O fato é que o estrangeiro preso no Brasil tem direito de ser cientificado, pelas autoridades brasileiras (policiais ou judiciárias), de que lhe assiste a faculdade de comunicar-se com o respectivo agente consular, bem assim dispõe da prerrogativa de ver notificado o seu próprio Consulado, “without delay”, de que se acha submetido a prisão em nosso País.

Vale destacar, neste ponto, tal como assinalado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em sua resposta dada em sede de consulta (Opinião Consultiva nº 16/1999), que a cláusula “without delay” (“sem demora”) inscrita no Artigo 36, 1, (b), da Convenção de Viena sobre Relações Consulares deve ser interpretada no sentido de que a notificação consular há de ser efetivada no exato momento em que se realizar a prisão do súdito estrangeiro “e, em qualquer caso, antes que o mesmo preste a sua primeira declaração perante a autoridade competente” (grifei).

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, então sob a Presidência do Professor CANÇADO TRINDADE, hoje Juiz da Corte Internacional de Justiça, em Haia, assim respondeu à solicitação de opinião consultiva formulada pelo México:

“OPINIÃO

141. Pelas razões expostas, a Corte decide, por unanimidade, que é competente para emitir a presente Opinião Consultiva.

E é de opinião,

por unanimidade,

1. Que o artigo 36 da Convenção de Viena sobre as Relações Consulares reconhece direitos individuais ao estrangeiro detido, entre eles o direito à informação sobre a assistência consular, aos quais correspondem deveres correlativos, por conta do Estado receptor.

por unanimidade,

2. Que o artigo 36 da Convenção de Viena sobre as Relações Consulares concerne à proteção dos direitos do nacional do Estado remetente e está integrada à normativa internacional dos direitos humanos.

por unanimidade,

3. Que a expressão ‘sem demora’, utilizada no artigo 36.1.b, da Convenção de Viena sobre as Relações Consulares, significa que o Estado deve cumprir com seu dever de informar ao

detido sobre os direitos que lhe são reconhecidos pelo referido preceito **no momento** de privá-lo da liberdade **e**, em todo caso, antes de prestar a sua primeira declaração perante a autoridade.

por unanimidade,

4. Que a observância dos direitos reconhecidos ao indivíduo **no artigo 36** da Convenção de Viena sobre as Relações Consulares **não está** subordinada aos protestos do Estado remetente.

por unanimidade,

5. Que os artigos 2º, 6º, 14 e 50 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos **concernem à proteção** dos direitos humanos nos Estados americanos.

por unanimidade,

6. Que o direito individual à informação, estabelecido no artigo 36.1.b da Convenção de Viena sobre as Relações Consulares, **permite que tenha eficácia**, nos casos concretos, **o direito ao devido processo legal** mencionado no **artigo 14** do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos; **e que este preceito estabelece garantias mínimas suscetíveis de expansão**, de acordo com os outros instrumentos internacionais, como a Convenção de Viena sobre as Relações Consulares, **que ampliam** o horizonte da proteção dos jurisdicionados.

por seis votos contra um,

7. Que a não observância do direito à informação do estrangeiro detido, **reconhecido** no artigo 36.1.b da Convenção de Viena sobre as Relações Consulares, **afeta as garantias do devido processo legal** e, nestas circunstâncias, a imposição da pena de morte constitui uma violação do direito a não ser 'arbitrariamente' privado da vida, **nos termos das disposições relevantes dos tratados dos direitos humanos** ('v.g.' Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, art. 4º; Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, art. 6º), **com as consequências jurídicas inerentes a uma violação desta natureza, ou seja, as atinentes à responsabilidade internacional** do Estado **e ao dever de reparação**.

Vencido o Juiz Jackman.

por unanimidade,

8. Que as disposições internacionais que concernem à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos, **inclusive a mencionada no artigo 36.1.b da Convenção de Viena sobre as Relações Consulares, **devem ser respeitadas** pelos Estados Americanos que são Partes nas respectivas convenções, **independentemente** da sua estrutura federal ou unitária. (...).”**
(grifei)

Cabe acentuar, ainda, que a questão fundada no Artigo 36 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares (**cuja aplicação** tem sido **muitas** vezes **desrespeitada** por autoridades nacionais de diversos **outros** países) **vem merecendo o atento exame** da Corte Internacional de Justiça, **com sede** em Haia (**Casos “Ángel Breard”, “LeGrand” e “Avena”, v.g.**), **com o conseqüente reconhecimento** – por parte desse organismo, **que é a principal** instituição judiciária **do sistema das Nações Unidas** (JOSÉ CRETELLA NETO, “Teoria Geral das Organizações Internacionais”, p. 188/189, item IV.1.6.2, 2ª ed., 2007, Saraiva; MARCELO PUPE BRAGA, “Direito Internacional Público e Privado”, p. 137, item n. 7.9, 2009, Método; HILDEBRANDO ACCIOLY, GERALDO EULÁLIO DO NASCIMENTO E SILVA e PAULO BORBA CASELLA, “Manual de Direito Internacional Público”, p. 401/402, item n. 3.1.1.3, 17ª ed., 2009, Saraiva, v.g.) – **de que a notificação consular** em referência, **considerada a sua específica destinação,** **constitui** garantia essencial **e indisponível que assiste a qualquer pessoa estrangeira submetida a prisão** em território **sujeito** à soberania **de qualquer** outro Estado nacional.

A essencialidade dessa notificação consular, em suma, **resulta** do fato **de permitir, desde que formalmente efetivada, que se assegure** a qualquer pessoa estrangeira que se encontre presa **a possibilidade** de receber auxílio consular **de seu próprio** país, **viabilizando-se-lhe, desse modo, o pleno** exercício **de todas** as prerrogativas **e direitos que se compreendem** na cláusula constitucional **do devido processo.**

Conclui-se, pois, que a Senhora Cônsul dos Estados Unidos da América, **que não desempenha** função diplomática, **compareceu** ao estabelecimento a que se acha recolhido o súdito americano em questão, **para cumprir um dever** imposto pelo **Artigo 36 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares**, **razão pela qual** não se pode considerar a data dessa visita consular **como aquela** em que o Governo americano *teria tido* **ciência inequívoca** da prisão do ora extraditando, **mesmo porque** – tal como precedentemente assinalado – **as relações extradicionais** entre Estados soberanos **processam-se em âmbito diplomático (e não em nível consular)**.

Sendo assim, e em face das razões expostas, **indefiro** o pedido de concessão de liberdade ao súdito estrangeiro em referência (fls. 251/253).

Transmita-se cópia desta decisão aos Senhores Ministros de Estado das Relações Exteriores **e** da Justiça **e**, também, ao Senhor Diretor-Geral do Departamento de Polícia Federal.

Aguarde-se, na Secretaria deste Tribunal, a formulação, pelo Estado requerente, do pedido de extradição.

Publique-se.

Brasília, 27 de maio de 2015.

Ministro CELSO DE MELLO
Relator