

EXTRADIÇÃO – LIMITAÇÕES NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E APLICAÇÃO DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS

Marina Santos de OLIVEIRA¹
Dara Grazielle SILVA²
Marcelo Agamenon Goes de SOUZA³

RESUMO: O presente artigo tem como finalidade analisar o instituto da extradição frente ao artigo 5º inciso LI da CF, tendo em vista a existência de uma limitabilidade na aplicação dessa norma constitucional. Conceituaremos a palavra extradição e buscaremos expor as diferenças existentes na incidência desse instituto frente ao brasileiro nato, naturalizado e estrangeiro; utilizando-se também de entendimentos do assunto em questão para que haja um maior entendimento sobre essa questão, na prática jurídica.

SUMÁRIO. 1. Introdução. 2. Conceito de extradição. 3. Hipóteses de extradição. 3.1. Extradição em relação ao brasileiro nato. 3.2. Extradição em relação ao brasileiro naturalizado. 3.3. Extradição em relação ao estrangeiro. 4. Aplicabilidade das normas constitucionais. 5. Conclusão. 6. Referências bibliográficas.

Palavras-chave: EXTRADIÇÃO. BRASILEIRO NATO. BRASILEIRO NATURALIZADO. ESTRANGEIRO. APLICABILIDADE LIMITADA.

1. INTRODUÇÃO.

O presente tema é de grande relevância, tendo em vista que atualmente é grande o número de pessoas que têm o Brasil como seu principal destino, seja em razão do trabalho, turismo ou até mesmo para residir em nosso país, sendo também muito comum o caminho inverso.

¹ Discente do 2º ano do curso de Direito do Centro Universitário “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. santosmarina24@yahoo.com.br Bolsista do Programa de Iniciação Científica 2015

² Discente do 2º ano do curso de Direito do Centro Universitário “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. daragrazielle@hotmail.com Bolsista do Programa de Iniciação Científica 2015

³ Mestre em Direito Constitucional pela ITE de Bauru, Mestre em Direito Processual Penal pela UNOESTE de Presidente Prudente. Consultor *ad hoc* do Conselho da Justiça Federal. Docente de Direito Constitucional e de Prática Jurídica Penal do Centro Universitário “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Advogado. e-mail: ma-agamenon@uol.com.br. Orientador do trabalho.

Porém atualmente a fiscalização em portos, fronteiras e aeroportos têm se intensificado a cada dia, tendo como um de seus principais motivos a fuga de sujeitos procurados por outros Estados, afim de não ser atingido pela jurisdição do território onde o crime foi cometido.

A extradição faz parte do ramo do direito internacional, e tem como principal objetivo impedir que esses indivíduos fiquem impunes, o que gera uma solidariedade entre os Estados.

No Brasil temos dois tipos de extradição, a ativa e a passiva; a ativa é aquela onde o Brasil atua como solicitante, ou seja, é ele quem pede para que o Estado solicitado envie o sujeito para o território brasileiro afim de ser julgado sendo condenado ou não ou até mesmo para cumprir pena já imposta.

Já a extradição passiva é aquela onde o Brasil faz parte do pólo solicitado, dessa maneira um outro Estado pede ao Brasil que entregue o indivíduo que se faz presente em solo brasileiro para que seja também processado ou apenado. Para que o Brasil faça essa entrega é necessário que o país solicitante preencha alguns requisitos que serão analisados um pouco mais a frente dentro do nosso artigo.

Nos primeiros tópicos buscamos expor o que é o instituto da extradição e em quais hipóteses ela está presente.

Buscamos evidenciar também a diferença na aplicação da extradição diante do brasileiro nato, naturalizado e também do estrangeiro.

Porém o principal objetivo do presente trabalho é abordar a limitabilidade da aplicabilidade da norma referente ao artigo 5, LI, CF que em seu final faz referência a uma lei, lei essa que até hoje não foi criada.

2. CONCEITO DE EXTRADIÇÃO

Extradição é basicamente um instituto pelo qual um Estado solicitado entrega um indivíduo para o país solicitante para que nele o indivíduo seja processado ou que venha cumprir pena em processo já encerrado.

Alguns doutrinadores conceituam extradição da seguinte forma:

O ato pelo qual o governo de certo Estado, mediante solicitação de outro Estado lhe entrega um indivíduo que se encontra dentro de suas fronteiras para o fim de ser sujeito ao cumprimento de pena a que fora ali condenado, ou ser processado e julgado, como responsável pela prática de determinado delito. (Faria, A Bento de. P 87-88)

Para Hildebrando Accioly (Hildebrando, Accioly – 1998) extradição é “*O ato pelo qual um Estado entrega um indivíduo acusado de fato delituoso ou já condenado como criminoso, à justiça de outro Estado competente para julgá-lo e puni-lo.*”

Diante desses conceitos podemos extrair alguns pontos em comum, um deles é que o sujeito extraditado não necessariamente necessita estar condenado, basta que contra ele recaia uma acusação mediante processo.

3. HIPÓTESES DE EXTRADIÇÃO

O artigo 5º da CF em seu inciso LI diz que “*nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei*”.

Referido dispositivo diz claramente quais são as hipóteses de extradição e quais sujeitos podem ser alvo desse instituto, embora a regra seja não extraditar nenhum brasileiro, se enquadrando aqui o brasileiro nato e naturalizado.

Sendo assim podemos apontar isoladamente quais são elas a quem elas atingem.

3.1. Extradicação em relação ao brasileiro nato

O brasileiro nato jamais será extraditado, porém nem sempre foi assim.

Antigamente era possível a extradicação dos nacionais mediante reciprocidade, mas essa pratica passou a ser proibida a partir de 1934 e têm se estendido até os dias de hoje.

Embora a Constituição Federal proíba a extradicação de brasileiro nato a quem a defenda, tendo como um de seus argumentos o princípio da territorialidade da lei penal, que diz que tem competência para julgar o criminoso aquele Estado que teve sua norma penal infringida. Entretanto isso é apenas um posicionamento contrário que atualmente não é majoritário.

É importante destacar a redação do §4 artigo 5º da CF, onde diz que o Brasil se submete a jurisdição de Tribunal Penal Internacional.

O Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional permite que os efeitos desse instituto recaiam sobre os nacionais de qualquer Estado-parte, resultando então em um conflito.

Nesse mesmo sentido temos também a Constituição Federal da Colômbia, que inicialmente vedava a extradicação de seus nacionais expressamente regulada pelo artigo 35 no ano de 1991, porem sua redação foi alterada em 1997 permitindo a extradicação de seus nacionais vigorando até os dias atuais.

3.2. Extradicação em relação ao brasileiro naturalizado

A situação do brasileiro naturalizado já é um pouco diferente do brasileiro nato, embora também tenha um respaldo podendo ser extraditado apenas com a incidência de algumas exceções, sendo elas:

- A) Em caso de crime comum, praticado antes da naturalização;
- B) Comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei.

Relacionado a isso também temos o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/80) que em seu artigo 77, I estabelece que *“não se concederá a extradição quando se tratar de brasileiro, salvo se a aquisição dessa nacionalidade verificar-se após o fato em que motivar o pedido”*.

A princípio, pelo dispositivo se referir ao destinatário da norma como brasileiro acreditamos que ela é possível tanto para o brasileiro nato quanto para o naturalizado, mas ao final, ao nos depararmos com a frase “aquisição dessa nacionalidade” concluímos que o destinatário na verdade é o brasileiro naturalizado e que esse artigo presente no Estatuto do Estrangeiro reafirma a primeira exceção citada acima.

Porém, há uma restrição em relação a este dispositivo conforme será demonstrado no item 4.1 abaixo.

3.3. Extradicação em relação ao estrangeiro

Via de regra, quando falamos em extradição nos referimos ao estrangeiro. Todavia, como já conceituado no início do artigo, para que ocorra a extradição é necessário a inexistência de alguns requisitos, que serão analisados pelo Supremo Tribunal Federal, sendo estes:

- a) Que o fato narrado no pedido de extradição tenha dupla tipicidade, qual seja, deve ser crime no Brasil e no Estado solicitante. Caso o fato seja típico no sistema jurídico do país solicitado, mas atípico no Brasil, não haverá extradição;
- b) Se o fato narrado constituir pelas leis brasileiras mera contravenção penal;
- c) Se o fato delituoso for apenado no máximo com pena de multa;
- d) Se o fato criminoso pelas leis brasileiras já estiver prescrito. Será usado a legislação brasileiro para a análise da contagem de tempo;
- e) Se tratar de crime político ou de opinião (art 5º, LXII da CF);

A partir de então indaga-se: O que é considerado crime político e de opinião? Alexandre de Moraes responde:

O estrangeiro poderá, em regra, ser extraditado, havendo vedação apenas nos crimes políticos ou e opinião. Observe-se que o caráter político do crime deverá ser analisado pelo Supremo Tribunal Federal, inexistindo prévia definição constitucional ou legal sobre a matéria. Em relação á conceituação de crime político, importante salientar o entendimento do Supremo Tribunal Federal de “repelir-se, no caso concreto, a existência de um crime político, dado que não demonstrada a destinação de atentar, efetiva ou potencialmente, contra a soberania nacional e estrutura política. (MORAES, 2009, p.95)

No que diz respeito a pena de morte, prisão perpétua ou penas corporais (açoite por exemplo como a dotado em alguns países), o Brasil não extradita, salvo se houver compromisso de comutação da pena em privativa de liberdade, ou seja, se o país solicitante assumir o comprometimento que trocará como pena de privativa de liberdade não superior que 30 anos.

O Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/80) em seu artigo 91, III dispõe que: “de comutar em pena privativa de liberdade a pena corporal ou de morte, ressalvados, quanto à última, os casos em que a lei brasileira permitir a sua aplicação; ”

Se não tiver a aceitação o país fica com o indivíduo.

4. APLICABILIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS

Devemos começar explicando a diferença entre aplicabilidade e eficácia de normas constitucionais. Quando explanamos em aplicabilidade estamos na verdade se referindo em como a norma é aplicada na vida dos cidadãos, podendo assim ter uma norma que não possui aplicabilidade, mas apenas eficácia.

A eficácia diz respeito a produção de efeitos de uma norma, que podem: revogar as leis incompatíveis; proibir o legislador de fazer leis que sejam incompatíveis; servir de parâmetro para efeito de controle de constitucionalidade quanto ao ordenamento infraconstitucional.

Para todos os efeitos legais, toda norma constitucional possui EFICÁCIA, mas não necessariamente APLICABILIDADE

Há dispositivos constitucionais que garantem o direito, porém é uma mera expectativa, pois não possui aplicabilidade, sendo assim chamadas de normas constitucionais de aplicabilidade limitada, conforme abaixo será explicado.

Segundo Jose Afonso da Silva as normas constitucionais são divididas (em sua obra “A Aplicabilidade das normas Constitucionais”):

a) Normas constitucionais de aplicabilidade plena: São aquelas que desde do primeiro momento em que a Constituição Federal entrou no ordenamento jurídico possuiu aplicabilidade imediata.

Tais normas se quer necessitam ou dependem de dispositivos infraconstitucionais para regulamenta-la a princípio pois, há completa ausência de previsão para isto, são normas claras, objetivas e real quanto a intenção do legislador.

Apesar de não precisarem de complementação, porém, poderão ser regulamentadas por norma infraconstitucionais em virtude que a CF não proibir, mas caso essa regulamentação venha a acontecer somente será aceita se for para

reforçar a ideia do constituinte, em que na maioria das vezes vem acompanhadas por sanções. Exemplo: artigo 5º, inciso I da CF.

b) Normas de aplicabilidade contida: São normas que possuem aplicabilidade imediata assim como as normas constitucionais de aplicabilidade plena, todavia, as normas contidas dependem de um dispositivo infraconstitucional para regulamentá-la, trazendo isto de forma expressa.

Com a vinda da norma regulamentadora esta poderá criar deveres e obrigações de tal modo que o cidadão deverá se enquadrar na regra criada pela norma sob pena de não mais poder fazer valer o seu direito.

Esse tipo de norma pode restringir direitos, inclusive direitos fundamentais, e se não cumpridas não poderá o cidadão exercer o direito, e não haverá respaldo do poder judiciário. Exemplo: artigo 5º inciso VII da CF.

c) Normas de aplicabilidade limitada: São normas que necessitam de um dispositivo infraconstitucional para regulamentá-la. Ocorre que a ausência da norma infraconstitucional não dá ao cidadão o direito de exercitar seu direito que está na constituição, criando apenas uma mera expectativa de direitos a tal modo que não cabe ao judiciário superar essa omissão. Exemplo: artigo 7º, inciso XI. As normas de aplicabilidade limitada dividem-se em:

c.1) Programáticas: são normas que estabelecem programas a ser criados, no qual a Constituição Federal determina em prol dos cidadãos, exemplo: artigo 215, parágrafos 2º e 3º da CF.

c.2) Constitutivas: são normas que visam criar um órgão, entidade ou instituição, mas sua real existência se dá com a lei, exemplo: artigo 18, parágrafo 2º da CF.

4.1. Aplicabilidade do artigo 5º inciso LI da CF

Conforme já visto, o artigo 5º inciso LI, *in fine* da Constituição Federal apresenta a palavras, “... *na forma da lei;*”

Percebe-se que o brasileiro naturalizado poderá ser extraditado quando:

- a) em caso de crime comum praticado antes da naturalização
- b) ou se comprovado o envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins

Isso significa que hoje, na prática, não é autorizado a extradição de brasileiro naturalizado por ser uma norma limitada, e como já vimos não possui aplicabilidade, em virtude que a lei regulamentadora não foi criada. Este é o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Portanto, a explicação que foi dada ao brasileiro naturalizado ocorre apenas na teoria e só estrangeiros que podem ser extraditados. Neste sentido:

Ao princípio geral de inextraditabilidade do brasileiro, incluído o naturalizado, a Constituição admitiu, no art. 5º, LI, duas exceções: a primeira, de eficácia plena e aplicabilidade imediata, se a naturalização é posterior ao crime comum pelo qual procurado; a segunda, no caso de naturalização anterior ao fato, se se cuida de tráfico de entorpecentes: aí, porém, admitida, não como a de qualquer estrangeiro, mas, sim, 'na forma da lei', e por 'comprovado envolvimento' no crime: a essas exigências de caráter excepcional não basta a concorrência dos requisitos formais de toda extradição, quais sejam, a dúplice incriminação do fato imputado e o juízo estrangeiro sobre a seriedade da suspeita. No 'sistema belga', a que se filia o da lei brasileira, os limites estreitos do processo extradicional traduzem disciplina adequada somente ao controle limitado do pedido de extradição, no qual se tomam como assentes os fatos, tal como resultem das peças produzidas pelo estado requerente; para a extradição do brasileiro naturalizado antes do fato, porém, que só a autoriza no caso de seu 'comprovado envolvimento' no tráfico de drogas, a Constituição impõe à lei ordinária a criação de um procedimento específico, que comporte a cognição mais ampla da acusação na medida necessária à aferição da concorrência do pressuposto de mérito, a que excepcionalmente subordinou a procedência do pedido extraditório: por isso, a norma final do art. 5º, LI, CF, não é regra de eficácia plena, nem de aplicabilidade imediata. (Ext. 541, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 18/12/92).

Consideramos assim, que essa situação gera grande insegurança jurídica, pois, o brasileiro naturalizado que comete algum crime a fim de ser extraditado, não será por falta de lei regulamentadora.

Vale lembrar, que por ser norma de aplicabilidade limitada não está sujeita ao ativismo judicial, uma vez em que não possui respaldo judiciário.

5. CONCLUSÃO

Entendemos assim, que a extradição pode ser em relação ao estrangeiro e brasileiro naturalizado e nunca em relação ao brasileiro nato.

Porém essa regra não gera os plenos efeitos, pois, a norma que disciplina a extradição dos brasileiros naturalizado é de aplicabilidade limitada, ou seja, não é possível a norma produza efeitos, em virtude que a lei regulamentadora não foi criada até então.

Esse foi o principal tópico abordado pelo trabalho, para evidenciar a insegurança jurídica que isso acarreta pois, mesmo que o naturalizado cometa alguma hipótese prevista constitucionalmente, não será possível a extradição.

Ademais, esta situação nem pode ser alvo de ativismo judicial, pois o Poder Judiciário nada pode fazer para resolver esse problema.

Concluimos então, a importância da criação da norma regulamentadora para o ordenamento jurídico, para que possa ser aplicado as medidas cabíveis ao brasileiro naturalizado.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. 13ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

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

MORAIS, Alexandre. **Direito Constitucional**. 24ed. São Paulo: Atlas, 2009.

