



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

STANDARD PROBATÓRIO NA
CRIMINALIDADE ORGANIZADA
TRANSNACIONAL SOB O VIÉS
DA SUSTENTABILIDADE

Wilson Paulo Mendonça neto



Tesis **Doctorales**

UNIVERSIDAD de ALICANTE

Unitat de Digitalització UA

Unidad de Digitalización UA



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

INSTITUTO UNIVERSITARIO DEL AGUA Y DE LAS CIENCIAS AMBIENTALES

STANDARD PROBATÓRIO NA CRIMINALIDADE ORGANIZADA TRANSNACIONAL
SOB O VIÉS DA SUSTENTABILIDADE

WILSON PAULO MENDONÇA NETO

Tesis presentada para aspirar al grado de

DOCTOR POR LA UNIVERSIDAD DE ALICANTE

PROGRAMA DE DOCTORADO EN AGUA Y DESARROLLO SOSTENIBLE

Dirigida por:

GABRIEL REAL FERRER

CARLA PIFFER

DOCTORADO EN RÉGIMEN DE COTUTELA INTERNACIONAL CON UNIVALI
(BRASIL)

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE DOUTORADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CDCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: CONSTITUCIONALISMO, TRANSNACIONALIDADE E
PRODUÇÃO DO DIREITO
LINHA DE PESQUISA: ESTADO, TRANSNACIONALIDADE E SUSTENTABILIDADE

**STANDARD PROBATÓRIO NA CRIMINALIDADE
ORGANIZADA TRANSNACIONAL SOB O VIÉS DA
SUSTENTABILIDADE**

Universitat d'Alacant
WILSON PAULO MENDONÇA NETO
Universidad de Alicante

Itajaí-SC, maio de 2021

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE DOUTORADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CDCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: CONSTITUCIONALISMO, TRANSNACIONALIDADE E
PRODUÇÃO DO DIREITO
LINHA DE PESQUISA: ESTADO, TRANSNACIONALIDADE E SUSTENTABILIDADE

**STANDARD PROBATÓRIO NA CRIMINALIDADE
ORGANIZADA TRANSNACIONAL SOB O VIÉS DA
SUSTENTABILIDADE**

WILSON PAULO MENDONÇA NETO

Tese submetida ao Curso de Doutorado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Ciência Jurídica.

Orientadora: Professora Dra. Carla Piffer

Coorientador da Universidade Estrangeira: Professor Dr. Gabriel Real Ferrer

Itajaí-SC, maio de 2021

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço aos meus Pais, Antônio de Oliveira Mendonça (in memorian) e Silvana Elisa Lima Mendonça, os quais, sempre, realizaram todos os esforços para me oferecer uma educação de qualidade, mostrando que o único caminho para o sucesso é através da educação.

A minha querida companheira, Dra. Alessandra Colpani Rabello, pessoa à qual me espelho pela sua competência e coerência em suas ações, que, além de compartilhar sua vida comigo, lutando em prol da defesa da Sociedade, ainda me deu os meus filhos maravilhosos, Carolina e Eduardo, razão da minha vida.

À Carolina e ao Dudu, que mesmo em tenra idade, vem me acompanhando e ensinando muito, peço desculpas pelas horas de afastamento e a distância que mantive pela necessidade de estudo.

Agradeço, também, a todos os meus familiares, pela formação que me ajudaram a ter e incentivadores de luta por uma Sociedade mais humana e estruturada.

Aos meus amigos Geovani Werner Tramontin e Silvana Schmidt Vieira, por terem participado e compartilhado comigo desta caminhada, inclusive me ajudando em diversas ausências e afastamentos que o estudo me exigiu.

Aos meus colegas da turma de Doutorado, notadamente meus queridos amigos Silvio José Franco e Marcus Alexander Dexheimer, que compartilharam comigo trabalhos, artigos e as implicações do doutoramento.

À Universidade do Vale do Itajaí, pelos conhecimentos repassados no curso.

À minha orientadora na Univali, Carla Piffer e ao meu orientador da Universidade de Alicante, Gabriel Ferrer, assim como Prof. Doutor Marcelo Buzaglo Dantas, pelas lições dadas para a confecção da Tese, sempre com profissionalismo, paciência e sugestões valiosas.

Ao Ministério Público do Estado de Santa Catarina, pela licença concedida para que pudesse cursar os meses no exterior, na Universidade de Alicante, bem assim para que fosse possível a finalização e conclusão da Tese.

A Deus.

A todos as pessoas que, no decorrer desta pesquisa, voluntária ou involuntariamente, auxiliaram na construção das ideias e na evolução da presente Tese, que parecia ser um sonho inatingível, mas que se concretizou.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

DEDICATÓRIA



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

Aos meus principais encorajadores e incentivadores,
meus queridos pais, Antônio (*in memorian*) e Silvana, e
meus amores, Alessandra, Carolina e Eduardo.



“Se ha perdido la ética, vivimos en un mundo de valores mezquinhos, de placeres sin alegría y de acciones sin sentido”

— Isabel Allende – *En Plan infinito*.

“A realidade criminal mudou. O crime organizou-se, internacionalizou-se, globalizou-se. As novas realidades exigem novas respostas”

— Intervenção do Membro Nacional da Eurojust,
José Luís Lopes da Mota, no Congresso do
Ministério Público, Alvor, 1/2/3 de fevereiro de 2007.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Doutorado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Itajaí-SC, maio de 2021.



Wilson Paulo Mendonça Neto
Doutorando

Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

PÁGINA DE APROVAÇÃO

(A SER ENTREGUE PELA SECRETARIA DO PPCJ/UNIVALI)



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

RESUMEN

El presente trabajo de investigación constituye la memoria de tesis doctoral que forma parte del área de conocimiento Constitucionalismo, Transnacionalidad y Producción del Derecho, siendo la línea de investigación tratada la denominada Estado, Transnacionalidad y Sostenibilidad, en el ámbito del marco académico brasileño.

El objetivo institucional es el de obtener el título de Doctor en Ciencias Jurídicas por el curso de Doctorado en Ciencias Jurídicas de Univali, bajo doble titulación con la Universidad de Alicante – España, en el Programa de Doctorado en Agua y Desarrollo Sostenible, donde el estudiante de doctorado permaneció durante seis meses realizando investigaciones que resultaron extremadamente relevantes para el tema central de la Tesis.

El objetivo científico del trabajo es analizar la posibilidad de proceder a nuevas lecturas sobre la producción sostenible de la Prueba y el Estándar Probatorio en el ámbito de la Criminalidad Transnacional (sin fronteras y con valor universal), bajo el sesgo de la Sostenibilidad.

Explicitando para mayor claridad, el objetivo general surgió a partir de la formulación de la problemática trazada en el Proyecto de Tesis:

- a) El sistema procesal brasileño se convirtió en una forma de difundir nulidades, muchas veces retirando el foco de la finalidad a ser alcanzada con el proceso criminal. Específicamente con respecto a la Criminalidad Transnacional, se observa la necesidad de una nueva y diferente visión de la producción de evidencia, con valor universal y que sea permitida y utilizada más allá de las fronteras en que fue recogida.
- b) De esta manera, se cuestiona: ¿los métodos empleados actualmente en el enfrentamiento de la Criminalidad Transnacional se muestran compatibles con la realidad actual y permiten el funcionamiento equilibrado del sistema, en el ámbito de un Proceso Penal Constitucional, en el que se buscan soluciones sostenibles?

Para solucionar el problema se han planteado las siguientes hipótesis:

- a) Los modelos tradicionales sobre la producción y valoración de la Prueba en los delitos transnacionales necesitarían ser reexaminados, ya que

fueron pensados y desarrollados en otras épocas con contextos históricos diferentes, marcados por una criminalidad que aún no figuraba en la era digital y no tenía el poder, como regla, de traspasar fronteras. Habría necesidad de discusión sobre el Estándar Probatorio en esas infracciones, justamente por la dificultad de la producción de la Prueba en esos delitos que afectarían sobremanera el propio funcionamiento del sistema judicial.

- b) Las visiones clásicas para el enfrentamiento del Crimen Transnacional estarían obsoletos y desactualizados, ante la revolución tecnológica existente, así como ante los efectos del mundo globalizado, que ante la criminalidad actual debilitaría la ciudadanía y provocaría el desequilibrio del estado democrático y del propio sistema de justicia.
- c) Las experiencias de España presentadas pueden contribuir con Brasil en cuanto al aspecto del medio de producción sostenible de la Prueba, en vista de la relevancia e importancia que tiene el tema Sostenibilidad en aquel país.

Las hipótesis, descritas anteriormente, impulsaron el diseño de los siguientes objetivos específicos, complementarios de la cuestión, desarrollando el tema de esta manera:

- a) estudiar la Sostenibilidad en sus diferentes dimensiones, a medida que en el trípode de la Sostenibilidad busca la armonía entre sus elementos, buscando progreso y desarrollo, siendo la justicia uno de los fines de los Objetivos del Desarrollo Sostenible;
- b) discutir la cuestión del Crimen Transnacional, y también organizado como una forma de afectar la Sostenibilidad del Estado Democrático de Derecho;
- c) investigar los institutos en relación con la noción interdisciplinaria, teniendo en cuenta los constantes procesos tecnológicos en evolución que demandan diferentes formas de solución de los problemas del Crimen Transnacional;
- d) estudiar la posibilidad de producir, por parte de la acusación, un medio de Prueba que se realice teniendo en cuenta el principio de Sostenibilidad, no limitado en su dimensión ambiental, en un Proceso Penal Constitucional;
- e) proponer una nueva concepción del Estándar Probatorio en el enfrentamiento del Crimen Transnacional bajo el prisma de la Sostenibilidad, con perfeccionamiento de procedimientos.

Estas hipótesis son relevantes considerando una escala temporal en la cual la base del sistema social permanece afectada en los delitos contra la Sostenibilidad, con un análisis de la Dignidad de la Persona Humana en su núcleo fundamental, teniendo como telón de fondo el principio de la Sostenibilidad, entendido como un megaprincipio con alcance constitucional, que requiere adoptar una nueva postura por parte de los operadores del derecho en el enfrentamiento de las cuestiones traídas a discusión.

La delimitación del tema propuesto se ha alcanzado por medio de la metodología del Referente de la Investigación, considerando la Sostenibilidad en sus tres dimensiones principales, como son la Ambiental, la Económica y la Social.

Los resultados del trabajo, contrastados con las hipótesis previamente establecidas, están expuestos en la presente memoria de Tesis, de forma sintetizada, tal y como se estructura a en las siguientes líneas.

El capítulo 1 comienza con el enfoque de determinadas categorías centrales. La primera de ellas es la figura de la Sostenibilidad, que supera el carácter meramente ambiental, como será declinado, ya que gana relieve en el estudio la dimensión social. Las siguientes son delineadas en la conceptualización de Transnacionalidad, Globalización y crimen organizado, con su rescate histórico y su configuración en Brasil. Luego, se pasa a discurrir sobre el Proceso Penal Constitucional y los límites de la formación del medio de Prueba por la acusación bajo el sesgo de la Sostenibilidad, en los delitos que la afectan directamente, sobre la base de la Dignidad Humana y los conflictos derivados del derecho individual y seguridad. En el capítulo siguiente, la idea es proceder al abordaje del Estándar Probatorio en el Crimen Organizado Transnacional, siendo el telón de fondo la actuación del Ministerio Público en la formación y producción del medio de Prueba en delitos que afectan directamente a la Sostenibilidad del sistema social. Al final, se pretende realizar la conexión entre los conceptos presentados con el alcance de demostrar el acierto de la hipótesis según la cual es necesario trabajar con el medio de Prueba Sostenible, a partir de una lectura diferente bajo el enfoque constitucional de la Sostenibilidad, equilibrándose derechos fundamentales en el Estado Democrático de Derecho en la era de la globalización, en la que el crimen traspasa fronteras con efectos inmediatos y muchas veces nefastos para la sociedad. Se busca, también, demostrar situaciones prácticas en que se observan algunas dificultades en el ejercicio jurisdiccional en el enfrentamiento a la Criminalidad Transnacional.

La investigación que desarrolla esta Tesis de Doctorado que, pretende incursionar en los temas tratados anteriormente, presentando un panorama distinto en la formación de la Prueba por parte del Estado acusador en el Proceso Penal Constitucional, en delitos que atentan contra la propia Sostenibilidad del sistema. Esta implementación de la Sostenibilidad a nivel fáctico hace que el enorme incremento de las normas jurídicas en el ámbito nivel internacional, comunitario y nacional que engloban la Sostenibilidad, sea también objeto de realización por parte de los agentes y especialmente de las entidades públicas, quienes necesitan alinearse con una nueva visión del mundo con un alcance de búsquedas incesante de progreso y desarrollo.

Esta Tesis finaliza con las conclusiones en las que se presentan aspectos destacados de creatividad y originalidad en la investigación y/o en el informe, la verificación o no de las hipótesis y de las fundadas contribuciones que aportan a la comunidad científica y jurídica en relación con el tema, seguido de la estimulación a la continuidad de los estudios y reflexiones sobre la producción de la Prueba y el Estándar Probatorio en el Crimen Transnacional bajo el sesgo de la Sostenibilidad a través de futuras líneas de investigación.

De esta manera, en esta Tesis, párrafos cruciales serán reproducidos, presentando el mismo significado con que fueron abordados en los capítulos. En ese momento, no se indicarán referencias a las fuentes consultadas en las Conclusiones, pues a lo largo de todo el desarrollo del texto de este estudio hubo extrema cautela en indicar, debidamente, en nota a pie de página, todas las fuentes utilizadas.

El método utilizado en la fase de Investigación fue inductivo; en la Fase de Procesamiento de Datos, la analítica e histórica; y, en la presente Tesis, la Base Lógica utilizada fue la inductiva.

A modo de introducción al marco conceptual de la sostenibilidad ambiental, la visión antropocéntrica clásica puede ser definida por los siguientes rasgos: 1) Los humanos son fundamentalmente diferentes de las otras criaturas, sobre las cuales tienen el poder de ejercer un dominio; 2) Los humanos son dueños de su destino, les corresponde fijarse a sí mismos los objetivos que buscan, adaptando para eso los medios necesarios; 3) El mundo es muy grande y contiene recursos en cantidad ilimitada para los humanos; 4) La historia de la humanidad es la de un progreso constante; para todo problema hay una solución (generalmente técnica), no hay motivo para frenar el progreso.

El extremo de la concepción antropocéntrica transformó la naturaleza en "ambiente", "simple escenario en el centro del que reina el hombre", haciendo que perdiera su naturaleza ontológica, reducida a un simple reservorio de recursos, antes de convertirse en depósito de residuos. En primer lugar, hay que resaltar que es difícil incluso conceptualizar jurídicamente medio ambiente fuera de una visión antropocéntrica, llevando en cuenta que el derecho es un producto social, político y cultural y, por lo tanto, la protección jurídica ambiental depende de una conducta humana.

En ese panorama, actualmente se defiende que el ordenamiento jurídico brasileño está amparado por una concepción ambiental antropocéntrica ampliada, porque la tutela jurídica ambiental no está relacionada a intereses inmediatos, sino a una dimensión intergeneracional. Así, la sostenibilidad se entrelazará con la ecología política para así proporcionar una nueva lectura de institutos jurídicos tradicionales. Y en la estera de que la ecología política actúe como parámetro de interpretación para lo social, lo político y lo jurídico, es que se articula una dimensión contemporánea, ecológica y sostenible para la dignidad de la persona humana.

Este enfoque está en sintonía con la concepción integral actualmente defendida para la ecuación de los problemas que asolan la sociedad contemporánea. Así, es necesario resaltar que se debe edificar una concepción integrada del ambiente de tal forma que se obligue a una ponderación o equilibrio de los derechos e intereses existentes de una forma sustancialmente innovadora, más compleja y conflictiva.

Tener esa definición bien delimitada es fundamental para que se pueda orientar la actuación de las instituciones, sostenimientos del Estado de Derecho del Ambiente y trazar un horizonte seguro para actuación del Ministerio Público, a quien la Constitución Federal de 1988 de Brasil encomendó la atribución de figurar como principal actor en el escenario jurídico ambiental brasileño.

A partir de estas premisas, el presente trabajo de Investigación en forma de Tesis de Doctorado, conforme al modelo prescrito por el Curso de Doctorado en Ciencia Jurídica de la Universidade do Vale de Itajaí (Univali), parte de una perspectiva de análisis de la importancia de la Sostenibilidad para más allá de su dimensión ambiental, pasando por su reconocimiento como megaprincipio transversal y de aplicación en los más diversos ámbitos de las ciencias, en vista de su carácter multidisciplinar.

De ese modo, se realizó el estudio de la Sostenibilidad, visto como megaprincipio constitucional, con efectos inmediatos y directos en las más diversas áreas de conocimiento, asegurando el bienestar en el presente y en el futuro. De hecho, se verificó la importancia de comprender la Sostenibilidad más allá del norte ambiental, justamente por los efectos positivos que puede tener en el ámbito procesal penal con vistas a la protección de los derechos humanos.

De esta manera se procedió con el estudio de Sostenibilidad, bajo el sesgo de las dimensiones ambiental, social y económica, dando sin embargo un mayor enfoque al aspecto social, a medida que se entiende que en esta perspectiva existe una protección que abarca la protección a los derechos humanos, incluso con el objetivo de erradicar discriminaciones y la búsqueda de una sociedad más justa, lo que también debe ser el objetivo de promover la justicia dentro del proceso penal, visto que uno de los objetivos de la Agenda de Desarrollo Sostenible - ODS - es promover instituciones sólidas para que se pueda buscar el respeto de los derechos humanos, que son la base del desarrollo sostenible.

Cabe añadir que la Sostenibilidad Social actúa en la garantía real del ejercicio de los derechos humanos para eliminar cualquier tipo de discriminación. En esa perspectiva social, se busca conseguir una sociedad más homogénea y mejor gobernada, con acceso a la salud y a la educación, de lucha contra la discriminación y la exclusión social, ya que los derechos humanos se presentan como intento de concretar esa dimensión.

Se pretendió estudiar también el Proceso Penal Constitucional, entendido aquí como una actuación marcada por el respeto a las normas constitucionales, y llevado a efecto teniendo como telón de fondo la propia Sostenibilidad entendida como megaprincipio ordenador. En esa línea, por tanto, se discutió, la perspectiva constitucional del medio probatorio sostenible, una vez que la Sostenibilidad figura como una nueva forma de afrontar y resolver los problemas que han surgido en la actualidad, con repercusiones en la vida de las personas.

De igual manera, se observó que la Sostenibilidad se implica en la transformación social y en una nueva concepción de pensar, en este caso, el proceso, lo que llevó al estudio de la formación del medio de Prueba bajo el sesgo de la Sostenibilidad, teniendo en cuenta un nuevo paradigma de actuación por parte del Ministerio Público como titular de la promoción de la acción penal. Mientras tanto, no es

posible comentar sobre la persecución penal, sea en la fase embrionaria de investigación o en juicio, sin discutir el papel de la actuación del Órgano responsable por formular la acusación, ya que toda acción tiene que ser marcada por el respeto a los derechos humanos, en una visión garantista integral.

Se abordó el concepto de Prueba para el proceso penal, así como su importancia para la decisión a ser tomada, teniendo en cuenta el grado de exigencia del juez según la etapa que se encuentra el proceso. En relación, directamente al Estándar Probatorio involucrado en este procedimiento, todo dependiendo de la fase procesal en que la medida constrictiva o decisión será tomada, pues como demostrado en la Tesis, la exigencia puede ser mayor o menor ante el tipo de decisión a ser lanzada (decisión cautelar, recepción de la acusación, decisión final, etc.).

Se dedicó también espacio para realizar consideraciones en cuanto a la formación de la Prueba en un Proceso Penal Constitucional, en que todas las decisiones a ser realizadas deben ser sostenibles y encontrar fuente en la Constitución Federal.

Se discutió sobre la importancia del principio de la Dignidad de la Persona Humana en la formación de la Prueba penal, dejando clara la necesidad de considerar que existe un núcleo de la Dignidad de la Persona Humana. Asimismo, se ha explicado la extensión que se ha dado a este principio, muchas veces como forma de impedir la producción probatoria o incluso la solución del caso penal, como mero Conversation Stopper, fulminando toda y cualquier discusión de la materia no permitiendo cualquier contra argumentación. De hecho, como se ha comprobado en la investigación de la Tesis, se defiende seguir en la lucha por la protección y fortalecimiento de la Dignidad de la Persona Humana contra toda forma de arbitrariedad y modelos autoritarios de procesos.

Se trabajó, además, con el dilema del derecho individual y seguridad pública, que tiene estatus constitucional en el orden brasileño, asumiendo un significado aún mayor en lo que se refiere al enfrentamiento al Crimen Transnacional. Además, se mostró la importancia de observar los deberes de tutela penal derivados de la Constitución Federal, que no se restringen a los intereses del investigado e imputados en el proceso judicial. El interés de todos los involucrados debe ser observado, valorado y apoyado en el caso concreto por los sujetos procesales.

Gracias a las investigaciones y estudios realizados en Brasil y España, podemos concluir con seguridad, y respondiendo a la pregunta inicialmente lanzada, que

no se puede sobreproteger al que comete un delito, especialmente ante hechos que involucran la Criminalidad Transnacional, y también organizada transnacionalmente, que tiene sus reflejos, en menor o mayor grado, en toda la comunidad, y que pueden afectar el bienestar de las generaciones presentes y futuras, lo que tiene efectos a su vez en la sostenibilidad social cuando se implementa en el aspecto de protección de los derechos humanos y promoción de la justicia.

Igualmente, conforme se demostró en la investigación realizada, se pudo concluir que la globalización es un hecho que permite una mayor expansión del Crimen Transnacional, así como el Crimen organizado transnacional, los cuales extrapolan las fronteras en que ocurre el delito y mantienen sus reflejos en otros territorios. Permite que la criminalidad, notablemente la organizada, se aproveche de los nuevos medios tecnológicos, como Internet, para ganar facilidad en su actuación sin encontrar obstáculos en cruzar fronteras territoriales, lo que supone un obstáculo a la investigación y a los medios de Prueba en el sentido de comprobación de su ocurrencia, con fuertes reflejos negativos y afectación de la Sostenibilidad del Estado Democrático de Derecho. Como se observa en la investigación, muchos de los efectos de Globalización en los delitos transnacionales llevan a situaciones de desigualdad, exclusión social y la necesidad de nuevas formas de protegerse a la sociedad.

Se puede concluir también que los diversos desafíos ante esta realidad reciente que se presenta en los delitos transnacionales, por tanto, hacen nuevas las variables de enfrentamiento de la situación, bajo la perspectiva de la Sostenibilidad, una vez que el Estado, por medio de los órganos de investigación, acaba siendo llamado y necesita indicar soluciones a estos desafíos que provienen del Crimen Transnacional, pues los medios probatorios hasta entonces circunscritos a las fronteras en las que se produce el crimen han sido emparedados ante las transformaciones que han surgido y el cuestionamiento sobre el concepto de Soberanía. Al fin y al cabo, se demostró que, a pesar de varios efectos positivos de la Globalización en diversas áreas, en cuanto al alcance de la práctica de los delitos transnacionales (organizados o no) termina haciendo que los actores del proceso tengan que afrontar nuevas demandas y paradigmas hasta ahora impensables.

Se concluye, por lo tanto, en respuesta al problema presentado en el inicio, como oportuna y necesaria la adopción de una nueva postura enfocada en una producción sostenible de los medios de Prueba y consciente del enfrentamiento de la cuestión desde

el punto de vista global y no meramente local. Ese es precisamente el objetivo que debe ser desarrollado, pensando y estudiado por los sujetos encargados de la persecución penal, pues la visión necesita ser "glocal". La explicación reside en que ya no se permite encarar el problema con una visión aislada de la situación (como si sus efectos se limitaran a determinado lugar geográfico), ni tampoco sin pensar en un estado transnacional en que se pueda aprovechar en un lugar el medio de Prueba producido en otro, lo que se refiere y es algo mucho mayor que el mero análisis de su (i)licitud o (in)validez.

De esta manera, se concluye que se debe tener el enfoque integral al respeto a los derechos fundamentales del individuo, especialmente en lo que se refiere al principio de la Dignidad de la Persona Humana - en su núcleo fundamental (precisamente porque existe por parte del investigado, en diversos casos, en crímenes transnacionales, una maximización y explotación equivocada del principio de la dignidad, como apuntado en la investigación realizada), sin dejar de lado, entretanto, que se vive en una sociedad, y en un estado de derecho, en el que se hace presente un deber de protección que asiste a todos, permitiendo, por lo tanto, la existencia de un garantismo integral, asistiendo a los investigados, acusados, víctimas y la sociedad en general, disminuyendo la discriminación existente y promoviendo (o al menos si se intenta) una justicia más efectiva (no necesariamente con condenas, sino con respuestas en tiempos razonables). Al fin y al cabo, la falta de respuesta en un tiempo razonable es injusta y no parece sostenible.

En ese contexto, se concluye como es importante que sea repensado por el Estado nacional soluciones sostenibles para confrontar esa nueva especie de Criminalidad Transnacional que afecta la propia Sostenibilidad del sistema social y la credibilidad de la justicia, lo que demanda un nuevo pensamiento en la formación del medio de Prueba y del propio proceso penal, en particular el Standard Probatorio que será analizado en el momento de la sentencia de la causa penal, que no puede dejar de tener la Constitución como pilar principal.

Las reflexiones planteadas en esta conclusión son capaces de caracterizar el medio probatorio sostenible de la Prueba penal como una demanda transnacional, haciendo que su interacción sea pensada con el objetivo de alcanzar la Sostenibilidad global, con una sociedad más justa, con dignidad para todos y un sistema de justicia más humano y acorde con las exigencias de la sociedad.

Se concluye, por tanto, que no cabe duda de que las garantías individuales no pueden suprimirse o relativizarse totalmente; sin embargo, no es posible que se acepte

que la interpretación lanzada sea de tal modo a imposibilitar la investigación y posteriores puniciones de infracciones penales transnacionales, cuando exista comprobación de los hechos, mediante contradictorio judicial. Como se ha afirmado en otras partes, se han de mejorar los procedimientos, los medios probatorios, así como tener en cuenta la dificultad de la producción de pruebas en estos delitos cometidos más allá de las fronteras. Después de todo, la conclusión es clara en cuanto a afirmar que la Soberanía de los estados no puede ser utilizada como escudo protector de la práctica de crímenes transnacionales, sean o no organizados.

Los estudios realizados, por lo tanto, permiten afirmar, en respuesta a los problemas inicialmente formulados, la viabilidad de utilizar ese medio de Prueba producido sosteniblemente más allá de las fronteras en los delitos transnacionales, ya que las lesiones producidas por estas infracciones superan los límites de la Soberanía del Estado, afectan a la economía del mercado y al sistema democrático cuando se trata de infracciones que afectan a la propia Sostenibilidad, especialmente en su forma social, con efecto en las actuales y futuras generaciones.

De esta manera, se puede concluir que se hace necesario un nuevo modo de encarar el Estándar Probatorio en lo que se refiere a la consideración de las Pruebas en los procesos penales que involucran delitos transnacionales, con el perfeccionamiento de los procedimientos de producción de los medios probatorios. Esto hace posible finalizar, en respuesta a los cuestionamientos planteados en la investigación, como acertada la reducción del Standard Probatorio en esa especie de criminalidad, a medida que el medio probatorio fue confeccionado de forma sostenible.

En ese sentido, es crucial decir que la reducción del Estándar Probatorio en esas infracciones penales que involucran al crimen organizado es perfectamente posible, ya que se firma como limitación (o no) para demostración de los hechos imputados en la acusación, en situaciones que se manifiesta la dificultad de la Prueba, como se demuestra en el cuerpo de la presente Tesis.

Es evidente, sin embargo, que no se pretende utilizar esta reducción del grado de convencimiento para una duda más allá de lo razonable como forma de permitir condenas injustas, sino solo si se respetan las reglas del juego, teniendo en cuenta todos los intereses debatidos en el proceso judicial penal, y no solo los del imputado.

Además, se comprobó que la perspectiva de innovación de la materia se encuentra, por tanto, en su visión global transnacional, ya que no se entiende pertinente la implementación de una tutela efectiva en lo que respecta al medio probatorio limitado a determinado territorio, o mismo país, a medida que el concepto de Soberanía permanece superado en el Estado Moderno, ya que acciones perpetradas en un lugar pueden tener efectos sentidos en los más variados locales. Y todo el enfoque de la investigación parte del supuesto de que las acciones tomadas por las autoridades deben asentarse bajo la óptica de la Sostenibilidad en la toma de las más variadas decisiones, incluso en el momento de proceder al análisis del Estándar Probatorio necesario la convicción en cuanto a la ocurrencia del delito transnacional objeto de la acusación.

La investigación realizada, por lo tanto, permite concluir en cuanto a la existencia de un propio Estado con el desafío de enfrentar la criminalidad que traspasa fronteras, la cual exige, necesariamente, una colaboración y actuación solidaria de los entes involucrados en la producción del medio probatorio que se entiende que deba ser sostenible. Se constató, así, la importancia de un Proceso Penal Constitucional llevado a cabo teniendo como directriz la propia Sostenibilidad.

Fue a partir de esa concepción que se hizo posible discutir la perspectiva constitucional del medio probatorio sostenible, una vez que la Sostenibilidad no puede ser encarada solo en la dimensión ambiental, ya que, en verdad, se presenta como una nueva forma de encarar los problemas que ha surgido en la actualidad, con reflejos en la vida de las personas, de forma directa o indirecta, pues la Criminalidad Transnacional, como apuntado en la Tesis, traspasa fronteras y alcanza la propia Sostenibilidad del sistema social, con repercusiones en la democracia de los Estados implicados, ante los efectos perjudiciales de esa acción ilegal.

Esta lectura se basa en una idea de producción sostenible del medio de Prueba para ser usado en el proceso penal envolviendo delitos transnacionales, teniendo en cuenta que se hacen presentes intereses antagónicos y extramente opuestos, lo que genera espacios de conflicto y tensión que necesitan respuestas sostenibles, no solo del derecho, sino de la ciencia jurídica desde una perspectiva interdisciplinaria, especialmente cuando la ausencia de un panorama de la necesidad de que una infracción penal transnacional puede comprometer la propia Sostenibilidad del sistema social, por la falta de visión colectiva de intereses múltiples.

Se concluye, por lo tanto, con la visión de la Sostenibilidad, la necesidad de la utilización del medio probatorio sostenible como forma de proceder a la reducción del Estándar Probatorio en el enfrentamiento del Crimen Transnacional (organizado o no) como una solución sostenible frente a este nuevo tipo de amenaza para las instituciones y los estados.

En definitiva, es apropiado decir que se hace oportuno, conveniente y necesario que los Estados, así como los actores del proceso judicial, procedan a la adaptación de su visión de proceso, teniendo como telón de fondo la Sostenibilidad, en un Proceso Penal Constitucional, de manera a permitir el lanzamiento de decisiones sostenibles que puedan, efectivamente, promover la deseada justicia social.

Finalmente, se observa que esta tesis permite la posibilidad de una mayor profundización del tema, de las hipótesis y discusiones exhibidas relacionadas con el medio de producción sostenible de la prueba y su relación directa con la reducción del Estándar Probatorio en los crímenes transnacionales. No obstante, las temáticas, evidentemente, no fueron vaciadas en ese texto ante la vasta dimensión de los temas ahora abordados. Se recomienda, por lo tanto, que se dé seguimiento a nuevas investigaciones en esas áreas para su incremento y constante actualización en futuras líneas de investigación.

ROL DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	Artigo
arts.	Artigos
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
COP	Conceito operacional
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
Europol	É a agência da União Europeia (UE) responsável por garantir o cumprimento da lei. Tem como missão principal ajudar a construir uma Europa mais segura em benefício de todos os cidadãos da UE.
N.	Número ou nº
ODS	Objetivos do Desenvolvimento Sustentável
ONU	Organização das Nações Unidas
RHC	Recurso em <i>Habeas Corpus</i>
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TEDH	Tribunal Europeu de Direitos Humanos
TJSC	Tribunal de Justiça de Santa Catarina
TRF4	Tribunal Regional Federal da 4ª Região
UE	União Europeia

ROL DE CATEGORIAS

Criminalidade Organizada Transnacional: “[...] é a associação estratégica de indivíduos que atua de forma supranacional e têm por meta o ganho ilícito. Trata-se de um grande gênero que engloba diversas modalidades ilícitas e apresenta-se como uma ameaça às áreas ambiental, política, econômica e social, além da tradicional, militar, em razão de afrontar os valores fundamentais, como a liberdade e a igualdade, inerentes à evolução humana (segurança humana)”¹.

Criminalidade Transnacional: “[...] A Convenção da ONU contra o crime organizado transnacional, cujo objetivo era o de promover a cooperação para prevenir e combater mais eficazmente a criminalidade organizada transnacional. Citada Convenção estabeleceu o “caráter transnacional da infração” como um dos critérios para determinar o seu âmbito de aplicação. Ante as facilidades propiciadas pela globalização, o fenômeno da criminalidade organizada se baseia em conexões locais e internacionais, as vezes globais e, por não estarem submetidas às rígidas regras de soberania de um único Estado, as organizações criminosas não encontraram grandes obstáculos para interagirem.”²

Desenvolvimento Sustentável: "Em seu sentido clássico, desenvolvimento sustentável significa que ‘atende às necessidades do presente, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazer suas próprias necessidades’ (Brundtland, 1987), mas, além de outras possíveis críticas, essa definição tem conotações econômicas evidentes porque trata-se de administrar adequadamente os recursos para garantir a justiça intergeracional, mas nada é dito sobre como colocar em ação não apenas aquela justiça pró-futura, mas também a justiça intrageracional,

¹ WERNER, Guilherme Cunha. **O crime organizado transnacional e as redes criminosas:** presença e influência nas relações internacionais contemporâneas. 2009. 241 f. Tese (Doutorado em Ciência Política)–Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-04092009-163835/publico/GUILHERME_CUNHA_WERNER.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 212.

² PIFFER, Carla; CRUZ, Paulo Márcio. Manifestações do direito transnacional e da transnacionalidade. In: PIFFER, Carla; BALDAN, Guilherme Ribeiro; CRUZ, Paulo Márcio (Orgs.). **Transnacionalidade e sustentabilidade:** dificuldades e possibilidades em um mundo em transformação. Porto Velho: Emeron, 2018. Disponível em: <http://emeron.tjro.jus.br/images/noticias/2018/04/Ebook_transnacionalidade-Sustentabilidade.pdf>. Acesso em: 13 set. 2018. p. 21.

que resulta essencial se realmente queremos repassar um mundo mais habitável para as gerações futuras”³.

Dignidade da Pessoa Humana: “a dignidade humana é um valor fundamental que informa o conteúdo de diversas normas escritas, ao mesmo tempo em que condiciona a interpretação constitucional como um todo, principalmente quando os direitos fundamentais estão envolvidos”⁴.

Dimensões da Sustentabilidade: “Em termos jurídicos, o direito de sustentabilidade é um direito pensando em termos de espécie e em termos de solução de problemas globais. Compõe-se em parte da estrutura clássica das ordens jurídicas, sociais, econômicas e ambientais, que são específicas dos Estados soberanos, mas claramente excede esse escopo. Sua vocação é fornecer soluções que sirvam a todos, não importando onde estejam ou onde nasceram. Sua pretensão é fornecer esperança para uma sociedade futura que seja global e melhorada.”⁵

Estado Democrático de Direito: “O qualitativo ‘democrático’ vai muito além de uma simples reduplicação das exigências e valores do Estado Social de Direito e permite uma práxis política e uma atuação dos poderes públicos que, mantendo as exigências garantísticas e os direitos e liberdades fundamentais, sirva para uma modificação em profundidade da estrutura econômica e social e uma mudança no atual sistema de produção e distribuição de bens”.⁶

Estado: “É um aparelho ou conjunto de atividades formalmente vinculadas à Sociedade Política”⁷.

³ REAL FERRER, Gabriel. Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Orgs.). **Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2013. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 8 fev. 2020. p. 10.

⁴ BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 58

⁵ REAL FERRER, Gabriel. Calidad de vida, medio ambiente, sostenibilidad y ciudadanía: ¿construimos juntos el futuro?. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 17, n. 3, p. 310-326, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v17n3.p310-326>>. Acesso em 14 set. 2018. p. 320.

⁶ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 40.

⁷ PASOLD, Cesar Luiz. **Função social do estado contemporâneo**. 4. ed. rev. e ampl. Itajaí: Univali, 2013. p. 82.

Globalização: “a globalização rompeu a unidade do Estado Constitucional Moderno, estabelecendo novas relações de poder e competitividade, com conflitos internos e transnacionais”⁸.

Ministério Público: órgão, no sistema democrático brasileiro, que detém a função privativa de promover a ação penal pública e zelar pelo efetivo respeito aos direitos humanos e zelar para o correto funcionamento dos Poderes Públicos.

Objetivos do Desenvolvimento Sustentável: uma agenda mundial adotada durante a Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável em setembro de 2015 composta por 17 objetivos e 169 metas a serem atingidos até 2030⁹.

Organização Criminosa: “a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional”¹⁰.

Processo Penal Constitucional: “[...] a arma do Direito encarregada do estudo das formas processuais pelas quais a supremacia da Constituição é protegida, dando efetividade real às suas normas, garantindo assim o fim da justiça constitucional”¹¹.

Produção Sustentável da Prova Penal: pode-se entender aquele meio probatório confeccionado com respeito aos direitos fundamentais, notadamente sem violar o núcleo da Dignidade da Pessoa Humana, com base numa visão multidimensional da Sustentabilidade, a qual poderá ser utilizada ainda que fora das fronteiras nacionais em crimes transnacionais, ou mesmo em se tratando de crime organizado, em que se defende a permissão de um *Standard Probatório flex*.

⁸ CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania a transnacionalidade:** democracia, direito e estado no século XII. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2001. p. 97.

⁹ PLATAFORMA Agenda 2030: acelerando as transformações para a Agenda 2030 no Brasil. [S.l.]: PNUD, [2019]. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/>>. Acesso em: 12 set. 2019.

¹⁰ Art. 1º, § 1º, da Lei 12.850/13 (BRASIL. Lei n. 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal... **Portal da Legislação**, Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/12850.htm>. Acesso em: 22 fev. 2020.)

¹¹ GONZÁLEZ ALVAREZ-BUGALLAL, María Cristina; MEDINA RUBIO, Ricardo. **Apuntes de derecho procesal constitucional**. Alicante: Club Universitario, 2009. p. 25.

Prova: mecanismo para estabelecer a existência sobre um fato – aqui um fato juridicamente relevante, acerca de realidades e certas particularidades que existe alguma incerteza que deverá ser esclarecida¹².

Soberania: “O conceito de Soberania pode ser concebido de maneira ampla ou de maneira estrita. Em sentido *lato*, indica o Poder de mando de última instância, numa Sociedade política e, conseqüentemente, a diferença entre esta e as demais organizações humanas, nas quais não se encontra este Poder supremo. Este conceito está, assim, intimamente ligado ao Poder político. Já em sentido estrito, na sua significação moderna, o termo Soberania aparece no final do século XVI, junto com o Estado Absoluto, para caracterizar, de forma plena, o Poder estatal, sujeito único e exclusivo da política”¹³.

Standard Probatório: “será o grau a partir do qual se poderá dizer que o ônus da prova foi cumprido, ou seja, o grau de certeza, ou por outra, a probabilidade que a prova produzida deverá criar na mente do julgador. Assim, a acusação arcaria com as conseqüências da não persuasão.”¹⁴

Sustentabilidade: “trata-se de princípio constitucional que determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da Sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, para assegurar o bem-estar no presente e no futuro”¹⁵.

Transnacionalidade: “fenômeno reflexivo da globalização, que se evidencia pela desterritorialização dos relacionamentos político-sociais e corresponde aos vínculos que atravessam os limites do Estado e traz consigo, inclusive, a ausência da dicotomia público e privado.”¹⁶

¹² ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. **Prueba y convicción judicial en el proceso penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2009. p.27.

¹³ CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania a transnacionalidade**: democracia, direito e estado no século XII. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2001. p. 83.

¹⁴ PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal**: admissibilidade e valoração. Coimbra: Almedina, 2017. p. 118.

¹⁵ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 43.

¹⁶ STELZER, Joana. O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica. In: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Orgs.). **Direito e transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 24-25.

UMÁRIO

U	15
AB T ACT	17
U N	19
INT DUÇÃ	21
1 U T NTABILIDAD	27
1 1 CONCEITO DE SUSTENTABILIDADE	27
1 2 DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL X SUSTENTABILIDADE	36
1 3 DIMENSÕES DA SUSTENTABILIDADE	40
1 4 SUSTENTABILIDADE JURÍDICO-POLÍTICA	45
1 5 SUSTENTABILIDADE COMO MEGAPRINCÍPIO JURÍDICO	48
2 T AN NACI NALIDAD C I ORGANIZAD	59
2 1 CONCEITO DE TRANSNACIONALIDADE	59
2 2 GLOBALIZAÇÃO E TRANSNACIONALIDADE DO CRIME	66
2 3 BREVE HISTÓRICO DA CRIMINALIDADE ORGANIZADA	79
2 4 CRIME ORGANIZADO NO BRASIL	82
2 5 CONCEITUAÇÃO DO CRIME ORGANIZADO NA ESPANHA	86
2 6 CRIMINALIDADE ORGANIZADA TRANSNACIONAL	91
3 P C P NAL C N TITUCI NAL LI IT DA P DUÇÃ DA P VA P LA ACU AÇÃ B VIÉ DA U T NTABILIDAD	103
3 1 PROCESSO PENAL CONSTITUCIONAL	103
3 2 CONCEITO DE PROVA	112
3 3 FORMAÇÃO DA PROVA E SEUS LIMITES CONSTITUCIONAIS	118
3 4 ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA FORMAÇÃO DA PROVA	128
3 5 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E LIMITES DE SUA INTERVENÇÃO	134
3 6 CONFLITO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: DIREITO INDIVIDUAL E O DIREITO À SEGURANÇA	141

4	STANDARD PROBATÓRIO E CRIMINALIDADE ORGANIZADA TRANSNACIONAL	153
4.1	STANDARD PROBATÓRIO E SUA ANÁLISE NOS DELITOS TRANSNACIONAIS QUE AFETAM A SUSTENTABILIDADE	153
4.2	A IMPORTÂNCIA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS EM MATÉRIA DE CRIMINALIDADE TRANSNACIONAL	163
4.3	A IMPORTÂNCIA DA PRODUÇÃO DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS NOS DELITOS TRANSNACIONAIS	171
4.4	ALGUMAS DIFICULDADES NO EXERCÍCIO JURISDICIONAL QUANTO AOS DELITOS TRANSNACIONAIS	174
4.5	PRODUÇÃO DO MEIO SUSTENTÁVEL DE PROVA	180
	CONCLUSÃO	191
	REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS	199

RESUMO

A presente tese de Doutorado está inserida na linha de pesquisa "Estado, Transnacionalidade e Sustentabilidade", do curso de pós-graduação *stricto sensu* em nível de Doutorado em Ciências Jurídicas na Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI, na área de concentração Constitucionalismo, Transnacionalidade e Produção do Direito. O presente trabalho é produto do convênio de dupla titulação entre a Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI e a Universidade de Alicante (Espanha). Seu objetivo geral é analisar a possibilidade de se proceder a novas leituras sobre a Produção Sustentável da Prova e o *Standard* Probatório no âmbito da criminalidade transnacional, sob o viés da sustentabilidade. Os objetivos específicos são: a) Estudar a sustentabilidade nas suas diferentes dimensões; b) Caracterizar a compreensão dos institutos pela noção interdisciplinar tendo em conta os constantes processos tecnológicos em evolução que demandam diferentes formas de solução dos problemas da criminalidade transnacional; c) Discutir a questão da criminalidade transnacional, e também organizada como forma de afetação da sustentabilidade do Estado democrático de direito; d) estudar a possibilidade de se produzir, por parte da acusação, uma Prova que seja realizada tendo em conta o princípio da sustentabilidade, não limitado na sua dimensão ambiental, em um processo penal constitucional; e) propor uma nova concepção do *Standard* Probatório no enfrentamento da criminalidade transnacional sob o prisma da Sustentabilidade. Os problemas norteadores da pesquisa giram em torno da possibilidade, ou não, de se indagar se os métodos empregados atualmente no enfrentamento da criminalidade mostram-se consentâneos com a realidade atual e permitem o funcionamento equilibrado do sistema. Pensa-se que as visões clássicas para o enfrentamento da criminalidade transnacional mostram-se obsoletas e precisam ser atualizadas, em vista da revolução tecnológica existente, bem como em face dos efeitos do mundo globalizado, que em vista da atual criminalidade enfraquece a cidadania e causa o próprio desequilíbrio do Estado democrático. Pretende-se adaptar, evoluir e avançar no estudo do *Standard* Probatório quando se pensa na discussão da problemática envolvendo a Prova penal nos delitos transnacionais. Esse avanço, contudo, deve ser realizado tendo como foco o respeito a dignidade humana, no seu núcleo fundamental. As conclusões desta pesquisa denotam a necessidade de um novo modo de encarar o *Standard* Probatório quanto ao sopesamento das Provas nos processos criminais

que envolvem delitos transnacionais. Quanto à metodologia adotada, utilizou-se, na fase de Investigação, o método indutivo; na Fase de Tratamento dos Dados, o analítico e histórico; e a Base Lógica utilizada foi a indutiva.

Palavras-chave: Sustentabilidade. Processo Penal Constitucional. Criminalidade Transnacional e Crime Organizado. *Standard* Probatório. Produção Sustentável da Prova Penal.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

ABSTRACT

This doctoral thesis is associated with the line of research “State, Transnationality, and Sustainability” at the doctoral level of the *Stricto Sensu* Postgraduation Program in Legal Science from Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), and it concentrates on the area “Constitutionalism, Transnationality, and Production of Law”. It is the result of the dual degree agreement signed between UNIVALI and the University of Alicante (Spain). Its general purpose is to analyze the possibility to proceed with new readings about the sustainable production of evidence and the standard of proof in relation to transnational criminality and from the sustainability point of view. Its specific objectives are: a) to study the different dimensions of sustainability; b) to understand legal institutes with an interdisciplinary approach, taking into consideration the constantly evolving technological processes which demand different ways to solve problems with transnational criminality; c) to discuss how transnational and organized criminality affects the sustainability in a democratic state governed by the rule of law; d) to study the possibility of the prosecution to produce evidence in a constitutional criminal procedure taking into consideration the principle of sustainability, not limited to its environmental dimension; and e) to propose a new conception of standard of proof in the fight against transnational criminality from the sustainability perspective. The problems guiding this research question if the existing methods employed in the fight against criminality are adequate to the current reality and if they allow the proper functioning of the system. Classical views are considered obsolete in the fight against transnational criminality and need to be updated in the face of the technological revolution, the effects of a globalized world, and the current criminality which weakens citizenship and threatens the very balance of the democratic state. This research intends to adapt, evolve, and advance the study of the standard of proof when discussing the matter of criminal evidence in transnational crimes. However, such advancements must be undertaken respecting the fundamental core of human dignity. The conclusions of this research indicate the need for a new way to face the standard of proof, especially regarding the weighing of evidence in criminal procedures related to transnational crimes. As for the methodology, the inductive method was used in the investigation stage, whereas analytical and historic methods were adopted for data treatment. The logical basis was inductive.

Keywords: Sustainability. Constitutional Criminal Procedure. Transnational Criminality and Organized Crime. Standard of Proof. Sustainable Production of Criminal Evidence.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

RESUMEN

Esta tesis de doctorado se concentra en la línea de investigación “Estado, Transnacionalidad y Sostenibilidad”, del curso de postgrado stricto sensu en nivel de Doctorado en Ciencias Jurídicas en la Universidade de Vale de Itajaí - UNIVALI, en el área de concentración: Constitucionalidad, Transnacionalidad y Producción del Derecho. El presente trabajo es producto del convenio de doble titulación entre la Universidade do Vale de Itajaí - UNIVALI y la Universidad de Alicante (España). Su objetivo general es analizar la posibilidad de proceder a nuevas lecturas sobre la producción sostenible de la prueba y el standart probatorio en el ámbito de la delincuencia transnacional, bajo el sesgo de la sostenibilidad. Los objetivos específicos son: a) estudiar la sostenibilidad en sus diferentes dimensiones; b) caracterizar la comprensión de los institutos por la noción interdisciplinar teniendo en cuenta los constantes procesos tecnológicos en evolución que demandan diferentes formas de solución de los problemas de la delincuencia transnacional; c) debatir la cuestión de la delincuencia transnacional, y también organizada como forma de afectar a la sostenibilidad del Estado democrático de Derecho; d) estudiar la posibilidad de producirse, por parte de la acusación, una prueba que se realice teniendo en cuenta el principio de sostenibilidad, no limitado en su dimensión medioambiental, en un proceso penal constitucional; e) proponer una nueva concepción del estándar probatorio en el enfrentamiento de la delincuencia transnacional bajo el prisma de la Sostenibilidad. Los problemas norteadores de la investigación giran en torno a la posibilidad, o no, de preguntarse si los métodos empleados actualmente en el enfrentamiento de la criminalidad se muestran compatibles con la realidad actual y permiten el funcionamiento equilibrado del sistema. Se cree que las visiones clásicas para hacer frente a la delincuencia transnacional son obsoletas y deben actualizarse, en vista de la revolución tecnológica existente, así como de los efectos del mundo globalizado, que a la vista de la delincuencia actual debilita la ciudadanía y causa el propio desequilibrio del estado democrático. Se pretende adaptar, evolucionar y avanzar en el estudio del standart probatorio cuando se piensa en la discusión de la problemática implicando la prueba penal en los delitos transnacionales. Este avance, sin embargo, debe realizarse centrándose en el respeto a la dignidad humana, en su núcleo fundamental. Las conclusiones de esta investigación denotan la necesidad de un nuevo modo de

encarar el standart probatorio en cuanto al sopesamiento de las pruebas en los procesos penales relacionados con delitos transnacionales. En cuanto a la metodología adoptada, se utilizó, en la fase de Investigación, el método inductivo; en la Fase de Tratamiento de los Datos, el analítico e histórico; y la Base Lógica utilizada fue la inductiva.

Palabras clave: Sostenibilidad. Proceso Penal Constitucional. Delincuencia Transnacional y Crimen Organizado. Estándar Probatorio. Producción Sostenible de la Prueba Penal.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

INTRODUÇÃO

A presente Tese de Doutorado insere-se na área de concentração Constitucionalismo, Transnacionalidade e Produção do Direito, tendo por linha de pesquisa Estado, Transnacionalidade e Sustentabilidade.

O objetivo institucional desta é o título de Doutor em Ciência Jurídica pelo Curso de Doutorado em Ciência Jurídica da Univali, em regime de Dupla titulação com a Universidade de Alicante – Espanha, local em que o doutorando permaneceu por seis meses procedendo a pesquisas que se mostraram extremamente relevantes para o tema central da Tese.

O objetivo científico é analisar a possibilidade de se proceder a novas leituras sobre a produção sustentável da Prova e o *Standard* Probatório no âmbito da Criminalidade Transnacional (sem fronteiras e com valor universal), sob o viés da Sustentabilidade.

Explicitando, para maior clareza, o objetivo geral surgiu a partir da formulação da problemática traçada no Projeto de Tese:

- a) O sistema processual brasileiro tornou-se uma forma de espiohar nulidades, muitas vezes retirando o foco da finalidade a ser alcançada com o processo criminal. Especificamente no que diz respeito à Criminalidade Transnacional, observa-se a necessidade de uma nova e diferente visão da colheita da produção da Prova, com valor universal e que seja permitida e utilizada para além das fronteiras em que coletada.
- b) Assim, questiona-se: os métodos empregados atualmente no enfrentamento da Criminalidade Transnacional mostram-se consentâneos com a realidade atual e permitem o funcionamento equilibrado do sistema, no âmbito de um Processo Penal Constitucional, em que se almeja soluções sustentáveis?

Para a resolução do problema, suscitaram-se as seguintes hipóteses:

- a) Os modelos tradicionais sobre a produção e valoração da Prova nos delitos transnacionais precisariam ser reanalisados, já que foram

pensados e desenvolvidos em outras épocas com contextos históricos diferentes, marcados por uma criminalidade que ainda não figurava na era digital e não tinha o condão, como regra, de ultrapassar fronteiras. Haveria necessidade de discussão sobre o *Standard* Probatório nessas infrações, justamente pela dificuldade da produção da Prova nesses delitos que afetariam sobremaneira o próprio funcionamento do sistema judicial.

- b) As visões clássicas para o enfrentamento da Criminalidade Transnacional estariam obsoletas e desatualizadas, em vista da revolução tecnológica existente, bem como em face dos efeitos do mundo globalizado, que em vista da atual criminalidade enfraqueceria a cidadania e causaria o desequilíbrio do estado democrático e do próprio sistema de justiça.
- c) As experiências da Espanha apresentadas podem contribuir com o Brasil quanto ao aspecto do meio de produção sustentável da Prova, em vista da relevância e importância que possui o tema Sustentabilidade naquele país.

As hipóteses, acima descritas, impulsionaram o desenho dos seguintes objetivos específicos, complementares da questão, desdobrando-se o tema desta maneira:

- a) estudar a Sustentabilidade nas suas diferentes dimensões, à medida que no tripé da Sustentabilidade almeja-se harmonia entre seus elementos, buscando progresso e desenvolvimento, sendo a justiça um dos fins dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável;
- b) discutir a questão da Criminalidade Transnacional, e também organizada como forma de afetação da Sustentabilidade do Estado Democrático de Direito;
- c) pesquisar os institutos em relação à noção interdisciplinar, tendo em conta os constantes processos tecnológicos em evolução que demandam diferentes formas de solução dos problemas da Criminalidade Transnacional;
- d) estudar a possibilidade de se produzir, por parte da acusação, um meio de Prova que seja realizado tendo em conta o princípio da

Sustentabilidade, não limitado na sua dimensão ambiental, em um Processo Penal Constitucional;

- e) propor uma nova concepção do *Standard* Probatório no enfrentamento da Criminalidade Transnacional sob o prisma da Sustentabilidade, com aprimoramento de procedimentos.

Essas hipóteses apresentam-se pertinentes ao tempo em que nos delitos contra a Sustentabilidade resta afetada a própria base do sistema social, com análise da Dignidade da Pessoa Humana no seu núcleo fundamental, tendo como pano de fundo o princípio da Sustentabilidade, entendido como megaprincípio com envergadura constitucional, o que exige uma nova postura por parte dos operadores do direito no enfrentamento das questões trazidas à discussão.

A delimitação do tema¹⁷ proposto alcançou-se por meio do Referente¹⁸ da Pesquisa¹⁹, qual seja, a Sustentabilidade nas dimensões Ambiental, Econômica e Social.

Os resultados do trabalho de exame das hipóteses estão expostos na presente Tese, de forma sintetizada, como segue.

Principia-se, no Capítulo 1, com a abordagem de determinadas categorias centrais. A primeira delas é a figura da Sustentabilidade, que ultrapassa o caráter meramente ambiental, como será declinado, visto que ganha relevo no estudo a dimensão social. As seguintes são delineadas na conceituação de Transnacionalidade, Globalização e crime organizado, com seu resgate histórico e sua configuração no Brasil. Na sequência, passa-se a discorrer sobre o Processo Penal Constitucional e

¹⁷ **DELIMITAÇÃO DO TEMA E JUSTIFICATIVA:** item do Projeto de Pesquisa Científica no qual é apresentado o Referente, tecendo-se objetivas considerações quanto às razões da escolha desse Referente, e especificando-se, em destaque, a delimitação temática e/ou marco teórico, apresentando as devidas justificativas, bem como fundamentando-se objetivamente a validade da pesquisa efetuada. (PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 209.)

¹⁸ **REFERENTE:** explicitação prévia do motivo, objetivo e produto desejado, delimitando o alcance temático e de abordagem para uma atividade intelectual, especialmente para uma pesquisa. (PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 219.)

¹⁹ **PESQUISA CIENTÍFICA:** atividade investigatória, conduzida conforme padrões metodológicos, buscando a obtenção da cultura geral ou específica de uma determinada área, e na qual são vivenciadas cinco fases: Decisão; Investigação; Tratamento dos Dados Colhidos; Relatório; e, Avaliação". (PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 217.)

os limites da formação do meio de Prova pela acusação sob o viés da Sustentabilidade, nos delitos que a afetam diretamente, tendo como base a Dignidade da Pessoa Humana e os conflitos decorrentes do direito individual e à segurança. No capítulo seguinte, a ideia é proceder a abordagem do *Standard* Probatório na Criminalidade Organizada Transnacional, sendo o pano de fundo a atuação do Ministério Público na formação e produção do meio de Prova em delitos que afetam diretamente a Sustentabilidade do sistema social. Ao final, pretende-se realizar a ligação entre os conceitos apresentados com o escopo de demonstrar o acerto da hipótese segundo qual é necessário se trabalhar com o meio de Prova sustentável, a partir de uma leitura diferente sob o enfoque constitucional da Sustentabilidade, balanceando-se direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito na era da Globalização, em que o crime transpassa fronteiras com efeitos imediatos e muitas vezes nefastos à Sociedade. Busca-se, também, demonstrar situações práticas em que se observam algumas dificuldades no exercício jurisdicional no enfrentamento à Criminalidade Transnacional.

A pesquisa conducente à Tese de Doutoramento que aqui se ventila, então, pretende incursionar nos temas alinhavados acima apresentando um panorama diferenciado na formação do meio de Prova pelo Estado acusador no Processo Penal Constitucional, em delitos que atentam contra a própria Sustentabilidade do sistema.

Enfim, essa implementação da Sustentabilidade no plano fático faz com que o enorme incremento de normas jurídicas no âmbito internacional, comunitário e nacional que abarcam a Sustentabilidade, também seja objeto de realização pelos agentes e especialmente pelos entes públicos, os quais precisam se alinhar a uma nova visão de mundo com escopo de busca incessante de progresso e desenvolvimento.

A presente Tese encerra-se com as Conclusões, nas quais são apresentados aspectos destacados da criatividade e da originalidade na investigação e/ou no relato, a confirmação ou não das hipóteses e das fundamentadas contribuições que trazem à comunidade científica e jurídica quanto ao Tema, seguidos de estimulação à continuidade dos estudos e das reflexões sobre a produção da Prova e o *Standard* Probatório na Criminalidade Transnacional sob o viés da Sustentabilidade.

Destarte, nesta Tese, parágrafos cruciais serão reproduzidos, apresentando o mesmo teor com que foram abordados nos capítulos. Nesse momento, não se indicarão referências às fontes consultadas nas Conclusões, pois ao longo de todo o desenvolvimento do texto deste estudo houve extrema cautela em indicar, devidamente, em nota de rodapé, todas as fontes utilizadas.

O Método²⁰ utilizado na fase de Investigação²¹ foi o indutivo; na Fase de Tratamento dos Dados²², o analítico e histórico; e, na presente Tese, a Base Lógica utilizada foi a indutiva.

Nas diversas fases da Pesquisa²³, acionaram-se as Técnicas do Referente²⁴, da Categoria²⁵, do Conceito Operacional²⁶ e da Pesquisa Bibliográfica.²⁷ Nesta Tese, as categorias principais estão grafadas com a letra inicial em maiúscula e os seus conceitos operacionais são apresentados em glossário inicial, no texto e em rodapé, conforme sua importância e sua pertinência. Ainda, importante registrar que a tradução de todas as obras estrangeiras utilizadas é de caráter não oficial, cuja responsabilidade é do doutorando.

Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

²⁰ Sobre método, veja especificamente: PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 89-115.

²¹ PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 89-115.

²² PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 89-115.

²³ PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 89-93.

²⁴ “[...] explicitação prévia do(s) motivo(s), do(s) objetivo(s) e do produto desejado, delimitando o alcance temático e de abordagem para a atividade intelectual, especialmente para uma pesquisa.” (PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 61-70.)

²⁵ “[...] palavra ou expressão estratégica à elaboração e/ou à expressão de uma ideia.” (PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 31-42.)

²⁶ “[...] uma definição para uma palavra ou expressão, com o desejo de que tal definição seja aceita para os efeitos das ideias que expomos [...]”. (PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 43-60.)

²⁷ “Técnica de investigação em livros, repertórios jurisprudenciais e coletâneas legais”. (PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018. p. 31-70.)

CAPÍTULO 1

SUSTENTABILIDADE

Este Capítulo visa enfrentar o desafio de conceituar Sustentabilidade nos dias atuais, não a limitando a seu viés ambiental. O objetivo deste capítulo é discorrer sobre a Sustentabilidade desde sua origem até os tempos modernos, bem como abordar as suas variadas dimensões (no tripé ambiental, econômica e social), inclusive como princípio jurídico extraído diretamente do texto Constitucional, para fins de enfrentamento do objeto nodal da tese que se trata da Produção Sustentável da Prova Penal.

1.1 CONCEITO DE SUSTENTABILIDADE

Inicie-se dizendo que o tema objeto de estudo tem como pano de fundo a Sustentabilidade, partindo-se do pressuposto de que um meio ambiente sadio é a base para uma vida digna e, por consequência, para que se tenha dignidade, já que é reconhecido na pauta axiológica e valorizado em escala global. Nesse contexto, afirma-se que o termo Sustentabilidade não é apenas construção do século passado, à medida que se trata, em verdade, de uma edificação de séculos²⁸, deitando suas raízes “na história do ser humano²⁹”.

Nos tempos atuais, não se mostra possível a compreensão de institutos pela sua análise isolada e limitada, em uma visão monocular, visto que a noção interdisciplinar se faz necessária, oportuna e conveniente, considerando as relações que o ambiente tem com outros bens e valores, refletindo-se em áreas sociais, econômicas e culturais, sem se esquecer dos processos tecnológicos em constante

²⁸ Segundo Bosselmann, “Conceitos de sustentabilidade não foram inventados no final do século XX, mas cerca de 600 anos antes, quando a Europa continental sofreu uma grave crise ecológica. Entre 1300 a 1350 o desenvolvimento agrícola e a utilização da madeira atingiram um pico que levou ao desmatamento quase completo. [...] Em resposta à crise, principados e cidades locais tomaram medidas de reflorestamento em larga escala e promulgaram leis fundadas na sustentabilidade. A ideia era não desmatar madeira além do que pudesse crescer novamente e plantar novas árvores para que as gerações futuras fossem beneficiadas.” (BOSELNANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**: transformando direito e governança. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p.31.)

²⁹ BOSELNANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**: transformando direito e governança. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 29.

evolução³⁰. Ora, como pondera Cruz³¹, “a modernidade caracterizou um significativo avanço, apesar de um avanço baseado no individualismo. O mundo atual é complexo demais para que usemos apenas seus obsoletos e insuficientes paradigmas teóricos”.

Nesse norte, Cruz e Bodnar, ao discorrerem sobre a Sustentabilidade enquanto novo paradigma indutor do direito, afirmam que não se mostra suficiente o desenvolvimento de teorias jurídicas complexas e sofisticadas, sem a análise das “suas múltiplas manifestações e inúmeras relações que desencadeia, das rotas de colisão, parcial concordância e plena harmonização com outros institutos jurídicos, inclusive nas suas repercussões econômicas, culturais e tecnológicas”³².

Mostra-se, portanto, de pouca utilidade a conceituação e o estudo da produção da Prova³³ no processo penal com base apenas na visão estritamente jurídica, pois não se tem como deixar de verificar, em cada ação penal deflagrada, os efeitos e reflexos da Prova³⁴. Isso porque, segundo Cruz e Bodnar³⁵:

Uma das principais decorrências da juridicização da sustentabilidade é a vinculação ética e jurídica que este princípio, estabelece com as futuras gerações. Trata-se de um novo e revolucionário conteúdo que

³⁰ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 48.

³¹ CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania a transnacionalidade**: democracia, direito e estado no século XII. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2001. p. 20.

³² CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 48-49.

³³ Echandia expõe que: “A diferencia de lo que ocurre con ciertas instituciones y conceptos jurídicos, que atañen sólo a determinada ramo del derecho, como la procesal, la civil o la penal, la noción de prueba no solo dice relación con todos los sectores del derecho, sino que trasciende el campo general de éste, para extenderse a todas las ciencias que integran el saber humano, e inclusive, a la vida práctica cotidiana”. (DEVIS ECHANDIA, Hernando. **Teoría general de la prueba judicial**. Anotado y concordado por: Adolfo Alvarado Velloso. Buenos Aires: V. P. Zavalía, 2000. t. 1. p. 3. Tradução livre: “Ao contrário do que acontece com certas instituições e conceitos jurídicos, que dizem respeito apenas a um certo ramo do direito, como processual, civil ou criminal, a noção de prova não apenas estabelece uma relação com todos os setores do direito, mas também transcende o campo geral disso, para estender a todas as ciências que integram o conhecimento humano e, até mesmo, à vida prática da vida cotidiana”.)

³⁴ Convém frisar que “[...] resulta óbvia a tensão dialética suscitada entre o Direito Penal, que protege bens jurídicos essenciais, e o Processo Penal que, em verdade, os viola, conquanto o faça para prosseguir o interesse comunitário, maxime para poder garantir a eficácia do Direito Penal e a sua função suprema de protector dos bens jurídicos”. (JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 35.)

³⁵ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 120.

se agrega à teoria da justiça que densifica e fortalece os vínculos com o futuro.

Nessa toada, é esse novo paradigma da Sustentabilidade que fundamenta a análise da produção da Prova sob seu próprio viés, pois com o panorama transnacional hodierno advém a urgente importância de se estabelecer uma maneira moderna de um novo mecanismo de direito que possa ser mais direcionado a atuação para a elaboração de discussão mais democrática de um conjunto de informações mais concentradas e autênticas no atual conjunto de circunstâncias de multiplicidade. Vem a Sustentabilidade, assim, de forma natural, com um elevado grau de valoração com o escopo de ser utilizada e assumir no centro desse moderno ordenamento jurídico extremamente variado, diversificado e transnacional.³⁶

Sustentabilidade é um conceito bastante utilizado na atualidade, mas, na maior parte das vezes, não adequadamente compreendido ou explorado, pois normalmente sua análise foca-se a partir de visões insuficientes ou parciais, posto que limitadas ao aspecto ambiental³⁷. Sobre o tema, Rubio expõe:

[...] debemos recordar que, por sostenible se entiende algo que puede mantenerse en el tiempo, y por tanto, la sostenibilidad en su conjunto indica el mantenimiento desde el ya señalado prisma o visión social, de una sociedad homogénea en la medida de lo posible, que evite exclusiones que generen riesgo o conflicto social. Igualmente el mantenimiento con los ingresos correspondientes de prestaciones y situaciones que eviten colapsos financieros y finalmente la permanencia del entorno en condiciones de uso y habitabilidad sin distorsiones que eviten su degradación e imposibilidad de mantenimiento de la vida en las condiciones actuales. De estos tres aspectos, obviamente el más importante, si hubiera alguno que destacar, es el ambiental, por la irreversibilidad de las situaciones que buena parte de las actuaciones contra el medio natural supone sostenibilidad se ha ido incorporando progresivamente en nuestro ordenamiento jurídico siendo la plasmación más externalizada, la ley 3/2011 o, de Economía Sostenible, que supuso «un cajón de sastre», en las que se incorporaron disposiciones en buena parte de nuestro

³⁶ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 50.

³⁷ Registra-se que não se nega a sua importância nesse viés, todavia, a sustentabilidade é algo muito maior e compreende diversas áreas e/ou dimensões que tem importância também gritante para a qualidade de vida das pessoas.

ordenamiento jurídico positivo, a los efectos de introducir el citado concepto de sostenibilidad en todos sus ámbitos³⁸.

Nesse sentido, deve ser esclarecida a origem da Sustentabilidade com o tratamento do tema que se iniciou ainda em 1972 quando da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano de Estocolmo, ocasião em que se almejaram alternativas para a preservação de recursos naturais. Depois disso, em 1987, o Relatório Brundtland³⁹ apresentou uma nova visão ao modelo de desenvolvimento da época⁴⁰. Sobre o tema, o professor Paulo Cruz discorre que, em 1987, a partir do relatório de Brundtland, adveio a formulação de Desenvolvimento Sustentável, já que: “[o] desenvolvimento sustentável é o desenvolvimento que satisfaz as necessidades da geração presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras para satisfazer suas próprias necessidades”. Em seguida, o professor Cruz indica que a partir do referido marco passou-se a ter maior atenção com a limitação de bens naturais, bem como a garantir-se meios apropriados de vida digna para as gerações que estão por vir.

Dessa forma, diversos documentos posteriores apontaram a "prioridade da sustentabilidade ecológica", destacando-se o documento “Cuidando da Terra de 1991” e o “Projeto Pacto para o Meio Ambiente e Desenvolvimento da IUCN de 1996”, passando-se, em 1992, a “Declaração do Rio” e a “Agenda 21”, os quais deixaram

³⁸ Tradução livre: “Devemos lembrar que, sustentável significa algo que pode ser sentido no tempo e, portanto, a sustentabilidade como um todo, desde o prisma já indicado ou visão social, de uma sociedade homogênea, tanto quanto possível, que evite exclusões que gera risco ou conflito social. Da mesma forma, a manutenção com a correspondente receita de benefícios e situações que evitam o colapso financeiro e, finalmente, a permanência do ambiente em condições de uso e habitabilidade sem distorções que evitam sua degradação e impossibilidade de manter a vida nas condições atuais. Desses três aspectos, obviamente o mais importante, se houver algum a destacar, é o ambiental, devido à irreversibilidade da situações que boa parte das ações contra o meio ambiente natural supõe, assim, a sustentabilidade foi progressivamente incorporada ao nosso ordenamento jurídico, sendo a expressão mais terceirizada, a Lei 3/2011, de 4 de março, sobre Economia Sustentável, que significou “um Tailor's Box”, na qual as disposições foram incorporadas em boa parte de nossa ordem jurídica positiva, a fim de introduzir o conceito de sustentabilidade acima mencionado em todos os seus campos”.

³⁹ Sobre o tema vale frisar que "O relatório Nosso Futuro Comum, publicado em 1987, apresentou vários pontos de inflexão no debate da modernidade, do desenvolvimento e da economia, expondo a complexidade das causas que originam os problemas socioeconômicos e ecológicos da sociedade global, alertando para a necessidade intergeracional de responsabilidades e solidariedades, não somente dos estragos ambientais, mas, também, das decisões políticas que os causam". (REAL FERRER, Gabriel; GLASENAPP, Maikon Cristiano; CRUZ, Paulo Márcio. Sustentabilidade: um novo paradigma para o direito. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 19, n. 4, p. 1433-1464, 2014. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v19n4.p1433-1464>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 1437.)

⁴⁰ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 110.

evidente que a Sustentabilidade ecológica "é indispensável para o desenvolvimento social e econômico"⁴¹. Como observa Cruz⁴² a fundamentação basilar histórica para a criação e solidificação do princípio do Desenvolvimento Sustentável decorreu da carência de melhoras econômicas para os países menos desenvolvidos, até mesmo com o emprego de hodiernas técnicas tecnológicas empregadas por países em que o desenvolvimento alcançou níveis mais elevados, todavia sem atingir a linha que marca o indispensável para manutenção da harmonia ecológica.

Ademais, aponta Garcia⁴³, que as discussões sobre a Sustentabilidade restaram bem evidenciadas em quatro grandes conferências mundiais: 1 – Estocolmo (1972); 2 – Rio de Janeiro (1992); 3 - Johannesburgo (2002) e 4 – Rio de Janeiro (2012).

Não há dúvidas, portanto, que a Sustentabilidade se apresenta como um conceito aberto, portanto, indeterminado, que pode e deve ser preenchido, o qual pode variar de um período de tempo para outro, afinal, o que foi sustentável em uma época passada pode não o ser atualmente. Isso porque⁴⁴:

[...] la existencia de una economía internacional incontrolada, fuente de desequilibrios e injusticias, la brecha creciente entre el mundo opulento y los excluidos de la tierra, o la permanente amenaza de guerras y catástrofes ecológicas, han colocado a la humanidad en una innegable crisis civilizatoria que podría conducir a la extinción, como poco, de una buena parte de ella⁴⁵.

Mais do que isso, consoante Antunes e Armada, pode-se afirmar que o termo Sustentabilidade, em vista da dificuldade que a evolução do conceito vem enfrentando, apresenta-se como um tema em construção teórica⁴⁶. Aliás, não é

⁴¹ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**: transformando direito e governança. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 101.

⁴² CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 110.

⁴³ GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. O caminho para a sustentabilidade. In: GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.). **Debates sustentáveis**: análise multidimensional e governança ambiental. Itajaí: UNIVALI, 2015. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 29 jan. 2020. p. 12.

⁴⁴ CABO, Antonio Del; PISARELLO, Gerardo (Eds.). **Constitucionalismo, mundialización y crisis del concepto de soberanía**. Alicante: Universidad de Alicante, 2000. p. 33.

⁴⁵ Tradução livre: "A existência de uma economia internacional descontrolada, uma fonte de desequilíbrios e injustiças, o fosso crescente entre o mundo opulento e os excluídos da terra, ou a ameaça permanente de guerras e catástrofes ecológicas, colocaram a humanidade em uma inegável crise civilizacional o que poderia levar à extinção, pelo menos, de boa parte dela."

⁴⁶ SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de Souza; ARMANDA, Charles Alexandre Souza. **Desenvolvimento sustentável e sustentabilidade: evolução epistemológica na necessária**

diferente a posição externada por Bodnar, o qual esclarece que a complicada formação do conceito de Sustentabilidade apresenta-se como uma obra não acabada, pois consegue ser aperfeiçoada visando atingir os elementos que circundam a situação específica, o cenário a ser observado, além da associação de circunstâncias direta ou indiretamente implicadas. Isso porque, com a Sustentabilidade, se almeja algo ideal, uma situação que de maneira constante é perseguida e montada como a própria conceituação de justiça⁴⁷.

Por conta disso, para fins do presente estudo, socorre-se do conceito de Sustentabilidade bastante utilizado e que serve de paradigma apresentado por Freitas⁴⁸:

[...] trata-se de princípio constitucional que determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da Sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, para assegurar o bem-estar no presente e no futuro.

Ferrer também esclarece⁴⁹ que:

[...] En todo caso, lo que a estas alturas está perfectamente claro es que la Sostenibilidad se abre paso como el nuevo paradigma jurídico de la globalización, en la medida en que este proceso global, esférico, hace evidente la absoluta interdependencia de individuos y pueblos.

Aponta, assim, Ferrer, que a Sustentabilidade se trata de um exemplo de ação que serve como modelo, mas que também aparece juridicamente, impondo uma ruptura entre modelos de liberdade e igualdade que se apresentam incluídos em um

diferenciação entre os conceitos. In: _____; _____ (Orgs.). **Sustentabilidade meio ambiente e sociedade**: reflexões e perspectivas: um olhar multidimensional e contemporâneo. Itajaí: Univali, 2018. p. 36.

⁴⁷ BODNAR, Zenildo; FREITAS, Vladimir Passos de; SILVA, Kaira Cristina. A epistemologia interdisciplinar da sustentabilidade: por uma ecologia integral para a sustentação da casa comum. **Revista Brasileira de Direito**, v. 12, n. 2, p. 59-70, jul.-dez. 2016. Disponível em: <<https://doi.org/10.18256/2238-0604/revistadedireito.v12n2p59-70>>. Acesso em: 19 fev. 2021. p. 64.

⁴⁸ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 43.

⁴⁹ REAL FERRER, Gabriel. Sostenibilidad, transnacionalidad y trasformaciones del derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Orgs.). **Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2013. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 8 fev. 2020. p. 17.

estado avançado, prevalecendo sobre eles. É um modelo próprio de estado que reflete a própria era pós-moderna, em que se caminha para uma sociedade transnacional⁵⁰.

De outra parte, ao abordar a Sustentabilidade por meio do direito e da jurisdição, Cruz e Bodnar afirmam que a Sustentabilidade deve ser elaborada e estabilizada por meio de considerações científicas de várias maneiras de produção da ciência, de forma que deve formar um apoio que empregue, na sua elaboração, a inclusão de todas as concepções referentes a teorias políticas, sociais, econômicas e jurídicas que se apresentam atuais. Seguem Cruz e Bodnar:

Nessa interação sinérgica entre os campos do conhecimento, o jurídico deve desempenhar um protagonismo de liderança no intuito de fornecer uma estrutura institucional e normativa para a consolidação da sustentabilidade também enquanto princípio fundacional juridicizado com força otimizadora e dirigente⁵¹.

Do mesmo modo, curial trazer o conceito de Nalini⁵², o qual diz que a Sustentabilidade “importa em transformação social, sendo conceito integrador e unificante. Propõe a celebração da unidade homem/natureza, na origem e no destino comum significa um novo paradigma”, o que é justamente o que se coaduna com a ideia desenvolvida na presente tese, à medida que o seu emprego quando feito isoladamente, sem uma noção e interação interdisciplinar, apresenta uma visão extremamente vazia, de modo que há de se interpretá-lo abertamente.

Nesse sentido, também se afigura interessante a noção da Sustentabilidade atrelada à questão ética e a Dignidade da Pessoa Humana, que é dada por Tonnera Junior⁵³, o qual pontifica que

[a] Notável interligação entre a ética que subjaz à ideia da sustentabilidade e o princípio da dignidade da pessoa humana, pois quando se afirma que os seres humanos constituem o centro e a razão de ser o processo de desenvolvimento da sociedade, significa advogar um novo estilo de desenvolvimento que seja ambientalmente

⁵⁰ REAL FERRER, Gabriel. Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Orgs.). **Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2013. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 8 fev. 2020. p. 17.

⁵¹ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 107.

⁵² NALINI, José Renato. **Ética ambiental**. Campinas: Millennium, 2001. p. 138.

⁵³ TONNERA JUNIOR, João. **Sustentabilidade(s) e os direitos sociais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 13.

sustentável no acesso e no uso de recursos naturais, socialmente sustentável na redução da pobreza e das desigualdades sociais, promotor da justiça e da equidade e politicamente sustentável ao aprofundar a democracia garantindo o acesso e a participação de todos nas decisões de ordem pública.

Nessa toada, curial registrar que a Dignidade da Pessoa Humana, como princípio constitucional, apesar de algumas vezes não potencialmente explorada (ou utilizada de forma desvirtuada no seu conceito, como será tratado mais a frente na presente Tese), pode dar base a concretização mais efetiva de “tutelas sustentáveis”⁵⁴.

Por outro lado, John Elkington afirma que Sustentabilidade é “princípio que assegura que nossas ações de hoje não limitarão a gama de oportunidades econômicas, sociais e ambientais disponíveis para as gerações futuras”⁵⁵.

Isso porque, a partir do momento em que se aceita que se vive atualmente em uma sociedade aberta, entendida como sem barreiras e com amplo acesso a informação, surge aquilo que Beck aponta como sendo a sociedade de risco⁵⁶ dizendo:

[...] en la modernidad avanzada, la producción social de riqueza va acompañada sistemáticamente por la producción social de riesgos. Por tanto, los problemas y conflictos de reparto de la sociedad de la carencia son sustituidos por los problemas y conflictos que surgen de la producción, definición y reparto de los riesgos producidos de manera científico-técnica. Este cambio de la lógica del reparto de la riqueza en la sociedad de la carencia a la lógica del reparto de los riesgos en la modernidad desarrollada está vinculado históricamente

⁵⁴ SCHROEDER, Eduardo Arruado; MARGARIDA, Otávio Guilherme. Os princípios da solidariedade e da dignidade da pessoa humana como potencializadores de uma sociedade mais sustentável. In: GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.). **Debates sustentáveis: análise multidimensional e governança ambiental**. Itajaí: Univali, 2015. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 29 jan. 2020. p. 54. Mais à frente, pontuam os autores: “Pode-se informar tranquilamente que atualmente a sustentabilidade já tange as mais variadas vertentes da sociedade, sendo aplicada na natureza, na economia e nos direitos e garantias fundamentais.” (p. 61).

⁵⁵ ELKINGTON, John. **Sustentabilidade: canibais com garfo e faca**. São Paulo: M. Books do Brasil, 2012. p. 52.

⁵⁶ BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad**. Madrid: Siglo Veintiuno, 2002. p. 25. Tradução livre: “Na modernidade avançada, a produção social de riqueza anda de mãos dadas com sistematicamente atrelados à produção social de riscos. Portanto, os problemas e conflitos de distribuição da sociedade da falta são substituídos por causa dos problemas e conflitos que surgem da produção, definidos distribuição e distribuição dos riscos produzidos de maneira técnico-científica. Essa mudança na lógica da distribuição da riqueza na sociedade da capital. A lógica da distribuição de riscos na moeda desenvolvida historicamente, está ligado a (pelo menos) duas condições. Em primeiro lugar, essa mudança é consumada (como sabemos hoje) em qualquer lugar e até o ponto em que pelo nível alcançado pelas forças produtivas humanas e tecnológicos e pelos valores mobiliários e regulamentações do Estado social objetivamente reduzir e excluir socialmente a miséria material genuína. Segundo, essa mudança categórica depende ao mesmo tempo que, de acordo com o crescimento exponencial das forças produtivas no A cessação da modernização libera os riscos e potenciais do autocontrole nascido em uma extensão desconhecida até agora”.

a (al menos) dos condiciones. En primer lugar, este cambio se consuma (como sabemos hoy) en donde y en la medida en que mediante el nivel alcanzado por las fuerzas productivas humanas y tecnológicas y por las seguridades y regulaciones del Estado social se puede reducir objetivamente y excluir socialmente la miseria material auténtica. En segundo lugar, este cambio categorial depende al mismo tiempo de que al hilo del crecimiento exponencial de las fuerzas productivas en el proceso de modernización se liberen los riesgos y los potenciales de autoamenaza en una medida desconocida hasta el momento”.

Nesse contexto, impulsionado pela Globalização⁵⁷ e abertura de fronteiras, surgem delitos “atentatórios da ordem jurídica numa dimensão mundial. Ou seja, assistimos à prática de condutas atentatórias do estado de direito, comportamentos reveladores de uma completa ausência de qualquer referência ou respeito a princípios basilares instituidores da civilização⁵⁸”. Nesse contexto, segundo expõe Pereira, “[...] a sociedade do risco se baseia em coalizões de discursos transnacionais, que estabelece uma agenda global de ações políticas⁵⁹”.

Nesse tocante, curial registrar que, segundo Sessé⁶⁰:

[...] e ejercicio de la jurisdicción penal por Estados diferentes del lugar de comisión de los delitos plantea, en el debate jurídico y político, si constituye un quebranto en la soberanía de esos terceros Estados donde se ejecutó el delito. Esto es, se suscita la cuestión de si se vulneran los principios de igualdad soberana de los Estados, y de integridad territorial de los Estados o de no intervención o no injerencia en los asuntos internos de otros Estados, proclamados en la Carta de Naciones Unidas⁶¹.

⁵⁷ Segundo Cruz, “a globalização rompeu a unidade do Estado Constitucional Moderno, estabelecendo novas relações de poder e competitividade, com conflitos internos e transnacionais”. (CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania a transnacionalidade**: democracia, direito e estado no século XII. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2001. p. 97.)

⁵⁸ CONCEIÇÃO, Ana Raquel. As novas exigências de investigação transnacional e o respeito pelos direitos humanos: uma reflexão a propósito do “direito penal do inimigo”. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade**: debate luso-brasileiro. Curitiba: Juruá, 2012. p. 115.

⁵⁹ PEREIRA, Eliomar da Silva. Direito penal das organizações criminosas: introdução aos problemas fundamentais. In: _____; BARBOSA, Emerson Silva (Orgs.). **Organizações criminosas**: teoria e hermenêutica da lei 12.850/2013. Porto Alegre: N. Fabris, 2015. p.30.

⁶⁰ OLLÉ SESÉ, Manuel. **Crimen internacional y jurisdicción penal nacional**: de la justicia universal a la jurisdicción penal interestatal. Pamplona: Thomson Reuters, 2009. p. 61.

⁶¹ Tradução livre: “O exercício da jurisdição criminal por Estados que não sejam o local da prática dos crimes suscita, no debate jurídico e político, uma violação da soberania dos países terceiros em que o crime foi executado. Ou seja, surge a questão de saber se os princípios da igualdade soberana dos Estados e da integridade territorial dos Estados ou de não intervenção ou não interferência nos assuntos internos de outros Estados, proclamados na Carta das Nações, são violados”.

Assim, deve a Sustentabilidade ser compreendida como um “imperativo ético tridimensional” colocado em prática “em solidariedade sincrônica com a geração atual, diacrônica com as futuras gerações, e em solidária sintonia com natureza, ou seja, em benefício de toda a comunidade de vida e com os elementos abióticos que lhe dão sustentação”⁶².

Nesse sentido, portanto, é que será feita a análise da Sustentabilidade e o emprego do termo no decorrer da presente Tese, pois se entende que Sustentabilidade não se limita ou circunscreve a dimensão ambiental, ao contrário, é conceito em permanente construção e evolução, pois “não é um dado, algo pronto, perfeito e plenamente conquistado. Trata-se de uma categoria ainda em fase de emancipação e consolidação e que requer um agir construtivo e sinérgico de vários campos do saber humano”⁶³.

Entende-se, assim, que o termo Sustentabilidade pode e precisa ser aperfeiçoado, especialmente com uma visão de que as situações vividas, processualmente falando, ou não, não são estáticas, nos dizeres de Bauman, mas tem fluidez e liquidez que permitem que o termo seja utilizado como forma de subsidiar diversos estudos, como, nesse caso, a Produção Sustentável da Prova Penal.

1.2 DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL X SUSTENTABILIDADE

Nesse momento, apresenta-se oportuno proceder a diferenciação entre os conceitos de Desenvolvimento Sustentável e Sustentabilidade. Isso porque, convém frisar, esses temas, apesar de muito próximos e muitas vezes usados como sinônimos, apresentam diferenças que merecem ser analisadas no âmbito da presente Tese. Nesse sentido, como discorrem Antunes e Armada:

[...] os termos desenvolvimento, desenvolvimento sustentável e sustentabilidade “carregam consigo ambiguidades relacionadas com as tendências de conceitualização do desenvolvimento sustentável”, inclusive linguísticas, como é o caso dos diferentes significados dos

⁶² CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 115.

⁶³ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 122.

termos anglosaxônicos sustainable development e, no espanhol, desarrollo sostenible ou sustentable⁶⁴.

A questão também é bem anotada por Ferrer⁶⁵

Desarrollo sostenible y sostenibilidad son términos que se usan profusamente y suelen identificarse y, de hecho, las denominaciones de las cumbres juegan a ello, pero no son lo mismo. En su acepción, ya clásica, por Desarrollo sostenible se entiende aquél “satisface las necesidades del presente, sin comprometer la capacidad para que las futuras generaciones puedan satisfacer sus propias necesidades” (Brundtland, 1987) pero, al margen de otras posibles críticas, lo cierto es que tiene unas evidentes connotaciones economicistas pues de lo que se trata es de gestionar adecuadamente los recursos para asegurar la justicia intergeneracional, pero nada se dice acerca de cómo poner en acción no sólo esa justicia pro futuro sino también la intrageneracional, lo que resulta imprescindible si de verdad queremos trasladar a las futuras generaciones un mundo más habitable⁶⁶.

Mais a frente, continua Ferrer⁶⁷:

[...] la sostenibilidad es la capacidad de permanecer indefinidamente en el tiempo, lo que aplicado a una sociedad que obedezca a nuestros actuales patrones culturales y civilizatorios supone que, además de adaptarse a la capacidad del entorno natural en la que se desenvuelve,

Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

⁶⁴ SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de Souza; ARMANDA, Charles Alexandre Souza. Desenvolvimento sustentável e sustentabilidade: evolução epistemológica na necessária diferenciação entre os conceitos. In: _____; _____ (Orgs.). **Sustentabilidade meio ambiente e sociedade**: reflexões e perspectivas: um olhar multidimensional e contemporâneo. Itajaí: Univali, 2018. p. 31.

⁶⁵ REAL FERRER, Gabriel. Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Orgs.). **Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2013. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 8 fev. 2020. p. 10.

⁶⁶ Tradução livre: “Desenvolvimento sustentável e sustentabilidade são termos utilizados abundantemente e geralmente se relacionam, mas eles não se tratam de conceitos iguais. Em seu sentido clássico, desenvolvimento sustentável significa que “atende às necessidades do presente, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazer suas próprias necessidades” (Brundtland, 1987), mas, além de outras possíveis críticas, essa definição tem conotações econômicas evidentes porque trata-se de administrar adequadamente os recursos para garantir a justiça intergeracional, mas nada é dito sobre como colocar em ação não apenas aquela justiça pró-futura, mas também a justiça intrageracional, que resulta essencial se realmente queremos repassar um mundo mais habitável para as gerações futuras”.

⁶⁷ REAL FERRER, Gabriel. Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Orgs.). **Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2013. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 8 fev. 2020. p. 11.

alcance los niveles de justicia social y económica que la dignidad humana exig⁶⁸.

Além disso, vale o registro feito por Winter⁶⁹ de que “[...] sustainable development in these statements is the generic term for a long number of single concerns which however can be assembled as three overall concerns: social welfare, economy, and environment”.

No mesmo viés, segundo Rodriguez⁷⁰, “El desarrollo sostenible es el paradigma que «amenaza con en un cliché»”. Isso porque, pela sua importância acaba sendo repetido e utilizado tornando-se popular. Desta forma, vem a expressar tanto a consciência social no que diz respeito ao meio ambiente, relacionando sua importância e incumbência, como naquilo que diz respeito as interações e critérios que devem comandar o relacionamento referente aos sistemas social e ambiental. Assim, o Desenvolvimento Sustentável atua nessas interações mencionadas como método de estimulação e escopo do direito ambiental⁷¹.

De outra parte, abordando a diferença entre os conceitos, Francesca Llodrà Grimalt⁷² expõe, “[...] mientras la sostenibilidad se podría lograr con acciones decididas desde afuera, la sustentabilidad requiere que las acciones se decidan desde adentro, en forma autónoma”.

Além disso, Francesca Llodrà Grimalt pondera que o importante é que a sociedade se torne sustentável, com relação as ações humanas, e em alguns casos pode não abranger o desenvolvimento. Ademais, progredindo nos conceitos, aponta que Sustentabilidade como princípio de direito ambiental propõe uma sistemática que

⁶⁸ Tradução livre: “[...] sustentabilidade é a capacidade de permanecer indefinidamente no tempo, que se aplica a uma sociedade que obedece aos nossos atuais padrões culturais e civilizatórios, que além de se adaptar à capacidade do ambiente natural em que se desenvolve, atinge os níveis de justiça social e econômica que a dignidade humana exige”.

⁶⁹ WINTER, Gerd. A fundament and two pillars: the concept of sustainable development 20 years after the Brundtland report. In: BUGGE, Hans Christian; VOIGT, Christina (Orgs.). **Sustainable development in international and national law**. Amsterdam: Europa Law Publishing, 2008. p. 27. Tradução livre: “[...] desenvolvimento sustentável nessas declarações é o termo genérico para um grande número de preocupações únicas que, no entanto, podem ser reunidas em três preocupações gerais: bem-estar social, economia e meio ambiente.”

⁷⁰ BETANCOR RODRIGUEZ, Andrés. **Derecho ambiental**. Madrid: La Ley, 2014. p. 177.

⁷¹ Tradução livre: “O desenvolvimento sustentável é o paradigma que “ameaça em um clichê”. (BETANCOR RODRIGUEZ, Andrés. **Derecho ambiental**. Madrid: La Ley, 2014. p. 177.)

⁷² LLODRÀ GRIMALT, Francesca. Del derecho del medio ambiente (o ambiental) al derecho civil. In: _____ . **Bosquejo de sustentabilidad ambiental en el derecho civil**. Barcelona: Huygens, 2015. p.34.

diga respeito ao emprego de palavras referentes ao meio ambiente, fazendo com que exista uma relação em que as pessoas, os grupos e as entidades que compõe a sociedade participem desse Desenvolvimento Sustentável. Nesse sentido, defende que seja possível que todos os integrantes dessa sociedade tenham condições de participar das tomadas de decisões. Dessa maneira, a Sustentabilidade aparece como uma nova forma de tomada de decisões, que se diferencia das concepções jurídicas tradicionais, as quais, na maior parte das vezes, acabam por favorecer os membros de maneira individual ao invés de considerar o direito da coletividade, fazendo com que a atribuição de responsabilidade somente apareça depois de uma situação negativa e que o dano já esteja feito⁷³.

No contexto do que foi levantado, tem-se como possível afirmar que foi a partir do Relatório de Bundtland que se procedeu o começo da discussão quanto ao Desenvolvimento Sustentável. Assim, segundo Veiga, a noção de crescimento estaria ligada a transformação quantitativa da economia, enquanto o termo desenvolvimento relaciona-se às alterações qualitativas na vida das pessoas⁷⁴.

Percebe-se, portanto, que a Sustentabilidade aparenta ter um conceito mais extensivo que Desenvolvimento Sustentável, à medida que não engloba apenas o caráter econômico do desenvolvimento, e permite a análise sobre prismas diferentes, nas suas mais variadas dimensões. Além disso, consoante Freitas, “a sustentabilidade é que deve adjetivar, condicionar e infundir as suas características ao desenvolvimento, nunca o contrário⁷⁵”.

Dito isso, tem-se que a falta de compreensão da importância e abrangência do conceito de Sustentabilidade acarreta prejuízos não calculáveis e impede, pela sua delimitação, a perfeita compreensão da abordagem do tema que se pretende estudar, da produção da Prova nos crimes transnacionais sob o viés da Sustentabilidade.

⁷³ Tradução livre: “[...] embora a sustentabilidade possa ser alcançada com ações decididas de fora, a sustentabilidade exige que as ações sejam decididas de dentro, de forma autônoma.”

⁷⁴ VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento sustentável**: o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Garamond, 2005. p. 56.

⁷⁵ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 57.

1.3 DIMENSÕES DA SUSTENTABILIDADE

Especificamente quanto à formação da Prova em matéria penal nos delitos transnacionais, objeto da presente tese, a ciência jurídica⁷⁶ não pode interpretar e discutir o assunto sem uma análise interdisciplinar, tendo como pano de fundo a Sustentabilidade nas suas mais variadas dimensões.

Sobre o caráter multidimensional da Sustentabilidade, Freitas afirma que:

[...] a pluridimensionalidade, criticamente reelaborada, conduz à releitura ampliativa da sustentabilidade (para além do consagrado tripé social, ambiental e econômico). Com o acréscimo elucidativo de duas dimensões e com o abandono de compreensões demasiados reducionistas, torna-se factível alcançar o desenvolvimento que importa, em sintonia com a resiliência dos ecossistemas e com a equidade intra e intergeracional. Sustentabilidade é multidimensional, porque o bem-estar é multidimensional⁷⁷.

Inicialmente vista sob as dimensões ambiental, social e econômica, a Sustentabilidade, atualmente, também pode ser somada à visão tecnológica, à medida que a inteligência humana [tanto individual quanto coletiva] permitirá se assegurar um futuro sustentável. Nesse contexto, a compreensão jurídica de todas as Dimensões da Sustentabilidade encontra guarida na base de diversos direitos humanos e fundamentais, vistos em seus traços peculiares e contornos próprios⁷⁸. Além disso, como afirma Freitas, curial mencionar que as Dimensões da Sustentabilidade “não são estanques, nem paralelas que nunca se encontram. São elementos orgânicos, inter-relacionados e mutuamente dependentes (ambiental, social, econômico, jurídico-político e ético)⁷⁹”.

Por oportuno, registra-se que na doutrina se apresentam diversas espécies de dimensões, pois enquanto em um primeiro momento se discutiam as três (ambiental, social e econômica), como alinhavado acima, hoje já se mencionam outras,

⁷⁶ Segundo Cesar Pasold, "Ciência Jurídica é a atividade de pesquisa que tem como Objeto o Direito, como Objetivo principal a descrição e/ou prescrição sobre o Direito ou fração temática dele, acionada Metodologia que se compatibilize com o Objeto e o Objetivo e sob o compromisso da contribuição para a consecução da Justiça". (PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica**: teoria e prática. 13. ed. rev. atual. ampl. Florianópolis: Conceito, 2015. p. 74.)

⁷⁷ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 60-61.

⁷⁸ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 112.

⁷⁹ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 204.

apresentando-se a tecnológica, cultural, etc. Ainda que assim seja, observa-se que todas as demais dimensões, no fundo, tratam-se de subdivisões das principais, ou ligadas aos seus núcleos centrais (ambiental, social e econômica). Ora, na realidade, entende-se que os grandes problemas no tocante à Sustentabilidade poderiam ser assim resumidos: 1 – relação do ser com o meio ambiente; 2 – relação dos seres humanos entre si. Nisso dividem-se as dimensões nos três principais eixos, restando as demais como subdivisões, já que por mais que se tente lhes dar um corpo diferente ficam elas atreladas as verdadeiras dimensões principais.

Nesse viés, observa-se que qualquer tema envolvendo Sustentabilidade é marcado pela discussão quanto as suas dimensões, pois primeiramente era vista sob o prisma ambiental⁸⁰, social e econômico, como afirmado alhures, mas depois disso podem ser acrescentadas outras variações, a exemplo da dimensão tecnológica, versando sobre "inteligência humana individual e coletiva acumulada e multiplicada que poderá garantir um futuro sustentável"⁸¹.

Nesse sentido, Cruz e Bodnar tratam do que seria Sustentabilidade:

A construção de um conceito, necessariamente transdisciplinar, de sustentabilidade é um objetivo complexo e sempre será uma obra inacabada. Isso porque poderá ser melhorada para atender as circunstâncias do caso concreto, o contexto em que está sendo aplicado, bem como o conjunto de variáveis direta ou indiretamente envolvidas. Afinal, trata-se de uma idealidade, algo a ser constantemente buscado e construído como o próprio conceito de justiça. É um conceito aberto, permeável, ideologizado, subjetivo e relacional. O que é considerado sustentável num período de profunda crise econômica pode não ser num período de fartura. Para um indígena determinada intervenção no meio ambiente são legítimas e compatíveis com a ideia de sustentabilidade, o mesmo comportamento pode não ter esta qualificação se é protagonizado por outra pessoa. Em muitos casos, é até mais indicado adotar-se uma

⁸⁰ Extrai-se que: "A dimensão ambiental, por sua vez, corresponde à dignidade do ambiente, assim como ao reconhecimento do direito das gerações atuais, sem prejuízo das futuras, ao ambiente limpo e saudável". (SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza; GARCIA, Rafaela Schmitt. Sustentabilidade e desenvolvimento sustentável: desdobramentos e desafios pós-relatório Brundtland. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; ARMADA, Charles Alexandre (Orgs.) **Sustentabilidade, meio ambiente e sociedade**: reflexões e perspectivas. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. v. 2. p. 11.)

⁸¹ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 112.

dimensão conceitual negativa, ou seja, muitas vezes é mais fácil identificar as situações de insustentabilidade⁸².

Oportuno destacar, notadamente para fins da presente pesquisa, que, no aspecto jurídico, as Dimensões da Sustentabilidade relacionam-se com os direitos humanos e fundamentais, sendo cada um marcado pelas suas especialidades, sem deixar de lado, no entanto, que estão sempre relacionados, pois não é possível pensar a Sustentabilidade sem sua interação com outros conceitos e/ou dimensões. Nesse contexto, Ferrer, ao abordar a Sustentabilidade, esclarece que⁸³:

En términos jurídicos, el derecho de la sostenibilidad es un derecho pensado en términos de especie y en términos de resolver problemas globales. Trae parte de la estructura clásica de los órdenes jurídico, social, económico y ambiental, que son propios de los Estados soberanos, pero desborda claramente ese ámbito. Su vocación es aportar soluciones que sirvan a todos, sin importar dónde se encuentren o dónde nacieron. Pretende aportar la esperanza de una sociedad futura global y mejor⁸⁴.

De modo outro, ao tratar da Sustentabilidade sobre o aspecto econômico, Ferrer expõe que⁸⁵ “consiste essencialmente en resolver el reto de aumentar la generación de riqueza, de un modo ambientalmente sostenible, y de encontrar los mecanismos para una más justa y homogénea distribución”⁸⁶.

Em seguida, aborda a dimensão social dizendo⁸⁷:

⁸² CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 111.

⁸³ REAL FERRER, Gabriel. Calidad de vida, medio ambiente, sostenibilidad y ciudadanía: ¿construimos juntos el futuro?. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 17, n. 3, p. 310-326, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v17n3.p310-326>>. Acesso em 14 set. 2018. p. 320.

⁸⁴ Tradução livre: "Em termos jurídicos, o direito de sustentabilidade é um direito pensando em termos de espécie e em termos de solução de problemas globais. Compõe-se em parte da estrutura clássica das ordens jurídicas, sociais, econômicas e ambientais, que são específicas dos Estados soberanos, mas claramente excede esse escopo. Sua vocação é fornecer soluções que sirvam a todos, não importando onde estejam ou onde nasceram. Sua pretensão é fornecer esperança para uma sociedade futura que seja global e melhorada".

⁸⁵ REAL FERRER, Gabriel. Calidad de vida, medio ambiente, sostenibilidad y ciudadanía: ¿construimos juntos el futuro?. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 17, n. 3, p. 310-326, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v17n3.p310-326>>. Acesso em 14 set. 2018. p.321.

⁸⁶ Tradução livre: "[...] consiste essencialmente em resolver o desafio de aumentar a geração de riqueza, de forma ambientalmente sustentável, e de encontrar os mecanismos para uma distribuição mais justa e homogênea".

⁸⁷ REAL FERRER, Gabriel. Calidad de vida, medio ambiente, sostenibilidad y ciudadanía: ¿construimos juntos el futuro?. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 17, n. 3, p. 310-326, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v17n3.p310-326>>. Acesso em 14 set. 2018. p. 322.

El espectro de la sostenibilidad social es tan amplio como la actividad humana, pues de lo que se trata es de construir una sociedad más armónica e integrada, por lo que nada humano escapa a ese objetivo. Desde la protección de la diversidad cultural a la garantía real del ejercicio de los derechos humanos, pasando por acabar con cualquier tipo de discriminación o el acceso a la educación, todo cae bajo esta rúbrica⁸⁸.

No mesmo diapasão, ao tratar da dimensão social, García⁸⁹ esclarece que a sustentabilidade trata-se de um:

Concepto defendido por determinados autores como complemento al de DESARROLLO SOSTENIBLE [...] para pedir una solidaridad intergeneracional, en términos de justicia distributiva, que complemente la solidaridad intergeneracional que explícitamente se demanda en la formulación del desarrollo sostenible de la Comisión Bruntland». Con ello se pretende contribuir a la eliminación de las injusticias existentes en el mundo contemporáneo.

Observa-se, portanto, que a dimensão social da Sustentabilidade “propõe a possibilidade de acesso a todos os indivíduos a condições mínimas e dignas, possibilitando assim que cada um busque as melhores oportunidades para si”⁹⁰. Assim é que a Sustentabilidade social se relaciona a Dignidade da Pessoa Humana, a qual tem base na constituição, à medida que se assegura as pessoas uma vida digna, excluindo-se toda forma de miséria, dominação no trabalho entre outras coisas⁹¹.

Da mesma forma, Schroeder e Margarida⁹² mencionam que o princípio da Sustentabilidade guarda relação com a Dignidade da Pessoa Humana na medida que

⁸⁸ Tradução livre: "O espectro da sustentabilidade social é tão amplo quanto a atividade humana, pois trata-se de construir uma sociedade mais harmoniosa e integrada, de maneira que nada que é humano escapa desse objetivo. Desde a proteção da diversidade cultural até a garantia real do exercício dos direitos humanos, passando pelo término de qualquer tipo de discriminação, além do acesso à educação, tudo se enquadra neste objetivo".

⁸⁹ GÓMEZ GARCÍA, Manuel Gómez. **Diccionario de uso del medio ambiente**. Pamplona: Eunsa, 2009. p. 393.

⁹⁰ SCHROEDER, Eduardo Arruado; MARGARIDA, Otávio Guilherme. Os princípios da solidariedade e da dignidade da pessoa humana como potencializadores de uma sociedade mais sustentável. In: GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.). **Debates sustentáveis: análise multidimensional e governança ambiental**. Itajaí: Univali, 2015. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 29 jan. 2020. p. 67.

⁹¹ SCHROEDER, Eduardo Arruado; MARGARIDA, Otávio Guilherme. Os princípios da solidariedade e da dignidade da pessoa humana como potencializadores de uma sociedade mais sustentável. In: GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.). **Debates sustentáveis: análise multidimensional e governança ambiental**. Itajaí: Univali, 2015. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 29 jan. 2020. p. 67.

⁹² SCHROEDER, Eduardo Arruado; MARGARIDA, Otávio Guilherme. Os princípios da solidariedade e da dignidade da pessoa humana como potencializadores de uma sociedade mais sustentável. In:

cada pessoa deve ter condições mínimas de sobrevivência, inclusive com o intuito de buscar melhor condição de vida. Possível compreender, portanto, que no aspecto da dimensão social a Sustentabilidade busca o enfrentamento a injustiça, o que, aliás, apresenta-se como um dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável - ODS. Especificamente abordando a questão da injustiça, Bauman e Donskis, citando o papa Francisco, apontaram:

Assim como o bem tende a difundir-se, também o mal consentido, que é a injustiça, tendo a expandir sua força nociva a minar, silenciosamente, as bases de qualquer sistema político e social, por mais sólido que pareça. Se cada ação tem consequências, um mal embrenhado nas estruturas de uma sociedade sempre contém um potencial de dissolução e de morte. É o mal cristalizado nas estruturas os sociais injustas, a partir do qual não podemos esperar um futuro melhor⁹³.

De outra parte, curial a relação entre a Sustentabilidade social e a cidadania global, estimulando-se o pensamento crítico. Isso porque, pensa-se na utilização e emprego do conceito de Sustentabilidade para além das fronteiras nacionais, no que diz respeito a cada vez maior interdependência entre as nações. Nesse viés, ao abordar a questão da cidadania global, Ferrer ensina que⁹⁴:

La única posibilidad que tenemos para construir un futuro digno para nuestros hijos, una sociedad sostenible, es difundir la ciudadanía global y profundizar en su contenido. Debemos crear sujetos activos conscientes de su papel protagónico tanto en el plano local como en el global, comprometidos en la construcción de una sociedad más justa y sostenible⁹⁵.

GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.). **Debates sustentáveis**: análise multidimensional e governança ambiental. Itajaí: Univali, 2015. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 29 jan. 2020. p. 54.

⁹³ BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas. **Mal líquido**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2019. p. 59.

⁹⁴ REAL FERRER, Gabriel. Calidad de vida, medio ambiente, sostenibilidad y ciudadanía: ¿construimos juntos el futuro?. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 17, n. 3, p. 310-326, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v17n3.p310-326>>. Acesso em 14 set. 2018. p. 324.

⁹⁵ Tradução livre: "A única possibilidade que temos para construir um futuro decente para nossos filhos, uma sociedade sustentável, é disseminar uma cidadania global e aprofundar seu conteúdo. Devemos criar sujeitos ativos conscientes de seu papel de liderança tanto local quanto globalmente, comprometidos com a construção de uma sociedade mais justa e sustentável".

Ademais, curial registrar, socorrendo-se de Antunes e Armada, que “a concretização da Sustentabilidade em suas múltiplas dimensões significa a possibilidade de uma nova Sociedade”⁹⁶.

Isso leva, portanto, a uma nova forma de olhar o mundo a nossa volta, e, no caso em estudo, a forma de se produzir a Prova que vai ser utilizada dentro do processo, ainda que fora das fronteiras em que coletada, a qual será ao final avaliada pelo julgador, nos delitos transnacionais. A Sustentabilidade, dessa maneira, ligada a Transnacionalidade, permite que seja pensada globalmente e não apenas localmente.

Com efeito, entende-se que a Sustentabilidade pode e deve ser utilizada para efetivação da produção dos meios de Prova fora das fronteiras dos países, pois não encontra limites territoriais e está em constante mudança na sua conceituação. Justamente por isso, tem-se que a Sustentabilidade se apresenta possível de ser objeto de reflexão não apenas para problemas locais, mas, sim, globais, mormente diante do enfrentamento da Criminalidade Transnacional⁹⁷.

À medida que se procede a interface entre Sustentabilidade e transnacionalidade, passa-se a agir de forma a empregar a Sustentabilidade em ações globais, em plano mundial, com efeitos diretos e/ou indiretos para além das fronteiras nacionais, pois em épocas de acesso a rede a noção do espaço transnacional torna-se importante para o enfrentamento à Criminalidade Transnacional, já que a mera dominação de territórios não mais satisfaz os objetivos que outrora se almejava.

1.4 SUSTENTABILIDADE JURÍDICO-POLÍTICA

Nesse momento, curial se proceder a análise, no que pertine ao tema em estudo, da dimensão jurídico-política da Sustentabilidade, adaptando-se a distinção

⁹⁶ SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de Souza; ARMADA, Charles Alexandre Souza. Desenvolvimento sustentável e sustentabilidade: evolução epistemológica na necessária diferenciação entre os conceitos. In: _____; _____ (Orgs.). **Sustentabilidade meio ambiente e sociedade**: reflexões e perspectivas: um olhar multidimensional e contemporâneo. Itajaí: Univali, 2018. p. 38.

⁹⁷ Segundo Cruz, “o termo ‘transnacional’ significa que estados nacionais passam a relacionar-se, no âmbito externo, a partir de pressupostos de solidariedade, com a preservação da capacidade de decisão interna, superando o sentido conflitivo e de disputa dos termos ‘internacional’ e ‘supranacional’”. (CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania a transnacionalidade**: democracia, direito e estado no século XII. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2001. p. 104.)

de Freitas acima apontada, que nada mais é do que uma subespécie da dimensão social⁹⁸.

No mesmo viés, nos dizeres de Canotilho:

No seu conjunto, as dimensões jurídico-ambientais e jurídico-ecológicas permitem falar de um Estado de direito ambiental e ecológico. O Estado de Direito, hoje, só é Estado de Direito se for um Estado protector do ambiente e garantidor do direito ao ambiente; mas o Estado ambiental e ecológico só será Estado de Direito se cumprir os deveres de juridicidade impostos à actuação dos poderes públicos⁹⁹.

Essa dimensão, portanto, permite tratar a Sustentabilidade como um princípio constitucional, imediato e que vincula a todos. Como pontua Freitas ao tratar da dimensão jurídico-política:

[...] que ecoa o sentido de que a sustentabilidade determina, com eficácia direta e imediata, independentemente de regulamentação, a tutela jurídica do direito ao futuro e, assim, apresenta-se como dever constitucional de proteger a liberdade de cada cidadão (titular de cidadania ambiental ou ecológica), nesse status, no processo de estipulação intersubjetiva do conteúdo intertemporal das gerações presentes e futuras, sempre que viável diretamente¹⁰⁰.

Ainda, filiando-se à visão de Canotilho, tem-se que:

[...] tal como outros princípios estruturantes do Estado Constitucional – democracia, liberdade, juridicidade, igualdade – o princípio da sustentabilidade é um *princípio aberto* carecido de concretização conformadora e que não transporta soluções prontas, vivendo de ponderações e de decisões problemáticas. É possível, porém, recortar, desde logo, o *imperativo categórico* que está na génese do princípio da sustentabilidade e, se se preferir, da evolução sustentável: os humanos devem organizar os seus comportamentos e acções de forma a não viverem: (i) à custa da natureza; (ii) à custa de outros seres humanos; (iii) à custa de outras nações; (iiii) à custa de outras gerações. Em termos mais jurídico-políticos, dir-se-á que o princípio da sustentabilidade transporta três dimensões básicas: (1) a *sustentabilidade interestatal*, impondo a equidade entre países pobres e países ricos; (2) a *sustentabilidade geracional* que aponta para a equidade entre diferentes grupos etários da mesma geração

⁹⁸ Segundo Freitas, a dimensão social uma visão humanista de Estado, destacando a dignidade humana como princípio fundamental. (FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 62-64.)

⁹⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional. **Revista de Estudos Politécnicos (Polytechnical Studies Review)**, v. 8, n. 13, p. 7-18, 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.mec.pt/pdf/tek/n13/n13a02.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 13.

¹⁰⁰ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 72.

(exemplo: jovem e velho); (3) a *sustentabilidade intergeracional* impositiva da equidade entre pessoas vivas no presente e pessoas que nascerão no futuro¹⁰¹.

Pelo exposto, observa-se que, filiando-se à Freitas, há necessidade de se reconhecer as Dimensões da Sustentabilidade interagindo entre si, de modo a fazer com que surja um princípio constitucional sistêmico, com aplicação para todo o Direito. Isso porque, desse modo, o marco de interpretação para as normas jurídicas será a Sustentabilidade, no que se devem conformar o executivo (por seus órgãos administrativos), o legislativo e o judiciário. Esse último, aliás, tendo essa baliza interpretativa na ocasião de lançar as decisões aos casos concretos levados a sua apreciação¹⁰².

Com efeito, em se reconhecendo o princípio decorrente da Constituição, deve-se interpretá-lo na dicção levada a efeito por Alexy, pois em se tratando de um mandado de otimização, sua efetivação deve acontecer na maior proporção possível entre as situações jurídicas e fáticas trazidas à solução¹⁰³. Ademais, segundo Freitas, “a sustentabilidade jurídico-política exige adicionais mudanças no plexo normativo, sem ignorar a evidente internacionalização das fontes jurídicas¹⁰⁴”.

É o que se apregoa, portanto, nesse estudo, ao entender que a Sustentabilidade jurídico-política, vista em conjunto com as demais dimensões do instituto, permite a atuação de interpretação baseada no viés aqui defendido, fazendo com que as ações estatais, no que dizem respeito a produção sustentável da Prova, sejam analisadas e concretizadas com a perspectiva das ações dela decorrentes, notadamente em se tratando de delitos transnacionais, com influência da própria

¹⁰¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional. **Revista de Estudos Politécnicos (Polytechnical Studies Review)**, v. 8, n. 13, p. 7-18, 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.mec.pt/pdf/tek/n13/n13a02.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 13.

¹⁰² Segundo Freitas, “[...] a sustentabilidade multidimensional guarda simetria com a multidimensionalidade do desenvolvimento, condicionando-a, a ponto de fazer abandonar a orientação valorativa do pensamento jurídico clássico, que mostrou não saber lidar com a noção de sistema aberto de princípios e direitos fundamentais. Para acolher a nova postura, mentes terão de mudar, dispostas a produzir reformas comportamentais de peso, com alteração de processos e o acréscimo de normas efetivamente cumpridas.” (FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 134.)

¹⁰³ ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997. p.83.

¹⁰⁴ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 280.

Sustentabilidade do sistema jurídico e com afetação a interesses diretos e indiretos das futuras gerações.

1.5 SUSTENTABILIDADE COMO MEGAPRINCÍPIO JURÍDICO

Nesse momento, procede-se à análise da Sustentabilidade como megaprincípio jurídico¹⁰⁵, a partir da concepção de que sua força irradia da Constituição da República do Brasil, de modo a demarcar e estabelecer os limites do espaço de liberdade para as decisões a serem tomadas no campo estatal. No caso, a abordagem será levada em conta tendo em vista o fim almejado nesse Estudo que é se tratar da Produção Sustentável da Prova Penal nos delitos transnacionais, portanto, com efeitos diretos ou indiretos para fora das fronteiras dos países, inclusive em que a força transnacional bem estruturada possa ameaçar a estabilidade dos nossos Estados.

Assim, ao abordar os princípios jurídicos, Larenz expõe que: “não têm o carácter de regras concebidas de forma muito geral, às quais se pudessem subsumir situações de facto, igualmente de índole muito geral. Carecem, antes, sem excepção, de ser concretizados”.¹⁰⁶ Nesse contexto, Bosselmann afirma que “a característica dos princípios fundamentais é que eles não podem, por si só, ser definidos em termos precisos, mas são absolutamente indispensáveis como orientadores ideais para o desenho de políticas públicas¹⁰⁷”.

¹⁰⁵ Bosselmann explica que: “[...] Os princípios como o da sustentabilidade, ou qualquer outro que ganhe validade como princípio ambiental, assim é definido logo que reconhecido como suficientemente relevante. Pode influenciar as políticas e as leis independentemente da sua natureza jurídica. No entanto, a fim de ser reconhecido dentro da lei, a ele deve ser conferido efeito legal. Isso pode acontecer de muitas maneiras, por exemplo, por intermédio de um único ato ou de forma incremental por meio de instituições jurídicas, como o comportamento dos Estados ou por meio da demonstração de um consenso internacional. O princípio da sustentabilidade pressupõe a sua validade por meio do seu longo período de utilização e de conscientização pública. Ser ou não um princípio jurídico depende do sistema de classificação utilizado na legislação nacional e do direito internacional ambiental.” (BOSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**: transformando direito e governança. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 69.)

¹⁰⁶ LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. 3. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1997. p. 674.

¹⁰⁷ BOSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**: transformando direito e governança. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 89.

Por outro lado, parte-se da ideia, segundo Plata¹⁰⁸, de que a Sustentabilidade emergiu como um princípio geral de direito e se encontra em um constante processo de evolução, que pode e precisa ser aperfeiçoado. Segundo Plata¹⁰⁹:

[...] en este contexto, el surgimiento de la sostenibilidad como un principio general de derecho puede ubicarse dentro de esta nueva ontología jurídica, toda vez que aquél se basa en una nueva racionalidad que se basa precisamente en la relativización del tiempo y espacio, principalmente desde la perspectiva de las relaciones entre las diversas generaciones¹¹⁰.

Dessa forma, o enfoque Sustentabilidade é o norte a ser observado em todos os atos praticados pela administração pública, notadamente pelo titular da ação penal, o Ministério Público, compreendendo-se como uma ferramenta útil na proteção da Dignidade da Pessoa Humana¹¹¹ e enfrentamento das injustiças, na perspectiva de um Processo Penal Constitucional, que deve ser sustentável e com decisões também sustentáveis. Tal enfoque se apresenta, portanto, na medida que o processo tem que procurar a Sustentabilidade, materializando-se quando da sua finalização e, ademais, no que pertine ao estudo da presente Tese, o caminho a ser seguido precisa ser sustentável, daí porque se discutir a própria Sustentabilidade dos meios empregados.

Por conta disso, entende-se que a Sustentabilidade, na realidade, como afirmado alhures, trata-se de um megaprincípio a ser observado nas relações jurídicas,

¹⁰⁸ MORENO PLATA, Miguel. **Génesis, evolución y tendencias del paradigma del desarrollo sostenible**. Ciudad de México: M. A. Porrúa, 2010. p. 615.

¹⁰⁹ MORENO PLATA, Miguel. **Génesis, evolución y tendencias del paradigma del desarrollo sostenible**. Ciudad de México: M. A. Porrúa, 2010. p. 616.

¹¹⁰ Tradução livre: "Nesse contexto, o surgimento da sustentabilidade como princípio do direito geral pode ser localizado nessa nova ontologia legal, uma vez que se baseia em uma nova lógica baseada precisamente na relativização do tempo e do espaço, principalmente do perspectiva das relações entre as diferentes gerações."

¹¹¹ Registra-se que, segundo Luis Roberto Barroso, a "dignidade humana também encontra espaço considerável na jurisprudência dos Tribunais Superiores da Justiça da União. Ainda em matéria criminal, a dignidade foi mencionada pelo Superior Tribunal Militar em situações relacionadas a) à aplicação da pena; b) à inadmissibilidade de denúncia genérica; c) à submissão a tratamento médico sem consentimento; e d) à inadmissibilidade das vedações genéricas à concessão de liberdades provisórias". (BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 120.)

à medida que sua força irradia efeitos a partir da Constituição Federal, mesmo que de maneira implícita. Conforme Plata¹¹²,

[...] al respecto cabe señalar que el citado principio se encuentra consagrado preferentemente como una norma que contiene precisamente un principio, y, por lo mismo, expresa o implícitamente, abierto a la ponderación (bien como objetivo o como mandato de optimización, pasando por su formulación como criterio orientador), y no como una regla de conducta, y por esta razón posee una fuerza jurídica directa relativamente escasa.¹¹³

É certo que não há referência expressa à Sustentabilidade como princípio, todavia nem por isso deixa de ser aceita sua configuração como tal. Explica-se: observando-se atentamente a Constituição da República Brasileira, verifica-se que, desde seu nascedouro, há menção, ainda que indireta, à figura da Sustentabilidade.

Com efeito, em vários momentos a ideia vem de maneira implícita, a exemplo do preâmbulo da Constituição da República Brasileira¹¹⁴, em que se apregoa que o Estado Democrático deve assegurar, entre outros, o desenvolvimento, o bem-estar e a justiça. Ora, evidente que a simples menção ao “desenvolvimento” não pode se fazer concluir que se aluda a Sustentabilidade, todavia essa ideia é reforçada pelo que vem no corpo da Constituição. Isso porque, atentando-se ao que aparece na sequência, no art. 3º, como objetivos da República Federativa do Brasil, notadamente o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza, a redução das desigualdades¹¹⁵ e a promoção do bem comum, visto que se tratam de valores que

¹¹² MORENO PLATA, Miguel. **Génesis, evolución y tendencias del paradigma del desarrollo sostenible**. Ciudad de México: M. A. Porrúa, 2010. p. 617.

¹¹³ Tradução livre: “Nesse sentido, deve-se notar que o princípio acima mencionado é preferencialmente consagrado como uma norma que contém precisamente um princípio e, portanto, expressa ou implícitamente, aberto à ponderação (como objetivo ou como mandato de otimização, por meio de sua formulação como critério norteador), e não como regra de conduta, e por esse motivo, possui uma força jurídica direta relativamente baixa.”

¹¹⁴ Freitas expõe: “[...] a Constituição, em seu preâmbulo, consagra o desenvolvimento como ‘valor supremo’, ladeado pelo bem-estar, pela igualdade e pela justiça. Mas qual desenvolvimento? A leitura sistemática da Carta, aqui empreendida, indicou que só pode ser o desenvolvimento qualificado como sustentável, sobretudo em função dos arts. 3º, 170, VI, e 225, da CF”. (FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 246.)

¹¹⁵ Morin expõe ao abordar as desigualdades e a pobreza afirma que: “As desigualdades revestem-se de caráter territorial (regiões pobres/regiões ricas), caráter econômico (da extrema riqueza à extrema miséria, passando pelas classes emergentes, médias e pobres), sociológico (modos de vida), sanitário (extrema desigualdade entre os que desfrutam dos avanços da cirurgia, da técnica, da medicina, e os outros). E preciso distinguir, ainda, as desigualdades vinculadas às diversidades culturais, as diversidades profissionais (há os que sentem prazer no exercício de sua profissão e os que a exercem por obrigação), das profundas desigualdades de destino entre os que vão sofrer na vida e os que vão desfrutar dela.” (MORIN, Edgar. **A via para o futuro da humanidade**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2013.)

servem de formação ao princípio da Sustentabilidade, bem assim se tratam de objetivos a serem alcançados com o Desenvolvimento Sustentável¹¹⁶.

Ademais, também se extrai a configuração do princípio a partir da conjugação dos artigos 170, 174, parágrafo 1º, 192 e, finalmente, do artigo 225¹¹⁷.

De outra parte, ainda se pode cogitar da sua incidência no ordenamento jurídico brasileiro como direito fundamental a partir da leitura do art. 5º da Constituição Federal em conjugação com o que decorre do seu preâmbulo e seu artigo 3º, II, quando trata do princípio da Dignidade da Pessoa Humana, bem quando aborda o valor supremo e a garantia do desenvolvimento nacional¹¹⁸.

Com efeito, pode-se concluir que quando a Carta Magna menciona a figura do desenvolvimento, o faz atrelando-o à condição de “sustentável”, sob pena de não se coadunar com os objetivos nodais do Estado Democrático de Direito, nem tampouco com o princípio basilar da Dignidade da Pessoa Humana¹¹⁹.

Ao abordar a matéria, Mafra discorre que:

¹¹⁶ MORAIS, Fausto Santos; IVANOFF, Felipe de. A sustentabilidade como princípio jurídico no direito brasileiro. **Revista Jurídica Direito & Paz**, São Paulo, v. 2, n. 35, p. 50-66, 2016. Disponível em: <<http://www.revista.unisal.br/lo/index.php/direitoepaz/article/view/264/266>>. Acesso em: 19 out. 2019.

¹¹⁷ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]

Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. § 1º A lei estabelecerá as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento.

Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram.

MORAIS, Fausto Santos; IVANOFF, Felipe de. A sustentabilidade como princípio jurídico no direito brasileiro. **Revista Jurídica Direito & Paz**, São Paulo, v. 2, n. 35, p. 50-66, 2016. Disponível em: <<http://www.revista.unisal.br/lo/index.php/direitoepaz/article/view/264/266>>. Acesso em: 19 out. 2019.

¹¹⁸ MAFRA, Juliete Ruana. O paradigma da sustentabilidade no ordenamento jurídico brasileiro: um direito fundamental material. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 10, n. 1, p. 547-566, 2015. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/rdp.v10n1.p547-566>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 557.

¹¹⁹ MAFRA, Juliete Ruana. O paradigma da sustentabilidade no ordenamento jurídico brasileiro: um direito fundamental material. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 10, n. 1, p. 547-566, 2015. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/rdp.v10n1.p547-566>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 552.

[...] dentro do ordenamento jurídico brasileiro (que corresponde a Estado Democrático de Direito), para que a sustentabilidade venha a ser laureada, definitivamente, no status de direito fundamental, importa que se apresente: (a) como pressuposto resguardado por norma jurídica ou princípio constitucional (art. 5º, §2º, da CRFB de 1988); e (b) fundamentalidade material por critérios éticos de relevância e substância jurídica; e (c) que encontre relação com o princípio da dignidade da pessoa humana ou com a limitação do poder¹²⁰.

Nesse tocante, vê-se que a Sustentabilidade é um paradigma, um objetivo, manifestado em alguns documentos internacionais, assumidos por movimentos sociais, econômicos e jurídicos, que aspiram dar resposta aos grandes problemas da humanidade atualmente. Isso ocorre porque a arquitetura do direito que se conhece não estava dando resposta aos problemas, visto que se baseava na Soberania dos estados¹²¹, todavia os problemas globais se estendem para fora do ordenamento da jurisdição local. Nesse contexto, curial ponderar, como Brandão, ao tratar sobre os efeitos da Globalização na estrutura dos Estados-Nação: “a noção de Estado-Nação não é estática e nem está limitada espaço-temporalmente, mas ela abarca tanto o Estado Moderno quanto o Estado Contemporâneo¹²²”.

Assim, a partir do ano 2000, passou-se a tratar a Sustentabilidade como um conceito mais amplo, em vista do modelo social que se tem, pois o arquétipo jurídico já não respondia aos grandes desafios da humanidade. Como pondera Spengler¹²³:

A sociedade industrial e o desenvolvimento da ideia de Estado nacional estão em xeque no novo contexto global de uma sociedade tecnológica e de riscos que superam a ideia de territorialidade tipicamente relacionada ao conceito de soberania. Os antigos perigos que, anteriormente, atingiam somente os países periféricos e de forma

¹²⁰ MAFRA, Juliete Ruana. O paradigma da sustentabilidade no ordenamento jurídico brasileiro: um direito fundamental material. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 10, n. 1, p. 547-566, 2015. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/rdp.v10n1.p547-566>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 552.

¹²¹ Como apontam Bauman e Donskis, “A soberania territorial já é, em muitos aspectos, uma ilusão. Todas as três pernas do tripé em que ela se apoiava – a autossuficiência econômica, militar e cultural – são hoje em dia frágeis e instáveis: realmente, uma ficção”. (BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas. **Mal líquido**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2019. p. 137.)

¹²² BRANDÃO, Paulo de Tarso. Transnacionalização e direito fundamentais: uma difícil equação. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade**: debate luso-brasileiro. Curitiba: Juruá, 2012. p. 33.

¹²³ SPENGLER, Adriana Maria Gomes de Souza. Flexibilização da soberania dos estados em matéria penal na sociedade global de riscos: a possibilidade de um direito penal transnacional. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade**: debate luso-brasileiro. Curitiba: Juruá, 2012. p. 101.

regionalizada, vêm sendo substituídos pela ideia de riscos, mais amplos e de alcance global.

Como aborda Ferrer¹²⁴, “Sostenibilidad se abre paso como el nuevo paradigma jurídico de la globalización, en la medida en que este proceso global, esférico, hace evidente la absoluta interdependencia de individuos y pueblos”. Pontua que é um novo modelo de ação, ao tempo em que também é jurídico fazendo o rompimento com os modelos de tensão opostos que existem entre a liberdade e a igualdade, os quais aparecem no desenvolvido estado contemporâneo, inclusive se fazendo prevalecer sobre eles. Apresenta-se, destarte, como o novo modelo da sociedade na pós-modernidade para onde se caminha¹²⁵.

A discussão aqui versada, dessa maneira, pretende aferir e garantir a aplicação do princípio da Sustentabilidade – entendido como vetor fundamental em um Estado Democrático de Direito, portanto, como megaprincípio e ferramenta a ser utilizada no jogo processual penal¹²⁶. Nesse contexto, segundo Plata¹²⁷:

[...] el principio de sostenibilidad presenta peculiaridades relativas a la acentuación de la dimensión de futuro ya su mayor nivel de complejidad que justifican su tratamiento como un principio autónomo del derecho. Es decir se trata de algo más que de una nueva etiqueta para el derecho ambiental, por lo que la determinación de la naturaleza jurídica de la sostenibilidad como principio general de derecho es de una importancia trascendental en el derecho moderno.“ En efecto, el surgimiento de la sostenibilidad como principio general de derecho tiene una importancia decisiva en el desarrollo futuro del ambiental y del derecho en su conjunto. Sin embargo, desde nuestra perspectiva, Y la importancia central de este hecho radica en cuanto que la eventual consolidación del citado principio seguramente implicará la transformación radical del derecho, en razón de la función integradora del mismo en los diferentes sectores jurídicos¹²⁸.

¹²⁴ REAL FERRER, Gabriel. Sostenibilidad, transnacionalidad y trasformaciones del derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Orgs.). **Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2013. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 8 fev. 2020. p. 17.

¹²⁵ Tradução livre: "Sustentabilidade aparece como o novo paradigma legal da globalização, na medida em que esse processo esférico global evidencia a absoluta interdependência de indivíduos e povos."

¹²⁶ Conceito de jogo no processo penal é trazido por Alexandre Morais da Rosa no seu **Guia de Processo Penal, Conforme a Teoria dos Jogos**, tema que será abordado com mais profundidade no decorrer da tese. (ROSA, Alexandre Morais da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4. ed. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 49.)

¹²⁷ MORENO PLATA, Miguel. **Génesis, evolución y tendencias del paradigma del desarrollo sostenible**. Ciudad de México: M. A. Porrúa, 2010. p. 618.

¹²⁸ Tradução livre: "O princípio da sustentabilidade apresenta peculiaridades relacionadas à acentuação da dimensão do futuro e seu maior nível de complexidade que justifica seu tratamento como princípio

Dessa forma, o entendimento do princípio da Sustentabilidade como megaprincípio permite que seja utilizado nos mais diversos ramos da vida social, focando-se aqui seu emprego no processo penal, na formatação e formação da Prova decorrente de delito transnacional. Isso não obsta, no entanto, que o ângulo aqui versado também seja utilizado e empreendido nos delitos praticados nos limites das fronteiras do Estado¹²⁹, sejam delitos organizados, ou não¹³⁰.

Ora, esse emprego dentro das fronteiras é possível justamente porque se apregoa que todo o delito afeta, direta ou indiretamente, a Sustentabilidade, em maior ou menor grau. Todavia, existem figuras delituais que transpassam fronteiras e afetam mais diretamente a Sustentabilidade, a exemplo dos crimes que atingem áreas protegidas, que maculam a diversidade da floresta amazônica (verdadeiro capital natural que se tem), entre diversos outros que poderiam ser referidos. Como pondera Conceição¹³¹:

[...] O que os preocupa de facto são os atentados ao ambiente à escala mundial, a manipulação genética e as redes internacionais de tráfico de droga, de tráfico de armas, de tráfico de capitais, de tráfico de obras de arte, de tráfico de órgãos humanos, de tráfico de crianças e de tráfico de embriões humanos; são ainda alguns os crimes informáticos que com a característica de facilitarem a cobardia do autor gozam ainda do benefício de uma mesma ação se multiplicar num conjunto incontrolável de resultados; são ainda os crimes do colarinho branco, a cujas cifras negras dificilmente acederemos e que se multiplicam astronomicamente em número e em espécie.

autônomo de direito. Ou seja, é algo mais do que um novo rótulo para o legislação ambiental, portanto, a determinação da natureza jurídica do a sustentabilidade como princípio geral do direito é de importância transcendental no direito moderno. De fato, o surgimento da sustentabilidade como princípio geral da lei tem uma importância decisiva no desenvolvimento futuro do meio ambiente tal e da lei como um todo. No entanto, da nossa perspectiva, a importância central desse fato reside no fato de que a eventual consolidação do princípio acima mencionado certamente envolverá a transformação radical da lei, devido à sua função integradora em diferentes setores jurídicos.”

¹²⁹ Segundo Cesar Pasold, “Estado é um aparelho ou conjunto de atividades formalmente vinculadas à Sociedade Política”. (PASOLD, Cesar Luiz. **Função social do estado contemporâneo**. 4. ed. rev. e ampl. Itajaí: Univali, 2013. p. 82.)

¹³⁰ MANTIDA prisão de empresário acusado de integrar organização criminosa com atuação na prefeitura de município do CE. **Portal do Supremo Tribunal Federal**, 7 dez. 2018. Seção Notícias STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=398022>>. Acesso em: 7 dez. 2018: caso de um prefeito preso por esquema de organização criminosa – notícia do site do Supremo Tribunal Federal.

¹³¹ CONCEIÇÃO, Ana Raquel. As novas exigências de investigação transnacional e o respeito pelos direitos humanos: uma reflexão a propósito do “direito penal do inimigo”. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade**: debate luso-brasileiro. Curitiba: Juruá, 2012. p. 113.

Afinal, nos dizeres de Coelho e Araújo:

A perspectiva da sustentabilidade está de acordo com o modelo de Estado pretendido pelo legislador constituinte originário da Constituição Federal. Uma hermenêutica de índole sistemática do texto constitucional permite que se conclua que a ordem jurídica estabelecida na República Federativa do Brasil é eminentemente focada na sustentabilidade, já que de seu texto se extrai uma integração entre os Direitos Fundamentais, a Ordem Social e a Ordem Econômica¹³².

Nesse diapasão, Coelho e Araújo apresentam a reflexão de que é preciso fortalecer as razões que levam a Sustentabilidade a ser, de maneira urgente, colocada em uma conjuntura de uma discussão notadamente que seja jurídica e constitucional. Assim, entende-se que essa abordagem possa receber um âmbito de atuação que leve em conta os ditames do Estado Democrático de Direito, à medida que a construção de uma sociedade que tenha Sustentabilidade não envolve tão-somente quebra de comportamento, assim como da forma de atuação jurídica. Isso porque estabelecer o envolvimento do direito com a Sustentabilidade diz respeito, dessa maneira, a ampliar o alcances dos efeitos da Constituição.¹³³

Enfim, tem-se que a Sustentabilidade é um caminho e um objetivo a ser alcançado. Um caminho em que, em cada tomada de decisão, pública ou privada, deve-se fazer um exame acerca do caso discutido, verificando se é coerente, buscando equilíbrio entre distintos valores. Não é outra coisa além de um objetivo referente a uma sociedade capaz de perpetuar-se no tempo, a qual pretende que se sustente indefinidamente, sem tempo para acabar.

Tal visão vem ao encontro dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)¹³⁴, o qual se trata de uma agenda mundial adotada durante a Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável em setembro de 2015 composta por 17 objetivos e 169 metas a serem atingidos até 2030. Isso porque, nessa agenda,

¹³² PEREIRA, Eliomar da Silva; BARBOSA, Emerson Silva (Orgs.). **Organizações criminosas: teoria e hermenêutica da lei 12.850/2013**. Porto Alegre: N. Fabris, 2015. p. 95.

¹³³ COELHO, Saulo de Oliveira Pinto; ARAÚJO, André Fabiano Guimarães de. A sustentabilidade como princípio constitucional sistêmico e sua relevância na efetivação interdisciplinar da ordem constitucional econômica e social: para além do ambientalismo e do desenvolvimentismo. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, v. 23, n. 1, p. 261-291, 2011. Disponível em: <<http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18499/9916>>. Acesso em: 02 abr. 2019.

¹³⁴ PLATAFORMA Agenda 2030: acelerando as transformações para a Agenda 2030 no Brasil. [S.l.]: PNUD, [2019]. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/>>. Acesso em: 12 set. 2019.

prevê-se medidas de ações mundiais nas áreas de erradicação da pobreza, segurança alimentar, agricultura, saúde, educação, igualdade de gênero, redução das desigualdades, energia, água e saneamento, padrões sustentáveis de produção e de consumo, mudança do clima, cidades sustentáveis, proteção e uso sustentável dos oceanos e dos ecossistemas terrestres, crescimento econômico inclusivo, infraestrutura, industrialização, entre outros.

Logo, tem-se que a incorporação da Sustentabilidade em diversos campos do conhecimento é alvo de intensos debates depois da realização da Rio+20, em junho de 2012, no processo de definição dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)¹³⁵.

Por oportuno, especificamente no que diz respeito a presente Tese, extrai-se o Objetivo 16 da Agenda 2030, o qual prevê “Paz, Justiça e Instituições Eficazes”¹³⁶, em que nas suas diretrizes expõe o seguinte:

Promover instituições fortes, inclusivas e transparentes, a manutenção da paz e o respeito aos direitos humanos baseados no Estado de direito são a base para o desenvolvimento humano sustentável. Estes são alguns dos princípios que sustentam as metas do ODS 16, que também inclui temas sensíveis, como o combate à exploração sexual, ao tráfico de pessoas e à tortura. Outros temas incluídos nas metas do ODS 16 são o enfrentamento à corrupção, ao terrorismo, a práticas criminosas, especialmente aquelas que ferem os direitos humanos.

Nessa toada, verifica-se que a estipulação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) restaram mais intensos depois da execução da Rio + 20, em junho de 2012, à medida que se procedeu a um maior destaque no que diz respeito a Sustentabilidade nas mais diversas áreas e seus campos de abrangência¹³⁷.

¹³⁵ GALLO, Edmundo; SETTI, Andréia Faraoni Freitas. Território, intersetorialidade e escalas: requisitos para a efetividade dos objetivos de desenvolvimento sustentável. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 11, p. 4383-4396, nov. 2014. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/1413-812320141911.08752014>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

¹³⁶ OBJETIVO 16: paz, justiça e instituições eficazes. **Plataforma Agenda 2030**, [2019]. Seção Os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/ods/16/>>. Acesso em: 12 set. 2019.

¹³⁷ GALLO, Edmundo; SETTI, Andréia Faraoni Freitas. Território, intersetorialidade e escalas: requisitos para a efetividade dos objetivos de desenvolvimento sustentável. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 11, p. 4383-4396, nov. 2014. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/1413-812320141911.08752014>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

Dessa forma, tendo como parâmetro inclusive os objetivos da Agenda de Desenvolvimento Sustentável (ODS), que tem relação direta com o objetivo central do presente Estudo, entende-se como sustentável uma sociedade que seja viável, mas em que se assegura uma mínima condição de dignidade para todos¹³⁸, à medida que a injustiça não é sustentável¹³⁹. Nesse contexto, Monte observa que “o *princípio de justiça* vem a estar assim associado à noção de direitos humanos. A proteção dos direitos humanos é acima de tudo uma questão de justiça (sem fronteiras)¹⁴⁰”.

Registra-se, por oportuno, que a importância da matéria é tão gritante que foi destacada em evento realizado pelo Conselho Nacional do Ministério Público, em agosto de 2019, em que se discutiu sobre o Ministério Público na implementação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da ONU¹⁴¹.

¹³⁸ Nesse tocante, curial registrar que “[...] A justiça é ao mesmo tempo subjetiva e intersubjetiva que adquire sentido numa comunidade; e se existe uma finalidade da justiça, ela se resume no binômio dignidade/solidariedade. [...]. Não há dignidade sem solidariedade. E não há justiça sem dignidade e solidariedade.” (CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 130.)

¹³⁹ Extrai-se das metas indicadas do Objetivo 16 da ODS - “16.1 Reduzir significativamente todas as formas de violência e as taxas de mortalidade relacionada, em todos os lugares; 16.2 Acabar com abuso, exploração, tráfico e todas as formas de violência e tortura contra crianças; 16.3 Promover o Estado de Direito, em nível nacional e internacional, e garantir a igualdade de acesso à justiça, para todos; 16.4 Até 2030, reduzir significativamente os fluxos financeiros e de armas ilegais, reforçar a recuperação e devolução de recursos roubados, e combater todas as formas de crime organizado; 16.5 Reduzir substancialmente a corrupção e o suborno em todas as suas formas; 16.6 Desenvolver instituições eficazes, responsáveis e transparentes em todos os níveis; 16.7 Garantir a tomada de decisão responsiva, inclusiva, participativa e representativa em todos os níveis; 16.8 Ampliar e fortalecer a participação dos países em desenvolvimento nas instituições de governança global; 16.9 Até 2030, fornecer identidade legal para todos, incluindo o registro de nascimento; 16.10 Assegurar o acesso público à informação e proteger as liberdades fundamentais, em conformidade com a legislação nacional e os acordos internacionais 16.a Fortalecer as instituições nacionais relevantes, inclusive por meio da cooperação internacional, para a construção de capacidades em todos os níveis, em particular nos países em desenvolvimento, para a prevenção da violência e o combate ao terrorismo e ao crime; 16.b Promover e fazer cumprir leis e políticas não discriminatórias para o desenvolvimento sustentável” (OBJETIVO 16: paz, justiça e instituições eficazes. **Plataforma Agenda 2030**, [2019]. Seção Os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/ods/16/>>. Acesso em: 12 set. 2019.)

¹⁴⁰ MONTE, Mário Ferreira. Tutela jurídica dos direitos humanos: uma visão transconstitucional. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade**: debate luso-brasileiro. Curitiba: Juruá, 2012. p. 75.

¹⁴¹ PALESTRA aborda papel do MP na implementação dos objetivos de desenvolvimento sustentável da ONU. **Portal do Conselho Nacional do Ministério Público**, 22 ago. 2019. Disponível em: <<http://www.cnpm.mp.br/portal/todas-as-noticias/12416-palestra-aborda-papel-do-mp-na-implementacao-dos-objetivos-de-desenvolvimento-sustentavel-da-onun>>. Acesso em: 16 set. 2019. Do corpo da matéria, destacou-se o seguinte trecho que pela sua pertinência vai transcrito: “[...] Moema Freire deixou a mensagem de que a Agenda 2030 é um chamado para que a sociedade olhe pelos mais vulneráveis e ajude a criar oportunidades de crescimento para todos. “O Ministério Público é ator-chave e corresponsável pelo avanço dessa agenda, que vai beneficiar todas as pessoas e o planeta. É preciso buscar como traduzir os ODS em ações concretas aqui no País”.

Dessa forma, tem-se que a Sustentabilidade se apresenta como uma via de ação, motivo pelo qual cada etapa dentro do sistema de construção de Prova deve ser consistente com o objeto de melhorar a sociedade, reduzindo o impacto no meio e os riscos decorrentes de ações maléficas¹⁴², que de forma direta ou indireta reflita nas pessoas com as decisões tomadas.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

¹⁴² Ao abordar a questão do risco, Beck afirma: “Riscos não se esgotam, contudo, em efeitos e danos já ocorridos. Neles, exprime-se sobretudo um componente futuro. Este baseia-se em parte na extensão futura dos danos atualmente previsíveis e em parte numa perda geral de confiança ou num suposto "amplificador do risco". Riscos têm, portanto, fundamentalmente que ver com antecipação, com destruições que ainda não ocorreram mas que são iminentes, e que, justamente nesse sentido, já são reais hoje.” (BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma nova modernidade. São Paulo: Ed. 34, 2010. p. 111.)

CAPÍTULO 2

TRANSNACIONALIDADE E CRIME ORGANIZADO

No capítulo presente, pretende-se apresentar o que se entende por transnacionalidade, sua relação com a Globalização, a Criminalidade Transnacional e a Sustentabilidade, com breve histórico do crime organizado, inclusive no Brasil e sua abrangência na Espanha em que se pretende a dupla titulação com a análise do tema naquele local.

Registra-se que na presente tese a abordagem da transnacionalidade é feita como forma de contextualizar a matéria no foco central do trabalho, todavia não se tem a pretensão de esgotar o assunto. Trata-se da transnacionalidade, portanto, como algo que não se prende a limites territoriais, à medida que atos e/ou situações ocorridos em um país podem atingir e/ou ter consequências em locais diferentes (não necessariamente dentro dos limites da Soberania do apenas em que aconteceu o fato).

2.1 CONCEITO DE TRANSNACIONALIDADE

O objetivo do presente capítulo pode ser resumido em uma análise da incidência da Sustentabilidade no tema dos crimes transnacionais à medida que seus efeitos transpassam fronteiras e afetam, direta ou indiretamente toda a coletividade, com reflexos em diversas áreas que ultrapassam a jurídica¹⁴³, como econômica, ambiental, política, etc, o que implica, pois, na afetação da própria Sustentabilidade¹⁴⁴ do sistema.

¹⁴³ Davin expõe que: “[...] esse incomensurável poderio vai-lhe possibilitar, num futuro mais ou menos próximo, controlar políticos e políticas, de molde que seus interesses sejam acautelados, enfraquecendo e abalando fortemente as estruturas do Estado”. (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional**: a cooperação judiciária e policial na UE. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 84.)

¹⁴⁴ "Um dos objetivos mais importantes de qualquer projeto de futuro com sustentabilidade é a busca constante pela melhoria das condições sociais das populações mais fragilizadas socialmente. Isso porque os problemas sociais e ambientais estão necessariamente interligados e somente será possível tutelar adequadamente o meio ambiente com a melhora das condições gerais destas populações. Boaventura de Souza Santos indica que a crise ambiental decorre diretamente da transnacionalização da pobreza, da miséria e da fome e o autor incluiu a degradação ambiental dentre os principais problemas na relação social mundial". (CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 50.)

Com efeito, a característica que marca a transnacionalidade – com efeitos extrapolando as fronteiras nacionais –, traz a reflexão à necessidade de ações e medidas conjuntas para a produção sustentável da Prova. Nesse contexto, é fato que um comportamento – no caso criminoso – ocorrido em um determinado local do planeta pode ter consequências e efeitos que extrapolam as fronteiras de determinado país. Além disso, existem situações cujos desdobramentos podem ocorrer somente em localidade diversa daquela em que perpetrada a ação inaugural¹⁴⁵.

Assim, o foco no presente estudo é tratar do novo panorama em relação a persecução penal envolvendo delitos transnacionais. Isso porque,

Transnacional significa, *in literis*, algo que tem expressão e vem à tona através das nações. Assim, este termo tem o condão de identificar as atividades que são levadas a termo através das fronteiras dos Estados, que atingem interesses de diversas nações, sem possuir um lastro nacional específico. Ou seja, as atividades transnacionais são esforços desvinculados de interesses nacionais, adstritos tão somente às conveniências dos grupos que as executam¹⁴⁶.

Ademais, devido à falta de meios e métodos tradicionais do direito penal e do processo penal para enfrentamento das novas formas de criminalidade, em particular a organizada, tem-se que os sistemas penais de diversos países passaram a introduzir novas técnicas de investigação¹⁴⁷ e persecução penal¹⁴⁸. Isso porque a necessária e contínua atuação transnacional de determinados delitos que afetam a própria Sustentabilidade do sistema faz com que se autorize atuar com uma quebra de paradigmas no tocante a produção sustentável da Prova. Aliás, a configuração de

¹⁴⁵ SPENGLER, Adriana Maria Gomes de Souza. Flexibilização da soberania dos estados em matéria penal na sociedade global de riscos: a possibilidade de um direito penal transnacional. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade: debate luso-brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 103.

¹⁴⁶ PEREIRA, Eliomar da Silva; BARBOSA, Emerson Silva (Orgs.). **Organizações criminosas: teoria e hermenêutica da lei 12.850/2013**. Porto Alegre: N. Fabris, 2015. p.95.

¹⁴⁷ Abordando o conceito de investigação criminal, Bini expõe que: “é conceituada, em geral, como o conjunto de esforços empreendidos no sentido de buscar praticidade e recolher elementos ou fragmentos de vestígio de uma determinada conduta humana caracterizada como criminosa, a qual merece reprimenda por parte do Direito Penal. Trata-se de uma atividade que analisa e cruza as recolhidas para aferição com o fato investigado. Caso seja convergente, teremos a evidência, e ao ser divergente, a hipótese é descartada. O trabalho de apuração de infrações penais objetiva, portanto, reconstruir fatos passados”. (BINI, Adriano Krul. **O agente infiltrado: perspectivas para a investigação criminal na contemporaneidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 7.)

¹⁴⁸ LOURIDO RICO, Ana Maria. **La asistencia judicial penal en la Unión Europea**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004. p. 170.

novos espaços chamados transnacionais mais do que permitirem¹⁴⁹, na realidade, demandam uma maior aproximação das culturas, do compartilhamento dos problemas – no que diz respeito ao presente estudo dos delitos transnacionais com afetação a Sustentabilidade – e solidariedade de atuação para solução das novas questões apresentadas. Nesse sentido, Bauman aponta:

As condições exigidas para assegurar a sobrevivência humana (ou pelo menos aumentar sua probabilidade) não são mais divisíveis e "localizáveis". A miséria e os problemas atuais, em todas as suas múltiplas formas e sabores, têm raízes planetárias e exigem soluções planetárias (se é que existe alguma solução).¹⁵⁰

Exige-se, portanto, mais do que ações meramente locais ou isoladas, pois, em se tratando de figuras transnacionais, o seu enfrentamento também precisa ser feito com desdobramento das fronteiras nacionais, já que os impactos transnacionais cobram uma nova postura de atuação na produção da Prova, daí se ventilar da sua produção de uma maneira sustentável e passível de ser utilizada em um contexto internacional.

Dessa maneira, possível dizer que, diante de figuras transnacionais, não se mostra possível a implementação de uma resposta efetiva com ações isoladas pensadas em uma perspectiva do conceito de Soberania¹⁵¹, o qual se mostra limitado a territórios nacionais em que ocorreu o fato, já que o transbordamento dos efeitos

¹⁴⁹ Nesse sentido, resgata-se a proposição do modelo de Estado Transnacional pensado por Ulrich Beck, o qual se baseia na cooperação entre Estados com cessão de parcela da soberania por parte dos Estados nacionais aos Estados Transnacionais. Assim, esses Estados Transnacionais podem nascer da cooperação e interdependência transnacional entre os Estados em relação à economia, à política, às Forças Armadas, à legislação, à cultura entre outros. Além disso, Beck deixa evidenciado que não adere a figura de um Estado supranacional e de monopólio político, pois é contra o estabelecimento de um Estado imperialista sem limitação de poderes. Ainda, Beck estabelece que esses Estados Transnacionais decorrem da mudança do cenário político internacional à medida que se criam novas organizações complexas e com identificação e soberanias próprias. (BECK, Ulrich. **O que é globalização?**: equívocos do globalismo: respostas à globalização. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 194-195.)

¹⁵⁰ BAUMAN, Zygmunt. **Vida líquida**. 2. ed. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2009. p.193.

¹⁵¹ Segundo Baumann, "A soberania do Estado, antes indivisível, agora é fatiada em pedaços cada vez mais finos e espalhada por todo o espaço continental ou mesmo planetário. Nenhum Estado ousa ou deseja reivindicar plena autoridade sobre sua capacidade defensiva e sua ordem jurídica, ou sobre a vida cultural e econômica da população que era vista como completa e integral, se evapora para o domínio superior das forças globais, fugindo da lealdade e do compromisso territoriais, transborda para os campos de caça cada vez mais desregulamentados e inadmissíveis dos mercados financeiros e das commodities, e escorre por baixo, para os workshops privados da vida política que estão assumindo (ou recebendo como encargo) as tarefas e preocupações cujo gerenciamento era reivindicado pelo Estado, o qual prometia e tentava cuidar delas". (BAUMAN, Zygmunt. **Vida líquida**. 2. ed. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2009. p.62.)

nefastos atinge, direta ou indiretamente, outros locais que também precisam interagir, pois sofrem consequências daquele dano ocorrido. Além disso, “a insegurança alimenta o medo”, como pontua Bauman¹⁵².

Nesse tocante, consoante apregoa Dias¹⁵³, ao abordar os rumos que vem tomando o direito penal na sociedade que passa por uma transformação social decorrente de um progresso científico e tecnológico de alta velocidade, é possível se afirmar que em uma criminalidade dominada por “senhores do crime”, em uma escala planetária, resta risco latente à própria democracia. É possível afirmar, com segurança, que falta conscientização e sensibilização para o real problema da crise do enfrentamento da Criminalidade Transnacional que assola e ameaça a todos e não apenas determinados locais.

Ora, é fato concreto que a Criminalidade Transnacional detém uma abrangência planetária e ingerência na vida das pessoas além das fronteiras em que é praticada, com reflexos efetivos na economia, no meio ambiente¹⁵⁴, entre diversos outros casos que poderiam ser citados, já que existe uma confusão nos mercados financeiros sobre as operações lícitas e ilícitas, pois muitas vezes utilizam-se os criminosos de dinheiro sujo para se valer de zonas de proteção fiscal, por exemplo. Além disso, o caráter instantâneo de diversos delitos praticados com o uso da tecnologia, com ausência de entraves duros a sua ocorrência, permite que efeitos nefastos ocorram nos delitos transnacionais. Nesse sentido, tem-se que a União Europeia restou inserida em programas de controle efetivo sobre o fluxo de pessoas, dinheiro, mercadorias (com umas sendo proibidas ou com circulação condicionada), tudo no efeito de tentar inibir essa prática delitativa transnacional¹⁵⁵.

Com efeito, os delitos transnacionais têm o condão de afetar a coletividade, visto que ultrapassando fronteiras e barreiras geográficas conseguem produzir efeitos

¹⁵² BAUMAN, Zygmunt. **Vida líquida**. 2. ed. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2009. p. 100.

¹⁵³ DIAS, Jorge de Figueiredo. O direito penal entre a sociedade industrial e a “sociedade do risco”. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, ano 9, n. 33, p. 39-65, jan./mar. 2001. p. 44.

¹⁵⁴ Nesse sentido, Davin expõe que: “Actualmente, também o tráfico de animais e espécies botânicas protegidas tem conhecido notável desenvolvimento”. Em seguida, afirma que: “[...] A esse propósito, a procura de marfim e de ossos de tigre no mercado asiático continua muito dinâmica, não obstante a existência de convenções internacionais em vigor que impedem a comercialização livre de tais produtos”. (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 49-50.)

¹⁵⁵ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 4.

para as futuras gerações e atingir a vida de diversas pessoas - direta ou indiretamente. Por isso a importância de seu estudo ligado a Sustentabilidade.

Noutra toada, ao proceder a análise da transnacionalidade, Cruz e Bodnar discorrem que:

O prefixo trans denotaria ainda a capacidade não apenas da justaposição de instituições ou da superação/transposição de espaços territoriais, mas a possibilidade da emergência de novas instituições multidimensionais, objetivando a produção de respostas mais satisfatórias aos fenômenos globais contemporâneos¹⁵⁶.

No panorama aqui tratado, a transnacionalidade é vista como "fenômeno reflexivo da Globalização, que se evidencia pela desterritorialização dos relacionamentos político-sociais e corresponde aos vínculos que atravessam os limites do Estado e traz consigo, inclusive, a ausência da dicotomia público e privado.¹⁵⁷"

Ao abordar o cenário transnacional na atualidade, Cruz e Bodnar explicam:

O cenário transnacional da atualidade pode ser caracterizado como uma complexa teia de relações políticas, sociais, econômicas e jurídicas, no qual emergem novos atores, interesses e conflitos, os quais demandam respostas eficazes do direito. Estas respostas dependem de um novo paradigma do direito que melhor oriente e harmonize as diversas dimensões implicadas¹⁵⁸.

Ora, segundo Malanda, "si bien la globalización tiene innegables efectos positivos, tales como la expansión del comercio, las ciencias, las telecomunicaciones y, en cierta medida, también una mayor sensibilidad hacia los derechos humanos, también tiene una cara oscura"¹⁵⁹.

¹⁵⁶ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. A transnacionalidade e a emergência do estado e do direito transnacionais. **Revista Eletrônica do CEJUR**, Curitiba, v. 1, n. 4, 2009. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.5380/cejur.v1i4.15054>>. Acesso em: 24 set. 2018. p. 5.

¹⁵⁷ STELZER, Joana. O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica. In: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Orgs.). **Direito e transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 24-25.

¹⁵⁸ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. O novo paradigma do direito na pós-modernidade. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, São Leopoldo, v. 3, n. 1, p. 75-83, jan.-jun. 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/777/1761>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

¹⁵⁹ MALANDA, Sergio Romeo. Un nuevo modelo de derecho penal transnacional: el derecho penal de la Unión Europea tras el tratado de Lisboa. **Estudios Penales y Criminológicos**, v. 32, p. 313-386, 2012. Disponível em: <<http://www.usc.es/revistas/index.php/epc/article/view/900>>. Acesso em: 21 set. 2019.

Malanda, por sua vez, esclarece:

“Puesto que la delincuencia se ha vuelto global, las respuestas puramente nacionales son insuficientes. Los Estados tienen que mirar más allá de las fronteras para proteger su soberanía. En el pasado, estos han guardado celosamente su territorio, pero en el mundo globalizado contemporáneo, este enfoque hace a los estados más vulnerables, y no menos¹⁶⁰”.

Nesse contexto, possível se dizer que, na atualidade, “en la persecución de crímenes internacionales de primer grado, bajo la jurisdicción universal, el principio de soberanía territorial de los Estados y el de no intervención, cede ante los intereses de toda la comunidade internacional”¹⁶¹.

Com efeito, a concepção tradicional de Soberania, entendida como proteção dos Estados diante de circunstâncias de ingerências externas, quando abordada, em várias situações, diante de crimes mais graves que, inclusive, violam direitos humanos elementares, tem evoluído de acordo com o princípio da responsabilidade de proteger, na visão de Sesé¹⁶².

De outra parte, ao discorrer sobre a evolução transnacional da criminalidade organizada, notadamente em vista do desenvolvimento de capacidades estratégicas de inteligência criminal, Pascual¹⁶³ afirma que:

[...] la necesidad de entender qué sucede en el escenario internacional vigente, los posibles derroteros por los que transite su evolución y cuál es el papel desempeñado por la criminalidad organizada al respecto, a efectos de articular estrategias para su prevención, contención y

¹⁶⁰ MALANDA, Sergio Romeo. Un nuevo modelo de derecho penal transnacional: el derecho penal de la Unión Europea tras el tratado de Lisboa. **Estudios Penales y Criminológicos**, v. 32, p. 313-386, 2012. Disponível em: <<http://www.usc.es/revistas/index.php/epc/article/view/900>>. Acesso em: 21 set. 2019.

¹⁶¹ OLLÉ SESÉ, Manuel. **Crimen internacional y jurisdicción penal nacional**: de la justicia universal a la jurisdicción penal interestatal. Pamplona: Thomson Reuters, 2009. p. 65. Tradução livre: “[...] na persecução penal de crimes internacionais mais graves, sob a jurisdição universal, o princípio da soberania territorial dos Estados e de não intervenção, cede diante dos interesses de toda comunidade internacional”.

¹⁶² OLLÉ SESÉ, Manuel. **Crimen internacional y jurisdicción penal nacional**: de la justicia universal a la jurisdicción penal interestatal. Pamplona: Thomson Reuters, 2009. p. 65.

¹⁶³ SANSÓ-RUBERT PASCUAL, Daniel. Estrategias geopolíticas de la criminalidad organizada: desafíos de la inteligencia criminal. In: ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional**: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 106.

erradicación, suscitan una pluralidad de interrogantes que requieren, lógicamente, de respuesta¹⁶⁴.

Em seguida, Pascual¹⁶⁵ continua dizendo que:

[...] la criminalidad transnacional organizada se distribuye geográficamente de manera muy desigual por todo el mundo, dependiendo tanto de condiciones regionales o locales, como del tipo de actividad criminal desempeñada. Aprender adecuadamente su configuración espacial exige combinar varios niveles o escalas de análisis (desde lo local a lo global)', así como del recurso a disciplinas tradicionalmente ajenas a su estudio, pero actualmente indispensables, como la geopolítica¹⁶⁶.

Ademais, expõe Pascual¹⁶⁷ que, ao se aprofundar na concepção da criminalidade organizada, observa-se que a atuação na esfera para além das fronteiras não é uma situação nova. Isso porque circunda o acomodamento de delitos não modernos aos atuais estados da ciência, da tecnologia e da sociedade hodierna. Trata-se, assim, de uma situação que ocorre por toda a extensão dos séculos associada a ocorrência de fatos não permitidos dentro dos Estados territoriais. Esse progresso é notado em todos os tempos, todavia restou reforçado, notadamente, quando do avanço tecnológico que virou uma das bases da sociedade. A evolução da criminalidade em situações adaptadas em um mundo marcado pela Globalização fez com que, naturalmente, o delito passasse para uma atuação internacional.

Além disso, o que se tem, visivelmente, é o crescimento do crime organizado, cada vez mais estruturado e melhor aparelhado, com estruturas mais

¹⁶⁴ Tradução livre: “A necessidade de entender o que acontece no cenário internacional atual, os possíveis caminhos pelos quais sua evolução viaja e qual é o papel executadas pelo crime organizado a esse respeito, a fim de articular estratégias de prevenção, contenção e erradicação, levantam uma pluralidade de questões que logicamente exigem respostas.” Tradução livre.

¹⁶⁵ SANSÓ-RUBERT PASCUAL, Daniel. Estrategias geopolíticas de la criminalidad organizada: desafíos de la inteligencia criminal. In: ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional**: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 107.

¹⁶⁶ Tradução livre: “O crime organizado transnacional é distribuído geograficamente de maneira muito desigual em todo o mundo, dependendo das condições regionais ou locais e do tipo de atividade criminosa realizada. A apreensão adequada de sua configuração espacial requer a combinação de vários níveis ou escalas de análise (do local ao global), bem como o uso de disciplinas tradicionalmente alheias ao seu estudo, mas atualmente indispensáveis, como a geopolítica”.

¹⁶⁷ SANSÓ-RUBERT PASCUAL, Daniel. Estrategias geopolíticas de la criminalidad organizada: desafíos de la inteligencia criminal. In: ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional**: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 109.

complexas, aliás, estruturas que permitiram que essa delinquência tivesse um alcance abrangente¹⁶⁸, pois, consoante aponta Pascual¹⁶⁹:

[...] ha adquirido mensionen globales (en lo geográfico), transnacionales (en lo étnico y cultural), multiformes (en su estructura y en los acuerdos que forja con sectores políticos y sociales) y pluriproductivas (en cuanto a la abundancia de bienes y servicios lícitos e ilícitos que transacciona)¹⁷⁰.

Dessa forma, a tendência é operar transnacionalmente à medida que o crime organizado cresce, transforma-se e o fruto da transformação contínua é aperfeiçoado, consolidando estruturas organizacionais cada vez mais complexas. Aliás, é possível observar estruturas que permitem que o fenômeno criminal organizado alcance um escopo integral, principalmente políticos e econômicos.

Assim, tem-se que a questão de se entender a importância da Criminalidade Transnacional se mostra oportuna e necessária, na medida em que se verifica que aqueles crimes que afetam diretamente a própria Sustentabilidade do sistema transpassam as fronteiras gerando efeitos para fora do território em que ocorrem, de forma direta ou indireta, em maior ou menor grau.

2.2 GLOBALIZAÇÃO E TRANSNACIONALIDADE DO CRIME

Sobre esse assunto, inicie-se dizendo que a Globalização mantém relação direta e intrínseca, no foco aqui versado, com a transnacionalidade do crime. Diz-se isso porque a criminalidade que transpassa fronteiras tem seus efeitos estendidos para fora do território em que normalmente são perpetrados, implicando em alta relevância social, notadamente pelos avanços tecnológicos que a era da informação traz consigo, fazendo com que novos valores e bens jurídicos fiquem suscetíveis a

¹⁶⁸ Como pontifica Davin, “[...] as melhorias das comunicações móveis mormente a facilidade, dado o seu baixo custo, de aquisição de equipamentos móveis permitiu aumentar, de forma drástica, as possibilidades de comunicação entre os membros de um dado grupo criminoso”. (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 43.)

¹⁶⁹ SANSÓ-RUBERT PASCUAL, Daniel. Estrategias geopolíticas de la criminalidad organizada: desafíos de la inteligencia criminal. In: ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 110.

¹⁷⁰ Tradução livre: “[...] adquiriu global (no geográfico), transnacional (étnico e cultural), multiforme (na sua estrutura e nos acordos que estabelece com setores políticos e sociais) e produtos lutoprodutivos (em termos da abundância de bens e serviços legais e ilegais que transacciona)”.

proteção jurídica, em maior ou menor grau¹⁷¹. Aliás, poder-se dizer que a Globalização tem relação direta com as principais transformações nas sociedades mundiais. Ao abordá-la, Bauman afirma que:

[...] a "globalização" está na ordem do dia; uma palavra da moda que se transforma rapidamente em um lema, uma encantação mágica, uma senha capaz de abrir as portas de todos os mistérios presentes e futuros. Para alguns, "globalização" é o que devemos fazer se quisermos ser felizes; para outros, é a causa da nossa infelicidade. Para todos, porém, "globalização" é o destino irremediável do mundo, um processo irreversível; é também um processo que nos afeta a todos na mesma medida e da mesma maneira. Estamos todos sendo "globalizados" – e isso significa basicamente o mesmo para todos¹⁷².

Por outro lado, ao tratar dos graus de intensidade da Globalização, Santos¹⁷³ expõe:

Definimos globalização como conjuntos de relações sociais que se traduzem na intensificação das interações transnacionais, sejam elas práticas interestatais, práticas capitalistas globais ou práticas sociais e culturais transnacionais. A desigualdade de poder no interior dessas relações (as trocas desiguais) afirma-se pelo modo como as entidades ou fenómenos dominantes se desvinculam dos seus âmbitos ou espaços e ritmos locais de origem, e, correspondentemente, pelo modo como as entidades ou fenómenos dominados, depois de desintegrados e desestruturados, são revinculados aos seus âmbitos, espaços e ritmos locais de origem.

Nesse sentido, Moreno¹⁷⁴ afirma:

La delincuencia organizada, a nivel general e incluyendo dentro a todas sus modalidades como el terrorismo, constituye desde hace décadas uno de los problemas sociales más graves que perjudican reocupan a la humanidad, por varias razones. Una de esas razones es porque las organizaciones criminales no permanecen quietas o de en un determinado territorio, sino que se mueven de un país a otro con

¹⁷¹ Giddens ao abordar o fenómeno da globalização afirma que: "A globalização não é portanto um processo singular, mas um conjunto complexo de processos. E estes operam de uma maneira contraditória ou antagônica. A maioria das pessoas pensa que a globalização está simplesmente "retirando" poder ou influência de comunidades locais e nações para transferi-lo para a arena global. E realmente esta é uma de suas consequências. As nações perdem de fato parte do poder econômico que antes possuíam. Contudo, ela tem também o efeito oposto. A globalização não somente puxa para cima, mas também empurra para baixo, criando novas pressões por autonomia local". (GIDDENS, Anthony. **Mundo em descontrolo**. 6. ed. Rio de Janeiro: Record, 2007. p. 23.)

¹⁷² BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999. p. 7.

¹⁷³ SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). **A globalização e as ciências sociais**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002. p. 85.

¹⁷⁴ CÓRDOBA MORENO, Sylvia. ¿Son las bandas latinas en España crimen organizado? In: ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 164.

gran lizan conexiones con otras organizaciones tanto legales como ilegales de diferentes lugares con las que forman redes en todo el mundo, y así se convierte en una tarea tremendamente complicada el ponerlas freno, y por ello la ONU hablará de ellas, en esos casos, como de delincuencia organizada transnacional¹⁷⁵.

De outra parte, é fato concreto que nas últimas décadas todos os países têm sido afetados pelo fenômeno da Globalização, notadamente porque a dimensão econômica desta espécie de criminalidade atingiu aspectos antes inimagináveis, consoante apontado por Jiménez¹⁷⁶:

Es un proceso, un concepto o una realidad que todos los ciudadanos tenemos en mente y sobre el que nos hacemos una idea más o menos aproximada de su contenido y significado. Sin embargo, la mayoría de los especialistas sobre esta temática han manifestado la gran dificultad que implica la elaboración de una definición que abarque todas las repercusiones de dicho fenómeno y su semántica, siempre compleja y difusa¹⁷⁷.

Mais a frente, continua Jiménez¹⁷⁸:

De tal suerte que, con el término globalización se quiere proporcionar una explicación de la realidad de la vida social y de la vida de los individuos desde una perspectiva planetaria, en un mundo sin fronteras; por un lado, interdependiente e intercomunicado (a pesar de las distancias), y a su vez; por otro lado, independiente de la pertenencia a los pueblos, a las etnias o a las culturas de cada uno de los operadores en el sistema económico, político o social. El proceso, por tanto, afecta a todos los ámbitos de la vida humana, da individual

Universidad de Alicante

¹⁷⁵ Tradução livre: “O crime organizado, em nível geral e incluindo todas as suas formas, como o terrorismo, é há décadas um dos problemas sociais mais graves que prejudicam a humanidade, por várias razões. Uma dessas razões é porque as organizações criminosas não permanecem paradas ou em um determinado território, mas se deslocam de um país para outro com grandes conexões com outras organizações legais e ilegais de diferentes lugares com os quais formam redes em todo o país. mundo, e, portanto, torna-se uma tarefa tremendamente complicada pisar neles, e, portanto, a ONU falará deles, nesses casos, como crime organizado transnacional.”

¹⁷⁶ BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Justicia penal preventiva y derecho penal de la globalización. In: ALONSO RIMO, Alberto; CUERDAARNAU, María Luísa; FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dir.). **Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. p. 171.

¹⁷⁷ Tradução livre: “É um processo, um conceito ou uma realidade que todos os cidadãos têm em mente e sobre os quais temos uma idéia mais ou menos aproximada de seu conteúdo e significado. No entanto, a maioria dos especialistas nesse assunto expressou a grande dificuldade envolvida no desenvolvimento de uma definição que cubra todas as repercussões desse fenômeno e de sua semântica, sempre complexa e difusa”.

¹⁷⁸ BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Justicia penal preventiva y derecho penal de la globalización. In: ALONSO RIMO, Alberto; CUERDAARNAU, María Luísa; FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dir.). **Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. p. 172.

o colectivamente, pero se expresa específicamente en tres relevantes manifestaciones¹⁷⁹.

Nesse contexto, pode-se falar em uma Globalização econômica¹⁸⁰, a qual é demarcada por um mundo sem fronteiras, não existindo limites para a troca e/ou transferência de mercadorias e serviços¹⁸¹, o que inclusive implica em uma nova forma de organização das empresas, que se destacam pelo seu protagonismo no mercado mundial. Além disso, destaca-se também uma Globalização política, em que se pode mencionar uma nova realidade que afeta a perda da Soberania nas fronteiras, em decorrência da influência das empresas transnacionais, bem como existindo, ainda, um espaço para político para as ideologias tradicionais de esquerda e direita. Ainda, cogita-se, em terceiro lugar, da Globalização das comunicações, o que traz impactos efetivos e reais na vida das pessoas em decorrência do emprego de novas tecnologias de comunicação e informação, o que permite todo tipo de intercâmbio de informações, praticamente em tempo real de uma maneira ilimitada¹⁸².

Observa-se, pois, objetivamente, que essas novas tecnologias facilitaram, sobremaneira, um desenvolvimento sem precedentes no intercâmbio de informações

¹⁷⁹ Tradução livre: “De tal maneira que, com o termo globalização, queremos fornecer uma explicação da realidade da vida social e da vida dos indivíduos sob uma perspectiva planetária, em um mundo sem fronteiras; por um lado, interdependentes e intercomunicados (apesar das distâncias) e, por sua vez; por outro lado, independentemente da pertença aos povos, grupos étnicos ou culturas de cada um dos operadores do sistema econômico, político ou social. O processo, portanto, afeta todas as áreas da vida humana, individual ou coletivamente, mas é expresso especificamente em três manifestações relevantes.”

¹⁸⁰ Nessa tocante, ao tratar do desenvolvimento do processo de globalização da economia, Silva expõe que: “[...] a globalização da economia possibilitou às organizações buscar maior diversidade de campos de atuação, outra característica contemporânea do fenômeno, as quais não mais se dedicam a um ramo criminoso específico, diversificando suas atividades para outras áreas decorrentes da proibição estatal. Nesse sentido, os cartéis colombianos não mais se dedicam apenas ao comércio da cocaína, mas também ao cultivo do ópio e à comercialização da heroína; as Máfias italianas e ítalo-americanas atuam no tráfico de drogas, armas e contrabandos dos mais variados produtos; os grupos japoneses, além de comércio de entorpecentes, têm forte atuação no mercado acionário e na exploração de atividades ligadas à pornografia; a Máfia russa explora o tráfico de componentes nucleares, armas, entorpecentes e de mulheres; os grupos brasileiros também diversificaram suas atividades criminosas, dedicando-se a roubo a bancos, extorsão mediante sequestro, resgates de presos, tráfico de armas e entorpecentes com conotações internacionais.” (SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei nº 12.850/2013**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 14.)

¹⁸¹ DAVIN explica que: “A criminalidade organizada expandiu-se, aproveitou as oportunidades que lhe foram dadas pelas inovações nas áreas da informática e telecomunicações e contaminou (e contamina) as diversas estruturas da sociedade civil.” (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 78-79.)

¹⁸² BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Justicia penal preventiva y derecho penal de la globalización. In: ALONSO RIMO, Alberto; CUERDA ARNAU, María Luísa; FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dir.). **Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. p.173-174.

e da comunicação de maneira geral, o que implica, no que aqui interessa, na criação de novos riscos e ameaças de um mundo globalizado, marcado por uma delinquência que possui características diferenciadas¹⁸³, especialmente quando transpassa as fronteiras nacionais¹⁸⁴. Afinal, como pontua Bauman, “o que quer que se mova a uma velocidade aproximada à do sinal eletrônico é praticamente livre de restrições relacionadas ao território de onde partiu, ao qual se dirige ou que atravessa”¹⁸⁵.

Nesse sentido, como positiva Davin:

A globalização crescente da economia mundial alicerçada em trocas comerciais mais fáceis, na interdependência econômica, numa circulação de capitais ágil e simplificada, baseada em comunicações rápidas bem como o recurso a tecnologia sofisticada sustentada em meios informáticos de última geração, para além trazer numerosos e sensíveis benefícios para o crescimento desta também veio a acarretar efeitos perversos¹⁸⁶.

A internet¹⁸⁷, por exemplo, e o que a acompanha, amplia-se de maneira vertical e horizontal, de modo que o desenvolvimento que se implica com tal proceder, decorrente da Globalização, atinge diversas áreas inclusive a seara criminal, em que novos delinquentes, aproveitando-se da inovação para construir e desenvolver novos mecanismos de obtenção de vantagem ilícitas, nos mais diversos segmentos sociais,

Universitat d'Alacant

¹⁸³ Davin aponta que: “[...] o aumento da capacidade financeira vai-lhes permitir explorar ‘novos nichos de mercado’ a nível internacional acompanhando, ‘a par e passo’ a globalização (crescente) da economia”. (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 80.)

¹⁸⁴ Werner aponta que: “O termo transnacional denota algo que ocorre em um plano distinto do estatal, sem observar os limites impostos pelas fronteiras dos Estados, onde os atores não são os governos e seus representantes mas sim os interesses particulares específicos lícitos e ilícitos, podendo ou não coexistir com os interesses dos Estados”. (WERNER, Guilherme Cunha. **O crime organizado transnacional e as redes criminosas: presença e influência nas relações internacionais contemporâneas**. 2009. 241 f. Tese (Doutorado em Ciência Política)–Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-04092009-163835/publico/GUILHERME_CUNHA_WERNER.pdf>. Acesso em: 25 out. 2019. p. 212.)

¹⁸⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999. p. 63.

¹⁸⁶ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 11.

¹⁸⁷ Ao analisar o fenômeno da internet associado aos grupos criminosos, Davin expõe: “a internet acaba por ser uma ‘montra’ global onde são oferecidos, de forma mais ou menos dissimulada, bens e serviços de gênese ilegal ou, pelo menos, não disponível de forma totalmente livre, como sucede com os medicamentos de venda condicionada”. Em seguida, finaliza dizendo que: “a ‘internet’ é, em muitos casos, utilizada como meio de recrutamento de potenciais interessados quer nos seus serviços quer como futuros membros da organização criminosa”. (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 42-43.)

implicando em novos cenários de risco na sociedade da informação, justamente pela ausência de fronteiras. Isso faz com que o direito penal precise de adaptação e/ou uma nova visão¹⁸⁸, na medida em que mudaram as perspectivas dos limites temporais e espaciais de sua incidência. Nesse sentido, é que “y no obstante los incuestionables beneficios que han generado las dimensiones del desarrollo de la tecnología y las redes de transmisión de datos existen riesgos indudables que corresponde salvaguardar, los cuales entrañan peligros potenciales que deben de ser neutralizados y erradicados por el ordenamiento jurídico¹⁸⁹”.

Ora, justamente se valendo do anonimato que facilita o acesso à rede mundial de computadores, bem como a enorme quantidade de vítimas devido a ampliação proporcionada pela Globalização com o uso da internet, essa nova espécie de criminalidade estabeleceu uma verdadeira organização empresarial, com organogramas próprios, além de verdadeiras áreas de especialização no crime, “jerarquizando sus ciberestructuras como si fuesen verdaderas empresas, llegando incluso a llegar a transmitir una imagen profesional a terceras personas que desconocen el fondo ilícito de su trabajo¹⁹⁰”.

Nesse diapasão, Zaffaroni expõe que a tecnologia atual e a retirada de barreiras ensejam o fluxo de capitais com o objetivo de auferir mais lucratividade em menor espaço, o que é controlado por tecnocratas que não são seus donos, o que diminui o poder dos estados com relação aos capitais e também seus controles. Dessa forma, o escopo do maior lucro no menor espaço de tempo faz com que se diminuam

¹⁸⁸ Discute-se um verdadeiro direito penal de duas velocidades, à medida que se avança para uma criminalidade não tradicional, com novos bens jurídicos e que se expande, em várias oportunidades, para fora das fronteiras territoriais tradicionais, de modo que surge a necessidade de se proceder e oferecer respostas à uma nova realidade que aparece com a criminalidade transnacional organizada, consoante aponta Baltazar Júnior. (BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime organizado e proibição de insuficiência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p.89.)

¹⁸⁹ FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019. p. 12. Tradução livre: “e, apesar dos benefícios inquestionáveis gerados pelas dimensões do desenvolvimento de tecnologia e das redes de transmissão de dados, há riscos indiscutíveis que devem ser salvaguardados, o que implica perigos potenciales que devem ser neutralizados e erradicados pelo sistema jurídico.”

¹⁹⁰ FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, Juan Carlos. Evasión de impuestos y ciberblanqueo. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019. p.115. Tradução livre: “Hierarquizando suas estruturas cibernéticas como se fossem empresas reais, chegando a transmitir uma imagem profissional a terceiros que desconhecem a substância ilícita de seu trabalho.”

os obstáculos éticos e legais, o que pode ensejar um perigoso enveredamento para o ilícito¹⁹¹. Mais a frente, esclarece Zaffaroni:

La creciente pauperización de la periferia del poder mundial y los conflictos violentos impulsan a grandes masas de población a la emigración interna y externa. Esto genera otro tráfico ilícito y provoca un fenómeno de acumulación de riqueza y miseria en los limitados espacios urbanos, análogo al de la revolución industrial, con altos niveles de violencia criminal, sumada a la discriminación de los nuevos habitantes con peligroso renacimiento de ideologías racistas¹⁹².

De outra parte, tem-se que as classes menos favorecidas e dominadas por uma maior vitimização com pedido de mais repressão, restam alimentadas por uma punibilidade e um discurso levado a efeito pela propaganda que se faz do sistema penal dos Estados Unidos, que se torna uma companhia prestadora de serviços e variável adversário do desemprego desde os anos oitenta, indo de encontro a sua anterior tradição¹⁹³.

Assim, ainda, segundo Zaffaroni¹⁹⁴:

[...] la pretendida lucha contra el crimen organizado reducida o limitada exclusivamente a la represión penal, que obliga a los países a sancionar leyes penales so pena de sanciones económicas, no parece responder a un objetivo serio, como lo prueba la existencia de refugios en que se oculta el dinero que es producto del crimen organizado en

¹⁹¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Globalización y crimen organizado. **Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales**, 2007. Disponível em: <<http://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/07/8globalizacioncrimen.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2019.

¹⁹² ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Globalización y crimen organizado. **Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales**, 2007. Disponível em: <<http://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/07/8globalizacioncrimen.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2019. Tradução livre: "A crescente pauperização da periferia do poder mundial e os conflitos violentos levam grandes massas de população à emigração interna e externa. Isso gera outro tráfico ilícito e causa um fenômeno de acumulação de riqueza e miséria em espaços urbanos limitados, análogo ao da revolução industrial, com altos níveis de violência criminal, somado à discriminação de novos habitantes com um perigoso renascimento de ideologias racistas."

¹⁹³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Globalización y crimen organizado. **Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales**, 2007. Disponível em: <<http://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/07/8globalizacioncrimen.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2019.

¹⁹⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Globalización y crimen organizado. **Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales**, 2007. Disponível em: <<http://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/07/8globalizacioncrimen.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2019.

el mundo y que hasta el presente nadie ha tocado, aunque todos saben donde se encuentran¹⁹⁵.

Nesse sentido, restou indicado na Convenção das Nações Unidas que¹⁹⁶:

Organized crime is considered to be a changing and flexible phenomenon. Many of the benefits of globalization such as easier and faster communication, movement of finances and international travel, have also created opportunities for transnational organized criminal groups to flourish, diversify and expand their activities. Traditional, territorial-based criminal groups have evolved or have been partially replaced by smaller and more flexible networks with branches across several jurisdictions. In the course of an investigation, victims, suspects, organized criminal groups and proceeds of crime may be located in many States. Moreover, organized crime affects all States, whether as countries of supply, transit or demand. As such, modern organized crime constitutes a global challenge that must be met with a concerted, global response¹⁹⁷.

Ademais, apontando uma nova forma de observação do mundo globalizado, socorre-se de Ulrich Beck¹⁹⁸:

La idea clave de un Manifiesto Cosmopolita es que existe una nueva dialéctica de cuestiones globales y locales que no tiene cabida en la política nacional. Estas cuestiones que podríamos denominar "glocales" ya forman parte de la agenda política: en los municipios y regiones, en los gobiernos y esferas públicas nacionales e internacionales. Pero sólo se pueden plantear, debatir y resolver adecuadamente en un marco transnacional. Para esto tiene que producirse una reinvencción de la política, una fundación y fundamentación del nuevo sujeto político; es decir, de partidos cosmopolitas. Estos representan a los intereses transnacionales de forma transnacional, pero también funcionan dentro de los ámbitos de la política nacional. Por tanto, se hacen posibles, tanto programática

¹⁹⁵ Tradução livre: "A suposta luta contra o crime organizado reduzida ou limitada exclusivamente à repressão criminal, que força os países a sancionar leis criminais sob pena de sanções econômicas, não parece responder a um objetivo sério, como evidenciado pela existência de abrigos nos quais está oculto o dinheiro que é produto do crime organizado no mundo e que ninguém tocou até agora, embora todos saibam onde estão."

¹⁹⁶ ORGANIZED crime. **United Nations Office on Drugs and Crime Website**, [2019]. Disponível em: <<https://www.unodc.org/unodc/en/organized-crime/intro.html>>. Acesso em: 29 out. 2019.

¹⁹⁷ Tradução livre: "O crime organizado é considerado um fenômeno variável e flexível. Muitos dos benefícios da globalização, como comunicação mais fácil e rápida, movimentação financeira e viagens internacionais, também criaram oportunidades para grupos criminosos organizados transnacionais para florescer, diversificar e expandir suas atividades. Grupos criminosos tradicionais de base territorial evoluíram ou foram parcialmente substituídos por redes menores e mais flexíveis, com filiais em várias jurisdições. No decurso de uma investigação, vítimas, suspeitos, grupos criminosos organizados e produtos do crime podem estar localizados em muitos Estados. Além disso, o crime organizado afeta todos os Estados, como países de oferta, trânsito ou demanda. Assim, o crime organizado moderno constitui um desafio global que deve ser enfrentado com uma resposta global e concertada."

¹⁹⁸ BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad**. Madrid: Siglo Veintiuno, 2002. p. 23.

como organizativamente, sólo en tanto que movimientos nacional-globales y partidos cosmopolitas.¹⁹⁹

Por oportuno, extrai-se o seguinte trecho da tese de doutorado da Professora Piffer sobre a diferença que deve existir entre Globalização, transnacionalidade e Soberania:

Verifica-se que a Transnacionalidade como fenômeno representa um novo contexto mundial verificado a partir da intensificação de determinadas relações ditadas pela Globalização e suas dimensões. Consequentemente, novas relações de poder e de concorrência também foram constatadas e novos fatores de incompatibilidade entre os atores sociais e as unidades estatais passaram a ser colocados à prova cada dia.

Mas a Transnacionalidade não pode ser confundida com Globalização, mas também não pode ser dissociada. Trata-se de fenômenos interligados em que a primeira nasce no contexto da segunda. Acertada é a exposição de Bauman ao entender que ‘Com transnacionalismo entendiamo tutti i vincoli che attraversano i confini dello stato-nazione; con globalizzazione vogliamo significare che il mondo si è trasformato in un [...] ‘villaggio globale’ – o forse una città globale con quartieri molto differenti’. Significa, portanto, que a Transnacionalidade emerge da limitação da internacionalização e é verificada a partir da efetivação da Globalização²⁰⁰.

Dessa forma, em um momento em que a Globalização é fator marcante das atividades tanto do Estado como das pessoas, mister observar que o problema envolvendo a formação da Prova em delitos com extensão para fora das fronteiras nacionais ganhou relevo, estimulando o debate sobre tal proceder por parte do Estado na busca do bem estar coletivo, inclusive porque essa nova criminalidade acaba por vir muito bem preparada para enfrentar eventual processo penal. Nesse tocante, “[...] las organizaciones contratan a los mejores asesores profesionales, buscando cumplir

¹⁹⁹ Tradução livre: “A ideia principal de um manifesto cosmopolita é que existe uma nova dialética de questões globais e locais que não tem lugar na política nacional. Essas questões que poderíamos chamar de ‘glocales’ já fazem parte da agenda política: em municípios e regiões, em governos e esferas públicas nacionais e internacionais. Mas eles só podem ser adequadamente planejados, debatidos e resolvidos em uma estrutura transnacional. Para isso, é preciso haver uma reinvenção da política, fundamento e fundamento do novo sujeito político; isto é, de partidos cosmopolitas. Eles representam interesses transnacionais, mas também trabalham dentro dos campos da política nacional. Portanto, elas se tornam possíveis, tanto de forma programática quanto organizacional, apenas como movimentos nacional-globais e partidos cosmopolitas”.

²⁰⁰ PIFFER, Carla. **Transnacionalidade e imigração**: a possibilidade de efetivação dos direitos humanos dos transmigrantes diante de decisões de regresso na Itália e na União Europeia. 2014. 344 f. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica)–Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica, Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2014. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Carla%20Piffer.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 121.

sus a cabo el pago de los impuestos necesarios com base al valor de los bienes blanqueados²⁰¹”.

No que diz respeito aos delitos transnacionais, a exemplo daqueles praticados sob a égide de organizações criminosas, não se pode perder de vista que com o advento da Globalização²⁰² a criminalidade também se aprimorou, possuindo atualmente “novas metodologias no cometimento de delitos. Muito se engana quem ainda tem uma falsa percepção de que as organizações criminosas seriam algo abstrato, teórico, no plano das ideias, sem grande estrutura e hierarquia²⁰³”.

Ademais, é fato concreto que os responsáveis pelos delitos transnacionais bem sabem que a complexidade dos processos e a dificuldade dos atuais estados em julgar a matéria tem um papel relevante em seu favor, pois as instâncias penais não detêm agilidade suficiente para enfrentá-las com um rápido intercâmbio de

²⁰¹ FERNANDEZ MARTÍNEZ, Juan Carlos. Evasión de impuestos y ciberblanqueo. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019. p.116. Tradução livre: “[...] as organizações contratam os melhores consultores profissionais, buscando cumprir o pagamento dos impostos necessários com base no valor dos produtos branqueados.”

²⁰² Ao abordar a palavra globalização, tratando da dicotomia entre liberdade e seguridade na modernidade tardia, Bergalli expõe: “Efectivamente, desde hace más de una década se oye hablar de globalización. Desde el punto de vista semántico, la palabra ha adquirido un significado trascendente pese a su desconocimiento como sustantivo en las lenguas europeas más difundidas. No existe como tal en castellano, ni tampoco en inglés, alemán o italiano; no la registran en tal carácter los diccionarios. Consiste, idiomáticamente, en un neologismo pese a tener un uso de enorme difusión y su traducción en todas esas lenguas y en otras ha adquirido connotaciones casi exclusivamente vinculadas a la expansión de un sistema de desarrollo de la economía la cual, precisamente porque esa expansión está conquistando el mundo, se califica como global, adjetivo que si es reconocido por los diccionarios para calificar sustantivos que así son tomados en conjunto». (BERGALLI, Roberto. Libertad y seguridad: un equilibrio extraviado en la modernidad tardía. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004. p. 67. Tradução livre: “De fato, há mais de uma década ouvimos falar da globalização. Do ponto de vista semântico, a palavra adquiriu um significado transcendente, apesar de sua ignorância como substância nas línguas européias mais difundidas. Não existe como tal em espanhol, nem em inglês, alemão ou italiano; dicionários não o registram com esse caractere. Consiste, linguisticamente, em um neologismo, apesar de ter um uso difundido e sua tradução em todas essas línguas e em outras adquiriu conotações quase exclusivamente ligadas à expansão de um sistema de desenvolvimento econômico que, justamente porque essa expansão é conquistando o mundo, é descrito como global, adjetivo que, se for reconhecido pelos dicionários para qualificar substantivos que são assim ‘tomados juntos’.”)

²⁰³ COGAN, Luiz Alexandre Cyrilo Pinheiro Machado. Criminalidade organizada, Convenção de Palermo e a atuação do Ministério Público. **Cadernos do Ministério Público do Estado do Ceará**, Fortaleza, ano 1, n. 2, p. 163-209, 2017. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Cad-MP-CE_v.01_n.02.04.pdf>. Acesso em 10 abr. 2019. p. 168.

informações, o que deveria ser praticamente imediato, notadamente para seguir o rastro deixado da sua movimentação²⁰⁴.

Especialmente em razão da Globalização e da aproximação dos fenômenos sociais mundializados, ou seja, diante da ruptura das barreiras territoriais, “diversas espécies de criminalidade têm-se desenvolvido, ampliando e disseminando o sentimento de insegurança nas populações, por vezes ultrapassando as fronteiras físicas dos países, o que traz novos desafios às políticas de segurança pública²⁰⁵”. Nesse contexto, tem-se que a figura da Criminalidade Transnacional não pode ser considerada como um problema que afeta apenas a comunidade local, mas a toda evidência uma situação que tem dimensões extraterritoriais, motivo pelo qual sua prevenção, contenção e enfrentamento permite e recomenda uma atuação de diversos níveis, justamente pelas suas consequências prejudiciais ao desenvolvimento das nações.

Ora, isso ocorre porque a “Internet ofrece una transnacionalidad, es decir, una inexistencia de fronteras o distancias, que permite la interacción económica y

²⁰⁴ FERNANDEZ MARTÍNEZ, Juan Carlos. Evasión de impuestos y ciberblanqueo. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019. p.116. Afinal, prossegue o autor dizendo que: “En este sentido, se hace muy complejo las investigaciones con matiz internacionaol, y más aún si cabe, cuando no se trata de organizaciones reales sino ficticias, con sede repartidas en terceros países, y donde a vees cabe la aplicación de normativa internacional y/o tratados bilaterales entre estados” (p. 117). Tradução livre: ““Nesse sentido, a pesquisa com nuances internacionais se torna muito complexa, e mais ainda, quando não se trata de organizações reais, mas fictícias, com sede distribuída em países terceiros e onde a aplicação de regulamentações internacionais e / ou tratados bilaterais entre estados.”

²⁰⁵ COGAN, Luiz Alexandre Cyrilo Pinheiro Machado. Criminalidade organizada, Convenção de Palermo e a atuação do Ministério Público. **Cadernos do Ministério Público do Estado do Ceará**, Fortaleza, ano 1, n. 2, p. 163-209, 2017. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Cad-MP-CE_v.01_n.02.04.pdf>. Acesso em 10 abr. 2019. p. 168. Ainda, segundo Luigi Ferrajoli, justamente em razão do avento da globalização surgiu a causa da crescente integração mundial. Para Ferrajoli, “La globalización, de hecho, está haciendo surgir, precisamente a causa de la creciente integración mundial, el valor tanto de las diferencias como de las identidades. Y está revelando, a veces de manera explosiva y dramática, el carácter artificial de los Estados, sobre todo de aquellos de formación reciente, la arbitrariedad de sus confines territoriales y lo insostenible de su pretensión de subsumir pueblos y naciones dentro de unidades forzadas que niegan las diferencias y las identidades comunes”. (FERRAJOLI, Luigi. Sobre los derechos fundamentales. **Cuestiones Constitucionales**, n. 15, jul.-dic. 2006. Disponível em: <<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5772/7600>>. Acesso em: 14 abr. 2019. p. 121. Tradução livre: “A globalização, de fato, está provocando, precisamente por causa da crescente integração global, o valor tanto das diferenças quanto das identidades. E revela às vezes de maneira explosiva e dramática, a natureza artificial dos Estados, especialmente os da formação recente, a arbitrariedade de suas fronteiras territoriais e a natureza insustentável de sua reivindicação de incluir povos e nações dentro de unidades forçadas que negam diferenças e identidades comuns.”)

social sin restricción al no pertenecer a ningún Estado nacional en concreto. No existen barreras en la comunicación, por lo que aumentan las facilidades para realizar una multicomunicación social (transnacional)²⁰⁶.”

Como consequência também da Globalização²⁰⁷, surge a noção de superação da própria Soberania do Estado que, no contexto da transnacionalidade, segundo Morais da Rosa, implica no enfrentamento de diversas noções oriundas da modernidade, “especialmente a de Soberania, a saber, do poder de estabelecer as normas jurídicas válidas no território nacional, em um ambiente mundializado pela proeminência do condicionante econômico Neoliberal”²⁰⁸. Stelzer, nessa linha, leciona que:

O fenômeno da transnacionalização representa o novo contexto mundial, surgido principalmente a partir da intensificação das operações de natureza econômico-comercial no período do pós-guerra, caracterizado – especialmente –, pela desterritorialização,

²⁰⁶ GONZÁLEZ GARCÍA, Abel; SANZS SIERRA, Javier. Financiación del terrorismo y ciberblanqueo. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019. p.112. Tradução livre: “A Internet oferece uma transnacionalidade, ou seja, ausência de fronteiras ou distâncias, o que permite a interação econômica e social sem restrições, pois não pertence a nenhum Estado nacional específico. Como não existem barreiras na comunicação, há um aumento nas instalações para realizar uma multicomunicação social (transnacional).”

²⁰⁷ Extraí-se de Bergalli: “Este fenómeno está cubriendo todos los intersticios de la vida activa de los seres humanos y, por consecuencia de las formas que emplea para manifestarse, requiere la remoción de aquellos obstáculos que pueda impedir la circulación de bienes y productos a través de fronteras y aduanas. Como fenómeno económico, la globalización se reproduce con efectos culturales y políticos. Los primeros se expresan fácilmente por medio de las modas, los estilos, la publicidad; los segundos por los procesos regionales. Pero todos ellos han erosionado los fundamentos político-jurídicos de los Estados modernos, en primer lugar, entre ellos, el de soberanía con lo cual ese desgaste se traslada, tanto en lo interno como en lo externo de los Estados de derecho, a los demás principios que substancian la seguridad jurídica, de sus ciudadanos y de los propios Estados.” (BERGALLI, Roberto. Libertad y seguridad: un equilibrio extraviado en la modernidad tardía. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004. p. 70-71. Tradução livre: “Esse fenômeno cobre todos os interstícios da vida ativa dos seres humanos e, como consequência das formas utilizadas para se manifestar, exige a remoção dos obstáculos que podem impedir a circulação de mercadorias e produtos através das fronteiras e costumes. Como fenômeno econômico, a globalização é reproduzida com efeitos culturais e políticos. Os primeiros são facilmente expressos através de modas, estilos, publicidade; os segundos por processos regionais. Mas todos eles corroeram os fundamentos político-legais dos estados modernos, em primeiro lugar, entre eles, o da soberania, com o qual esse desgaste é transferido, tanto interna quanto externamente para o Estado de Direito, para outros. princípios que substanciam a segurança jurídica de seus cidadãos e dos próprios Estados.”)

²⁰⁸ ROSA, Alexandre Morais da. Direito intercambiável e globalização: o caso do processo penal emergente. In: ROSA, Alexandre Morais da; STAFFEN, Márcio Ricardo (Orgs.). **Direito global: transnacionalidade e globalização jurídica**. Itajaí: Univali, 2013. p. 12.

expansão capitalista, enfraquecimento da soberania e emergência de ordenamento jurídico à margem do monopólio estatal²⁰⁹.

De fato, a Criminalidade Transnacional acaba dando novos contornos ao que se entende por Soberania²¹⁰, uma vez que se constitui, em diversos casos, em verdadeira afronta ao Estado e aos poderes constituídos e porque não dizer, na própria democracia. Nesse sentido, Rivas²¹¹ expõe:

El crimen transnacional organizado constituye una amenaza a la seguridad internacional, pero en sentido distinto del habitual vinculado a los problemas de seguridad. Al estar vinculado a la globalización económica, en el sentido de que, en una economía mundial más integrada, se facilita el crecimiento de las formas organizadas de crimen a escala global, las organizaciones que desarrollan las actividades criminales extienden sus tentáculos por las fisuras del abigarrado paisaje de la economía globalizada²¹².

Por outro lado, Baumann e Bordoni destacam a relevância das ações globais para resolução de situações que transpassam fronteiras, em vista da diminuição da força que possui cada estado local para tratar com os problemas, o que vai ao encontro do que se busca discutir neste trabalho. Veja-se:

“[...] cada unidade territorial formal mente soberana pode hoje servir como depósito de lixo para problemas originados muito além do alcance de seus instrumentos de controle político, e há muito pouco que ela possa fazer para impedi-los, e muito menos preveni-los, considerando a quantidade de poder deixada a sua disposição. Tais unidades formalmente soberanas – com efeito, um número crescente delas - foram rebaixadas na prática a condição de distritos de polícia locais, em prontidão a fim de garantir um mínimo necessário de lei e ordem para um tráfego cujas idas e vindas elas não pretendem (nem são capazes de) controlar. Não importa a extensão da distância entre soberania *de jure* e soberania *de facto*, todas as unidades estão fadadas a buscar soluções locais para problemas globalmente

²⁰⁹ STELZER, Joana. O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica. In: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Orgs.). **Direito e transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 16.

²¹⁰ Pontua Bauman que: “No cabaré da globalização, o Estado passa por um strip-tease e no final do espetáculo é deixado apenas com as necessidades básicas: seu poder de repressão. Com sua base material destruída, sua soberania e independência anuladas, sua classe política apagada, a nação-estado torna-se um mero serviço de segurança para as megaempresas”. (BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999. p. 74.)

²¹¹ MADRAZO RIVAS, Enrique. **La soberanía: la evolución del concepto hacia una perspectiva internacional**. Madrid: Dykinmson, 2010. p. 224.

²¹² Tradução livre: “O crime organizado transnacional constitui uma ameaça à segurança internacional, mas em um sentido diferente do usual, relacionado a problemas de segurança. Estando vinculadas à globalização econômica, no sentido de que, em uma economia mundial mais integrada, o crescimento das formas organizadas de crime é facilitado em escala global, as organizações que realizam atividades criminosas estendem seus tentáculos através das fissuras do heterogêneo. paisagem da economia globalizada”.

engendrados, tarefa que transcende em muito a capacidade de todas, exceto o punhado das mais ricas e desenvolvidas²¹³.

Ao abordar o mal-estar e os riscos em um mundo globalizado, no que diz respeito aos novos problemas e novos desafios para a teoria social, Espanha²¹⁴ expõe:

Fortemente associado à produção da incerteza e do risco está o fenómeno da globalização, entendido este numa acepção paradigmática, não apenas como uma crescente interdependência entre sociedades nacionais, mas como uma verdadeira desterritorialização do social e do político, no sentido em que a coincidência entre sociedade e Estado se vai desvanecendo e transcendendo à medida que as formas de actividade social e económica, de trabalho e de vida, deixam de ter lugar dentro do quadro do Estado-nação.

Enfim, resta complexa e atual, portanto, esta intrínseca relação entre a Globalização e a Criminalidade Transnacional, consoante pontuam Mendonça Neto e Dexheimer²¹⁵:

Nesse cenário, perde espaço o conceito tradicional de território, essencial para a formação do Estado-nação contemporâneo (e, portanto, delimitador da sua jurisdição), incapaz de conter a “delinquência organizada móvel”, termo cunhado para indicar redes e grupos delitivos cuja conduta criminal não se associa ou se vincula a territórios determinados, mas unicamente ao negócio ilícito transnacional.

Delineada essa situação, passa-se, portanto, ao estudo do crime organizado, no que interessa ao estudo da presente Tese.

2.3 BREVE HISTÓRICO DA CRIMINALIDADE ORGANIZADA

O estudo dessa temática se inicia com a conceituação daquilo que se entende por crime organizado, à medida que sua tradução literal advém da figura anglo-saxônica “organized crime”, enquanto a “criminalidade organizada” retira suas

²¹³ BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. **Estado de crise**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2016. p.34.

²¹⁴ ESPANHA, Pedro. Mal estar e risco social num mundo globalizado: novos problemas e novos desafios para a teoria social. In: SANTOS, Boaventura de Souza. **A globalização e as ciências sociais**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002. p. 164.

²¹⁵ MENDONÇA NETO, Wilson Paulo; DEXHEIMER, Marcus Alexander. O tráfico de drogas como desafio à construção da sustentabilidade. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza (Coord.). **Governança e sustentabilidade como elementos para a formação do direito do século XXI**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 217.

raízes na criminologia²¹⁶. Esse, aliás, foi o conceito adotado pelas Nações Unidas para abordagem do acontecimento²¹⁷. Nesse contexto, pode-se dizer que a criminalidade organizada aparece a medida que ocorre a atuação em massa, com objetivo de perpetração de delitos de maneira constante, de forma que o bem jurídico atingido não se limita a situações particulares ou individuais, visto que o transpassa colocando em risco a própria ordem social e/ou estatal.

De outra parte, é possível afirmar, com segurança, que a figura da criminalidade organizada não é nada recente, mas seus estudos passaram a ter mais interesse a partir do século XX, momento em que seus efeitos começaram a transparecer mais na sociedade, apesar da sua origem não ser de fácil identificação, pois há uma mudança comportamental nos diversos países em que surgiu. Foi assim, portanto, que se identificou sua história nos traços da Máfia Italiana, a Yakuza japonesa, bem assim nas Tríades chinesa²¹⁸. Além disso, foi no final desse século que a sua atuação visou o condicionamento político de instituições e de forma mais gravosa, passou a se impor com meios e formas de atuação. Remonta sua origem a década de 20, quando nos Estados Unidos adveio a Lei Seca, de modo a fazer surgir figuras criminosas baseadas e tratada com hierarquia do tipo 'mafioso'. Em seguida, com o fim da Lei Seca, essa criminalidade passou a atuar com vistas à "exploração do jogo ilegal, prostituição, extorsão, agiotagem e controlo de sindicatos²¹⁹".

De outra parte, ao abordar o histórico da matéria e a ambiguidade da sua conceituação, Paoli e Fijnaut²²⁰ apreçoam:

1. Organised Crime: An Ambiguous but Effective 'Trojan Horse'?
Since it was first adopted over a century ago, such a wide variety of different ings have been attributed to the term 'organised crime' that we are now left with an ambiguous, conflated concept. In Europe as in the United States, public and even scientific debates still oscillate between thinking of organised crime as meaning sets of criminalised activities,

²¹⁶ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional**: a cooperação judiciária e policial na UE. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 8.

²¹⁷ CONVENÇÃO das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional comemora 10 anos. **Portal da UNODC**, Escritório de Ligação e Parceria no Brasil, Viena, 18 out. 2013. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/frontpage/2013/10/16-un-convention-against-organized-crime-celebrates-10-years.html>>. Acesso em: 12 fev. 2020.

²¹⁸ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei nº 12.850/2013. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 3.

²¹⁹ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional**: a cooperação judiciária e policial na UE. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 9.

²²⁰ FIJNAUT, Cyrille; PAOLI, Letizia. **Organised crime in Europe**: concepts, patterns and control policies in the European Union and beyond. Netherlands: Springer, 2004. p. 22.

and as meaning sets of people engaged in crime. In other words, as we will see in more detail in the following pages, the concept of organised crime inconsistently incorporates the following two notions: a) the provision of illegal goods and services; b) a criminal organisation, understood as a large-scale entity primarily engaged in illegal activities with a well-defined collective identity and subdivision of work among its members²²¹.

No mesmo viés Centonze assim aborda a questão da criminalidade organizada:²²²

La Convenzione, e in essa la definizione di gruppo criminale organizzato, riguarda le attività criminali realizzate a fini di lucro, con esclusione quindi del terrorismo, che pure rientra nella problematica generale della criminalità organizzata, ma in relazione al quale molti Stati non avrebbero sottoscritto la Convenzione. Una scelta, dunque, di carattere prettamente politico. Il sociologo Martinotti ha definito l'organizzazione, con riferimento alla dimensione reale di questo fenomeno, «la vera grande scoperta della specie umana nel XX secolo» (1). Io penso che l'usco della nozione - dunque culturale - di organizzazione costituisca il fatto culturale più significativo e importante degli ultimi quarant'anni, in relazione a tutti i contesti scientifici e culturali. Quando parliamo di organizzazione, e di criminalità organizzata, dobbiamo aver cura perciò, fra l'altro, sia di distinguere, che di correlare, la dimensione reale e la dimensione culturale di queste nozioni: il fenomeno dell'organizzazione delle attività umane e la teoria dell'organizzazione²²³.

Universitat d'Alacant

²²¹ Tradução livre: "1. Crime organizado: um cavalo de Troia ambíguo, mas eficaz? Desde que foi adotado pela primeira vez há um século, uma variedade tão grande de diferentes atributos foi atribuída ao termo "crime organizado" que agora nos resta um conceito ambíguo e conflituoso. Na Europa e nos Estados Unidos, os debates públicos e até científicos ainda oscilam entre o pensamento da criminalidade organizada, a política envolvida em conjuntos de significados de atividades criminalizadas e como conjuntos de significados de pessoas em crime. Em outras palavras, como veremos em mais detalhes nas páginas a seguir, o conceito de crime organizado incorpora inconsistentemente os dois seguintes itens: a) fornecimento de bens e serviços ilegais; b) uma organização criminosa, entendida como uma entidade de larga escala envolvida principalmente em atividades ilegais com uma identidade coletiva bem definida e subdivisão de trabalho entre seus membros."

²²² CENTONZE, Alessandro. **Criminalità organizzata e reati transnazionali**. Milão: Giuffrè, 2008. p. XI.

²²³ Tradução livre: "A Convenção, e nela a definição de grupo criminoso organizado, refere-se a atividades criminosas realizadas com fins lucrativos, excluindo o terrorismo, que também se enquadra no problema geral do crime organizado, mas em relação ao qual muitos Estados não teriam assinado a Convenção. Uma escolha, portanto, de natureza puramente política. O sociólogo Martinotti definiu a organização, com referência à dimensão real desse fenômeno, 'a verdadeira grande descoberta da espécie humana no século XX'. Penso que o eco da noção - portanto cultural - de organização constitui o fato cultural mais significativo e importante dos últimos quarenta anos, em relação a todos os contextos científicos e culturais. Quando falamos de organização e crime organizado, devemos, portanto, tomar cuidado, entre outras coisas, para distinguir e correlacionar a dimensão real e a dimensão cultural dessas noções: o fenômeno da organização das atividades humanas e a teoria da organização".

Pelos dados indicados acima, é possível identificar que uma das situações que permite configurar a chamada criminalidade organizada é a sua maior adaptação a novos meios, justamente buscando jurisdições que sejam mais permissivas e lhe tragam menores entraves, ou com uma persecução penal de menor qualidade, visto que sempre está à procura de “novas oportunidades”²²⁴.

De outra parte, impulsionada pela Globalização e pelo crescimento da economia no mundo, a criminalidade organizada ganhou rápido acesso à tecnologia, desenvolvendo novos meios de atuação, sem se preocupar com fronteiras ou barreiras territoriais para implementação de suas atividades²²⁵. Além disso, essa espécie de criminalidade envolve ações que mexem com cifras milionárias, consoante indica o United Nations Office on Drugs and Crime²²⁶.

2.4 CRIME ORGANIZADO NO BRASIL

No Brasil, tem-se como antecedente da criminalidade organizada o movimento conhecido como “cangaço”, o qual surgiu no interior nordestino e possuía origem na atuação dos “jagunços e dos capangas dos grandes fazendeiros e a

Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

²²⁴ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional**: a cooperação judiciária e policial na UE. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 9.

²²⁵ Segundo Joao Davin, “As autoridades judiciárias espanholas calculam que cerca de 8 milhões de contentores são desembarcados, anualmente, nos portos espanhóis. Admite-se que, as grandes organizações criminosas utilizem, cada vez mais, a via marítima e especialmente os contentores para introduzirem na Europa e nos E.U.A., o produto estupefaciente, nomeadamente, a cocaína” (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional**: a cooperação judiciária e policial na UE. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 11.)

²²⁶ Extraí-se que: “O crime organizado transnacional é um grande negócio, gerando ganhos estimados em US\$ 870 bilhões por ano e incontáveis vítimas. [...] O crime organizado transnacional engloba praticamente todas as ações criminais motivadas pelo lucro e cometidas por grupos organizados, envolvendo mais de um país. [...] Há muitas atividades que podem ser caracterizadas como crime organizado transnacional: tráfico ilícito de drogas, contrabando de migrantes, tráfico de pessoas, lavagem de dinheiro, tráfico ilícito de armas de fogo, de vida selvagem e de bens culturais. Todos os anos, inúmeras vidas são perdidas como resultado do crime organizado, de problemas de saúde relacionados com as drogas e a violência, das mortes por arma de fogo e dos métodos e motivos inescrupulosos de traficantes e contrabandistas de migrantes, entre outros.” (CONVENÇÃO das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional comemora 10 anos. **Portal da UNODC**, Escritório de Ligação e Parceria no Brasil, Viena, 18 out. 2013. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/frontpage/2013/10/16-un-convention-against-organized-crime-celebrates-10-years.html>>. Acesso em: 12 fev. 2020.)

atuação do coronelismo, resultantes da própria história de colonização da região pelos portugueses”²²⁷.

De outra parte, é possível dizer que se demorou para se proceder a elaboração do conceito de crime organizado, ou Organização Criminosa, o qual atualmente decorre da Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013²²⁸, qual tipifica que:

“a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional²²⁹”

Antes disso, utilizava-se como parâmetro a Convenção de Palermo – Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado transnacional, adotada em Nova York, em novembro de 2000, ratificada pelo Brasil em 12 de março de 2004, pelo Decreto nº 5.015, o qual no seu art. 2º, letra “a”²³⁰, define:

Para efeitos da presente Convenção, entende-se por:

a) "Grupo criminoso organizado" - grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material;

²²⁷ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei nº 12.850/2013**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 8. Expõe, ainda, o autor que: “Personificados na lendária figura de Virgulino Ferreira da Silva, o Lampião (1897-1938), os cangaceiros tinham organização hierárquica e com o tempo passaram a atuar em várias frentes ao mesmo tempo, dedicando-se a saquear vilas, fazendas e pequenas cidades, extorquir dinheiro mediante ameaça de ataque e pilhagem ou sequestrar pessoas importantes e influentes para depois exigir resgates. Para tanto, relacionavam-se com fazendeiros e chefes políticos influentes e contavam com a colaboração de policiais corruptos, que lhes forneciam armas e munições”.

²²⁸ Observa-se que a lei mencionada segue a disposição do art. 2º da Convenção da Organização das Nações Unidas sobre a Delinquência Organizada Transnacional, mesmo porque essa disposição já estava incorporada no plano doméstico, em vista da sua promulgação pelo Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004.

²²⁹ Art. 1º, § 1º, da Lei 12.850/13 (BRASIL. Lei n. 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal... **Portal da Legislação**, Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 22 fev. 2020.)

²³⁰ BRASIL. Decreto n. 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. **Portal da Legislação**, Brasília, 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 22 fev. 2020.

Do conceito acima observa-se que decorrem requisitos referentes a estrutura, tempo de atuação e finalidade. Tal perspectiva, como se vê, revela um verdadeiro panorama de corporativismo dos integrantes da organização. Embora “a maioria das definições estariam baseadas em determinações estruturais de natureza específica, não sendo possível, portanto, definir genericamente o caráter "corporativo" de que o crime se reveste em diferentes países²³¹”, vale refletir que segundo Garcia de Paz²³²:

Mientras que las actividades delictivas clásicas eran llevadas a cabo básicamente de manera individual, se observa en la actualidad una evolución hacia una criminalidade conducida por grupos de delincuentes bien estructurados y que asumen el crimen como empresa, como negocio: esto es lo que denominamos a grandes rasgos crimen organizado²³³.

Em complemento, Piffer e Cruz refletem que:

Atualmente, o crime organizado com caráter transnacional, na medida em que não respeita as fronteiras estatais, apresenta características assemelhadas, detém um imenso poder com base em estratégia global e possui estrutura organizativa que permite aproveitar-se das fraquezas estruturais dos sistemas penais estatais, e o pior, provoca danos consideráveis de ordem patrimonial, pessoal ou institucional. Exemplificando, as principais atuações criminosas de abrangência transnacional na atualidade podem ser verificadas nos atos de lavagem de capital, corrupção, tráfico de drogas, tráfico de seres humanos, tráfico de migrantes, tráfico de órgãos, e terrorismo²³⁴.

Universidad de Alicante

²³¹ DANTAS, George Felipe de Lima. A escalada do crime organizado e o esfacelamento do Estado. **Portal do Ministério Público do Estado do Amazonas**, Manaus, 1º jul. 2010. Disponível em: <<https://www.mpam.mp.br/centros-de-apoio-sp-947110907/combate-ao-crime-organizado/doutrina/416-a-escalada-do-crime-organizado-e-o-esfacelamento-do-estado>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

²³² GARCIA DE PAZ, Isabel Sánchez apud MACHADO, Anderson Fonseca. **Criminalidade organizada transnacional e a globalização**. 207 f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional e Econômico)–Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2006. Disponível em: <<https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/123456789/377/1/Amdersonformatada.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 81.

²³³ Tradução livre: "Enquanto as atividades criminosas clássicas eram realizadas basicamente numa base individual, há, atualmente, uma evolução em direção a um crime conduzido por grupos criminosos bem estruturados que assumem o crime como uma empresa, como um negócio: isso é o que chamamos de crime organizado".

²³⁴ PIFFER, Carla; CRUZ, Paulo Márcio. Manifestações do direito transnacional e da transnacionalidade. In: PIFFER, Carla; BALDAN, Guilherme Ribeiro; CRUZ, Paulo Márcio (Orgs.). **Transnacionalidade e sustentabilidade**: dificuldades e possibilidades em um mundo em transformação. Porto Velho: Emeron, 2018. Disponível em: <http://emeron.tjro.jus.br/images/noticias/2018/04/Ebook_transnacionalidade-Sustentabilidade.pdf>. Acesso em: 13 set. 2018. p. 21-22.

Sob a perspectiva histórica das organizações criminosas, em suma, vale as lições de Favaro:

Conforme exposto, essas organizações não são frutos do século XX, mas sim do século XVI com as tríades chinesas. Já no século XIX verificou-se o início da internacionalização dessas tríades mediante a migração de integrantes delas para os Estados Unidos em virtude da corrida do ouro na Califórnia. Com o advento do século XX e o aumento no fluxo migratório, as tríades chinesas instalam-se em países europeus. Diferentemente das máfias italianas, as tríades, ainda hoje, possuem estrutura rudimentar baseada em graus hierárquicos aos quais são associados números. Atualmente, as tríades desempenham atividades nacionais e internacionais. Entre as nacionais destacam-se a extorsão, jogos e duplicação ilegal de softwares. Entre as internacionais destacam-se o tráfico de drogas e armas, as fraudes de cartões de crédito e as imigrações clandestinas. No século XVIII nasceu, no Japão, a Yakusa. Davin aponta que a máfia japonesa nasceu entre vendedores de rua que controlavam determinados territórios. Acompanhando o crescimento do Japão no pós-guerra, a Yakusa expandiu as suas atividades para outras áreas. A principal atividade dessa organização consiste no tráfico de mulheres e jovens para exploração sexual²³⁵.

Ademais, ainda, vale registrar a concepção de Jesus-María Silva Sánchez ao abordar o efeito da Globalização sobre a criminalidade, à medida que:

o Direito Penal da globalização econômica e da integração supranacional será um Direito já crescentemente unificado, mas também menos garantista, no qual se flexibilizarão as regras de imputação e se relativizarão as garantias político-criminais, substantivas e processuais²³⁶.

De outra parte, é possível dizer que no Brasil existem organizações criminosas com dimensão e importância destacadas, a exemplo do “Comando Vermelho – CV”, do Rio de Janeiro, do Primeiro Comando da Capital – PCC, de São Paulo, além de diversas outras com atuações mais locais e também regionais, com forte poder econômico. Nesse contexto, por exemplo, no Estado de Santa Catarina possui estrutura organizada e atuação forte do Primeiro Grupo Catarinense – PGC²³⁷.

²³⁵ FAVARO, Luciano Monti. Globalização e transnacionalidade do crime. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 17., 20-22 nov. 2008, Brasília. **Anais...** Brasília, 2008. p. 8214-8237. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/08_788.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2019.

²³⁶ SÁNCHEZ, Jesus-María Silva. **A expansão do direito penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 97-98.

²³⁷ É possível dizer que em Santa Catarina foi um marco a manutenção da condenação de diversos integrantes do PGC nos autos da Apelação Criminal nº 2014.091769-8 (SANTA CATARINA. Tribunal

É curial registrar que essas organizações, apesar de atuarem em polos opostos, muitas vezes se unem em aspectos que dizem respeito a formas de burlar a legislação e esquivarem-se da persecução penal. Além disso, em várias situações, é constatado que essas organizações mantêm em suas estruturas funcionários públicos que lhe facilitam o acesso e repassam e/ou fornecem informações relevantes que podem dificultar a persecução penal.

2.5 CONCEITUAÇÃO DO CRIME ORGANIZADO NA ESPANHA

Inicie-se dizendo que até a entrada em vigor da Ley Orgánica 5/2010 a legislação da Espanha fazia diferença em duas maneiras para regular a criminalidade organizada, sendo uma parte tipificando o delito de associação ilícita, penalizando a associação em si, com reprimendas de promover, fundar, administrar, ou pertencer ou colaborar com os organizadores ou as associações que o próprio Código Penal dispunha como ilícitas. Por outro lado, também declara e procede a agravação de certos comportamentos criminais quando se realizavam por meio de uma organização criminal. Essa situação foi substancialmente alterada pela reforma sendo um marco na tratativa das organizações criminosas²³⁸.

De outra parte, deve-se observar que, na União Europeia, a questão atinente à Criminalidade Organizada Transnacional tem sido objeto de constante preocupação ²³⁹. Tanto é assim que a atividade delitiva supranacional, com possibilidade de alcançar mais de um Estado com sua conduta, faz com que cada vez mais os acusados passem das fronteiras para se refugiar em países distantes em que ocorreu o fato, de forma que se torna necessário o ajuste dos Estados para

de Justiça. Primeira Câmara Criminal. Apelação criminal n. 2014.091769-8, de Blumenau. Relatora: Des. Marli Mosimann Vargas. Florianópolis, 3 de dezembro de 2015. **Jurisprudência Catarinense**, 2015. Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAACAANn9eAAA&categoria=acordao>. Acesso em: 21 fev. 2021.)

²³⁸ SUÁREZ LÓPEZ, José María. El tratamiento penal de la criminalidad organizada en el tráfico de drogas. In: GONZÁLEZ RUS, Juan José (Dir.). **La criminalidad organizada**. Valência: Tirante Lo Blanch, 2013. p. 298.

²³⁹ Registra-se que o Conselho Europeu da União Européia, recentemente, noticiou, ao tratar sobre a criminalidade organizada naquele espaço, que: “O Conselho acordou em prosseguir o ciclo político da UE no que toca à luta contra a criminalidade internacional grave e organizada no período de 2018 a 2021.” (LUTA da EU contra a criminalidade organizada. **Portal do Conselho Europeu**, 2020. Disponível em: <<https://www.consilium.europa.eu/pt/policies/eu-fight-against-organised-crime-2018-2021/>>. Acesso em: 19 maio 2020.)

enfrentamento dessa situação, mediante o conhecimento e a repressão a condutas puníveis²⁴⁰. Como observa Campelo²⁴¹:

Uno de los prioritarios objetivos de la Unión Europea (UE) es la lucha contra la criminalidad organizada. Bajo el refuerzo de la cooperación judicial y policial, se ha querido substituir el sistema de extradición entre Estados miembros, con el interés confesado de lograr no sólo una mayor y más efectiva seguridad global, sino también de hacer patente el grado de confianza mutua entre los países y reflejar el nivel de armonización de sus legislaciones²⁴².

De outra parte, no ordenamento jurídico Espanhol a figura do crime organizado aparece no Código Penal, especificamente no art. 570 que assim dispõe:

Artículo 570 bis. 1. Quienes promovieren, constituyeren, organizaren, coordinaren o dirigieren una organización criminal serán castigados con la pena de prisión de cuatro a ocho años si aquélla tuviere por finalidad u objeto la comisión de delitos graves, y con la pena de prisión de tres a seis años en los demás casos; y quienes participaren activamente en la organización, formaren parte de ella o cooperaren económicamente o de cualquier otro modo con la misma serán castigados con las penas de prisión de dos a cinco años si tuviere como fin la comisión de delitos graves, y con la pena de prisión de uno a tres años en los demás casos.

A los efectos de este Código se entiende por organización criminal la agrupación formada por más de dos personas con carácter estable o por tiempo indefinido, que de manera concertada y coordinada se repartan diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos.

2. Las penas previstas en el número anterior se impondrán en su mitad superior cuando la organización:

- a) esté formada por un elevado número de personas.
 - b) disponga de armas o instrumentos peligrosos.
 - c) disponga de medios tecnológicos avanzados de comunicación o transporte que por sus características resulten especialmente aptos para facilitar la ejecución de los delitos o la impunidad de los culpables.
- Si concurrieran dos o más de dichas circunstancias se impondrán las penas superiores en grado.

3. Se impondrán en su mitad superior las penas respectivamente previstas en este artículo si los delitos fueren contra la vida o la

²⁴⁰ GÓMEZ CAMPELO, Esther. Orden de detención europea y extradición. In: JIMENO BULNES, Mar (Coord.). **Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo**: orden de detención europea y garantías procesales. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2011. p. 19.

²⁴¹ GÓMEZ CAMPELO, Esther. Orden de detención europea y extradición. In: JIMENO BULNES, Mar (Coord.). **Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo**: orden de detención europea y garantías procesales. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2011. p. 20.

²⁴² Tradução livre: "Um dos objetivos prioritários da União Europeia (UE) é a luta contra o crime organizado. Sob o reforço da cooperação judicial e policial, a intenção tem sido substituir o sistema de extradição entre os Estados membros, com o interesse declarado de alcançar não apenas uma segurança global maior e mais eficaz, mas também de evidenciar o grau de confiança mútua entre países e refletir o nível de harmonização de sua legislação."

integridad de las personas, la libertad, la libertad e indemnidad sexuales o la trata de seres humanos²⁴³.

Por sua vez, logo na sequência, o art. 570 quarter, dispõe no seu inciso 3²⁴⁴:

3. Las disposiciones de este Capítulo serán aplicables a toda organización o grupo criminal que lleve a cabo cualquier acto penalmente relevante en España, aunque se hayan constituido, estén asentados o desarrollen su actividad en el extranjero²⁴⁵.

Observa-se, portanto, a perspectiva de que restou criado um novo modelo de enfrentamento do crime organizado pelo estatuto repressor Espanhol, dedicando-se espaço a definição e a punição das organizações criminosas²⁴⁶, visto que isso era

²⁴³ Tradução livre: “Artigo 570 - 1. Aqueles que promoverem, constituírem, organizarem, coordenarem ou dirigirem uma organização criminosa serão punidos com uma pena de prisão de quatro a oito anos se o objetivo ou a finalidade da comissão era cometer crimes graves e com a pena de prisão de três a seis anos nos outros casos; e aqueles que participam ativamente da organização, fazem parte dela ou cooperam economicamente ou de qualquer outra forma com ela, serão punidos com penas de prisão de dois a cinco anos se o objetivo da prática de crimes graves e com a pena de prisão de um a três anos nos outros casos. Para os fins deste Código, a organização criminosa é entendida como o agrupamento formado por mais de duas pessoas, de maneira estável ou indefinida, que, de maneira coordenada e coordenada, várias tarefas ou funções são distribuídas para cometer crimes. 2. As penalidades previstas no número anterior serão impostas na metade superior quando a organização: a) consiste em um grande número de pessoas. b) possuir armas ou instrumentos perigosos. c) possuir meios tecnológicos avançados de comunicação ou transporte que, devido às suas características, sejam particularmente adequados para facilitar a execução de crimes ou impunidade para os culpados. Se duas ou mais dessas circunstâncias concordarem, as penalidades mais altas serão impostas na série. 3. As penas respectivamente previstas neste artigo serão aplicadas na metade superior se os crimes forem contra a vida ou a integridade das pessoas, a liberdade, a liberdade e a indenização sexual ou o tráfico de seres humanos.”

²⁴⁴ ESPAÑA. **Código penal y legislación complementaria**: edición actualizada a 4 de marzo de 2019. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2019. Disponível em: <https://www.boe.es/legislacion/codigos/codigo.php?id=038_Codigo_Penal_y_legislacion_complementaria>. Acesso em: 17 set. 2019.

²⁴⁵ Tradução livre: “3. O disposto no presente capítulo é aplicável a qualquer organização ou grupo criminoso que pratique qualquer ato criminalmente relevante na Espanha, mesmo que tenham sido estabelecidos, esteja estabelecido ou exerça sua atividade no exterior.”

²⁴⁶ Registra-se que, Espanha, a criminalidade organizada basicamente apresenta as seguintes características: “[l]a gran parte de la actividad delictiva llevada a cabo por los grupos organizados en nuestro país, suele estar relacionada con el tráfico de drogas; Suelen disponer de una gran infraestructura para llevar a cabo sus actividades, tanto legales como ilegales; A menudo hacen uso de la violencia, incluso dentro del propio grupo; A veces tienen influencias por parte de instituciones, no sólo privadas, sino también Públicas; frecuentemente se ubican geográficamente, en la Costa del Sol y en general por toda Andalucía, en la Costa Brava, Galicia, Cantabria y Zaragoza, y por supuesto, también en las grandes ciudades, Madrid, Barcelona y Valencia”. (CÓRDOBA MORENO, Sylvia. **La delincuencia organizada y su prevención**: especial referencia a las pandillas latinoamericanas de tipo violento. 2015. 382 f. Tesis (Doctorado en Derecho Penal)–Universidad de Salamanca, Salamanca, 2015. Disponível em: <https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/128112/DDPG_C%F3rdobaMorenoS_Delincuencia_organizadaprevenci%F3n.pdf?sequence=1>. Acesso em: 4 out. 2019. p.31-32. Tradução livre: “Grande parte da atividade criminosa realizada por grupos organizados em nosso país geralmente está relacionada ao tráfico de drogas; Eles geralmente têm uma grande infraestrutura para realizar suas atividades, legais e ilegais; Eles costumam fazer uso da violência, mesmo dentro do próprio

tito como uma necessidade buscada não só pela introdução da matéria no ordenamento jurídico, mas também por alguns instrumentos jurídicos internacionais básicos. Isso porque algumas figuras punitivas eram objeto de uma interpretação muito restritiva por parte dos Tribunais, pois apareciam problemas de incompatibilidade com outros ordenamentos, gerando risco de falta de reconhecimento mútuo da matéria, notadamente levada a efeito pela adoção de medidas penais investigatórias coordenadas em vários países²⁴⁷.

Sem embargo da difícil tarefa de conceituação da figura do crime organizado, Moreno²⁴⁸ expõe:

[...] a pesar de que encontrar una definición unívoca de este fenómeno delictivo es una tarea complicada, parece que puede determinarse que una asociación la componen una pluralidad de personas, todas ellas concertadas a un fin ilícito determinado, y esa conculcación a la norma penal, ha de ser la querida y pretendida por todos sus miembros. Además, ese fin ilícito debe estar plenamente determinado y la organización asociativa tiene que tener cierta estructurada para su consecución²⁴⁹.

Romeo Casabona²⁵⁰ e Carlos Maria esclarecem que a introdução dos tipos penais no ordenamento espanhol decorre da importância de se oferecer soluções para enfrentamento da delinquência, a qual possui características de profissionalização, tecnificação e integração em estruturas legais e econômicas, sociais e institucionais.

grupo; Às vezes, eles têm influências de instituições, não apenas privadas, mas também públicas; freqüentemente eles estão localizados geograficamente, na Costa del Sol e, em geral, em toda a Andaluzia, na Costa Brava, Galiza, Cantábria e Saragoça e, é claro, também nas grandes cidades, Madri, Barcelona e Valência”.)

²⁴⁷ SUÁREZ LÓPEZ, José María. El tratamiento penal de la criminalidad organizada en el tráfico de drogas. In: GONZÁLEZ RUS, Juan José (Dir.). **La criminalidad organizada**. Valência: Tirante Lo Blanch, 2013. p. 300.

²⁴⁸ CÓRDOBA MORENO, Sylvia. **La delincuencia organizada y su prevención**: especial referencia a las pandillas latinoamericanas de tipo violento. 2015. 382 f. Tesis (Doctorado en Derecho Penal)– Universidad de Salamanca, Salamanca, 2015. Disponível em: <https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/128112/DDPG_C%F3rdobaMorenoS_Delincuenciaorganizadaprevenci%F3n.pdf?sequence=1>. Acesso em: 4 out. 2019. p. 87.

²⁴⁹ Tradução livre: “Embora encontrar uma definição única desse fenômeno criminal seja uma tarefa complicada, parece que pode ser determinado que uma associação é composta por uma pluralidade de pessoas, todas elas concordaram com um objetivo ilícito específico e que a violação da norma criminal deve ser querida e pretendida por todos os seus membros. Além disso, esse objetivo ilícito deve ser totalmente determinado e a organização associativa deve ter uma certa estrutura para sua realização.”

²⁵⁰ ROMEO CASABONA, Carlos María; SOLA RECHE, Esteban; BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel (Coords.). **Derecho penal**: parte especial: conforme a las leyes orgánicas 1 y 2/2015, de 30 de marzo. Granada: Comares, 2016. p. 818.

Abordando a aspecto processual penal referente ao crime organizado na Espanha, Cuesta²⁵¹ afirma:

The aim of the new reform is to facilitate the application of controlled delivery not only in the case of drug trafficking, but also for other manifestations of organised crime, in order to discover or to identify participants. It can be ordered by the investigating judge, by the prosecutor or by the judicial police chiefs, but it is always controlled by a judicial authority²⁵².

Segundo Ramón García Albero, ao tratar das organizações criminosas no ordenamento espanhol²⁵³:

A nadie escapa que el fenómeno de la delincuencia organizada constituye uno de los rasgos distintivos de la criminalidad de principios del nuevo milenio. Un fenómeno, se dice, que puede comprometer la propia capacidad de respuesta policial y judicial de los Estados. No en vano, determinadas estructuras criminales, organizadas al modo de empresas, compiten con éxito en medios y recursos humanos y económicos con las estructuras estatales de prevención y represión del crimen. Favorecidas por la libertad de circulación de capitales, bienes, servicios y personas en un mundo globalizado, algunas redes de delincuencia organizada llegan en muchos casos a «colonizar» aparatos enteros del Poder estatal, penetrando capilarmente en el tejido social a través de más o menos complejas tramas de corrupción. Mafias rusas cárteles narcoterroristas colombianos y mexicanos, mafias... no es preciso seguir insistiendo en ejemplos especialmente dramáticos²⁵⁴.

Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

²⁵¹ CUESTA, José Luis de la. Organised crime control policies in Spain: a “disorganised” criminal policy for “organised crime”. In: FIJNAUT, Cyrille; PAOLI, Letizia. **Organised crime in Europe: concepts, patterns and control policies in the European Union and beyond**. Netherlands: Springer, 2004. p. 810.

²⁵² Tradução livre: “O objetivo da nova reforma é facilitar a aplicação da entrega controlada, não apenas no caso do narcotráfico, mas também em outras manifestações do crime organizado, a fim de descobrir ou identificar os participantes. Pode ser ordenado pelo juiz de instrução, pelo promotor ou pelos chefes de polícia judiciais, mas é sempre controlado por uma autoridade judicial”.

²⁵³ GARCÍA ALBERO, Ramón. De las organizaciones y grupos criminales. In: QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (Dir.). **Comentarios a la parte especial del derecho penal**. 9. ed. Navarra: Thomson Reuters, 2011. p. 2221.

²⁵⁴ Tradução livre: “Ninguém escapa de que o fenômeno do crime organizado constitui uma das características distintivas da criminalidade do início do novo milênio. Dizem que um fenômeno pode comprometer a capacidade de resposta policial e judicial do próprio estado. Não é de surpreender que certas estruturas criminosas, organizadas à maneira das empresas, concorram com sucesso em meios e recursos humanos e econômicos com as estruturas estatais de prevenção e repressão. Favorecidas pela liberdade de circulação de capitais, bens, serviços e pessoas em um mundo globalizado, algumas redes de crime organizado chegam em muitos casos para ‘colonizar’ aparelhos inteiros do poder do Estado, penetrando capilarmente no tecido social através de parcelas de corrupção mais ou menos complexas. Máfias russas, cartéis narcoterroristas colombianos e mexicanos, máfias... não é necessário continuar insistindo em exemplos especialmente dramáticos”.

De outra parte, segundo Moreno²⁵⁵, pode-se afirmar que a criminalidade organizada na Espanha apresenta as seguintes características:

- La gran parte de la actividad delictiva llevada a cabo por los grupos organizados en nuestro país, suele estar relacionada con el tráfico de drogas
- Suelen disponer de una gran infraestructura para llevar a cabo sus actividades, tanto legales como ilegales
- A menudo hacen uso de la violencia, incluso dentro del propio grupo
- A veces tienen influencias por parte de instituciones, no sólo privadas, sino también Públicas
- Frecuentemente se ubican geográficamente, en la Costa del Sol y en general por toda Andalucía, en la Costa Brava, Galicia, Cantabria y Zaragoza, y por supuesto, también en las grandes ciudades, Madrid, Barcelona y Valencia²⁵⁶.

Registra-se, ainda, por oportuno, ainda consoante Moreno²⁵⁷, que um dado interessante é que a Espanha, segundo a ONU, configura-se como um dos 10 principais destinos das máfias dedicadas a criminalidade organizada. Além disso, de acordo com a Europol, ¼ de todas as redes criminosas que tem atuação na Europa estão sediadas na Espanha.

2.6 CRIMINALIDADE ORGANIZADA TRANSNACIONAL

Ao abordar a Criminalidade Organizada Transnacional deve-se ter em mente que se parte do global para o singular, no sentido de que abarca diversas formas ilícitas que aparecem como ameaça às áreas econômica, política, social, ambiental e mesmo militar, na medida em que vão de encontro a valores fundamentais do Estado, tais como liberdade e igualdade, os quais se mostram ligados de forma inseparável a evolução humana. Registra-se, por oportuno, que apesar da temática de fundo envolver a Criminalidade Organizada Transnacional, também é possível o

²⁵⁵ CÓRDOBA MORENO, Sylvia. ¿Son las bandas latinas en España crimen organizado? In: ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional**: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 169.

²⁵⁶ Tradução livre: “Grande parte da atividade criminosa realizada por grupos organizados em nosso país está geralmente relacionada ao tráfico de drogas - eles geralmente possuem uma grande infraestrutura para realizam suas atividades, legais e ilegais - costumam fazer uso de violência, mesmo dentro do próprio grupo. Às vezes, sofrem influências de instituições, não apenas privadas, mas também públicas frequentemente localizadas geograficamente, na Costa del Sol e em geral em toda a Andaluzia, na Costa Brava, Galiza, Cantábria e Saragoça, e, claro, também nas grandes cidades, Madri, Barcelona e Valência”.

²⁵⁷ CÓRDOBA MORENO, Sylvia. ¿Son las bandas latinas en España crimen organizado? In: ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional**: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 170.

aproveitamento do tema para fins de enfrentamento à Criminalidade Transnacional, por ser ela ainda mais abrangente.

Nesse contexto, pode-se afirmar que a expressão Criminalidade Organizada Transnacional foi por muito tempo empregada como sinônimo de crime organizado. Todavia, a transnacionalidade decorre justamente do impacto da Globalização nos delitos que transpassam fronteiras²⁵⁸, visto que o crime organizado não mais se circunscreve a determinados grupos ou locais²⁵⁹, já que se verificou uma nova demanda em razão de novos mercados, tecnologias e bens ilícitos. Aliás, o estudo do crime organizado vem ao encontro do estabelecimento da identificação e completa compreensão do fenômeno da Criminalidade Transnacional, que está diretamente ligada a figura da Globalização²⁶⁰.

Nessa toada, ao tratar da Criminalidade Transnacional, Davi do Espírito Santo expõe, com precisão:

[...] as fronteiras clássicas do direito penal e do processo penal, como consequência, cedem, pressionadas pelo fascínio dos discursos transnacionais (isto é, das ideologias que não conhecem divisas nas linhas territoriais dos Estados nacionais) e têm os seus marcos tradicionais, as suas balizas fundantes, desenraizados e replantados em outros confins. Suas molduras teóricas, legados do Iluminismo, talhadas para atendimento das demandas de garantia ao cidadão no bojo dos Estados nacionais soberanos, sob a lógica confinada da territorialidade, ficaram estreitas em face, sobretudo, da multiplicação e integração dos diferentes componentes sociais nas complexas sociedades atuais, nas quais as pessoas agem e interagem em rede,

²⁵⁸ Davi do Espírito Santo aborda que a criminalidade transnacional pode ser: **“definida como um fenômeno da sociedade global, a Criminalidade Transnacional é invisível, não localizada, não centralizada, multifacetada, multiforme, mutante, de caráter econômico, universal, difusa na sociedade, ameaçadora, predadora e, essencialmente, uma ameaça ao futuro mundial”**. (ESPÍRITO SANTO, Davi do. Criminalidade organizada transnacional: a genealogia de um discurso de poder. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 7, n. 3, p. 1742-1768, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/rdp.v7n3.p1742-1768>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 10.)

²⁵⁹ Segundo Pereira, “os riscos são globais e não conhecem fronteiras, o que exige uma socialização global dos perigos para a civilização”. (PEREIRA, Eliomar da Silva. Direito penal das organizações criminosas: introdução aos problemas fundamentais. In: _____; BARBOSA, Emerson Silva (Orgs.). **Organizações criminosas: teoria e hermenêutica da lei 12.850/2013**. Porto Alegre: N. Fabris, 2015. p.30.)

²⁶⁰ Registra-se que a globalização aqui é empregada no sentido lançado pelo sociólogo Zygmunt Bauman, portanto, não somente na perspectiva econômica, mas sim como uma forma de mudança de comportamento social, com efetiva mudança nas estruturas dos Estados. (BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2003. p. 66-68 e 110.)

em velocidade antes inimaginável, segundo seus interesses (que nem sempre coincidem com os dos Estados)²⁶¹.

De outra parte, tem-se que a relação da Criminalidade Transnacional com a Sustentabilidade aparece na medida em que se apregoa uma mudança de paradigma na análise do tema da construção do meio probatório sustentável, pois os delitos transnacionais afetam diretamente a própria Sustentabilidade do sistema democrático, irradiando efeitos negativos no que diz respeito à democracia e ao próprio desenvolvimento humano, já que há uma manifesta e evidente ameaça à atuação do Estado. Dir-se-à que afeta a Sustentabilidade à medida que o delito transnacional transcende sua esfera de efeitos para áreas não apenas individuais, atingindo, por exemplo, esferas política, econômica, social e mesmo ambiental, pelo que detém um efeito multidisciplinar.

Nessa altura, interessante se estabelecer a definição sobre a Criminalidade Organizada Transnacional, dizendo que, segundo Werner:

[...] é a associação estratégica de indivíduos que atua de forma supranacional e têm por meta o ganho ilícito. Trata-se de um grande gênero que engloba diversas modalidades ilícitas e apresenta-se como uma ameaça às áreas ambiental, política, econômica e social, além da tradicional, militar, em razão de afrontar os valores fundamentais, como a liberdade e a igualdade, inerentes à evolução humana (segurança humana)²⁶².

No mesmo diapasão, Davin define Organização Criminosa transnacional como “aquela que é constituída por duas ou mais pessoas, agindo de forma concertada, com o objectivo de praticar crimes, em diversos países, violando a lei (criminal) nessas diferentes jurisdições”²⁶³. Aliás, convém frisar que a Convenção de Palermo estabelece no seu art. 3º nº 2 alínea “a”, que o crime transnacional configura-se quando cometido em mais de um Estado. Nesse sentido, ainda, Davin explica a diferença entre criminalidade internacional [aquela em que a violação a legislação diz

²⁶¹ ESPÍRITO SANTO, Davi do. Criminalidade organizada transnacional: a genealogia de um discurso de poder. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 7, n. 3, p. 1742-1768, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/rdp.v7n3.p1742-1768>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 3.

²⁶² WERNER, Guilherme Cunha. **O crime organizado transnacional e as redes criminosas: presença e influência nas relações internacionais contemporâneas**. 2009. 241 f. Tese (Doutorado em Ciência Política)–Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-04092009-163835/publico/GUILHERME_CUNHA_WERNER.pdf>. Acesso em: 25 out. 2019. p. 212.

²⁶³ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 109.

respeito a regulamentos ou leis internacionais], da Criminalidade Transnacional [em que o desrespeito ocorre com malferimento a dois ordenamentos jurídicos nacionais diversos]²⁶⁴.

De outra parte, Díaz²⁶⁵ esclarece que a União Europeia (UE) implementou, ainda que de maneira um pouco lenta, mas ainda assim progressiva, uma normativa própria para prevenção e repressão ao crime organizado transnacional nas suas mais diferentes situações, inclusive se servindo de um discurso oficial mais voltado ao lado da segurança, de forma que as agências da UE procederam a instalação nas últimas décadas de um padrão multinível para gestionar, de forma coordenada, riscos e ameaças decorrentes da segurança comum nos Estados Membros, bem como dos seus cidadãos, em vista da ordem pública europeia.

Ainda assim, segundo Rodríguez²⁶⁶:

La contaminación de la criminalidad organizada en el mundo empresarial es evidente en Europa. Las más poderosas organizaciones criminales modernas europeas han llegado a una etapa de desarrollo económico al invertir en empresas legales su dinero ilícitamente obtenido²⁶⁷.

A ideia aqui ventilada, portanto, é no sentido de que se faz urgente a discussão sobre instrumentos a serem usados na formação da Prova para minimizar os efeitos nocivos dos delitos transnacionais²⁶⁸, visto que incapazes de serem enfrentados de maneira uniforme pelos Estados e organismos internacionais,

²⁶⁴ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional**: a cooperação judiciária e policial na UE. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 109.

²⁶⁵ RUIZ DÍAZ, Lucas J. **La acción exterior de la Unión Europea contra el crimen organizado transnacional**: aspectos internos y dinámicas externas del discurso securitario. Madrid: Tecnos, 2017. p. 17.

²⁶⁶ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. Tratamiento jurídico penal de las sociedades instrumentales: entre la criminalidad organizada y la criminalidad empresarial. In: _____ (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional**: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 169.

²⁶⁷ Tradução livre: “A contaminação do crime organizado no mundo dos negócios é evidente na Europa. As organizações criminosas europeias modernas mais poderosas chegaram a um estágio de desenvolvimento econômico investindo seu dinheiro obtido ilegalmente em empresas jurídicas”.

²⁶⁸ Registra-se que, segundo João Davin, “[...] as reconhecidas vantagens do mercado único europeu em termos de liberdade de circulação de pessoas, bens e serviços também encerra perigo (real) de permitir uma maior expansão da criminalidade organizada de cariz transnacional que utiliza as lacunas e disparidades existentes entre os diversos ordenamentos jurídicos para melhor se movimentar, expandir as suas actividades e, consequentemente, alargar a sua esfera de influência.” (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional**: a cooperação judiciária e policial na UE. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 11-12.)

obviamente com integral respeito aos direitos humanos. Afinal, como discorrem Cruz e Bodnar:

[a] autonomia do Direito, construída a partir do pensamento romano na antiguidade clássica, fortalecida pelo normativismo iluminista e consolidada na metáfora piramidal Kelseniana, definitivamente não é mais satisfatória para resolver os novos conflitos e limitar os novos poderes transnacionais. As novas demandas da sociedade de risco não podem mais ser equacionadas satisfatoriamente com base apenas num sistema normativo fechado, autônomo e baseado num silogismo lógico formal endógeno²⁶⁹.

Busca-se, assim, trabalhar aqui na perspectiva global que deve ser tratada a confecção da Prova pelo Estado acusador, tendo a noção de que seus efeitos – diretos e/ou indiretos na maior parte das vezes transcendem a territórios delimitados, restritos ao conceito já ultrapassado de Soberania²⁷⁰. Afinal, como afirma Davin, “a supressão das fronteiras a nível interno, traduziu-se de forma manifesta, numa maior e mais eficaz capacidade de movimentação dos membros dessas organizações criminais com um menor risco.²⁷¹”

De outra parte, ao abordar o tratamento jurídico penal entre a criminalidade organizada e a criminalidade empresarial, Rodríguez²⁷² expõe que:

[...] las diversas formas de criminalidad organizada transnacional crean sinergias y colaboran entre sí aprovechando los avances en la era de la información, facilitando aún más las formas de realización de estos delitos. Está pues absolutamente claro que los instrumentos jurídicos no están siendo idóneos para prevenir la criminalidad económica y la criminalidad organizada que azota a las sociedades actuales, llámense países desarrollados, gentes, pobres, fallidos, etc. Los costes para la economía mundial de estos fenómenos criminales están siendo verdaderamente cuantiosos, por no hablar de los costes sociales directos e indirectos que estos fenómenos criminales traen a

²⁶⁹ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018. p. 68.

²⁷⁰ Segundo Reis Freide, "o poder do Estado está acima de qualquer outro, não se subordinando a nenhum outro". (FRIEDE, Reis. **Curso de ciência política e teoria geral do estado**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010. p. 64.)

²⁷¹ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 12.

²⁷² ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. Tratamiento jurídico penal de las sociedades instrumentales: entre la criminalidad organizada y la criminalidad empresarial. In: _____ (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 169.

las sociedades en que se desarrollan, como inseguridad ciudadana, violencia, mayores índices de corrupción, economía informal, etc²⁷³.

Ao se tratar de delitos transnacionais, observa-se que as fronteiras dos Estados são constantemente ultrapassadas, pois os efeitos da atuação criminosa não se restringem a espaços determinados que possam ser limitados²⁷⁴. Veja-se que a atuação criminal transnacional pode ocorrer em uma variedade muito grande de delitos, a exemplo do tráfico e exploração de crianças e adolescentes²⁷⁵, tráfico de veículos automotores, tráfico de pessoas²⁷⁶, tráfico de drogas (maconha, cocaína, heroína/ópio, anfetaminas - ecstasy [produzido majoritariamente na Europa, leia-se, Holanda e Bélgica])²⁷⁷, tráfico de substâncias nucleares, tráfico de animais e espécies botânicas protegidas, eliminação de resíduos perigosos ou tóxicos, pedofilia, etc.

Nesse contexto, Piffer e Cruz expressam que “pode-se caracterizar a existência de espaços jurídicos transnacionais como sendo a emergência de novos conceitos democráticos de solidariedade e cooperação, livres das amarras ideológicas da modernidade²⁷⁸”. Dessa forma, tem-se que o debate sobre o aspecto transnacional

²⁷³ Tradução livre: “As várias formas de crime organizado transnacional criam sinergias e colaboram entre si, aproveitando os avanços na era da informação, facilitando ainda mais a maneira como esses crimes são praticados. Portanto, é absolutamente claro que os instrumentos legais não estão sendo adequados para prevenir o crime econômico e o crime organizado que atormenta as sociedades atuais, chamam países desenvolvidos, pessoas, pobres, fracassadas, etc. Os custos para a economia mundial desses fenômenos criminais estão sendo verdadeiramente substanciais, sem mencionar os custos sociais diretos e indiretos que esses fenômenos criminais trazem para as sociedades em que se desenvolvem, como insegurança cidadã, violência, taxas mais altas de corrupção, economia informal etc.”

²⁷⁴ João Davi expõe que: “É notório que as grandes organizações criminosas se dedicam, de forma sistemática, a procurar e identificar “rotas alternativas” aos seus produtos quer sejam estupefacientes ou quaisquer outros sujeitos a controle por parte das autoridades judiciárias ou policiais. Nesse específico contexto, saliência para a progressiva importância que os países do Oeste de África têm desempenhado, como pontos de apoio e transbordo de produtos estupefacientes, mormente de cocaína proveniente da América do Sul e que se destina ao continente europeu.” (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 11-12.)

²⁷⁵ Afirma João Davin que: “A produção de material de cariz pornográfico envolvendo crianças é, infelizmente, um fenómeno globalizado. Também nesta área, os grupos criminosos oriundos dos países de leste são muito activos”. (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 36-37.)

²⁷⁶ Segundo aponta João Davin, “As Nações Unidas reconhecem que a presença das organizações criminosas neste tipo de actividade criminal relacionado com o tráfico de pessoas é, hoje em dia, cada vez mais notória e constitui um grave problema para a comunidade internacional não só criminal mas também social.” (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 29-30.)

²⁷⁷ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 20.

²⁷⁸ PIFFER, Carla; CRUZ, Paulo Márcio. Manifestações do direito transnacional e da transnacionalidade. In: PIFFER, Carla; BALDAN, Guilherme Ribeiro; CRUZ, Paulo Márcio (Orgs.).

“justifica-se principalmente no fato de que o Direito Nacional e o Direito Internacional – mesmo considerando a criação de novas estruturas e organizações interestatais – não geraram mecanismos eficazes de governança, regulação, intervenção e coerção para as demandas transnacionais²⁷⁹”.

No mesmo sentido, mencionando a questão da Criminalidade Transnacional, Piffer e Cruz afirmam que:

[...] no ano 2000, restou adotada a Convenção da ONU contra o crime organizado transnacional, cujo objetivo era o de promover a cooperação para prevenir e combater mais eficazmente a criminalidade organizada transnacional. Citada Convenção estabeleceu o “caráter transnacional da infração” como um dos critérios para determinar o seu âmbito de aplicação. Ante as facilidades propiciadas pela globalização, o fenômeno da criminalidade organizada se baseia em conexões locais e internacionais, as vezes globais e, por não estarem submetidas às rígidas regras de soberania de um único Estado, as organizações criminosas não encontraram grandes obstáculos para interagirem²⁸⁰.

Especificamente abordando o tema, Espírito Santo expõe:

[...] no atual ciclo sistêmico, sobressai a existência de um consenso internacional, cada vez mais intenso, de que o Crime Organizado Transnacional constitui uma das mais graves ameaças à ordem, à economia mundial e à tranquilidade das Sociedades. A ênfase recai sobre as violações de caráter coletivo e difuso, que se mostram como ameaças móveis que misturam vários tipos de violência e tornam os Estados reféns dos criminosos²⁸¹.

Ademais, curial dizer que não há dificuldade em se definir o que se entende por Criminalidade Transnacional, visto que se identifica pelo cometimento da infração

Transnacionalidade e sustentabilidade: dificuldades e possibilidades em um mundo em transformação. Porto Velho: Emeron, 2018. Disponível em: <http://emeron.tjro.jus.br/images/noticias/2018/04/Ebook_transnacionalidade-Sustentabilidade.pdf>. Acesso em: 13 set. 2018. p. 20.

²⁷⁹ OLIVIERO, Maurizio; CRUZ, Paulo Márcio. Reflexões sobre o direito transnacional. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 17, n. 1, p. 18-28, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v17n1.p18-28>>. Acesso em: 20 fev. 2021. p. 18.

²⁸⁰ PIFFER, Carla; CRUZ, Paulo Márcio. Manifestações do direito transnacional e da transnacionalidade. In: PIFFER, Carla; BALDAN, Guilherme Ribeiro; CRUZ, Paulo Márcio (Orgs.). **Transnacionalidade e sustentabilidade:** dificuldades e possibilidades em um mundo em transformação. Porto Velho: Emeron, 2018. Disponível em: <http://emeron.tjro.jus.br/images/noticias/2018/04/Ebook_transnacionalidade-Sustentabilidade.pdf>. Acesso em: 13 set. 2018. p. 21.

²⁸¹ ESPIRITO SANTO, Davi. **Política jurídica e controle jurídico-penal:** elementos para compreensão de políticas criminais. Tese submetida ao Curso de Doutorado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Ciência Jurídica. Itajaí, 2015. p. 325.

em mais de um Estado, ou quando em apenas um Estado parte substancial da sua ocorrência ocorra em outro, ou mesmo que cometido apenas em um Estado envolva a participação de outro, ou ainda nas situações em que seus efeitos apesar de terem ocorrido em um Estado se transmitam a outro²⁸².

Ora, na medida em que a Globalização trouxe efeitos positivos para circulação de mercadorias e informações, também veio consigo a facilidade na prática de infrações penais, notadamente graves, com reflexos diretos na própria Sustentabilidade do sistema democrático. Evidencia-se, pois, por exemplo, que a livre circulação dos mercados e sua relação com paraísos fiscais e territórios com offshore tem se apresentado como motivo predominante para o branqueamento de capitais²⁸³ – lavagem de dinheiro²⁸⁴, delito que, por sua especialidade e importância, tem efeitos nefastos tanto para a economia, como para o mercado, bem assim para as presentes e futuras gerações. Isso porque, nos lugares considerados paraísos fiscais, muitas vezes destino preferido daqueles que saqueiam os cofres públicos, facilita-se o

²⁸² PIFFER, Carla; CRUZ, Paulo Márcio. Manifestações do direito transnacional e da transnacionalidade. In: PIFFER, Carla; BALDAN, Guilherme Ribeiro; CRUZ, Paulo Márcio (Orgs.). **Transnacionalidade e sustentabilidade: dificuldades e possibilidades em um mundo em transformação.** Porto Velho: Emeron, 2018. Disponível em: <http://emeron.tjro.jus.br/images/noticias/2018/04/Ebook_transnacionalidade-Sustentabilidade.pdf>. Acesso em: 13 set. 2018. p. 21.

²⁸³ Registra-se que “el blanqueo de capitales tiene como objetivo dar apariencia de legalidad a fondos cuyo origen es delictivo. Los medios que utilizan para ello van evolucionando a una velocidad extraordinaria, sin que existan fronteras y, disponiendo de un medio, como es el ciberespacio, que dificulta aún más la detección y detención. El efecto que para la estabilidad, la economía e el sistema financiero de cada país tiene el blanqueo de capitales, la financiación del terrorismo, la criminalidad organizada y la evasión fiscal así como el resto de delitos vinculados con el primero han conducido a que todos los Gobiernos establezcan unas normas legales con el objetivo no sólo de penalizarla sino prevenirla. Las consecuencias que para los países tiene el blanqueo de capitales, así como el carácter transnacional de este delito, han hecho de éste una preocupación internacional que requiere de una unificación legislativa, de procedimientos y, especialmente, de colaboración internacional”. (RUIZ-CLAVIJO GARCÍA, Tereza. Recursos para la prevención de delitos relacionados con el blanqueo de capitales y cibercriminalidad. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad.** Pamplona: Thomson Reuters, 2019. p. 97. Tradução livre: “A lavagem de dinheiro visa dar a aparência de legalidade a fundos de origem criminosa. Os meios que eles usam para isso estão evoluindo a uma velocidade extraordinária, sem fronteiras e, possuindo meios, como o ciberespaço, o que dificulta ainda mais a detecção e a detenção. O efeito que para a estabilidade, a economia e o sistema financeiro de cada país tem a lavagem de dinheiro, o financiamento do terrorismo, o crime organizado e a sonegação de impostos, bem como o restante dos crimes ligados ao primeiro, levou a todos os governos estabelecerem normas legais com o objetivo não apenas de penalizá-lo, mas também de evitá-lo. As consequências que a lavagem de dinheiro tem para os países, bem como a natureza transnacional desse crime, tornaram uma preocupação internacional que requer unificação legislativa, procedimentos e, principalmente, colaboração internacional.”)

²⁸⁴ Veja-se que as diretrizes contidas nos Artigos 6 e 7, da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional fazem menção direta a lavagem de dinheiro no que tange a criminalidade organizada.

branqueamento do dinheiro²⁸⁵ fruto da corrupção²⁸⁶. Justamente por isso, torna-se necessário o intercâmbio de informações fiscais entre os diversos Estados, pelos reflexos nefastos desse proceder delinquente na economia mundial²⁸⁷.

Nesse sentido, explica Moreno²⁸⁸:

[...] pero ocurre además que el crimen organizado ha ido ganando terreno en el comercio internacional, en el sentido de que ha ido realizando alianzas y relaciones comerciales, económicas y políticas del mundo lícito. Y además, también han ido aumentando las actividades a las que dedicarse, si bien la prioritaria sigue el tráfico de drogas, ha aumentado la comercialización de otros productos ilícitos o de procedencia ilícita, tales como las armas de destrucción masiva, los órganos humanos, obras de arte, animales exóticos, etc. Y todos estos delitos, se conectan a su vez con el blanqueo de capitales²⁸⁹.

²⁸⁵ Nesse sentido, “se trata de la actividad consistente en convertir dinero o bienes ilegales – sin justificación, en dinero o capital aparentemente lícito”. (SEOANE PEDREIRA, Alejandro. **El delito de blanqueo de dinero: historia, práctica jurídica y técnicas de blanqueo**. Navarra: Aranzadi, 2017. p. 37. Tradução livre: “envolve a atividade de converter dinheiro ou bens ilegais - sem justificativa, em dinheiro ou capital aparentemente legal.”)

²⁸⁶ Nesse sentido, ao abordar a luta contra a corrupção em um mundo globalizado, Vásquez expõe: “La corrupción de funcionarios públicos es un delito que muestra preocupantes niveles de incremento. El problema se presenta en todo tipo de Estado, económicamente desarrollado o subdesarrollado, de economía liberal o de economía regulada, de estado liberal o de estado religioso, de sistema parlamentario o de monarquía. En tal medida se puede decir que la «corrupción de funcionarios públicos» siempre ha sido "global». Pero el proceso de «globalización" que se produce en la actualidad, en la m interrelaciones individuales y empresariales y un desregulación a nivel internacional, favorece más que nunca el incremento de muchas formas de criminalidad, entre ellas, de la corrupción. Por su parte, las ciencias penales recién en los últimos años han prestado especial atención all fenómeno de la corrupción.” (ABANTO VÁZQUEZ, Manuel A. La lucha contra la corrupción em un mundo globalizado. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004. p.273-274. Tradução livre: “A corrupção de funcionários públicos é um crime que mostra níveis preocupantes de aumento. O problema surge em todos os tipos de estado, economia liberal desenvolvida ou subdesenvolvida, economia liberal ou economia regulamentada, estado liberal ou estado sistema religioso, parlamentar ou monarquia. Nesse sentido, pode-se dizer que a "corrupção de funcionários públicos" sempre foi "global". Mas o processo de "globalização" que ocorre hoje, nas inter-relações individuais e empresariais e na desregulamentação em nível internacional, favorece mais do que nunca, o aumento de muitas formas de crime, incluindo a corrupção. Por outro lado, as ciências criminais somente nos últimos anos prestaram atenção especial ao fenômeno da corrupção”.)

²⁸⁷ FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019. p. 15.

²⁸⁸ CÓRDOBA MORENO, Sylvia. **La delincuencia organizada y su prevención: especial referencia a las pandillas latinoamericanas de tipo violento**. 2015. 382 f. Tesis (Doctorado en Derecho Penal)– Universidad de Salamanca, Salamanca, 2015. Disponível em: <https://gedos.usal.es/bitstream/handle/10366/128112/DDPG_C%F3rdobaMorenoS_DelincuenciaOrganizadaprevenci%F3n.pdf?sequence=1>. Acesso em: 4 out. 2019. p. 87.

²⁸⁹ Tradução livre: “Mas também acontece que o crime organizado vem ganhando espaço no comércio internacional, no sentido em que faz alianças e relações comerciais, econômicas e políticas do mundo legal. Além disso, as atividades a serem dedicadas têm aumentado, embora a prioridade continue sendo o narcotráfico, a comercialização de outros produtos ilícitos ou ilícitos aumentou,

Dessa maneira, vê-se a necessidade de se discutir a questão da relação do crime organizado transnacional, à medida que tal delito afeta de maneira latente a própria Sustentabilidade, havendo necessidade de se construir meios legais, notadamente constitucionais, para seu enfrentamento²⁹⁰. Afinal, esse delito de envergadura transnacional traz para a sociedade ameaças visivelmente intensas²⁹¹, com reflexos em diversas áreas, de maneira direta ou indireta, mostrando-se como verdadeiro desafio a força estatal na sua repressão. Segundo Moreno²⁹²:

[...] la amenaza a los Estados democráticos y a la paz mundial que constituyen las grandes organizaciones criminales que se intercomunican entre sí, ha sido evidenciada por Naciones Unidas, que las considera uno de los peligros más importantes para la Comunidad Internacional después de la Guerra Fría²⁹³.

Aponta-se, ademais, que essa Criminalidade Organizada Transnacional se baseia, em resumo, segundo Davin, em quatro segmentos básicos:

- a) Financiamento, entre outros, nos tráficos de estupefacientes, armas e de seres humanos;
- b) Utilização intensiva das novas tecnologias de comunicação e informação;
- c) Rentabilidade ou potenciação dos ganhos obtidos através de operações de branqueamento e investimento em novas formas de actuação, bem como no tráfico de influências e na corrupção;
- d) 'Branqueamento de imagem', credibilização socio-económica e procura de respeitabilidade, recorrendo, muitas vezes, à denominada

como armas de destruição em massa, órgãos humanos, obras de arte, animais exóticos, etc. E todos esses crimes, por sua vez, estão relacionados à lavagem de dinheiro."

²⁹⁰ Segundo Pereira, "[...] o novo paradigma certamente não propugna pela desconsideração de direitos do homem, mas exige que pensemos os problemas com 'soluções sustentáveis', que considere as necessidades atuais, sem descuidar das perspectivas de gerações futuras". (PEREIRA, Eliomar da Silva. Direito penal das organizações criminosas: introdução aos problemas fundamentais. In: _____; BARBOSA, Emerson Silva (Orgs.). **Organizações criminosas: teoria e hermenêutica da lei 12.850/2013**. Porto Alegre: N. Fabris, 2015. p.20.)

²⁹¹ Pontua Davin que: "A criminalidade organizada transnacional distingue-se dos grupos criminosos ainda que com 'vocalização' internacional dado que nestes as relações pessoais entre os seus membros servem como efeito aglutinador. Porém, numa organização isso não se verifica, já que o intercâmbio e a substituição (eliminação) dos seus membros opera-se de forma inopinada e de acordo com os interesses da própria". (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 116.)

²⁹² CÓRDOBA MORENO, Sylvia. **La delincuencia organizada y su prevención**: especial referencia a las pandillas latinoamericanas de tipo violento. 2015. 382 f. Tesis (Doctorado en Derecho Penal)– Universidad de Salamanca, Salamanca, 2015. Disponível em: <https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/128112/DDPG_C%F3rdobaMorenoS_Delincuencia_organizadaprevenci%F3n.pdf?sequence=1>. Acesso em: 4 out. 2019. p. 91.

²⁹³ Tradução livre: "A ameaça aos estados democráticos e à paz mundial que constituem as grandes organizações criminosas que se interconectam foi evidenciada pelas Nações Unidas, que os consideram um dos perigos mais importantes para a Comunidade Internacional após a Guerra Fria."

‘infiltração’ junto de estratos sociais superiores que, por diversas razões, se encontram ‘frabilizados’ do ponto de vista económico.²⁹⁴

Dito isso, curial dizer que não existe apenas um tipo de organização delitativa transnacional, já que a forma de se constituir, atuar e a magnitude de ação de cada organização depende do grupo a que está ligada, bem como ao objetivo por ela visado²⁹⁵. Afinal, na maioria das vezes colocam-se em áreas geográficas diferentes e empregam táticas diversas com modos e meios de evitar e/ou escapar da ação repressiva²⁹⁶, com embaraços a investigação e posterior comprovação dos fatos em juízo penal.

Além disso, é fato concreto que a Criminalidade Organizada Transnacional tem uma performance atuante em saber aproveitar e utilizar as facilidades de cada ordenamento jurídico em que atuam, o que dificulta sobremaneira o recolhimento de Provas contra elas, bem assim a própria persecução penal. Isso faz com que o enfrentamento a essa espécie de criminalidade seja levada a efeito não apenas por meio de repressão, mas, também, por tomada de medidas preventivas que envolvem

²⁹⁴ DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 112-114.

²⁹⁵ Segundo Davin, “no caso da criminalidade transnacional deve ainda salientar-se a deliberada utilização de vários ordenamentos jurídicos em diversos estádios da actuação criminal com o deliberado e, muitas vezes, amplamente conseguido propósito de dificultar a investigação e a recolha de material probatório relativamente ao ilícito cometido”. (DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 114.)

²⁹⁶ CÓRDOBA MORENO, Sylvia. **La delincuencia organizada y su prevención: especial referencia a las pandillas latinoamericanas de tipo violento**. 2015. 382 f. Tesis (Doctorado en Derecho Penal)– Universidad de Salamanca, Salamanca, 2015. Disponível em: <[https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/128112/DDPG_C%F3rdobaMorenoS_Delincuencia organizadaprevenci%F3n.pdf?sequence=1](https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/128112/DDPG_C%F3rdobaMorenoS_Delincuencia%20organizadaprevenci%F3n.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 4 out. 2019. p. 98. Sobre o tema, exemplifica Moreno: “El cártel de Cali, por ejemplo, es un modelo de organización de tráfico de drogas parecido a una estructura empresarial formal muy grande basada en una jerarquía y una especialización funcional. El caso opuesto sería el de las organizaciones nigerianas, pequeñas y muy flexibles. Se dedican una amplia gama de delitos, especialmente estafas. Por su parte, las organizaciones rusas, cuentan con más variedad de operaciones delictivas y además suelen ser muy graves. Por ello, es importante conocer cada organización de forma individual al ser tan dispares porque los medios para su represión serán también diferentes” (p. 98). Tradução livre: “O cartel de Cali, por exemplo, é um modelo de organização de tráfico de drogas semelhante a uma estrutura de negócios formal muito grande, baseada em uma hierarquia e especialização funcional. O caso oposto seria o das organizações nigerianas, pequenas e muito flexíveis. Uma ampla gama de crimes é dedicada, especialmente fraudes. Por seu lado, as organizações russas têm mais variedade de operações criminais e também costumam ser muito sérias. Portanto, é importante conhecer cada organização individualmente sendo tão díspares, porque os meios para sua repressão também serão diferentes.”

não apenas as autoridades policiais e judiciais, além de todos os segmentos da sociedade.

Ademais, justamente pela dificuldade na sua apuração, possível refletir-se sobre o aspecto do *Standard* Probatório com o condão de melhor enfrentar a questão da Criminalidade Transnacional²⁹⁷, desde, é claro, que se mantenha incólume o núcleo da dignidade humana, com a utilização do meio de Prova sustentável, o qual está diretamente relacionado a forma de colheita e posterior introdução dos dados coletados no processo para avaliação e consideração subsequente do julgador.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

²⁹⁷ Bauman aborda esse tipo de crime, ao enfrentar a situação da lei global, como crimes “do topo da escala”, que são custosos de serem apurados. Afirma que: “São perpetrados em um círculo íntimo de pessoas unidas pela cumplicidade mútua, a lealdade à organização e o *esprit de corps*, pessoas que geralmente tomam medidas eficazes para detectar, silenciar ou eliminar os que dão com a língua nos dentes. Eles exigem um nível de sofisticação legal e financeiro praticamente impossível de ser penetrado por quem está de fora, particularmente gente leiga ou não educada. E esses crimes não têm “corpo”, nenhuma substância física; “existem” no espaço etéreo, imaginário, da pura abstração: são literalmente invisíveis - é preciso uma imaginação comparável à dos que os perpetraram para divisar uma substância na forma ilusória”. (BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999. p. 132.)

CAPÍTULO 3

PROCESSO PENAL CONSTITUCIONAL E OS LIMITES DA PRODUÇÃO DA PROVA PELA ACUSAÇÃO SOB O VIÉS DA SUSTENTABILIDADE

No primeiro capítulo da pesquisa, buscou-se apresentar uma perspectiva transcendental da Sustentabilidade, enquanto, no segundo momento, realizou-se uma abordagem acerca da transnacionalidade para, então, nesta etapa da investigação científica, aferir a interface da Sustentabilidade no Processo Penal Constitucional tendo como paradigma a própria Sustentabilidade.

3.1 PROCESSO PENAL CONSTITUCIONAL

Quando se trabalha com a questão de processo constitucional²⁹⁸, deve-se entendê-lo como “la arma del Derecho que se encarga del estudio de las vías procesales a través de la cuales se protege la supremacia de la Constitución, dando eficacia real a sus normas, garantizando así el fin de la justicia constitucional²⁹⁹”. Aliás, essa garantia nada mais seria que a limitação do poder do Estado, já que é ele mesmo que detém o poder e, por isso, tendo que se limitar³⁰⁰. Ainda, abordando o significado do direito processual constitucional, Mac-Gregor expõe³⁰¹:

[...] por una parte se utiliza para identificar el conjunto normativo diferenciado del ordenamiento jurídico (normas procesales de origen constitucional o derivadas de ellas). Así, se habla, por ejemplo, de leyes de jurisdicción constitucional, leyes orgánicas de tribunales constitucionales, o recientemente, de códigos procesales constitucionales. También se utiliza para significar las actuaciones

²⁹⁸ Segundo Fernandes, “Do íntimo relacionamento entre processo e Estado deriva a introdução cada vez maior nos textos constitucionais de princípios e regras de direito processual, levando ao desenvolvimento de estudos específicos sobre as normas processuais de índole constitucional”. (FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 20.) Mais a frente, expõe o autor que, na realidade, o processo penal constitucional “[...] é um método de estudo do processo penal à luz da Constituição Federal”. (p. 21).

²⁹⁹ GONZÁLEZ ALVAREZ-BUGALLAL, María Cristina; MEDINA RUBIO, Ricardo. **Apuntes de derecho procesal constitucional**. Alicante: Club Universitario, 2009. p. 25. Tradução livre: “[...] a arma do Direito encarregada do estudo das formas processuais pelas quais a supremacia da Constituição é protegida, dando efetividade real às suas normas, garantindo assim o fim da justiça constitucional”.

³⁰⁰ GONZÁLEZ ALVAREZ-BUGALLAL, María Cristina; MEDINA RUBIO, Ricardo. **Apuntes de derecho procesal constitucional**. Alicante: Club Universitario, 2009. p. 25.

³⁰¹ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo; MARTÍNEZ RAMÍREZ, Fabíola; FIGUEROA MEJÍA, Giovanni A. (Coord.). **Diccionario de derecho procesal: constitucional y convencional**. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2014. (Serie Doctrina Jurídica, n. 692). t. 1. p.458-459.

procedimentales que realizan los órganos de justicia constitucional, particularmente las realizadas por las jurisdicciones especializadas (tribunales, cortes o salas constitucionales), pero también las actuaciones o técnicas procesales de jueces ordinarios que ejercen el control de constitucionalidad de las leyes en sus variadas formas y matices. Una tercera connotación refiere a su carácter científico; es decir, a la disciplina que estudia de manera sistemática la jurisdicción, magistratura, órganos, garantías, procesos, principios y demás instituciones para la protección de la Constitución desde la ciencia del derecho.³⁰²

Nesse contexto, Saldanha e Limberger³⁰³, ao comentarem a dimensão constitucional do processo brasileiro, afirmam:

El derecho procesal constitucional, en sentido opuesto al proceso tradicional y en un intento de superarlo, pretende hacer que la jurisdicción revise la interpretación que ha dado a los institutos constitucionales procesales -procesales constitucionales- sirviéndose de la hermenéutica, a fin de ensanchar los resultados derivados de la actividad de la jurisdicción constitucional en el control de constitucionalidad que desempeña³⁰⁴.

Na perspectiva da constitucionalidade/legalidade, notadamente quando se analisa a questão do processo penal enquanto forma de Sustentabilidade do sistema de produção de Provas em um ordenamento jurídico, não se mostra mais crível imaginar a instrumentalização do direito posto como único fim do Processo Penal Constitucional³⁰⁵. E isso ocorre justamente em razão da necessidade de se repensar

³⁰² Tradução livre: “A expressão ‘direito processual constitucional’ tem três significados. Por uma parte é usada para identificar o conjunto normativo diferenciado de sistema jurídico (regras processuais de origem constitucional ou derivada) você os dá). Assim, falamos, por exemplo, de leis de jurisdição constitucional, leis orgânicas dos tribunais constitucionais ou, recentemente, de códigos procedimentos constitucionais. Também é usado para significar as performances de procedimentos executados pelos órgãos de justiça constitucional, especialmente aquelas realizadas por jurisdições especializadas (tribunais, tribunais constitucionais), mas também os procedimentos ou técnicas processuais de juízes comuns que exercem controle constitucional das leis em suas variadas formas e nuances. Uma terceira conotação refere-se ao seu caráter cientista; isto é, à disciplina que estuda sistematicamente as jurisprudências dicção, magistratura, órgãos, garantias, processos, princípios e outras instituições tuciones para a proteção da Constituição da ciência do direito”.

³⁰³ LIMBEGER, Têmis; SALDANHA, Jânia Maria. La dimensión constitucional del proceso brasileño. In: CAMPUZANO, Alfonso de Julios (Ed.). **El horizonte constitucional**: ciencia jurídica, derechos humanos y constitucionalismo cosmopolita. Madrid: Dykinson, 2014. p.171.

³⁰⁴ Tradução livre: “O direito processual constitucional, na direção oposta ao processo tradicional e na tentativa de superá-lo, pretende que a jurisdição revise a interpretação que deu aos institutos procedimentais constitucionais - processos constitucionais - usando a hermenêutica, a fim de ampliar a resultados derivados da atividade da jurisdição constitucional no controle da constitucionalidade que realiza.”

³⁰⁵ Como ponderam Fischer e Pereira, “é possível notar como os tempos do processo penal interferem amplamente na vida da comunidade, e não só em aspectos políticos, jurídicos e institucionais, mas também econômicos, pela consideração tanto singela como evidente de que o investidor,

o processo para além da aplicação do direito substancial, mas para efetivação de um meio probatório sustentável, que surge como uma forma de repensar e otimizar o aproveitamento dos elementos envolvidos nos métodos de produção da Prova. Nessa toada, Fischer e Pereira³⁰⁶ apontam:

[...] em outras palavras, quando necessária, a atuação estatal deve se dar inclusive por meio do instrumento penal, justificando-se integralmente uma dupla função de proteção dos direitos humanos nessa relação. Proteger os direitos do homem está umbilicalmente ligado à adoção de ações positivas direcionadas a prevenir e sancionar com eficiência as ofensas que eventualmente lhes podem ser direcionadas, buscando-se sempre um equilíbrio nas relações entre todos os direitos e deveres fundamentais.

Com efeito, deve-se entender Constitucionalização, nos dizeres de Freitas ao tratar da Sustentabilidade nas relações administrativas, “no intuito de enfrentar a gigantesca falta de proximidade, quase abismo, entre o plano dos princípios constitucionais e o mundo dos fatos³⁰⁷”.

Nessa toada, ao se tratar e trabalhar com a figura do que se entende por processo penal como meio de produção sustentável da Prova, necessário observar, socorrendo-se de Freitas, o “princípios da eficiência (vedação de meios inapropriados e imperativo de alcançar o mais com o menos) e o princípio da eficácia (vedação de descumprimento dos objetivos e metas constitucionais)³⁰⁸”. Isso porque, segundo Fischer e Pereira, “a alteração do perfil genético do processo penal, que pode ser equiparada à Globalização social e econômica, provoca mudança não apenas nos sistemas normativos de referência, mas também na natureza, finalidade e na verdadeira razão de ser do processo³⁰⁹”.

principalmente estrangeiro, será desestimulado pela impunidade dos ilícitos relacionados à seara econômico-financeira e à gestão pública de uma nação, submetido que restaria às práticas desleais e à rotina constante e insolúvel de fraude de regras”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 140.)

³⁰⁶ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 189.

³⁰⁷ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 209.

³⁰⁸ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 213.

³⁰⁹ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p.94.

Conforme leciona Silva, a Constituição, *per se*, “é algo que tem, como forma, um complexo de normas (escritas ou costumeiras); como conteúdo, a conduta humana motivada pelas relações sociais (econômicas, políticas religiosas, etc.)³¹⁰”, tendo como finalidade a instrumentalização efetiva dos valores que apontam para o existir da própria sociedade³¹¹.

Nessa linha, vale dizer que o caráter supremo das normas que emanam da Constituição, ao lado de outros elementos, “confere-lhe força ativa para que sua função e tarefas próprias sejam realizadas na vida histórico-concreta do povo. Pressupõe aspectos da concepção jurídica da Constituição no sentido formal e material³¹²”, o que, por via de consequência, esbarra na necessidade de manutenção do próprio Estado, mas do Estado de Sustentabilidade Constitucional.

De outra parte, segundo Konrad Hesse, a forma normativa da Constituição, em suma, fundamenta-se na “sua força vital e operativa baseia-se na sua capacidade para conectar-se com as forças espontâneas e as tendências vivas da época, da sua capacidade para desenvolver e coordenar essas forças³¹³”, para então, como pano de fundo de seu objeto central do estado politizado, “a ordem global específica de concretas relações existenciais³¹⁴”. Ainda, segundo, Konrad Hesse:

[...] dado que a Constituição, como toda ordem jurídica, precisa atualizar-se pela atividade humana, sua força normatizadora depende da disposição para se considerar vinculantes os seus conteúdos e da decisão de realizar esses conteúdos, inclusive contra eventuais resistências; e isso tanto mais porque a atualização da Constituição não pode ser apoiada e garantida da mesma forma como os demais direitos, que não o Direito Constitucional, são atualizados pelos poderes estatais, que, de resto, não se constituem senão mediante essa atualização³¹⁵.

³¹⁰ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 41.

³¹¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 41.

³¹² CAMARGO, Nilton Marcelo de. Konrad Hesse e a teoria da força normativa da constituição. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, MS, v. 17, n. 33, p. 83-98, jan./jun. 2015. Disponível em: <https://www.unigran.br/dourados/revista_juridica/ed_anteriores/33/artigos/artigo06.pdf>. Acesso em: 2 abr. 2019.

³¹³ HESSE, Konrad. Conceito e peculiaridade da constituição. In: _____. **Temas fundamentais do direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 97.

³¹⁴ HESSE, Konrad. Conceito e peculiaridade da constituição. In: _____. **Temas fundamentais do direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 97.

³¹⁵ HESSE, Konrad. Conceito e peculiaridade da constituição. In: _____. **Temas fundamentais do direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 97.

Fato é que à medida em que o conteúdo de uma Constituição esteja de acordo com a contemporaneidade política em que está inserida, mais democrático e sustentável será o sistema normativo de seu Estado³¹⁶. Justamente nessa necessidade de adequação entre realidade e Constituição, notadamente dentro de um Estado Democrático de Direito³¹⁷, que emerge, por outro lado, a necessidade de um Processo Penal Constitucional³¹⁸, desenvolvido com meio probatório sustentável³¹⁹. Aliás, como leciona Ferreira de Melo, o campo processual penal também serve para tutela de direitos fundamentais, inclusive como salvaguarda daquele que será demandado em juízo de acordo com a cartilha estabelecida de direitos e garantias³²⁰.

Nesse espeque, Lopes Júnior reflete que “num Estado Democrático de Direito, não podemos tolerar um processo penal autoritário e típico de um Estado policial, pois o processo penal deve adequar-se à Constituição e não vice-versa³²¹”.

³¹⁶ Segundo Cruz, “Como a Constituição não é somente um agrupamento de normas jurídicas, mas a concretização e posituação destes valores, deve haver uma harmonia fundante entre os princípios e regras, como partes que coabitam em um mesmo ordenamento, sendo que os primeiros são espécie, e as segundas, gênero desta”. (CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos do direito constitucional**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2004.)

³¹⁷ No caso do Estado Brasileiro, por exemplo, de forma expressa a CRFB/1988, logo no primeiro de seus artigos, previu que “a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos”.

³¹⁸ Segundo Fischer e Pereira, vê-se as exigências processuais como obrigações de meio e não de resultado, pelo que “o que se projeta como imposição das obrigações processuais não é uma garantia de obtenção de decisão justa, e muito menos condenatória, uma vez que nenhum procedimento assegura ou certifica a justiça do resultado alcançado. O que se pretende é o estabelecimento de condições cognitivas ótimas para que se possam alcançar resultados justos”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 161.)

³¹⁹ Registra-se que, segundo Souza, “não se pode perder de vista que a admissibilidade/legalidade/‘utilizabilidade’ dos elementos de informação produzidos em território estrangeiro é um dos temas que comportam as discussões mais acirradas na cooperação jurídica internacional, especialmente em matéria penal” (SOUZA, Isac Barcelos Pereira. Equipes conjuntas de investigação e obtenção transnacional de elementos de informação. In: SALGADO, Daniel de Resende; KIRCHER, Luís Felipe Schneider; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro (Coord.). **Altos estudos sobre a prova no processo penal**. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 160.)

³²⁰ MELO, Júlio César Machado Ferreira de. **Crime organizado e delação premiada: com as alterações do pacote anticrime (lei 13.964/2019)**. Curitiba: Juruá, 2020. p. 300. Ainda, pontua o autor: “[...] em uma ordem constitucional fundada na instituição de amplas garantias e direitos individuais, como é caso do Estado brasileiro, o processo penal deve, necessariamente, se desenvolver visando à efetivação desses postulados” (p. 330).

³²¹ LOPES JÚNIOR, Aury. **Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade garantista**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 39.

Claro, pois, segundo o autor, que “o processo penal deve passar pelo filtro constitucional e se democratizar³²²”. Ainda:

O processo não pode mais ser visto como um simples instrumento a serviço do poder punitivo (direito penal), senão que desempenha o papel de limitador do poder e garantidor do indivíduo a ele submetido. Há que se compreender que o respeito às garantias fundamentais não se confunde com impunidade, e jamais se defendeu isso. O processo penal é um caminho necessário para chegar-se, legitimamente, à pena. Daí porque se admite sua exigência quando ao longo desse caminho forem rigorosamente observadas as regras e garantias constitucionalmente asseguradas (as regras do devido processo legal)³²³.

Mas o Processo Penal Constitucionalizado, por si só, não basta para a efetivação da justiça, não dentro de um Estado de Direito efetivo. É imprescindível que o paradigma transcenda a mera respeitabilidade de instrumentalização do direito substancial penal com vistas às garantias e direitos fundamentais constitucionais, de modo a chegar a um processo sustentável: um Processo Penal Constitucional que seja sustentável, em que a produção dos meios probatórios seja sustentável. Isso porque, “inserir a sustentabilidade na órbita jurídica como tema central de debate é uma necessidade, pois o Direito é o campo que possui os instrumentos mais socialmente eficazes (e sustentáveis) para realizar a sustentabilidade em seus mais diversos aspectos³²⁴”.

Há de se reconhecer, no entanto, que a transcendência do Processo Penal Constitucional para o processo penal com meios de produção de Prova sustentável, perpassa, dentre outros fatores, pela mudança de mentalidade jurídica daqueles que atuam no desenvolvimento das instituições do processo penal³²⁵. Isso porque, pois,

³²² LOPES JÚNIOR, Aury. **Introdução crítica ao processo penal**: fundamentos da instrumentalidade garantista. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 40.

³²³ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. v. 1. p. 9.

³²⁴ COELHO, Saulo de Oliveira Pinto; ARAÚJO, André Fabiano Guimarães de. A sustentabilidade como princípio constitucional sistêmico e sua relevância na efetivação interdisciplinar da ordem constitucional econômica e social: para além do ambientalismo e do desenvolvimentismo. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, v. 23, n. 1, p. 261-291, 2011. Disponível em: <<http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18499/9916>>. Acesso em: 2 abr. 2019.

³²⁵ Em interessante julgado, assim pontuou o Superior Tribunal de Justiça: “[...] As mudanças ocorridas no Direito, principalmente a partir da universalização dos direitos humanos e da criação consensual de instâncias supranacionais para protegê-los e punir os responsáveis por suas violações, implicou a progressiva e lenta reestruturação do processo penal moderno, para um modelo incriminatório universal em que as fronteiras não sejam obstáculo para a justiça ou refúgio para a impunidade.”

com ruptura da cognição clássica de processo penal ³²⁶, o significado de Sustentabilidade irá adentrar o próprio positivismo constitucional e, assim, alargar os horizontes de efetivação do texto constitucional frente a atual sociedade de risco ³²⁷.

E por que processo penal com meios de Prova sustentáveis? Justamente porque à medida que alguns delitos transcendem seus efeitos nefastos de forma a afetar a própria Sustentabilidade [em maior ou menor grau, com reflexos diretos e/ou indiretos a toda a sociedade], curial que o meio ³²⁸ empregado para a concretização do direito seja atrelado a resposta adequada a ser dada ao enfrentamento desse problema ³²⁹. Afinal, como apregoam Fischer e Pereira:

encontra-se nas cortes supranacionais de garantia dos direitos humanos afirmação constante da necessidade de as autoridades públicas responsáveis pela persecução penal conduzirem procedimento penal adequado, completo e eficaz, que permita a busca efetiva do esclarecimento dos fatos, e da identificação e conseqüente punição dos responsáveis pelo cometimento dos delitos. ³³⁰

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. Recurso em habeas corpus n. 104.123/SP (2018/0267949-8). Relator Min. Rogerio Schietti Cruz. Brasília, 17 de setembro de 2019. **Portal do Superior Tribunal de Justiça**, 20 set. 2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=100541429&num_registro=201802679498&data=20190920&tipo=91&formato=PDF>. Acesso em: 26 out. 2019.)

³²⁶ Como apregoam Fischer e Pereira: “[...] ao contrário do que procuram sustentar alguns posicionamentos, a compreensão não pode ser parcial, pelo prisma exclusivo dos direitos fundamentais do investigado ou processado”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 195.)

³²⁷ Cabe lembrar que conforme reflete Beck “na modernidade tardia, a produção social de riqueza é acompanhada sistematicamente pela produção social de riscos. Conseqüentemente, aos problemas e conflitos distributivos da sociedade de escassez sobrepõem-se os problemas e conflitos surgidos a partir da produção, definição e distribuição de riscos científico-tecnologicamente produzidos.” (BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma nova modernidade. São Paulo: Ed. 34, 2010. p. 23.)

³²⁸ De acordo com Mendroni, meio de prova consiste na “materialização processual, ou instrumentalização dos indícios ou elementos de prova em provas, através de atos processuais. Sentido amplo que abrange tanto os indícios como os elementos de prova”. (MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Provas no processo penal**: estudo sobre a valoração das provas penais. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 44.)

³²⁹ Segundo positavam Fischer e Pereira, “[...] para assegurar o objetivo de uma tutela penal efetiva dos direitos humanos, é indeclinável levar em consideração a maneira como foi conduzido o procedimento penal, principalmente para verificar a qualidade do mecanismo de acerto dos fatos posto em prática pelas autoridades investigativas e judiciais”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 195.)

³³⁰ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 93.

De outra parte, ao tratar de um processo penal e a necessidade das garantias, em vista dos efeitos da Globalização no que se refere ao crime organizado, Zaffaroni³³¹ discorre que:

Las garantías penales y procesales penales no son producto de un capricho, sino el resultado de la experiencia de la Humanidad acumulada en casi un milenio, en lucha constante contra el ejercicio inquisitorial del poder punitivo, propio de todas las invocaciones de emergencias conocidas en todos estos siglos, en que el poder punitivo descontrolado emprendiendo empresas genocidas causó más muertes y dolor que las propias guerras³³².

Nesse contexto, Ferreira de Melo aponta que “não apenas a Espanha, mas a Europa como um todo, por força do fenômeno da globalização, deixou de possuir fronteiras nos territórios da União Européia”, fato que desencadeou um aumento e desembaraço na atuação de organizações criminosas³³³.

Neste tocante, vale destacar a visão de Castillo e Jara³³⁴ no sentido de que o processo penal, em realidade, serve como um sistema de garantias para evitar o castigo do inocente, à medida que não se limita a mera aplicação do direito penal, pelo que pode ser entendido como uma garantia do direito a liberdade do cidadão. Esclarecem os autores³³⁵:

El proceso penal se configura como instrumento a través del cual los órganos del Estado con potestad jurisdiccional ejercen el ius puniendi. Junto a esta vertiente instrumental del proceso, modernamente se destacan también otras dos funciones que ha de cumplir: primera, la de evitar que se castigue a inocentes para lo cual el proceso penal ha

³³¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Globalización y crimen organizado. **Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales**, 2007. Disponível em: <<http://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/07/8globalizacioncrimen.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2019. p.13.

³³² Tradução livre: “[...] as garantias criminais e os procedimentos criminais não são produto de um capricho, mas o resultado da experiência da Humanidade acumulada em quase um milênio, em constante luta contra o exercício inquisitorial do poder punitivo, típico de todas as invocações emergenciais conhecidas em todos esses séculos, quando o poder punitivo descontrolado por empreendimentos genocidas causou mais mortes e dor do que as próprias guerras”.

³³³ MELO, Júlio César Machado Ferreira de. **Crime organizado e delação premiada: com as alterações do pacote anticrime (lei 13.964/2019)**. Curitiba: Juruá, 2020. p. 269. Esclarece, ainda, o autor que “[a] pesar de todo o esforço do governo espanhol em promover o combate aos crimes organizados nacionais e transnacionais de toda e qualquer espécie, não existe, até hoje, regulação específica em seu direito processual penal”. (p. 270).

³³⁴ GUTIÉRREZ CASTILLO, Víctor Luis; LÓPEZ JARA, Manuel. **El desarrollo y consolidación del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión Europea: la implementación del programa de Estocolmo**. Madrid: Tecnos, 2016. p. 29-30.

³³⁵ GUTIÉRREZ CASTILLO, Víctor Luis; LÓPEZ JARA, Manuel. **El desarrollo y consolidación del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión Europea: la implementación del programa de Estocolmo**. Madrid: Tecnos, 2016. p. 29-30.

de construirse de modo que se respeten todos los derechos y garantías procesales básicos y segunda, la de ser el vehículo que facilite el resarcimiento de la víctima así como la reinserción social del delincuente³³⁶.

Ora, essa visão positiva a concepção do processo penal moderno³³⁷, o qual tem influência da Revolução Francesa, com característica liberal, e orientação em que predomina a garantia a justa aplicação do direito e não a prevenção do delito³³⁸. Isso porque, “o direito penal não encontra atuação sem o processo, portanto, para assegurar a aplicação da tutela penal é indispensável levar em consideração a efetividade do procedimento de apuração dos delitos”³³⁹.

Essa ideia resta atrelada, segundo Castillo e Jara, portanto, ao surgimento de um processo justo que:

Así la idea de justo proceso (que se identifica con el derecho de toda persona a un proceso justo, garantizado por la ley) se presenta-apunta como un conjunto de «principios de carácter suprapositivo y supranacional, cuya legitimación es sobre todo histórica [...] Es, como la noción misma del Estado democrático de Derecho, un concepto previo a toda regulación jurídico positiva y una referencia reguladora de la interpretación del Derecho vigente.³⁴⁰

Em nossa visão, destarte, esse processo justo vem ao encontro da ideia aqui desenvolvida de um processo que se utiliza de meio de Prova sustentável, com um

³³⁶ Tradução livre: “O processo criminal é configurado como um instrumento através do qual os órgãos do Estado com poder jurisdicional exercem *ius puniendi*. Além desse aspecto instrumental do processo, duas outras funções que devem ser cumpridas também são destacadas de forma moderna: primeiro, a de impedir que pessoas inocentes sejam punidas pelas quais o processo criminal deve ser construído para que todos direitos e garantias básicos e secundários, sendo o veículo que facilita a indenização da vítima, bem como a reintegração social do agressor”.

³³⁷ Como ponderam Fischer e Pereira, “a reafirmação da importância de não subverter o equilíbrio no sistema de justiça penal entre os direitos de defesa e de dignidade humana, que contribuíram decisivamente para a humanização do processo penal, e as funções desse mesmo sistema de justiça de tutelar os direitos e liberdades públicas, parece ser uma necessidade constante, para evitar alguma deturpação nas ideias sustentadas”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 187.)

³³⁸ GUTIÉRREZ CASTILLO, Víctor Luis; LÓPEZ JARA, Manuel. **El desarrollo y consolidación del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión Europea**: la implementación del programa de Estocolmo. Madrid: Tecnos, 2016. p. 30.

³³⁹ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 119.

³⁴⁰ Tradução livre: “Assim, a ideia de um processo justo (que é identificado com o direito de cada pessoa a um processo justo, garantido por lei) é apresentada como um conjunto de “princípios supra-positivos e supranacionais, cuja legitimação é acima de tudo histórica [...], é, como a própria noção de Estado democrático de direito, um conceito anterior a qualquer regulamentação legal positiva e uma referência regulatória para a interpretação da lei atual.”

resultado decorrente de uma decisão sustentável, em que as Provas possam ser utilizadas além das fronteiras nacionais nos delitos que envolvem a Criminalidade Transnacional³⁴¹. Isso porque fica evidente a vinculação direta existente entre o processo penal e os direitos fundamentais, os quais podem ser considerados como inerentes a todos os indivíduos.

3.2 CONCEITO DE PROVA

Atrelado a essa nova vertente do processo penal, o de sua Sustentabilidade frente ao Estado de Direito, importante compreender neste momento da tese, o conceito de Prova penal, delimitada ao que interesse a presente pesquisa científica³⁴². Assim, quanto à sua tipologia proceder-se-à a breve referência a Prova direta, indireta, bem como a indiciária, abordando-se, ainda, o direito à Prova³⁴³, naquilo que interessa ao estudo. Nessa toada, Taruffo³⁴⁴ discorre sobre a Prova da seguinte maneira:

Prueba directa, indirecta y subsidiaria - Entre las distinciones referidas a las pruebas, la más importante de las que aquí vale la pena dar cuenta es con toda probabilidad la que se plantea entre prueba

³⁴¹ Frisa-se, nos dizeres de Fischer e Pereira, que “[...] de uma maneira muito indelével que toda essa argumentação de agir positivo não deve afastar jamais a preservação dos indeclináveis direitos e garantias dos investigados ou processados criminalmente”. Ainda, prosseguem os autores: “[...] a finalidade não é de buscar uma condenação, mas de estabelecer condições para que se possa alcançar resultados justos, sempre se realizando, no caso concreto, uma análise sobre o procedimento adotado, para verificar se tinha possibilidade de esclarecer os fatos e identificar os autores em prazo razoável”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p.196-197.)

³⁴² Segundo Caferrata: “[L]a prueba es el medio más confiable para descubrir la verdad real, y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales”. (CAFFERATA NORES, José I. **La prueba en el proceso penal**. 3. ed. Buenos Aires: Depalma, 1998. p. 5. Tradução livre: “A liberdade condicional é a maneira mais confiável de descobrir a verdade real e, ao mesmo tempo, a melhor garantia contra a arbitrariedade das decisões judiciais.”)

³⁴³ Segundo Pereira, “O direito probatório, pela sua essencialidade, causa sempre graves tensões entre os bens jurídicos que o direito penal pretende tutelar e certas necessidades garantísticas; porque se questionam pontos de caráter metodológico e outros tantos relativos aos direitos fundamentais; e, ainda, porque a prova indiciária apresenta a peculiaridade de ser susceptível de diversas valorações quanto à sua estrutura e valor probatório”. (PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal**: admissibilidade e valoração. Coimbra: Almedina, 2017. p. 62.)

³⁴⁴ TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos**. 2. ed. Madrid: Trotta, 2005. p. 453. A autora esclarece, ainda, que o termo prova indica certa polissemia, podendo ser empregado em três contextos diferentes: o primeiro diz respeito ao meio de prova, referindo-se aquilo que possibilite o conhecimento dos fatos relevantes, como instrumentos que permitem trazer ao ventre processual informações; no segundo sentido, a prova apresenta-se como procedimento probatório, em que as atividades levadas a efeito acontecem dentro e fora do processo, e quando praticadas dentro chamam-se meios de prova; no terceiro sentido, a prova apresenta-se como resultado daquilo que é produzido através dos meios de prova, quando então poderá ser utilizada como fundamento da decisão a ser proferida (cf. TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos**. 2. ed. Madrid: Trotta, 2005. p. 449-450).

directa y prueba indirecta. Se trata de una distinción habitual e importante, que se encuentra con distintas formulaciones y con diversos nombres en todas las culturas jurídicas. Dicha distinción expresa las dos modalidades fundamentales con las que puede darse la relación entre la prueba y el hecho que debe ser probado. También en la doctrina italiana esta distinción está difundida de modo general, habiéndose introducido por derivación de la doctrina alemana³⁴⁵".

Taruffo³⁴⁶apresenta, ainda, que no processo, especificamente na decisão final, busca-se acabar com a incerteza quando a veracidade ou não dos fatos importantes para a causa. Nesse particular, Taruffo aponta que o instrumento da produção probatória é utilizado pelas partes, desde muito tempo, como uma forma de demonstrar suas afirmações sobre as situações fáticas do processo. Disse, ainda, que de forma geral, é possível se entender como Prova "[...] cualquier instrumento, método, persona, cosa o circunstancia que pueda proporcionar información útil para resolver dicha incertidumbre³⁴⁷.

Assim, a Prova, no processo, apresenta-se de extrema relevância, sendo possível dizer que se trata de ponto crucial (problema capital), pois se torna imprescindível no desenvolvimento do processo penal, tanto para a eleição da decisão final a ser tomada, quanto nas medidas de coerção a serem impostas, além da própria abertura da investigação inicial (o nível de exigência probatória torna-se diferente em cada etapa do processo). Aliás, existem autores que a consideram como "corazón de la sentencia³⁴⁸". Nos dizeres de Ibáñez, a Prova aparece como um mecanismo para estabelecer a existência sobre um fato – aqui um fato juridicamente relevante, acerca de realidades e certas particularidades que existe alguma incerteza que deverá ser esclarecida³⁴⁹.

³⁴⁵ Tradução livre: "Prova direta, indireta e subsidiária.- Entre as distinções referem-se aos testes, dos quais o mais importante aqui vale a pena perceber é com toda a probabilidade o que surge entre o teste Prova direta e indireta. É uma distinção habitual e importante. tanto, que se encontra em diferentes formulações e com vários nomes em todas as culturas legais. Essa distinção expressa a duas modalidades fundamentais com as quais o relacionamento pode ocorrer entre o teste e o fato que deve ser comprovado. Também nos documentos essa distinção italiana é generalizada, como dose introduzida pela derivação da doutrina alemã ".

³⁴⁶ TARUFFO, Michele. **La prueba**: artículos y conferencias. Santiago: Metropolitana, 2009. p. 59.

³⁴⁷ TARUFFO, Michele. **La prueba**: artículos y conferencias. Santiago: Metropolitana, 2009.

³⁴⁸ CUELLO IRIARTE, Gustavo. **Derecho probatorio y pruebas penales**. Colombia: Legis, 2008. p. 700.

³⁴⁹ ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. **Prueba y convicción judicial en el proceso penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2009. p.27.

Com efeito, a Prova pode ser considerada como elemento essencial em um sistema processual no Estado Democrático de Direito, visto que todas as circunstâncias levadas a efeito para a configuração de um delito precisam estar provadas³⁵⁰, ficando ainda mais gritante sua importância diante da Criminalidade Transnacional, no contexto do presente estudo. Isso porque, segundo Pereira:

[...] a prova funciona como garantia de um justo processo pela fixação do facto punível, da identidade do seu agente e, eventualmente, do dolo e da culpa com que este agiu. No entanto, o sentido que a prova possa tomar, a credibilidade de um dado elemento de prova, por vezes, em detrimento do outro, são factores com pesadas consequências no resultado probatório e, inevitavelmente, na decisão proferida³⁵¹.

Ibáñez, por outro lado, tratando da experiência espanhola, afirma ser comum abordar a Prova ao tratar dos fundamentos do direito na ocasião da decisão, sobretudo ao falar da autoria, para argumentar com os dados probatórios sobre como ela mesma pode entender-se não acreditada³⁵².

Vásquez, por sua vez, apregoa que o termo Prova tem um sentido polissêmico, visto que se entende a evidência como instrumento (a pessoa da testemunha, por exemplo), e evidência como atividade (a inquirição da testemunha, por exemplo), o que aponta para o convencimento do julgador sobre uma situação controvertida, que nos termos ventilados por ele em seus exemplos, “alcanza, siguiendo com el ejemplo, merced a confianza que le transmite el testigo³⁵³”.

Por outro vértice, Ferreira de Melo expõe que no processo penal a Prova produzida tem o escopo de esclarecer uma verdade, a qual fará com que o julgador tenha possibilidade de entregar a prestação jurisdicional, “já que se parte da ideia de que o processo penal busca a formação de uma certeza jurídica, que pode ou não corresponder à realidade histórica³⁵⁴”.

³⁵⁰ PEINALDO IBÁÑEZ, José (Coord.). **Técnicas de investigación criminal**. 2. ed. Madrid: Dykinson, 2012. p. 10.

³⁵¹ PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal: admissibilidade e valoração**. Coimbra: Almedina, 2017. p. 109.

³⁵² ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. **Prueba y convicción judicial en el proceso penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2009. p.68.

³⁵³ MIRANDA VÁZQUEZ, Carlos de (Coord.). **Probática penal: la prueba de los delitos contra la administración de justicia**. Madrid: Claves La ley, 2012. v. 1. p. 34. Tradução livre: “alcança, seguindo o exemplo, graças à confiança que a testemunha transmite”.

³⁵⁴ MELO, Júlio César Machado Ferreira de. **Crime organizado e delação premiada: com as alterações do pacote anticrime (lei 13.964/2019)**. Curitiba: Juruá, 2020. p. 131.

De outra parte, para fins didáticos, Lima define a Prova penal sob três acepções: (1) enquanto atividade probatória, compreende a produção dos meios e atos realizados em um processo com o escopo de convencer o julgador acerca da veracidade (ou não) no fato *sub judice*; (2) enquanto resultado, que se resume ao convencimento do julgador sobre os atos e meios que lhe são apresentados; e, (3) enquanto meio, atinente aos “instrumentos idôneos à formação da convicção do órgão julgador acerca da existência (ou não) de determinada situação fática³⁵⁵”.

Neste tocante, valendo-se dos ensinamentos de Ibanéz, tem-se que as exigências que devem ser satisfeitas para que uma hipótese possa ser comprovada e tomada em consideração são, em síntese: a) relevância; b) suscetibilidade de controle; c) compatibilidade com as hipóteses bem estabelecidas com anterioridade; d) aptidão para explicar; e) simplicidade³⁵⁶. E é nessa medida que o *Standard* Probatório a ser eleito pode ser maior ou menor, visto que se apresenta diferente à medida que se trata de fase inicial de persecução penal (em que os elementos de convicção são agrupados e reunidos para permitir a mais completa investigação), depois do recebimento da acusação (em que passa o investigado a posição de acusado e, portanto, necessita-se de um maior grau de profundidade nos dados coletados) e, finalmente, no momento da decisão final (em que o grau de convencimento e probabilidade necessita ser mais intenso). Isso porque, nesses três momentos, é possível se diferenciar o grau de convencimento e profundidade que precisa ter o julgador sobre o material que foi trazido pelas partes.

Por outro lado, ao se tratar de Prova em processo penal, curial mencionar que existe um verdadeiro direito probatório que se instala para a apuração e levantamento das circunstâncias do delito perpetrado. Nesse sentido, Pereira expõe:

Falar de direito processual penal é necessariamente falar de direito probatório, na medida em que não há aplicação da norma sem factos a ela subsumíveis e os factos devem ser demonstrados por meio da prova. Pelo que o direito probatório se compõe de um conjunto de normas que visa regular toda a atividade probatória. Ou, por outra,

³⁵⁵ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 4. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2016. p. 573-574. No mesmo sentido: NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 359.

³⁵⁶ ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. **Prueba y convicción judicial en el proceso penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2009. p. 68-69.

todos os actos destinados a, de acordo com os condicionalismos legais, fixar como verdade uma representação dos factos³⁵⁷.

Assim sendo, tem-se que se torna possível mencionar a verdadeira existência de um direito à Prova a ser confeccionada, trazida e explorada para o processo penal³⁵⁸, assegurando-se o direito de ação e de defesa pelos litigantes. Nessa toada, Mendonça Neto aponta que esse direito à confecção da Prova advém da “própria Constituição da República, levando-se em consideração o que estabelece o devido processo legal, sempre coligado com o direito de ação, direito de defesa e juiz natural (art. 5º, LIV, XXXV, e LV)³⁵⁹”.

De outra parte, no viés acadêmico, Avolio apresenta as seguintes considerações sobre o direito à Prova no processo penal:

Interessante notar a escolha terminológica do legislador, reservando a expressão “prova” exclusivamente para o que se refere à fase dos debates, e empregando em outras situações processuais os termos “elementos”, “fontes de prova” e “indícios”, este último atecnicamente compreendendo os dois primeiros. Já os “meios de prova” servem, propriamente, para designar englobadamente as diversas modalidades (testemunhos, perícias, acareações, reconhecimentos, exames de partes, inspeção judicial de documentos); cada meio de prova, individualmente, recebe nomenclatura diversa conforme se refira à fase de debates ou à fase de investigações preliminares. A importância da escolha reside não tanto no apuro terminológico, quanto na eficácia argumentativa do instrumento, e, de qualquer forma, no valor da prova aos fins da decisão, ou seja, o tipo de decisão à qual a prova é preordenada (a expedição de um mandado de prisão, por exemplo, pode legitimamente se fundar em dados que não poderiam ser utilizados para uma sentença na fase de debates)³⁶⁰.

³⁵⁷ PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal**: admissibilidade e valoração. Coimbra: Almedina, 2017. p. 28.

³⁵⁸ Ao abordar o ônus da prova na jurisdição das liberdades, mencionando o direito constitucional à prova, Canotilho expõe que: “O direito constitucional à prova surge, a maior parte das vezes, ou dissolvido nos princípios de direito e processo penal constitucionalmente consagrados (direito de defesa, direito ao contraditório, direito de intervenção no processo, proibição de provas ilícitas), ou associado ao direito de tutela jurisdicional”. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre direitos fundamentais**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2008. p. 169.)

³⁵⁹ MENDONÇA NETO, Wilson Paulo. **A prova derivada da ilícita e a Constituição da República de 1988**: reflexões atuais sob o viés do garantismo integral. Florianópolis: Habitus, 2020. p. 91. Mais a frente, apregoa o autor que: “é possível dizer que o direito à prova pode ser entendido como um direito fundamental, decorrente dos direitos de ação e de defesa, em face do devido processo legal. No processo penal, por versar sobre interesses que afetam diretamente a ordem social, esse direito por parte da acusação aparece como decorrência do direito fundamental de proteção penal” (p. 95).

³⁶⁰ AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. **Provas ilícitas**: interceptações telefônicas, ambientais e gravações clandestinas. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 43-44. No mesmo diapasão, destaca-se: “a prova é apontada como o meio pelo qual o juiz chega à verdade,

Nesse sentido, entende-se que “o direito à prova é o direito à prova relevante”³⁶¹, além de validamente confeccionada e regularmente trazida ao processo judicial para ser ao final valorada³⁶². Além disso, nos dizeres de Canotilho, tem-se que o direito à Prova pode ser alçado como um direito constitucional à Prova, em que se entende que o litigante pode apresentar ao juiz os fatos que lhe são interessantes e demonstrar os meios dessa verdade. Aliás, segue Canotilho, analisando que o direito constitucional à Prova “abrange o direito à prova em sentido lato (poder de demonstrar em juízo o fundamento da própria pretensão) e o direito à prova em sentido estrito (alegando matéria de facto e procedendo à demonstração de sua existência³⁶³”.

Na presente tese, o foco é atividade probatória no sentido da produção dos meios e atos realizados tendo como pano de fundo a Sustentabilidade, já que nos delitos transnacionais a sua irradiação de efeitos estende-se para fora das fronteiras, o que faz surgir, portanto, o relevante interesse em se encontrar instrumentos para o enfrentamento dessa situação. Isso porque os efeitos da Globalização no âmbito da Criminalidade Transnacional fazem com que se precise superar as diferenças entre os diversos sistemas nacionais com o intuito de se permitir uma maior proteção à sociedade. Aliás, somada aos efeitos da Globalização na criminalidade para além das fronteiras, sente-se diretamente as dificuldades decorrentes de um mundo marcado com novas características digitais.

convencendo-se da ocorrência ou inoccorrência dos fatos juridicamente relevantes para o julgamento do processo. Atualmente, tem-se consciência de que a verdade absoluta ou ontológica é algo inatingível. Verdade e certeza são conceitos relativos. A verdade atingida no processo – e também fora dela – nada mais é do que um elevado ou elevadíssimo grau de probabilidade de que o fato tenha ocorrido como as provas demonstram. Por outro lado, a certeza, enquanto aspecto subjetivo da verdade, também é relativa.” (BARDARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 377.)

³⁶¹ PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal: admissibilidade e valoração**. Coimbra: Almedina, 2017. p.30.

³⁶² Aponta Cafferata que: “a tutela de las garantías individuales constitucionalmente reconocidas exigirá que cualquier dato probatorio que se obtenga en violación de ellas sea considerado ilegal y, por ende, carezca de valor para fundar la convicción del juez.” (CAFFERATA NORES, José I. **La prueba en el proceso penal**. 3. ed. Buenos Aires: Depalma, 1998. p. 17. Tradução livre: “a tutela das garantias individuais constitucionalmente reconhecidas exigirá que qualquer ato probatório que se obtenha com violação delas seja considerado ilegal e, portanto, carece de valor para fundamentar a condenação do juiz”.)

³⁶³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre direitos fundamentais**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2008. p. 170.

3.3 FORMAÇÃO DA PROVA E SEUS LIMITES CONSTITUCIONAIS

Nesse momento, importante destacar que a formação e os meios probatórios a serem levados em conta na produção da Prova precisam ser sustentáveis, à medida que de nada adiante sua confecção sem essa preocupação, daí porque se torna possível dizer que o caminho a ser perseguido na formação dessa Prova deve ser sustentável³⁶⁴, realizado com coerência e tendo essa visão interdisciplinar que se mencionou ao abordar a Sustentabilidade no capítulo 1. Afinal, “apurar a ocorrência dos factos significa depurar os que sejam relevantes, transportá-los para o processo por meio de provas admissíveis de modo a ficarem fixados para além da dúvida razoável³⁶⁵”.

Nessa toada, em se tratando de processo penal, é a harmonia que se deve manter entre as duas finalidades do processo, consistentes na busca da justiça e salvaguarda dos direitos fundamentais dos envolvidos³⁶⁶. Isso porque o conflito quanto a Prova penal aparece na contraposição do escopo da investigação e na proteção dos direitos fundamentais do acusado, notadamente com observância das proibições de Prova³⁶⁷.

Nesse contexto, é fundamental a vinculação entre o processo penal e os direitos fundamentais, na medida em que³⁶⁸:

El proceso penal se concibe no sólo como instrumento del Estado para el ejercicio del ius puniendi, sino también y desde la perspectiva del sospechoso o acusado, como instrumento para evitar que se castigue a ello, el proceso ha de construirse de modo que se respeten entes. Para todos los derechos y garantías procesales básicos hablamos de derechos fundamentales, inherentes a todo individuo y consustanciales a su propia existencia, para cuya realización y eficacia

³⁶⁴ Como observam Fischer e Pereira, curial se falar “[...] na exigência do desenvolvimento de apuração dos delitos com nível de diligência adequado, pela situação concreta, à consecução do objetivo, ainda que não se possa impor o alcance do resultado”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 162.)

³⁶⁵ PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal**: admissibilidade e valoração. Coimbra: Almedina, 2017. p. 15.

³⁶⁶ MALAN, Diogo Rudge. **Direito ao confronto no processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 1.

³⁶⁷ ANDRADE, Manoel da Costa. **Sobre as proibições de prova em processo penal**. Coimbra: Coimbra Ed., 1992. p. 66 e ss.

³⁶⁸ GUTIÉRREZ CASTILLO, Víctor Luis; LÓPEZ JARA, Manuel. **El desarrollo y consolidación del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión Europea**: la implementación del programa de Estocolmo. Madrid: Tecnos, 2016. p. 56.

en el proceso los mismos se rodean de una serie de medios procesales, en definitiva, de garantías³⁶⁹.

Como apregoa Baltazar Junior, a influência que a Constituição Federal exerce sobre o processo penal é ainda maior do que aquela refletida no direito penal, visto que:

[...] disposições processuais são ligadas de modo especialmente próximo a direitos fundamentais processuais e inúmeros atos do processo penal são intervenções de direitos fundamentais imediatas, sendo até mesmo chamado de direito constitucional aplicado (*angewandtes Verfassungsrecht*). Tal relação fortaleceu-se ainda mais com o reconhecimento dos direitos fundamentais como direitos assegurados por meio da organização e do procedimento, ou seja, de que "os direitos fundamentais influenciam não apenas a conformação do direito material, mas determinam igualmente medidas para uma proteção efetiva dos direitos fundamentais por meio da conformação da organização e do procedimento, bem como para uma interpretação amigável aos direitos fundamentais das regras processuais existentes³⁷⁰".

Vale salientar que dentre os fins da instrução probatória do processo penal encontra-se aquele que é chegar a uma verdade sobre os fatos ali discutidos, visto que "a verdade é um elemento fundamental que o Direito, persegue e visa atingir. Todavia, nem sempre o intento é alcançado com sucesso³⁷¹", pois, muitas vezes, a Prova, por diversas razões, é maculada, seja em razão da forma como é produzida ou em razão de fins outros para os quais realmente deveria ser utilizada, no sentido de desvirtuar a verdade e trazer a incerteza para o processo, quando não induzir maliciosamente o juízo em erro. Isso porque, consoante aponta Marcolino de Jesus, a verdade "não pode ser atingida a qualquer custo, mas apenas com base em meios de prova válidos, sob pena de se por em crise a superioridade ética do Estado³⁷²".

³⁶⁹ Tradução livre: "O processo criminal é concebido não apenas como um instrumento do Estado para o exercício de *jus puniendi*, mas também e, na perspectiva do suspeito ou acusado, como um instrumento para impedir a punição, o processo deve ser construído de maneira que as entidades sejam respeitadas. Para todos os direitos e garantias processuais básicos falamos de direitos fundamentais, inerentes a todos os indivíduos e inerentes à sua própria existência, para cuja realização e eficácia no processo eles são cercados por uma série de meios processuais, enfim, garantias".

³⁷⁰ BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime organizado e proibição de insuficiência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p.163.

³⁷¹ BARROS, Marco Antônio de. **A busca da verdade no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 23.

³⁷² JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 38.

Ferrajoli, por sua vez, afirma que a verdade processual é entendida como a verdade aproximativa, uma vez que “a impossibilidade de formular um critério seguro de verdade das teses judiciais depende do fato de que a verdade ‘certa’, ‘objetiva’ ou ‘absoluta’ representa sempre a ‘expressão de um ‘ideal’ inalcançável³⁷³”.

Justamente em razão dessas mazelas que circundam a produção da Prova no âmbito penal, que sua formação encontra limites no próprio texto constitucional³⁷⁴. Isso porque, especificamente no art. 5º, inciso LVI da CRFB/1988, há disposição expressa no sentido de que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. Trata-se, em verdade, de garantia fundamental ao acusado frente o seu Estado-acusador, impondo-lhe limites que, em se tratando de apuração e comprovação delitos transnacionais, ainda é mais grave, pois é evidente a maior dificuldade da sua comprovação.

Dessa maneira, na utilização dos meios probatório e na produção das Provas, que posteriormente serão valoradas pelo julgador, deve ser observada a vedação de “condutas eticamente transgressoras do senso moral médio superior da sociedade”³⁷⁵. Observa-se, pois, no ponto, ligação direta do princípio da sustentabilidade na sua feição ética³⁷⁶, o que se entende que deve ser alvo de preocupação por parte dos atores do jogo processual penal, pois a importância do cuidado na sua confecção e admissão decorre justamente para que se possa chegar no contexto de valoração com um maior de confiabilidade.

Nesse contexto, é preciso ter em mente que se deve buscar com profundidade o acontecido e sua posterior confirmação judicial, mas não se pode

³⁷³ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 52.

³⁷⁴ Segundo Patrícia Silva Pereira, “A prova jurídica compreende a exclusão de certos meios de prova por questões em todo estranhas a um processo que meramente visasse ‘estabelecer a realidade dos factos’”. (PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal**: admissibilidade e valoração. Coimbra: Almedina, 2017. p. 28.)

³⁷⁵ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 212.

³⁷⁶ Observa Marcolino de Jesus que: “a actuação desleal como meio de investigação é sempre reprovável moralmente, embora nem sempre seja sancionada juridicamente”. (JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 94.)

descurar que o Estado³⁷⁷ “tem também o dever ético e jurídico de excluir da investigação criminal os denominados meios e métodos de Prova proibidos³⁷⁸”.

Nessa linha, pontua Fernandes:

São várias as inviolabilidades afirmadas na Constituição Federal para resguardar a pessoa humana em seus direitos fundamentais. As provas obtidas com desrespeito a essas regras constituem prova ilícita e, assim, não podem ser admitidas, com a ressalva da aplicação, no caso, do princípio da proporcionalidade³⁷⁹.

Também tratando desse assunto, outrora já restou ressaltado por Mendonça Neto, que a confecção das Provas “não pode estar contaminada dos vícios da ilicitude, já que determinados bens jurídicos foram especialmente protegidos pelo texto constitucional”³⁸⁰.

É certo que, segundo o art. 156 do Código de Processo Penal Brasileiro, o ônus de provar é daquele que alega, sendo, todavia, facultado ao julgador, de ofício: (1) ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de Provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; e (2) determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante. A participação do juiz, seja na apuração dos fatos, ou na realização da sua confecção e/ou confirmação em juízo fica ainda mais limitada diante da Lei 13.964, de 24 de

³⁷⁷ Ao analisar o crime organizado (trans)nacional e o estado constitucional contemporâneo, Ferreira de Melo pontifica que: “[Q]uando se discute o Estado, como sociedade política, vislumbra-se a correta ideia de que ele serve para que os indivíduos, agrupados em determinado território, possam atingir seus objetivos, dentro os quais pode-se destacar a manutenção da ordem, garantia da defesa, promoção do bem-estar e o progresso da sociedade naquele espaço inserida” (MELO, Júlio César Machado Ferreira de. **Crime organizado e delação premiada: com as alterações do pacote anticrime** (lei 13.964/2019). Curitiba: Juruá, 2020. p. 289.)

³⁷⁸ JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 135.

³⁷⁹ FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 112.

³⁸⁰ MENDONÇA NETO, Wilson Paulo. **A prova derivada da ilícita e a Constituição da República de 1988: reflexões atuais sob o viés do garantismo integral**. Florianópolis: Habitus, 2020. p. 96.

dezembro de 2019, a qual instituiu o juiz de garantias³⁸¹, mas ainda assim parte da doutrina não vê empecilho para que o magistrado participe da produção da Prova³⁸².

De outra parte, os limites de formação da Prova no âmbito do processo penal podem ser encarados a partir de diversos paradigmas principiológicos³⁸³, tais como: (1) presunção de inocência; (2) direito de silêncio; (3) inviolabilidade das cartas; (4) vedação à tortura; (5) busca apreensão domiciliar realizada sem mandado judicial; e (6) interceptação telefônica sem a respectiva autorização judicial.

Quanto à formação da Prova em si, diversos são os princípios que norteiam a questão, conquanto não pode o Estado, de forma autoritária e sem moderação, adentrar na persecução de um processo penal³⁸⁴ com vistas a interferir na vida do indivíduo, ainda que se trate de infração grave e mesmo transnacional. Nesse contexto, tem-se que o princípio da proporcionalidade (ou da razoabilidade)³⁸⁵ divide-se em duas cognições no que se refere à Prova: (1) proporcionalidade e Prova ilícita *pro reo* e (2) proporcionalidade e Prova ilícita *pro societate*.

A CRFB/1988, em seu art. 5º, inciso LVI dispôs “são inadmissíveis, no processo, as Provas obtidas por meios ilícitos”, conforme já salientado linha acima.

³⁸¹ BRASIL. Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. **Portal da Legislação**, Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm>. Acesso em: 21 dez. 2021. Acrescentou-se ao Código de Processo Penal os arts. 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D e 3º F, estabelecendo que “o processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação”.

³⁸² MELO, Júlio César Machado Ferreira de. **Crime organizado e delação premiada: com as alterações do pacote anticrime (lei 13.964/2019)**. Curitiba: Juruá, 2020. p. 190. Afirma, ainda, o autor que: “[n]o que se refere ao princípio da imparcialidade, quando determina a produção de provas, não sabe o juiz, por questões óbvias, o que referida prova pode trazer aos autos” (p. 191).

³⁸³ Como apontam Fischer e Pereira Valdez, “o processo deve ser adequado, idôneo na busca do esclarecimento dos crimes”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 106.)

³⁸⁴ Consoante leciona Alexandre Moraes da Rosa, “O processo penal é o uso do confronto em contraditório para garantia da Democracia. É o palco onde acontece a guerra de informações, estratégias e táticas com o fim de vencer o jogo processual”. (ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4. ed. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 713-714.)

³⁸⁵ “A teoria, hoje dominante, da inadmissibilidade processual das provas ilícitas, colhidas com infringência a princípios ou normas constitucionais, vem, porém, atenuada por outra tendência, que visa corrigir possíveis distorções a que a rigidez da exclusão poderia levar em casos de excepcional gravidade, [...] ou seja, de um critério de proporcionalidade, pelo qual os tribunais da então Alemanha Federal, sempre em caráter excepcional e em casos extremamente graves, têm admitido a prova ilícita, baseando-se no princípio do equilíbrio entre valores fundamentais contrastantes.” (GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **As nulidades no processo penal**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 115.)

Todavia, essa não admissibilidade, especialmente dentre do Estado de Direito e sob o viés da Sustentabilidade do Processo Penal Constitucional, deve ser interpretada com vistas à proteção de direitos e garantias fundamentais, notadamente a Dignidade da Pessoa Humana³⁸⁶, sem deixar de levar em consideração, todavia, que a segurança de todos - dever de proteção, também tem assento constitucional.

Vale dizer, nesse panorama, que “o direito cuja violação ensejará a ilicitude da prova há de ser um direito fundamental³⁸⁷”. Claro, pois a finalidade da prescrição constitucional é “criar um sistema de atividade processual que respeite minimamente os direitos elencados na Constituição tidos como essenciais para a convivência em sociedade³⁸⁸”. Logo, ainda que obtida por meio *escuso*, se tal atitude não violar direito ou garantia fundamental de quaisquer dos sujeitos do processo, não há falar em não admissão da Prova, conquanto se de modo diverso fosse a conclusão, estar-se-ia violando, conseqüentemente, a razoabilidade e flexibilidade de uma jurisdição sustentável.

Apesar disso, é importante refletir que “o problema perante o caso concreto é delimitar a linha que separa o plano da constitucionalidade e o da legalidade, haja vista o caráter analítico de nossa Constituição³⁸⁹”. Assim, mostra-se crível compreender que, a par dos princípios do direito de defesa (art. 5º, inciso LV, CRFB/1988) e da presunção de inocência (art. 5º, inciso LVII, CRFB/1988), há legitimidade para utilização da proporcionalidade da Prova ilícita *pro reo*.

Essa legitimidade da Prova obtida encontra guarida quando se tem como paradigma o estado de necessidade, conquanto quando a obtenção da Prova (com aparência de ilicitude) é realizada “pelo próprio interessado (o acusado), ou mesmo por outra pessoa que tenha conhecimento da situação de necessidade, o caso será

³⁸⁶ Ao abordar direitos, garantias fundamentais e gestão da prova no processo penal, Ferreira de Melo expõe que: “[O] princípio da dignidade humana deve nortear, como fator preponderante, a produção da prova no processo penal. Nesse compasso, o direito constitucional ganha importância vital para o estudo do processo penal, ainda mais no caso brasileiro, em que o atual Código de Processo Penal foi profundamente modificado pela Constituição Brasileira de 1988”. (MELO, Júlio César Machado Ferreira de. **Crime organizado e delação premiada: com as alterações do pacote anticrime** (lei 13.964/2019). Curitiba: Juruá, 2020. p. 190.)

³⁸⁷ ÁVILA, Thiago André Pierobom de. **Provas ilícitas e proporcionalidade**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007. p. 96.

³⁸⁸ ÁVILA, Thiago André Pierobom de. **Provas ilícitas e proporcionalidade**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007. p. 96.

³⁸⁹ ÁVILA, Thiago André Pierobom de. **Provas ilícitas e proporcionalidade**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007. p. 96.

de exclusão da ilicitude. Presente, pois, uma das causas de justificação: o estado de necessidade³⁹⁰.

Com efeito, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, em situações como essa, não há falar em ilicitude da Prova obtida. A exemplo da utilização da gravação de conversa entre dois interlocutores, quando feita por um deles, sem conhecimento do outro, com a finalidade de documentá-la, futuramente, em caso de negativa, o Supremo Tribunal Federal entende que nada tem de ilícita, notadamente porque constitui exercício de defesa que a CRFB/1988 assegurou a todos os jurisdicionados³⁹¹.

Por outro lado, o princípio da proporcionalidade na Prova ilícita *pro societate*, embora encontre forte resistência na dogmática processual penal, merece especial atenção, especialmente quando se trata de criminalidade organizada (máxime em delitos transnacionais) e da necessidade de estabelecimento de um Processo Penal Constitucionalmente sustentável. Nesse sentido, Mendonça Neto expõe³⁹²:

Vai-se firmando o posicionamento de que a aplicação da vedação da prova ilícita prevista na Constituição da República (art. 5º, LVI, CF), além de não abranger a prova derivada da ilícita, em casos em que exista ofensa a outro valor de inegável importância para o Estado Democrático de Direito, permite a ponderação dos interesses em conflito.

Verifica-se, destarte, que a ocorrência da colisão entre valores fundamentais com assento constitucional pode ensejar que a balança indique para o abrigo do dever de proteção previsto na Constituição, cedendo espaço à prova derivada, desde que não seja hipótese de ataque à dignidade da pessoa humana, sendo, aliás, tal prova imprescindível para a reconstrução dos fatos.

Nessa toada, dentre os defensores da possibilidade da preponderância de valores entre direitos, garantias e Provas obtidas de forma ilícita, Fernandes entende que a prescrição contida na CRFB/1988 que proíbe a utilização de Provas ilícitas

³⁹⁰ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. **Curso de processo penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 291.

³⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. Agravo regimental no agravo de instrumento n. 503.617. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, 1º de fevereiro de 2005. **Portal do Supremo Tribunal Federal**, 4 mar. 2005. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=362535>>. Acesso em: 2 abr. 2019.

³⁹² MENDONÇA NETO, Wilson Paulo. **A prova derivada da ilícita e a Constituição da República de 1988**: reflexões atuais sob o viés do garantismo integral. Florianópolis: Habitus, 2020. p. 121.

“deve ser analisada à luz do princípio da proporcionalidade, devendo o juiz, em cada caso, sopesar se outra norma, também constitucional, de ordem processual ou material, não supera em valor aquela que estaria sendo violada³⁹³”.

Ora, segundo o autor, na eventual preponderância de uma Prova tida por ilícita, “não se trata, contudo, de ser o princípio invocado a favor ou contra o acusado, mas de se verificar, em cada situação concreta, se a restrição imposta a algum direito do acusado é necessária, adequada e justificável em face do valor que se protege³⁹⁴”, mas fato é que tal necessidade ficará sempre a critério do julgador, pois não existe parâmetro positivado de aferição dos critérios de se enquadrar o caso concreto como necessário ou não.

Assim, diante de crimes de elevada gravidade social, como nos casos de infrações penais transnacionais, ou em casos de criminalidade organizada, por exemplo, não se pode negar que há grande dificuldade de persecução da ação penal, posto que em tais situações a prática criminosas é demasiadamente estruturada e planejada. Exigi-se, assim, seja por parte do Ministério Público seja pelo Poder Judiciário, medidas mais enérgicas que podem culminar na aplicação da proporcionalidade *pro societate*, sob pena de se assim não o fizer, corroborar e legitimar as mazelas do sistema punitivo criminal. Isso porque, consoante positiva Silva³⁹⁵:

O caráter multiforme do crime organizado não repercutiu apenas no plano material, pois também no processo penal a tendência verificada, sobretudo na última década, é para que se desenvolvam estratégias diferenciadas para regulamentar com mais eficácia a obtenção da prova e o tratamento dispensado aos investigados e acusados pela prática de infrações relacionadas à criminalidade organizada, na busca da eficiência penal.

Nessa perspectiva, ainda, leciona Moreira:

O raciocínio é hábil e, em condições normais, dificilmente se contestará a premissa da superioridade de armas da acusação. Pode suceder, no entanto, que ela deixe de refletir a realidade em situações

³⁹³ FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 81.

³⁹⁴ FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 81.

³⁹⁵ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei nº 12.850/2013. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 32.

de expansão e fortalecimento da criminalidade organizada, como tantas que enfrentam as sociedades contemporâneas. É fora de dúvida que atualmente, no Brasil, certos traficantes de drogas estão muito mais bem armados que a polícia e, provavelmente, não lhes será mais difícil que a ela, nem lhes suscitará maiores escrúpulos, munir-se de provas por meios ilegais. Exemplo óbvio é o da coação de testemunhas nas zonas controladas pelo narcotráfico: nem passa pela cabeça de ninguém a hipótese de que algum morador da área declare à polícia, ou em juízo, algo diferente do que lhe houver ordenado o 'poderoso chefe' local³⁹⁶.

Nessa toada, Barroso aponta que em caso de colisão e princípios/valores constitucionais, a melhor solução será a utilização da técnica de ponderação de interesses, o que, por outro lado, revela que, no caso de utilização de uma Prova obtida de forma ilícita em detrimento de uma garantia constitucional de sigilo de correspondência, por exemplo, não se trata de imposição de uma garantia sobre a outra, mas de concessões recíprocas para a melhor solução do caso concreto. Para o autor, o balizamento de situações como essa é a proporcionalidade.

Nesse sentido, são as lições de Barroso:

A denominada ponderação de valores ou ponderação de interesses é a técnica pela qual se procura estabelecer o peso relativo de cada um dos princípios contrapostos. Como não existe um critério abstrato que imponha a supremacia de um sobre o outro, deve-se, à vista do caso concreto, fazer concessões recíprocas, de modo a produzir um resultado socialmente desejável, sacrificando o mínimo de cada um dos princípios ou direitos fundamentais em oposição. O legislador não pode, arbitrariamente, escolher um dos interesses em jogo e anular o outro, sob pena de violar o texto constitucional. Seus balizamentos devem ser o princípio da razoabilidade (v. infra) e a preservação, tanto quanto possível, do núcleo mínimo do valor que esteja cedendo passo. Não há, aqui, superioridade formal de nenhum dos princípios em tensão, mas a simples determinação da solução que melhor atende o ideário constitucional na situação apreciada³⁹⁷.

³⁹⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. A constituição e as provas ilicitamente obtidas. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, ano 93, v. 337, p. 125-134, jan./mar. 1997. No mesmo sentido, abordando a possibilidade excepcional da prova *pro societate*, Francisco Dirceu Barros leciona que “a prova ilícita, em situações excepcionais, pode ser utilizada *pro societate*, ou seja, em favor da sociedade. O fundamento é o princípio da proporcionalidade, que, como vimos, decorre da teoria do sacrifício, que determina a realização de um juízo de ponderação pelo magistrado, diante do caso concreto, sobre o qual a garantia fundamental deve prevalecer quando duas estão em conflito. Por exemplo: ‘liberdade de réu versus a perpetuação de uma injustiça’”. (BARROS, Francisco Dirceu. **Direito processual**: teoria, jurisprudência e questões de concursos com gabarito comentado. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006. v. 1. p. 81.)

³⁹⁷ BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, a. 7, n. 59, 1º out. 2002. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/3208>>. Acesso em: 4 abr. 2019.

Assim, a proporcionalidade com vistas à Prova ilícita *pro societate* se legitima, conquanto não se trata propriamente de violação de um direito ou garantia por outros, mas de um sistema de concessões (ponderação) até se chegar a melhor solução. Isso, ainda, ganha maior justificação quando atrelada à necessidade de equilíbrio do sistema democrático, posto que o processo não pode se tornar um mecanismo de totalitarismo de um lado (acusação), tampouco de legitimação da impunidade de outro (defesa/acusado), mormente diante de infrações transnacionais que afetam a própria Sustentabilidade do sistema democrático e que extrapolam as fronteiras de maneira direta, ou indireta.

Desta forma, no sistema de ponderação aqui versado não ocorre a violação da Dignidade da Pessoa Humana, em seu núcleo fundamental. Muito pelo contrário. Uma vez que a dignidade é elemento nuclear do Estado de Direito³⁹⁸, e que a proporcionalidade tem como fim último equilibrar o conflito de princípios fundamentais, a fim de evitar-se o colapso do próprio sistema estatal de jurisdicionalidade, ao realizar-se a ponderação, “entende-se legítima a derrogação de certas regras de exclusão de prova, ditadas pelo interesse de proteção ao indivíduo, em nome da prevenção e repressão das formas mais graves de criminalidade³⁹⁹”, como é o caso do crime transnacional, notadamente quando organizado.

Em síntese, pode-se dizer que o ordenamento jurídico, notadamente sob a perspectiva da CRFB/1988 e de sua efetividade frente o Estado de Direito, não veda, pura e simplesmente, a utilização de Prova ilícita, mas apenas impõe limite, qual seja: a impossibilidade de violação de direitos e garantias fundamentais, o que não se confunde com a ponderação, que apenas o limita no caso concreto (não exclui), posto

³⁹⁸ Ingo Wolfgang Sarlet ainda corrobora no sentido de que “[a]ssim sendo, temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.” (SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 70-71.)

³⁹⁹ MENDONÇA, Andrey Borges de. **Nova reforma do código de processo penal**: comentada por artigo. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009. p. 166.

que as peculiaridades do fato é que darão ao julgador e/ou ao Ministério Público as balizas de sopesamento dos valores constitucionais.

No enfoque aqui tratado, tem-se que todos os dados e informações coletados para utilização no processo devem ser tratados à base do princípio deontológico da Sustentabilidade, o que, nos dizeres de Juarez Freitas, não aceita a simples declaração programática. Afinal, “é norma vinculante, orientada para procedimentos e resultados, de cuja força normativa são inferíveis regras aptas a depurar as cores, ora cinzentas, da gestão pública⁴⁰⁰”.

Nessa medida, portanto, que se almeja trabalhar com a atuação do Ministério Público na produção da Prova, sob o viés da Sustentabilidade, no processo penal. É o que se passa a fazer.

3.4 ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA FORMAÇÃO DA PROVA

Quando se estuda a Sustentabilidade, deve-se, também, observar os atores que possam promovê-la⁴⁰¹ e, no caso em testilha, justifica-se uma breve análise, para os fins da presente tese, do papel do Ministério Público⁴⁰², órgão, no sistema democrático brasileiro, que detém a função privativa de promover a ação penal pública e zelar pelo efetivo respeito aos direitos humanos e zelar para o correto funcionamento dos Poderes Públicos⁴⁰³.

⁴⁰⁰ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 245.

⁴⁰¹ Registra-se que o Pacote Anticrime (Lei 13.964/2019) estabeleceu de forma expressa no Código de Processo Penal a adoção do sistema acusatório, deixando evidenciado que o juiz não pode proceder a substituição da atuação probatória do órgão de acusação – “art. 3º A - O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.”

⁴⁰² Sobre as principais funções do Ministério Público, com um breve apanhado de sua forma de funcionamento na Itália, Alemanha, França, Portugal e no modelo inglês, vale conferir a visão de Silvia Armero Villalba. (VILLALBA, Silvia Armero. El fiscal europeo. In: GÓMEZ MARTÍN, Víctor (Coord.). **Garantías constitucionales y derecho penal europeo**. Madrid: Marcial Pons, 2012. p. 152-156.)

⁴⁰³ Dispõe a Constituição Federal Brasileira:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Nesse sentido, tem-se a importância do papel desempenhado pelo Ministério Público⁴⁰⁴ no enfrentamento à corrupção, delitos conexos e infrações penais transnacionais, notadamente com o escopo de fortalecer a democracia e reduzir a impunidade, o que contribui para uma sociedade sustentável, ao se entender que uma vida digna e uma sociedade justa são desideratos visados pela Carta da República como norte. Aparece, inclusive, a justiça como um dos objetos da cartilha de Desenvolvimento Sustentável – ODS⁴⁰⁵. Aliás, a doutrina constitucional de Sarlet aponta para a existência de um “direito a um processo justo”, consistente na adoção de medidas concretizadas na Dignidade da Pessoa Humana e na valoração dos direitos fundamentais⁴⁰⁶.

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

⁴⁰⁴ Abordando o atual perfil do Ministério Público, Henrique da Rosa Ziesemer e Vinícius Secco Zoponi explicam que: “a função ministerial, como o óleo de uma grande engrenagem, difunde-se pelas entranhas dos Poderes, conjugando-se às funções de cada um deles, de modo essencial, para (i) deflagrar a atuação dos Poderes, em especial o Executivo e o Judiciário; (ii) fiscalizar a maneira pela qual essa atuação é concretizada pelos Poderes, com destaque para o Executivo e o Legislativo; e (i) fomentar a proteção e promoção à ordem jurídica, ao regime democrático e aos interesses sociais e individuais indisponíveis, em uma perspectiva que se volta aos três Poderes da República.” (ZIESEMER, Henrique da Rosa; ZOPONI, Vinícius Secco. **Ministério Público: desafios e diálogos interinstitucionais: atuação e prerrogativas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 20.)

⁴⁰⁵ Curial dizer que “Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)” aparecem como uma agenda mundial acolhida durante a Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável em setembro de 2015, formada por 17 objetivos e 169 metas a serem alcançadas até 2030.

⁴⁰⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 146. Expõe, ainda, o autor: “[...] à evidência, não se está a advogar que toda e qualquer regra procedimental guarde relação com a dignidade da pessoa humana, mas sim, que ela implica, por meio da adequada interpretação dos direitos e garantias fundamentais, a consideração do indivíduo como sujeito e não mero objeto do processo, além de demonstrar que os principais direitos e garantias processuais tem um conteúdo em dignidade e nela encontram o seu fundamento e sua justificação, o que deve ser devidamente levado em conta quando da resolução de conflitos com outros direitos fundamentais e por ocasião do exame da constitucionalidade de medidas restritivas.” (p. 147).

Ao se abordar a atuação do titular da ação penal na produção dos meios probatórios⁴⁰⁷, curial se mencionar que existe um verdadeiro direito à Prova que não pode ser inibido com alegações genéricas de violação a Dignidade da Pessoa Humana. Afinal, “a prova não é só essencial ao processo como servirá para fundamentar uma decisão, pois, de outro modo, esta seria nula⁴⁰⁸”. Nesse sentido, tem-se que, segundo Pereira, ao explicar o que se entende por Provas de caráter acusatório, dizem respeito:

[...] aquelas provas produzidas ou admitidas que pelo seu caráter incriminatório permitam à entidade decisora alcançar um estado de convicção, que supera a dúvida razoável, sobre os componentes fácticos do processo e da imputabilidade e culpabilidade do acusado⁴⁰⁹.

Nessa dicotomia entre a necessidade de produção de Provas para aferição dos fatos controvertidos na esfera penal e a vedação de Provas ilícitas como forma de assegurar a dignidade humana, o Ministério Público exerce papel de lédima importância, pois não se trata de apenas atuar como fiscal da lei ou legitimado ativo de ações penais quando lhe couber o mister, mas, antes de tudo, de zelar pela Sustentabilidade da instituição do processo penal investigatório e elucidativo para e em razão da sociedade, que, em última análise, preservará a Sustentabilidade de todo o sistema de justiça.

Com efeito, o reconhecimento da Sustentabilidade enquanto direito fundamental – como megaprincípio-, tem o escopo de promover a “superação da sua utilização como uma mera prática discursiva⁴¹⁰” para, como fim último, realizar a primazia do seu núcleo estrutural: a dignidade da pessoa⁴¹¹. Isso porque é sob o

⁴⁰⁷ Registra-se que, de acordo com Mendroni, “[...] A missão do representante do Ministério Público é aportar aos autos, o mais que possível, provas invulneráveis. Isto significa produzir provas rígidas, sólidas, claras e lógicas, que unidas e analisadas em face do seu contexto possam induzir a uma só conclusão”. (MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Provas no processo penal**: estudo sobre a valoração das provas penais. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 13.)

⁴⁰⁸ PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal**: admissibilidade e valoração. Coimbra: Almedina, 2017. p. 28.

⁴⁰⁹ PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal**: admissibilidade e valoração. Coimbra: Almedina, 2017. p. 88.

⁴¹⁰ COELHO, Saulo de Oliveira Pinto; MELLO, Rodrigo Antonio Calixto. A sustentabilidade como um direito fundamental: a concretização da dignidade da pessoa humana e a necessidade de interdisciplinaridade do direito. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 8, n. 15, p. 9-24, jan./jun. 2011. Disponível em: <<http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/208>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

⁴¹¹ Registra-se que, sob o enfoque da defesa do direito de defesa, ou seja, de inibição das arbitrariedades do Estado nas prerrogativas fundamentais dos sujeitos, Juliano Keller do Valle “tem

prisma da efetivação da dignidade da pessoa “que aparece o princípio da sustentabilidade que, deixando de ser apenas um suporte conceitual da Ordem Constitucional Econômica e Social, passa a ser considerado como um direito fundamental⁴¹²”.

Ao tratar sobre a formação da Prova na União Europeia, o Fiscal de La Audiencia Provincial de Alicante, Martín⁴¹³, explica:

Los Estados miembros de la Unión Europea necesitan herramientas eficaces para combatir el creciente fenómeno de la delincuencia transnacional. Progresivamente, los es y fiscales de la Unión Europea necesitan hacer uso de prueba que ha sido obtenida en otro Estado miembro. En consecuencia, la forma en la que se obtiene la prueba en un Estado genera consecuencias y puede tener un impacto en un procedimiento criminal que se desarrolla en otro Estado, en particular en términos de su admisibilidad⁴¹⁴.

Ademais, esclarece Martín⁴¹⁵ que cada Estado regulamenta como se obtém e valora a Prova de acordo com seu sistema jurídico de acordo com princípios que regem sua valoração em juízo. Destaca, ainda, no Estudo sobre Legislação de

razão quando insiste na necessidade de uma defesa intransigente ao direito de defesa. Esse é o espírito e a força constitucional na preservação não apenas da Dignidade da Pessoa Humana, mas, agora, de um outro nível: a da *Dignitas Terrae*. O direito à existência se manifesta pelos Direitos da Natureza e pelos Direitos dos Animais, por exemplo. Essa é a demonstração de que o ser humano está junto com outros seres no mundo e, num sentido biopsíquico, a sua sobrevivência, prosperidade dependem de sua adaptação num mundo que está em constante movimento”. (AQUINO, Sergio Ricardo Fernandes de. A defesa do direito de defesa: uma abordagem por meio da sustentabilidade social e jurídica. **Empório do Direito**, Florianópolis, 27 abr. 2018. Disponível em: <<https://emporiododireito.com.br/leitura/a-defesa-do-direito-de-defesa-uma-abordagem-por-meio-da-sustentabilidade-social-e-juridica>>. Acesso em: 18 abr. 2019.) É que com a nova perspectiva traçada pela sustentabilidade, evidencia-se que todas as estruturas sociais estão interligadas, de modo a formar um todo harmônico. Logo, tem-se que quando da prática de determinado crime e este alcança reflexos transnacionais, todo o sistema [sociedade interligada] é afetado, subjacente a dignidade da “terra”, do todo.

⁴¹² COELHO, Saulo de Oliveira Pinto; MELLO, Rodrigo Antonio Calixto. A sustentabilidade como um direito fundamental: a concretização da dignidade da pessoa humana e a necessidade de interdisciplinaridade do direito. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 8, n. 15, p. 9-24, jan./jun. 2011. Disponível em: <<http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/208>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

⁴¹³ LUCAS MARTÍN, Ignacio de. Garantías y admisibilidad de la prueba. In: ARANGUENA FANEGO, Coral (Coord.). **Garantías procesales en los procesos penales en la Unión Europea**. Valladolid: Lex Nova, 2007. p. 355.

⁴¹⁴ Tradução livre: “Os Estados-Membros da União Europeia precisam de instrumentos eficazes para combater o crescente fenómeno da criminalidade transnacional. Progressivamente, os procuradores da União Europeia e os procuradores precisam fazer uso das provas obtidas em outro Estado-Membro. Consequentemente, a maneira como as evidências são obtidas em um Estado gera consequências e pode ter impacto nos processos criminais ocorridos em outro Estado, particularmente em termos de sua admisibilidade.”

⁴¹⁵ LUCAS MARTÍN, Ignacio de. Garantías y admisibilidad de la prueba. In: ARANGUENA FANEGO, Coral (Coord.). **Garantías procesales en los procesos penales en la Unión Europea**. Valladolid: Lex Nova, 2007. p. 356.

Evidências em Procedimentos Penais nos Diferentes Estados da União Européia, que se aponta diferenças existentes quanto aos métodos de extração da Prova nos mais diversos processos criminais, que resultam a maior dificuldade em se proceder cooperação internacional. Afirma, ainda, que “[e]stas diferencias pueden convertirse en serios obstáculos para la cooperación judicial internacional a la luz del principio de confianza y reconocimiento mutuo”⁴¹⁶.

Nessa toada, ainda, ao tratar da admissibilidade da Prova nas investigações para além das fronteiras nacionais, Martín⁴¹⁷ afirma:

En particular, por cuanto se refiere a la admisibilidad de la prueba, que entiendo como concepto clave en el contexto de investigaciones transfronterizas, es preciso establecer los límites de la ilicitud de la prueba, pero también la extensión de los efectos de la prueba obtenida con violación de los derechos fundamentales y el valor probatorio de las pruebas derivadas de las de procedencia ilícita pues éstas son cuestiones básicas en la actividad probatoria⁴¹⁸.

Nesse sentido, mostra-se oportuno estabelecer standards de normas comuns de Prova que possam ser utilizadas para além das fronteiras nacionais, sem embargo de eventualmente se socorrer dos tratados e cooperações internacionais. Isso porque é fato concreto que tais medidas, como regra, demandam tempo, enquanto o recolhimento de Prova em delitos transnacionais precisa ser ágil e estar em pé de igualdade com a macrocriminalidade que não encontra limite no respeito aos direitos fundamentais, contando, muitas vezes, ainda, com a tecnologia digital⁴¹⁹. Portanto, poder-se-ia cogitar de regras mínimas a serem observadas na colheita

⁴¹⁶ Tradução livre: “Essas diferenças podem se tornar sérios obstáculos à cooperação judicial internacional à luz do princípio da confiança e do reconhecimento mútuo.”

⁴¹⁷ LUCAS MARTÍN, Ignacio de. Garantías y admisibilidad de la prueba. In: ARANGUENA FANEGO, Coral (Coord.). **Garantías procesales en los procesos penales en la Unión Europea**. Valladolid: Lex Nova, 2007. p. 357.

⁴¹⁸ Tradução livre: “Em particular, no que diz respeito à admissibilidade de evidências, que entendo como um conceito-chave no contexto de investigações transfronteiriças, é necessário estabelecer os limites da ilegalidade da evidência, mas também a extensão dos efeitos da evidência obtida com violação dos direitos fundamentais e o valor probatório das evidências derivadas das de origem ilícita, uma vez que essas são questões básicas da atividade probatória.”

⁴¹⁹ Registra-se, por oportuno, a pertinente observação de Ferreira de Melo dizendo que: “o combate ao crime organizado transnacional passa, obrigatoriamente, pela análise de dois problemas que assolam a maioria dos países: a falta de infraestrutura das forças policiais e a fragilidade das instituições. Esses entraves dificultam, e muito, a incessante luta contra o crime organizado e, por consequência, a insegurança por todos sentida.” (MELO, Júlio César Machado Ferreira de. **Crime organizado e delação premiada**: com as alterações do pacote anticrime (lei 13.964/2019). Curitiba: Juruá, 2020. p. 73.)

dessas Provas como forma de se poder aproveitar-las ainda que fora das fronteiras em que foram produzidas. Nesse contexto, Martín⁴²⁰ afirma:

[e]n segundo término, el Libro Verde exploraría la posibilidad de encort estándares o normas comunes mínimas en materia de prueba, inicialmente plantearse dos propuestas, de una parte, reconducir dichas condiciones mínimas comunes a cada una de las diferentes pruebas que pueden plantearse en el curso una investigación criminal, de forma que formularíamos una suerte de guía o protocolo de actuación común para cada uno de los supuestos de prueba. Imaginemos por caso la prueba testifical, y dentro de la misma, un esqueleto común, con distintas posibilidades según se trate de testigos vulnerables, de menores, de testigos cuya identidad debe ser protegida por otras razones, como podría ser el caso del agente encubierto. La segunda posibilidad intentaría definir esos estándares comun principios comunes en materia de obtención y valoración de prueba de modo que su admisibilidad quedara garantizada⁴²¹.

Dessa forma, curial mencionar que poderiam ser estabelecidos princípios comuns a serem observados pelas autoridades que forem produzir e/ou confeccionar essa espécie de Prova. Nesse contexto, possível afirmar que o grande nó górdio a ser observado para que tenham validade em outros locais nos delitos transnacionais é que sejam respeitadas garantias e princípios que regem a Prova⁴²². Martín afirma nesse diapasão:

⁴²⁰ LUCAS MARTÍN, Ignacio de. Garantías y admisibilidad de la prueba. In: ARANGUENA FANEGO, Coral (Coord.). **Garantías procesales en los procesos penales en la Unión Europea**. Valladolid: Lex Nova, 2007. p. 358-359.

⁴²¹ Tradução livre: “No segundo mandato, o Livro Verde exploraria a possibilidade de cortar padrões ou padrões comuns mínimos em termos de evidência, fazendo inicialmente duas propostas, por um lado, para redirecionar essas condições mínimas comuns a cada um dos diferentes testes que possam surgir em curso de uma investigação criminal, para formularmos uma espécie de guia ou protocolo de ação comum para cada um dos casos de evidência. Imagine, por exemplo, a prova testemunhal e dentro dela, um esqueleto comum, com diferentes possibilidades, dependendo de serem testemunhas vulneráveis, menores, testemunhas cuja identidade deve ser protegida por outros motivos, como o caso do agente secreto. A segunda possibilidade tentaria definir esses padrões comuns, princípios comuns relativos à coleta e avaliação de evidências, para garantir sua admissibilidade.”

⁴²² Nesse tocante, vale registrar a importância da proteção multinível dos direitos fundamentais, pois, segundo Souza, “[N]o contexto atual da globalização, em que as relações sociais são disciplinadas não apenas no ordenamento jurídico interno de cada Estado, mas também por influência do direito internacional, observa-se a consolidação de um fenômeno denominado pela doutrina de constitucionalismo multinível e, dele derivado, da proteção multinível dos direitos fundamentais”. (SOUZA, Jeferson Lima de. O diálogo entre o Tribunal Constitucional Português e o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e seu impacto na proteção dos direitos fundamentais. In: MARTINS, Ana Maria Guerra (Coord.). **A proteção multinível dos direitos fundamentais**: estudos sobre diálogo judicial. Lisboa: AAFDL, 2019. p. 15.) Mais a frente, pontua Souza: “A proteção multinível dos direitos fundamentais refere-se à incidência simultânea de diversos ordenamentos jurídicos na proteção dos direitos fundamentais, bem como à existência de diferentes jurisdições a dirimir as lides levadas ao conhecimento das instâncias competentes. Com esse viés, os direitos fundamentais estariam protegidos em nível nacional, regional e global”. (p. 15).

¿De qué principios comunes hablamos? Obviamente la identificación de esos principios comunes supondría un paso más en esta dirección pero no es difícil imaginar que la mayoría de ellos estaría íntimamente relacionada con las garantías y principios rectores de la prueba en el procedimiento penal tales como ejemplo el principio de contradicción, el de igualdad de armas o el de inmediación⁴²³.

Dentro do que foi exposto, portanto, o papel do Ministério Público, como agente responsável pelo ônus de Prova dos fatos criminosos [dentro daquilo que for delimitado pela acusação] no enfrentamento a infrações transnacionais é manter o foco no integral respeito a garantias constitucionais, que, no mais das vezes, são comuns no que diz respeito aos princípios que regem a produção da Prova. Justamente por isso é pertinente se trabalhar com a perspectiva dos meios de Prova sustentáveis, que na visão aqui trazida devem manter essa preocupação com a forma que foram trazidos e produzidos.

3.5 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E LIMITES DE SUA INTERVENÇÃO

Nessa etapa, mostra-se pertinente a abordagem da Dignidade da Pessoa Humana⁴²⁴, já que é possível se vislumbrar a ligação dela com o que se almeja alcançar com uma produção sustentável da Prova, para ser utilizada para além das fronteiras em delitos transnacionais. Dessa forma, ao mesmo tempo em que se verifica a proteção da Dignidade da Pessoa Humana, no seu núcleo duro⁴²⁵, respeitando-se

⁴²³ LUCAS MARTÍN, Ignacio de. Garantías y admisibilidad de la prueba. In: ARANGUENA FANEGO, Coral (Coord.). **Garantías procesales en los procesos penales en la Unión Europea**. Valladolid: Lex Nova, 2007. p. 358-359. Tradução livre: “De que princípios comuns estamos falando? Obviamente, a identificação desses princípios comuns seria mais um passo nessa direção, mas não é difícil imaginar que a maioria deles esteja intimamente relacionada às garantias e princípios orientadores da evidência em processos criminais, como o princípio da contraditório, o de igualdade de armas ou imediação.”

⁴²⁴ Consoante aponta Novais, ao abordar a evolução da dignidade da pessoa humana desde sua origem: “Depois de ter feito um percurso de séculos, desde a Antiguidade clássica, pelos caminhos da reflexão filosófica, da ética, da crença religiosa e das ideias políticas, a dignidade da pessoa humana só chegou ao Direito Constitucional com o sentido que hoje lhe damos, a partir da II Guerra Mundial, quando, em paralelo com o que ocorreu, na época, em documentos fundacionais do Direito Internacional dos direitos humanos, algumas Constituições acolheram a ideia na qualidade de princípio fundamental em que assentam os Estados de Direito”. (NOVAIS, Jorge Reis. **Princípios estruturante do estado de direito**. Coimbra: Almedina, 2019. p. 25.)

⁴²⁵ Como apregoa Sarlet, tem-se que é “[...] fato de que nem toda a violação de um direito fundamental corresponde, ao mesmo tempo e necessariamente, a uma violação da dignidade da pessoa humana, sequer implicando (de modo cogente) a violação do conteúdo em dignidade que o direito fundamental atingido possa ter”. (SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 153.)

as regras do jogo – princípios constitucionais em choque, também se almeja condições mínimas de acesso aos sujeitos processuais, mas sem deixar de lado a necessária preocupação com o dever de proteção [o que se entende como direito fundamental] a ser atingido com o fim último do processo.

Nesse tocante, oportuno dizer que:

[...] o princípio da dignidade da pessoa humana em muito se encaixa com a sustentabilidade social, uma vez que somente com a dignidade da pessoa humana é possível que cada indivíduo tenha as condições mínimas de bem estar, e por consequência possa prosperar⁴²⁶.

Com efeito, a dimensão social da Sustentabilidade encontra-se umbilicalmente ligada ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana, motivo pela qual não devem ser dissociados. Isso porque a dignidade humana alçada como princípio pela Constituição tem uma importância gritante e serve de alicerce e baliza aos intérpretes, já que sua violação assume uma gravidade tal que pode ser considerada qualificada em um estado constitucional.

Por outro lado, a correta conceituação da Dignidade da Pessoa Humana não pode ser esquecida, haja vista que é fato concreto que sua utilização tem sido desvirtuada para situações que refogem em muito aquilo que sustenta a base de um Estado Democrático de Direito⁴²⁷. Aliás, abordando a invocação indiscriminada do princípio da Dignidade da Pessoa Humana, Novais esclarece que “a extensão praticamente ilimitada do âmbito de invocação e aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana, que decorreria daquela identificação, gera também enfraquecimento da sua força normativa⁴²⁸”.

⁴²⁶ SCHROEDER, Eduardo Arruado; MARGARIDA, Otávio Guilherme. Os princípios da solidariedade e da dignidade da pessoa humana como potencializadores de uma sociedade mais sustentável. In: GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.). **Debates sustentáveis: análise multidimensional e governança ambiental**. Itajaí: Univali, 2015. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 29 jan. 2020. p. 67.

⁴²⁷ Abordando essa situação de o princípio ser utilizado em ‘argumento’ e ‘fundamento’ de uso corrente da jurisprudência constitucional, Novais discorre que: “[M]uitas vezes, é certo, a dignidade da pessoa humana funciona como instrumento de apoio a decisões que, na realidade, têm o verdadeiro e principal fundamento noutras normas constitucionais (direitos fundamentais ou outros princípios estruturantes) e, outras vezes até, é utilizada como simples artifício retórico de reforço de posições defendidas”. (NOVAIS, Jorge Reis. **Princípios estruturante do estado de direito**. Coimbra: Almedina, 2019. p. 26.)

⁴²⁸ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 86.

Ora, quando se alega violação a Dignidade da Pessoa Humana pretende-se, a toda evidência, extirpar o ato praticado de qualquer validade no ordenamento para que não produza efeitos jurídicos, daí a importância em se delimitar concretamente essa definição que tem sido utilizada, notadamente no âmbito criminal, como salvaguarda para a prática de criminosos, em delitos que afetam a própria Sustentabilidade do sistema democrático (delitos transnacionais), levando uma invocação sem critério que mais serve ao próprio enfraquecimento desse importância princípio⁴²⁹. Isso porque, justamente por ser a dignidade um princípio estruturante do próprio estado de direito, não é possível que seja desvirtuado seu conteúdo, com alargamento manifestamente incompreensível e desfocado da sua função constitucional. Nesse sentido, Novais aponta que “a dignidade da pessoa humana ou a norma de dignidade significa que é proibida a instrumentalização da pessoa”⁴³⁰.

É nesse contexto, portanto, que o valor dignidade assume uma importância ímpar e não deve e não pode ser desvirtuado com o argumento de por fim a conversa, nos dizeres de Novais, como mero *conversation stopper*⁴³¹, fulminando toda e qualquer discussão da matéria, não permitindo qualquer contra argumentação. Aliás, ainda segundo Novais, muitas vezes, a argumentação à violação da Dignidade da Pessoa Humana é colocada como verdadeiro tabu como forma de impedir e/ou inibir sua atenuação ou afastamento do tal princípio⁴³². Isso, aliás, ocorre em posições garantistas extremas em que se preocupa apenas com um lado dos interesses que aparecem no processo, o que não deve ser aceito.

⁴²⁹ Segundo Novais, tem-se que “inevitavelmente, a utilização banalizada e inflacionária deste ou de qualquer outro princípio - que deveriam ser invocados pela reconhecida força que possuem e pelo seu elevado peso normativo-gera desvalorização e desqualificação. Até a moeda mais forte desvaloriza com a inflação”. (NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 87.)

⁴³⁰ NOVAIS, Jorge Reis. **Princípios estruturante do estado de direito**. Coimbra: Almedina, 2019. p. 11.

⁴³¹ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 20.

⁴³² Novais aponta que “de alguma forma, em sentido afim, o conceito de dignidade tem sido igualmente apresentado como dotado de espécie de aura ou função de tabu”. (NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 21.)

Coloca-se, portanto, segundo Novais, que “um menor rigor jurídico na alegação de violação da dignidade da pessoa humana, atendendo aos efeitos destrutivos que produz quando é bem sucedida, é naturalmente problemático⁴³³”.

Exposta a questão, é nesse sentido que, muitas vezes, tem sido utilizada a fundamentação do princípio, mas, que, na realidade, refoge sua base de sustentação ao estado de direito, transformando-se em verdadeiro *knock-down argument*⁴³⁴, o que não se coaduna com o meio probatório sustentável, pois essa interpretação em delitos que afetem a própria Sustentabilidade do sistema é equivocada.

Desse modo, torna-se indispensável verificar que a indeterminação do conteúdo do princípio da Dignidade da Pessoa Humana não pode ser invocada como argumento que inviabilize sua interpretação constitucional, pois “os resultados apurados quando ao conteúdo concreto do princípio e ao seu preciso sentido normativo estão muito longe da clareza e da determinação que seriam exigíveis⁴³⁵”, notadamente pelas profundas e gritantes consequências de sua aplicação com afastamento de qualquer contra-argumento também com assento constitucional e de direito fundamental⁴³⁶.

Assim sendo, torna-se oportuno, conveniente e necessário proceder a delimitação do que realmente ofende o princípio fundamental da Dignidade da Pessoa

⁴³³ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 22. Nesse sentido, *mutatis mutandis*, o autor português expõe que: “[...] o princípio da dignidade da pessoa humana por parte dos tribunais brasileiros, onde, nomeadamente no que respeita ao direito fundamental à saúde (fornecimento de medicamentos e de cuidados médicos), praticamente por si só, a simples invocação da dignidade da pessoa humana como apoio a essas pretensões individuais tende a derrotar, na prática, qualquer contra-argumentação aduzida pelos poderes públicos accionados”. (NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 22-23.)

⁴³⁴ Novais aponta que esse termo advém da força do impacto demolidor capaz de produzir gritantes efeitos na vida das pessoas. (NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 23.)

⁴³⁵ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 23.

⁴³⁶ Nesse sentido, Novais aponta que se deve “[...] chegar a um conceito e a uma concepção do princípio da dignidade da pessoa humana enquanto princípio jurídico, mas também como princípio constitucional supremo em que assenta toda a ordem jurídica, e, logo, com um conteúdo abrangente, inclusivo, aberto e dinâmico, assente num consenso constitucional em que as várias correntes e concepções próprias de um pluralismo razoável no nosso tempo se possam rever”. (NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 25.)

Humana⁴³⁷, entendido como direito fundamental, princípio constitucional supremo e base do sistema constitucional vigente. Nesse contexto Novais⁴³⁸:

Daí que, se é comum e quase pacífico admitir a importância basilar do princípio da dignidade da pessoa humana em Estado de Direito e as consequências gravosas que decorrem da sua eventual violação, seja já mais difícil, embora possível e necessário, chegar a uma construção consensual de critérios abstractos que orientem a verificação constitucional da eventual existência de uma violação da dignidade da pessoa humana. E, finalmente, é muito difícil, para não dizer impossível, nos conflitos judiciais de mais complexa resolução, que não incluem as situações extremas de violação mais grave e evidente, chegar a um acordo quanto à existência ou não de uma afectação inconstitucional do princípio quando se trata de fazer a aplicação daqueles critérios.

Dessa forma, o que se deve buscar é procurar chegar em um conceito que seja de tal maneira inclusivo e com possibilidade de dar validade a Dignidade da Pessoa Humana, sem desconsiderar os efeitos normativos da importância da “estrutura do edifício constitucional de Estado de Direito⁴³⁹”. Vincula-se, portanto, a Dignidade da Pessoa Humana “onde domina a ideia de pessoa como sujeito, assente na recusa da consideração e tratamento degradantes do indivíduo como meio ou instrumento para a prossecução de fins alheios”⁴⁴⁰.

De outra parte, é fato que a proteção à Dignidade da Pessoa Humana, bem delimitada a resguardar juridicamente a autonomia individual, privacidade, liberdade, igualdade, respeito e o bem-estar, determina uma nova maneira de relação que deve existir entre o Estado e os indivíduos⁴⁴¹, pois “o respectivo princípio se encontra na

⁴³⁷ Ao tratar da forma de identificação da dignidade, Novais aponta que: “[J]á seria mais plausível a proposta de identificação da dignidade, não com os direitos fundamentais em toda a sua potencial extensão, mas apenas com o conteúdo essencial dos direitos fundamentais. Ou seja, garantida pela dignidade humana não seria qualquer manifestação de liberdade, de autonomia ou de bem-estar individuais, mas apenas a essência desses valores, os núcleos essenciais da liberdade, da autonomia e do bem-estar.” (NOVAIS, Jorge Reis. **Princípios estruturante do estado de direito**. Coimbra: Almedina, 2019. p. 32.)

⁴³⁸ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 24.

⁴³⁹ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 26.

⁴⁴⁰ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 182.

⁴⁴¹ Deve-se ter em conta, segundo Novais, que “a Constituição faz da dignidade da pessoa humana e, portanto, da pessoa concreta, individualmente considerada, o alicerce fundamental do Estado de Direito, o relacionamento entre o Estado e os cidadãos fica estruturalmente marcado pela primazia da pessoa”. (NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 62.)

raiz do desenvolvimento dogmático dos restantes princípios estruturantes do Estado de Direito, como sejam a igualdade, a proporcionalidade ou a segurança jurídica⁴⁴².

Dessa forma, pode-se concluir que o princípio da dignidade tem o escopo primordial de proteger contra a interferência no que diz respeito a tratamentos degradantes, humilhantes, maculando a liberdade, privacidade, bem-estar, de forma que restrições são possíveis. Todavia, segundo Novais⁴⁴³:

[...] só serão admissíveis interferências estatais que sejam estritamente derivadas da necessidade de garantir a reciprocidade do respeito pela igual dignidade de todos, com a consequente proibição da diferenciação de estatutos de dignidade estabelecidos em função de atributos pessoais sobre os quais o indivíduo não dispõe de qualquer controlo.

Destarte, as intervenções estatais não devem incidir sobre o indivíduo, ainda que acusado de um processo, ou investigado por delitos (mesmo que graves), de maneira arbitrária, desproporcional ou não razoável, o que deve ser analisado no caso concreto⁴⁴⁴, já que por várias vezes a dignidade é confrontada em lados opostos, de maneira divergente, disso surgindo interpretações frontalmente opostas⁴⁴⁵. Além disso, justamente por sua cláusula aberta e com necessidade de preenchimento no caso concreto é que a Dignidade da Pessoa Humana deve “desempenhar um papel de princípio, de programa e de parâmetro dos direitos fundamentais em Estado de Direito, comportando, em cada uma dessas dimensões, múltiplas possibilidades de utilização⁴⁴⁶”.

⁴⁴² NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 29.)

⁴⁴³ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 65.)

⁴⁴⁴ Apregoa Novais que “as possibilidades de o Estado interferir na liberdade e na autonomia individuais são limitadas, condicionadas, carentes de justificação e por consequência juridicamente controláveis”. (NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 77.)

⁴⁴⁵ Como aponta Novais, “De resto, se não existisse essa associação diferenciada e gradativa dos direitos fundamentais à dignidade da pessoa humana nem sequer seria possível procurar resolver quaisquer conflitos ou colisões entre direitos fundamentais através de ponderação, já que a comum referência à matriz inderrogável da dignidade da pessoa humana impediria qualquer cedência pontual recíproca, pelo menos nos termos da concepção que atribui uma relevância absoluta à dignidade da pessoa humana no confronto com outros valores.” (NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 78.)

⁴⁴⁶ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 79.

Nesse tocante, convém registrar que o princípio da Dignidade da Pessoa Humana é pensado e desenvolvido para o indivíduo, o qual pertence a uma comunidade e, portanto, deve se sujeitar as normas de convivência. Afinal, como pontua Novais:

[a] dignidade da pessoa humana do Estado social e democrático de Direito é circunstancial e temporalmente determinada e, nesse sentido, é própria de um indivíduo comunitariamente integrado e condicionado, titular de direitos fundamentais oponíveis ao Estado e merecedores de um dever de respeito da parte dos restantes concidadãos, mas socialmente vinculado aos limites da liberdade e ao cumprimento dos deveres e obrigações que a decisão popular soberana lhe impõe como condição da possibilidade de realização da dignidade e dos direitos de todos.

Nessa toada, em vista do exposto, possível afirmar que ocorre, de fato, a violação ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana em situações mais gravosas e extremas, pois seu desvirtuamento tem levado ao próprio enfraquecimento de tão importante pilar do Estado Democrático de Direito. Afinal, segundo Novais:

[...] a invocação da dignidade na qualidade de princípio constitucional corre o risco sério de servir simplesmente o desenvolvimento de uma estratégia de instrumentalização da Constituição para imposição coerciva de pontos de vista que, de outra forma, não colheriam a adesão democrática da sociedade⁴⁴⁷.

A interferência, pois, deve ser devidamente analisada e sopesada no caso concreto, sob pena de inviabilidade de proteção direitos que também tem como pano de fundo a dignidade⁴⁴⁸, já que ao Estado também compete protegê-los e promovê-los para todos, limitando e até condicionando outros direitos para esse fim. Daí porque, para se verificar a efetiva violação a Dignidade da Pessoa Humana, no seu núcleo fundamental, como princípio fundamental estruturante do estado de direito, o que se deve observar “não é o estado físico em que ficou determinado objecto ou bem após uma intervenção humana, mas é antes saber se uma das partes da relação jurídica

⁴⁴⁷ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 131.

⁴⁴⁸ Segundo Novais, “[...] mesmo quando há um acordo de partida sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, o aprofundamento das questões suscitadas pelo seu preenchimento normativo e a sua concretização nas circunstâncias fácticas de aplicação quotidiana desencadeia inevitavelmente a possibilidade de dissenso, de dedução de conclusões de concretização divergentes ou até frontalmente opostas, como sucede, por exemplo, quando num caso judicial a dignidade da pessoa humana surge invocada dos dois lados do conflito”. (NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 68.

subjacente violou ou não os deveres a que está obrigada⁴⁴⁹, e nesse caso, em se tratando de feito criminal, quando os poderes públicos falham aos deveres de proteção que a norma constitucional lhes impõe, bem assim o grau de sua interferência no caso concreto.

Deve-se, pois, prescrutar para se observar se aquele a quem incumbe o dever de respeito, juridicamente descumpriu seus deveres, de modo que, para tanto, há que se considerar a complexidade do caso levado a efeito, a maneira que isso ocorreu, a justificação empregada pelos supostos violadores, assim como a relação entre os fins e os meios, tendo como limite a Dignidade da Pessoa Humana.

3.6 CONFLITO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: DIREITO INDIVIDUAL E O DIREITO À SEGURANÇA

Inicie-se dizendo que não é nova a ideia de que o legislador deve estar vinculado a obrigações de tutela penal, visto que existem diversos instrumentos internacionais que obrigam os Estados a criminalizar certas condutas lesivas a bens jurídicos e interesses de relevância transnacional. Sobre o tema, inclusive, Viganò esclarece⁴⁵⁰:

En cambio, sí son novedosos en la jurisprudencia del TEDH y de la Corte IDH los siguientes dos factores. Por un lado, los dos tribunales afirman, por vía hermenéutica, la existencia de obligaciones de tutela penal de algunos derechos fundamentales, interpretando las normas de los dos convenios sobre la protección de los derechos humanos, que no mencionan expresamente estas obligaciones, sino que se limitan a afirmar el deber de los Estados partes de respetar los derechos en cuestión, y asegurar una tutela jurisdiccional efectiva a la víctima en el caso de su violación. Por otro lado, es destacable la extensión de estas obligaciones de origen pretoria, que implican -según los dos tribunales- no sólo el deber de criminalizar in abstracto las conductas lesivas de Derecho, sino también el deber de perseguir

⁴⁴⁹ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana**: dignidade e direitos fundamentais. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 158.

⁴⁵⁰ VIGANÓ, Francesco. Sobre las obligaciones de tutela penal de los derechos fundamentales em la jurisprudencia del TEDH. In: GÓMEZ MARTÍN, Víctor (Coord.). **Garantías constitucionales y derecho penal europeo**. Madrid: Marcial Pons, 2012. p. 313-314.

y castigar in concreto a los autores de las violaciones, en nombre de la tutela efectiva de los titulares de los derechos vulnerados.⁴⁵¹

Desse modo, afigura-se correto afirmar que o direito a segurança, que tem *status* constitucional na ordem brasileira, assume um significado ainda maior em se tratando do enfrentamento a Criminalidade Transnacional, pois “o inimigo não é Estado estrangeiro, mas organizações estruturadas em rede, fundadas em critérios de solidariedade que pouco tem a ver com o sentimento de ‘pertencimento’ a um Estado Nacional”. Aliás, como pondera Bauman, ao tratar dos tempos pós-modernos na era da Globalização:

o fator medo certamente aumentou, como indicam o aumento dos carros fechados, das portas de casa e dos sistemas de segurança, a popularidade das comunidades 'fechadas' e 'seguras' em todas as faixas de idade e de renda e a crescente vigilância nos espaços públicos, para não falar nas intermináveis reportagens sobre perigo que aparecem nos veículos de comunicação de massa.⁴⁵²

Como ponderam Fischer e Pereira, “efetivamente não se pode esquecer que a segurança (*lato sensu*) é ínsita e imanente a um Estado calcado nas mais democráticas e sociais regras dirigentes (como também se apresenta o ordenamento jurídico brasileiro⁴⁵³”.

Nesse tocante, destaca-se que a Convenção Interamericana de Direitos Humanos e a Convenção Europeia possuem normas genéricas que obrigam os Estados Partes, no que diz respeito as obrigações de respeito e atendimento aos direitos e liberdades públicas tratadas nas respectivas Convenções. Nesse sentido, expõe Fischer e Pereira:

⁴⁵¹ Tradução livre: “Por outro lado, os dois fatores a seguir são novos na jurisprudência da CEDH e da Corte Interamericana. Por um lado, os dois tribunais afirmam, através da hermenêutica, a existência de obrigações de proteção criminal de alguns direitos fundamentais, interpretando as regras das duas convenções sobre proteção de direitos humanos, que não mencionam expressamente essas obrigações, mas que eles se limitam a afirmar o dever dos Estados partes de respeitar os direitos em questão e garantir uma proteção jurisdicional efetiva da vítima no caso de sua violação. Por outro lado, é notável a extensão dessas obrigações de origem de Pretória, que implicam - segundo os dois tribunais - não apenas o dever de criminalizar abstratamente a conduta prejudicial da lei, mas também o dever de processar e punir, em particular, os autores das violações, em nome da proteção efetiva dos detentores dos direitos violados”.

⁴⁵² BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999. p. 55.

⁴⁵³ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 36.

Tanto a Convenção Interamericana de Direitos Humanos como a homóloga Convenção Europeia são introduzidas por normas de caráter genérico que impõem aos Estados Partes as obrigações de respeitar e fazer valer os direitos e liberdades públicas reconhecidos nas Convenções. Trata-se de obrigações de cunho tanto negativo, vedando que os estados violem os direitos humanos, como de feição positiva, consistente na exigência às partes de adotar as medidas necessárias para conferir efetividade à tutela desses direitos, impedindo violações por parte de terceiros, assegurando o acerto dos fatos lesivos e reprimindo lesões aos direitos fundamentais uma vez verificadas⁴⁵⁴.

Destarte, tem-se da obrigação de proteção penal de um direito fundamental⁴⁵⁵ também decorre a obrigação processual⁴⁵⁶, em que se exige uma investigação e o processamento de cada caso individual em que ocorre a suposta violação. Ora, nesses casos, sem embargo da criminalização que deve ocorrer por parte do Estado, existe um dever, pós-fato, decorrente da violação a um direito fundamental de um indivíduo, que implica uma investigação efetiva⁴⁵⁷. Nesses termos, consoante positiva Viganò⁴⁵⁸:

⁴⁵⁴ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 96.

⁴⁵⁵ Nesse ponto, curial trazer a abordagem da conceituação de direitos fundamentais na visão de Muñoz, o qual esclarece: “¿Qué son exactamente los derechos fundamentales? ¿Cuál es el alcance de esta popular fórmula? Todo el mundo está de acuerdo en que nuestro Derecho prohíbe la valoración de pruebas obtenidas con violación de derechos fundamentales, pero en lo que no hay unanimidad en la doctrina es a la hora de determinar cuáles son en concreto estos derechos que llamamos fundamentales”. (GALVEZ MUÑOZ, Luis. **La ineficacia de la prueba obtenida con violación de derechos fundamentales**. Navarra: Aranzadi, 2003. p. 78. Tradução livre: “O que exatamente são os direitos fundamentais? Qual é o potencial dessa fórmula popular? Todos concordam que nossa Lei proíbe a avaliação de evidências obtidas em violação dos direitos fundamentais, mas no que não há unanimidade na doutrina, é quando se determina quais são esses direitos que chamamos de fundamentais.”)

⁴⁵⁶ Segundo Fischer e Pereira Valdez, “Fica muito claro que os deveres processuais positivos decorrem diretamente, como implicações imediatas, dos direitos humanos protegidos nas Convenções, inclusive em razão da mencionada cláusula geral introdutória, o que implica a relevância dessa projeção. Essa perspectiva merece destaque, notadamente porque, em âmbito nacional, é muito comum – e aí o equívoco – uma visão apenas parcial de que a proteção constitucional estaria vinculada a direitos fundamentais de quem estaria ‘num lado mais fraco’ da relação processual penal, o investigado ou processado”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 99-100.)

⁴⁵⁷ Como apregoam Fischer e Pereira Valdez, “é imperiosa a disposição de um mecanismo processual que possibilite o esclarecimento dos fatos e a punição dos responsáveis, em última análise, que concretize a tutela judicial das vítimas”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 107.)

⁴⁵⁸ VIGANÓ, Francesco. Sobre las obligaciones de tutela penal de los derechos fundamentales em la jurisprudencia del TEDH. In: GÓMEZ MARTÍN, Víctor (Coord.). **Garantías constitucionales y derecho penal europeo**. Madrid: Marcial Pons, 2012. p. 317.

[...] el Estado tiene - según la jurisprudencia del TEDH, a partir del conocido fallo McCann c. Reino Unido de 1995 - que asegurar una investigación efectiva (es decir, ex officio, transparente, rápida, in diente y con participación activa de la víctima) y sobre todo capaz de conducir al esclarecimiento de los hechos, a la individualización de sus responsables y a la punición de los mismos⁴⁵⁹.

No mesmo diapasão, aliás, aparenta ser a jurisprudência da Corte Interamericana dos Direitos Humanos, à medida que a dicção de ordem na sua jurisprudência aponta para a luta contra a impunidade, ou segundo Viganò⁴⁶⁰, fazendo referência as palavras dessa própria Corte, “la lucha contra la falta, en su conjunto, de una investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”. Mais a frente, pontua⁴⁶¹:

Los Estados parte tienen, según la Corte IDH, una verdadera obligación -normativamente deducida por una interpretación, en efecto muy creativa, de los arts. 1.1, 2, 8.1 y 25 de la Convención - de investigar las violaciones de los derechos humanos para poder individualizar a los responsables, juzgarlos en un proceso penal y -en caso de declararlos culpables- sancionarlos con la pena apropiada. Y esta obligación es precisamente el reflejo de un correspondiente derecho de la víctima de la violación, cuya protección corresponde a la misión de la Corte⁴⁶².

Colocada a questão, observa-se a evidente dicotomia existente entre o direito individual do cidadão investigado e o direito fundamental a segurança⁴⁶³, o que deve ser objeto de preocupação durante todo o transcorrer do processo, que tem por

⁴⁵⁹ Tradução livre: “[...] o Estado - de acordo com a jurisprudência da CEDH, com base na conhecida decisão de McCann c. Reino Unido de 1995 17 - garantir uma investigação efetiva (ex officio, transparente, rápida, mental e com participação ativa da vítima) e, acima de tudo, capaz de levar ao esclarecimento dos fatos, à individualização dos responsáveis e puni-los”.

⁴⁶⁰ VIGANÓ, Francesco. Sobre las obligaciones de tutela penal de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del TEDH. In: GÓMEZ MARTÍN, Víctor (Coord.). **Garantías constitucionales y derecho penal europeo**. Madrid: Marcial Pons, 2012. p. 320.

⁴⁶¹ VIGANÓ, Francesco. Sobre las obligaciones de tutela penal de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del TEDH. In: GÓMEZ MARTÍN, Víctor (Coord.). **Garantías constitucionales y derecho penal europeo**. Madrid: Marcial Pons, 2012. p. 320.

⁴⁶² Tradução livre: “Os Estados partes têm, de acordo com a Corte Interamericana de Direitos Humanos, uma obrigação real - deduzida normativamente por uma interpretação muito criativa dos arts. 1.1, 2, 8.1 e 25 da Convenção - investigar violações de direitos humanos a fim de individualizar os responsáveis, processá-los em processos criminais e, se condenados, puni-los com a penalidade apropriada. E essa obrigação é precisamente o reflexo de um direito correspondente da vítima da violação, cuja proteção corresponde à missão da Corte”.

⁴⁶³ Bauman pontua que: “Há mais do que uma feliz coincidência entre a tendência a juntar os problemas da insegurança e incerteza endêmicas do estágio moderno final ou pós-moderno numa única e assoberbante preocupação com as garantias pessoais e as novas realidades políticas da nação-estado, particularmente a versão reduzida de soberania estatal na era da “globalização”. (BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999. p. 128.)

base a Constituição, sempre levando em conta que existe um sistema de garantias que deve ser observado na persecução penal, desde a fase investigativa até a judicial⁴⁶⁴. Há, pois, de se resguardar sempre por parte do Estado-acusador, a proteção efetiva e real dos direitos das pessoas.

Nesse tocante, *mutatis mutandis*, vale o registro de Bauman:

[...] a esperança de atingir um equilíbrio aceitável entre liberdade e segurança, as duas condições *sine qua non* da sociedade humana, não imediatamente compatíveis, mas igualmente cruciais, precisa ser colocada no centro de esforço do repensar⁴⁶⁵.

Com efeito, o direito a segurança mostra-se oportuno porque os deveres fundamentais encontram-se diretamente relacionados à função objetiva dos direitos fundamentais, na medida em que dizem respeito a valores e fins que a sociedade deve respeitar e concretizar, o que pode ser chamado de dever de proteção. Assim, alguns direitos fundamentais, sem embargo da proteção indispensável ao indivíduo (núcleo da Dignidade da Pessoa Humana), também têm uma contrapartida que se apoia na obrigação de solidariedade, em face dos demais interesses existentes (solidariedade e responsabilidade para com o outro). Esse direito, consistente no dever de proteção, fica bastante nítido e perceptível quando se trata do direito fundamental à segurança, também com origem e foco constitucional, o qual implica em um verdadeiro dever de proteção por parte do Estado⁴⁶⁶.

Isso porque, consoante positiva Baltazar Junior:

[...] o processo penal constitui o único meio de aplicação das regras penais, de modo que a proteção dos bens jurídicos protegidos pelo

⁴⁶⁴ Como pontuam Fischer e Pereira: “[...] é digno de nota que, também como imperativo constitucional (art. 144, caput, CF), o dever de garantir segurança (que se desdobra em direitos subjetivos individuais e coletivos) não está em apenas evitar condutas criminosas que atinjam direitos fundamentais de terceiros, mas também na devida apuração (com respeito aos direitos dos investigados ou processados) do ato ilícito e, em sendo o caso, da punição do responsável”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 35.)

⁴⁶⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Vida líquida**. 2. ed. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2009. p. 193-194.

⁴⁶⁶ Baltazar Junior afirma que: “[...] segurança e liberdade, vistos como princípios, podem entrar em colisão, pois quanto maior a vigilância e menor a liberdade, maior a segurança. Ao contrário, quanto maior o grau de liberdade, maiores os riscos e menor a segurança. Com isso não se afirma que segurança e liberdade sejam incompatíveis, mas que terá que ser buscada entre ambos a concordância prática em casos concretos, de modo a conferir a máxima eficácia possível a ambos.” (BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime organizado e proibição de insuficiência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p.189.)

direito penal, bem como a concretização dos seus fins de prevenção positiva somente podem ser alcançados por meio do processo, sendo esse o sentido da necessidade ou mandamento de uma justiça criminal efetiva ou funcional, ou ainda de uma administração do direito penal apta a funcionar⁴⁶⁷.

Existe, portanto, uma tormentosa tensão entre o enfrentamento à Criminalidade Transnacional, no que diz respeito ao tema desta tese, e o integral respeito as garantias constitucionais dos investigados. É fato, no entanto, que encarar essa situação do delito organizado transnacional é uma realidade e necessidade dos Estados, à medida, que cada vez mais, torna-se presente e com reflexos nas mais diversas áreas (econômica, social, política, etc). Além disso, esse enfrentamento não pode ser levado a efeito de modo a tornar um excesso de formalismo no que tange as garantias constitucionais⁴⁶⁸. Nesse sentido, Antón⁴⁶⁹ explica:

Desde esa perspectiva, queda delimitado, en términos generales, el sentido de las garantías en Derecho penal: las garantías constituyen límites que el poder del Estado no puede sobrepasar. Si los sobrepasa, ya no cabe hablar de Derecho en el sentido moderno del término: la ley que permite que el poder del Estado exceda de los límites que le

Universitat d'Alacant

⁴⁶⁷ BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime organizado e proibição de insuficiência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p.162.

⁴⁶⁸ Interessante a observação de Bergalli, ao dizer que: “cuando el espacio público pierde terreno a favor del privado, y las demandas sociales se hacen irrefragables, el recurso a la represión se hace insubstituible. Y éste es el punto de comienzo para la expansión del control penal irrefrenable. Aquí se explican los modelos policiales estilo Los Angeles, los recursos jurisdiccionales de contención de los acusados (los cinturones y porras eléctricas), el sostenido empleo de la pena de muerte, el creciente aumento de las poblaciones carcelarias El origen de las políticas criminales de Zero Tolerance y de Broken Windows, a las que ya hice mención, se encuentra precisamente en esta coyuntura. El discurso que subyace a esta tendencia es el de obtener mayor seguridad para las personas y sus bienes en las ciudades, y una mayor eficacia de los sistemas penales.” (BERGALLI, Roberto. Libertad y seguridad: un equilibrio extraviado en la modernidad tardía. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004. p. 72. Tradução livre: “[...] quando o espaço público perde terreno a favor do privado e as demandas sociais se tornam irrepreensíveis, o recurso à repressão se torna insubstituível. E este é o ponto de partida para a expansão do controle criminal incontrolável. Isso explica os modelos policiais no estilo de Los Angeles, os recursos de contenção jurisdicional para os réus (cintos e bastões elétricos), o uso sustentado da pena de morte, o aumento crescente das populações carcerárias A origem das políticas criminais de Zero Tolerance e Broken Windows, aos quais eu já mencionei, são precisamente neste momento. O discurso subjacente a essa tendência é obter maior segurança para as pessoas e suas propriedades nas cidades e maior eficácia dos sistemas criminais.”)

⁴⁶⁹ VIVES ANTÓN, Tomás S. Garantías constitucionales y terrorismo. In: ALONSO RIMO, Alberto; CUERDA ARNAU, María Luísa; FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dir.). **Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. p. 28.

imponen las libertades constitucionales es una ley que no respeta el Derecho, una ley jurídicamente inválida⁴⁷⁰.

Ao abordar a dicotomia existente entre liberdade, no direito constitucional moderno, Guetzévitch⁴⁷¹ expõe:

El conflicto entre la libertad ilimitada y la limitación social de la libertad, es hoy la preocupación en la vida pública de todos los países. Hay circunstancias especiales en cada caso concreto, que determinan la necesidad de extender o de limitar la libertad. En este dominio no hay regla absoluta; mas es en el espíritu de la Declaración de Derechos donde se puede encontrar el criterio legal y social de la limitación de la libertad⁴⁷².

Com efeito, é latente a dificuldade dos responsáveis pela aplicação da lei na intervenção entre o poder e a liberdade, já que a Constituição dá à liberdade o mais amplo espaço possível, enquanto, por outro lado, no enfrentamento a Criminalidade Transnacional, busca-se uma maior amplitude nas limitações de direitos. Ora, no Estado Democrático de Direito, deve-se ter em mente o cuidado com a generalização do direito penal (com a busca de um efficientismo sem limites), sob pena de fazer incidir a figura do direito penal do inimigo. Aliás, essa generalização poderia levar a um perigo ainda maior do que o próprio crime organizado transnacional, tornando o Estado responsável por essa medida de direito de exceção, que, apesar de ter bons propósitos, vai de encontro ao que se almeja. Nesse sentido, Bergalli⁴⁷³ expõe:

[...] el control penal no es más que eso, es decir, represión. La legitimidad del Estado moderno le había otorgado al sistema penal una capacidad para emplear la violencia, pero con objetivos muy prescriptos y limitados, cuales son: a) eliminar la venganza privada, y b) dejar muy afirmados los límites dentro de los cuales esa violencia puede ser ejercida. Estas competencias deben ser ejercidas dentro de un marco legal. En consecuencia, los sistemas penales modernos, al

⁴⁷⁰ Tradução livre: “Nessa perspectiva, o significado das garantias no direito penal é definido em termos gerais: as garantias constituem limites que o poder do Estado não pode exceder. Se você os exceder, não poderá mais falar em direito no sentido moderno do termo: a lei que permite que o poder do Estado exceda os limites impostos pelas liberdades constitucionais é uma lei que não respeita a lei, uma lei legalmente inválida”.

⁴⁷¹ GUETZÉVITCH, Mirkine B. **Modernas tendencias del derecho constitucional**. Madrid: Reus, 2011. p. 171.

⁴⁷² “O conflito entre liberdade ilimitada e a limitação social da liberdade é hoje a preocupação na vida pública de todos os países. Existem circunstâncias especiais em cada caso específico, que determinam a necessidade de estender ou limitar a liberdade. Nesse domínio, não há regra absoluta; mas é no espírito da Declaração de Direitos que os critérios legais e sociais da limitação da liberdade podem ser encontrados.” Tradução livre.

⁴⁷³ BERGALLI, Roberto. Libertad y seguridad: un equilibrio extraviado en la modernidad tardía. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004. p. 72-73.

menos en Europa, no pueden desatender los principios de la forma constitucional del Estado de derecho, ni tampoco pueden extralimitar su actividad uera de lo que previamente debe estar establecido como delito y como pena⁴⁷⁴.

De outra parte, tem-se que, segundo Muñoz⁴⁷⁵:

Debemos tener claro que la lucha contra la delincuencia no es incompatible con la más escrupulosa observancia de las garantías constitucionales. Todo lo contrario: su cumplimiento constituye la esencia del Estado de Derecho y la demostración más palpable de su superioridad ética frente a otros tipos de Estado⁴⁷⁶.

Dessa forma, para se compreender e proceder a devida valoração da relação direta existente entre o enfrentamento ao crime transnacional e a intromissão em direitos fundamentais do cidadão, necessário se torna verificar o devido interesse a ser protegido na situação concreta, com ponderação razoável, oportuna e necessária, sem se afetar o núcleo duro do direito fundamental individual do cidadão investigado, considerado como sujeito de direitos.

Nesse sentido, Novais expõe:

[...] se, por exemplo, as actividades de segurança pública visam, não o engrandecimento do Estado, mas a garantia das condições objectivas que permitam a todos o exercício dos seus direitos, liberdades e garantias, então, se uma restrição das liberdades de alguns particulares, actuada para incrementar a segurança pública, é inviabilizada por força de uma aplicação mecânica do princípio *in dubio pro libertate*, em última análise é a liberdade de todos que resulta inadequadamente prejudicada⁴⁷⁷.

⁴⁷⁴ Tradução livre: “[...] o controle criminal nada mais é do que isso, isto é, repressão. A legitimidade do estado moderno havia dado ao sistema criminal a capacidade de usar a violência, mas com objetivos muito prescritos e limitados, que são: a) eliminar a vingança privada e b) deixar muito firmes os limites dentro dos quais essa violência pode ser exercitado. Essas competências devem ser exercidas dentro de uma estrutura legal. Consequentemente, os sistemas criminosos modernos, pelo menos na Europa, não podem desconsiderar os princípios da forma constitucional do estado de direito, nem podem exagerar sua atividade fora do que deveria ser estabelecido anteriormente como crime e como penalidade.”

⁴⁷⁵ GALVEZ MUÑOZ, Luis. **La ineficacia de la prueba obtenida con violación de derechos fundamentales**. Navarra: Aranzadi, 2003. p. 67.

⁴⁷⁶ Tradução livre: “Devemos deixar claro que a luta contra o crime não é incompatível com a observância mais escrupulosa das garantias constitucionais. Pelo contrário, seu cumprimento constitui a essência do Estado de Direito e a demonstração mais palpável de sua superioridade ética em relação a outros tipos de Estado.”

⁴⁷⁷ NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1. p. 96.

Dessa maneira, entende-se que dentro do Estado Democrático de Direito há que se proceder a devida ponderação, e, para tanto, segundo Jiménez⁴⁷⁸:

El Estado democrático, por tanto, tiene que evitar las rejas del autoritarismo (que encierran a ciudadanos inocentes) y las rejas de la inseguridad (que encierran en su miedo a potenciales víctimas del delito). Pero no es tarea fácil conseguir un equilibrio entre estos dos polos. Es decir, no es fácil alcanzar la garantía de una vigencia razonable de los derechos fundamentales y de las libertades públicas y al mismo tiempo otorgar una tutela suficiente a los bienes jurídicos más esenciales para mantener una digna convivencia social. Y precisamente uno de los fines más relevantes del Estado democrático consiste en lograr mentado equilibrio⁴⁷⁹.

Nesse sentido, ainda, Bergalli⁴⁸⁰ defende que:

[L]a libertad fue una conquista de las revoluciones políticas liberales mientras la seguridad lo fue de las revoluciones sociales. Ambas se han instituido como derechos fundamentales y ambas han exigido la prestación de las necesarias garantías para afianzarlas. Pero, mientras la libertad constituye una de las necesidades básicas o reales» que se han estabilizado en la historia natural de la Humanidad, junto a otras que se corresponden a posibilidades de desarrollo y de calidad de la vida, la seguridad, como necesidad humana y función general del sistema jurídico no tiene contenido propio. En efecto, pues en cuanto al sistema de necesidades, la seguridad es una necesidad secundaria y, en lo que respecta al sistema de derechos, es un derecho secundario (Baratta 1999;2001: 17, n. 2). No obstante, hemos de estar muy atentos para que ambas conquistas no se extravíen, ni pierdan entre ellas el equilibrio que ha facilitado la existencia de un espacio de convivencia democrática⁴⁸¹.

⁴⁷⁸ BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Justicia penal preventiva y derecho penal de la globalización. In: ALONSO RIMO, Alberto; CUERDA ARNAU, María Luisa; FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dir.). **Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. p. 161.

⁴⁷⁹ Tradução livre: “O Estado democrático, portanto, deve evitar os impedimentos do autoritarismo (que incluem cidadãos inocentes) e os impedimentos da insegurança (que envolvem seu medo de possíveis vítimas do crime). Mas não é uma tarefa fácil encontrar um equilíbrio entre esses dois polos. Em outras palavras, não é fácil conseguir a garantia de uma validade razoável dos direitos fundamentais e das liberdades públicas e, ao mesmo tempo, conceder proteção suficiente aos bens jurídicos mais essenciais para manter uma coexistência social digna. E precisamente um dos propósitos mais importantes do Estado democrático é alcançar um equilíbrio equilibrado”.

⁴⁸⁰ BERGALLI, Roberto. Libertad y seguridad: un equilibrio extraviado en la modernidad tardía. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004. p. 76.

⁴⁸¹ Tradução livre: “A liberdade foi uma conquista das revoluções políticas liberais, enquanto a segurança foi das revoluções sociais. Ambos serão estabelecidos como direitos fundamentais e exigiram a prestação das garantias necessárias para fortalecê-los. Mas, enquanto a liberdade constitui uma das necessidades básicas ou reais que se estabilizaram na história natural da Humanidade, juntamente com outras que correspondem a possibilidades de desenvolvimento e qualidade de vida, segurança, como necessidade e função geral do sistema jurídico não possui conteúdo próprio. De fato, no que diz respeito ao sistema de necessidades, a segurança é uma

Ora, a partir do momento em que se procede a identificação dos deveres fundamentais, notadamente o dever de proteção – que pertence a todo o indivíduo enquanto integrante da sociedade -, abre-se o terreno para a devida e indispensável ponderação e, nesse caso, com a restrição aos direitos individuais daqueles investigados pela prática de delitos transnacionais. Além disso, parte-se para o estabelecimento de limites no que tange ao conteúdo dos direitos fundamentais contrapostos, especificamente pela crescente utilização e vulgarização do significado do princípio da Dignidade da Pessoa Humana, como antes tratado. Ademais, como afirmam Fischer e Pereira⁴⁸²:

[...] é necessário evitar que as partes se utilizem de garantias para dilatar de forma desmesurada o curso procedimental, buscando, mediante uma utilização desvirtuada dos mecanismos processuais disponíveis, impedir que se alcance a decisão final de mérito.

Oportuno dizer que não se trata de escolher os meios sem se aperceber do conteúdo do direito levado a efeito, mas, sim, realizar a escolha da forma empregada e sua intensidade pelos resultados que serão perseguidos, não apenas sob o prisma exclusivamente individual, porquanto o interesse do indivíduo pode e deve conviver enquanto ser integrante de uma Sociedade da qual ele pertence.

Nesse contexto, tem-se que se forma uma latente tensão no que diz respeito à necessidade de proteção de bens jurídicos em face da necessidade de violação e/ou restrição de direitos fundamentais dos cidadãos, de pessoas investigadas. Assim, sendo expõe Marcolino de Jesus⁴⁸³:

Tal tensão será minimizada quando se encontra o correcto equilíbrio entre o interesse público na aplicação do direito criminal, mediante a eficaz perseguição dos delinquentes e o direito inalienável do suspeito/arguido a um processo penal com todas as garantias de defesa, reconhecendo-se a este os seus direitos fundamentais, enquanto sujeito de direitos e não objecto de processo.

necessidade secundária e, no que diz respeito ao sistema de direitos, é um direito secundário (Baratta 1999; 2001: 17, n. 2). No entanto, devemos estar muito atentos para que as duas conquistas não se desviem, nem percam entre si o equilíbrio que facilitou a existência de um espaço de convivência democrática.”

⁴⁸² FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 136.

⁴⁸³ JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 77.

Ademais, como pontuam Fischer e Valdez Pereira:

[...] estabelece-se, assim, uma complementação na relação possível entre direito penal e os direitos fundamentais, uma vez que esses últimos deixam de ser concebidos apenas como limites à atividade punitiva estatal, para serem entendidos também como fundamentos, enquanto objeto de defesa, da atuação penal e processual penal⁴⁸⁴.

Existe, pois, a necessidade premente no trato da matéria (produção da Prova pelos meios sustentáveis) em se proceder a limitação de alguns direitos individuais, quando necessário, especialmente com uma redefinição de seu conteúdo. Nesse contexto, a discussão quanto ao conteúdo essencial do direito não pode ser solucionada sem que seja confrontado com outro direito de igual *status* constitucional, mas qualquer interpretação tomada não pode chegar ao ponto de fulminar qualquer desses direitos fundamentais contrapostos.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

⁴⁸⁴ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas:** segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 97.

CAPÍTULO 4

STANDARD PROBATÓRIO E CRIMINALIDADE ORGANIZADA TRANSNACIONAL

Este capítulo aborda o *Standard* Probatório e a Criminalidade Organizada Transnacional, à medida que os meios probatórios utilizados na confecção da Prova foram feitos a partir da aplicação do princípio da Sustentabilidade. Para tanto, apresenta-se o resultado de uma pesquisa realizada por meio de artigos científicos, livros e balanços sociais de casos em que há atuação do Ministério Público, na formação da Prova, é realizada sob o viés da Sustentabilidade.

4.1 STANDARD PROBATÓRIO E SUA ANÁLISE NOS DELITOS TRANSNACIONAIS QUE AFETAM A SUSTENTABILIDADE

Nesta etapa, mister abordar, para fins do que interessa a presente pesquisa, algumas nuances sobre o *Standard* Probatório para o viés dos crimes que envolvam a criminalidade organizada e também com alcance transnacional. Notadamente dentro do Estado de Direito, e das regras de cada procedimento, “a atividade comprobatória não pode depender da confiança subjetiva do julgador numa hipótese mas deve centrar-se na indicação de que existem boas razões para justificar essa confiança⁴⁸⁵”.

Nesse sentido, pode-se compreender que o *Standard* de Prova consiste num regramento de decisão que parte de um nível mínimo de corroboração de uma hipótese para que esta possa considerar-se provada pelos elementos produzidos (ou a ser produzidos), de modo que tal hipótese possa ser aceita como verdadeira⁴⁸⁶. Ao abordar o conceito de *Standard of Proof*, Pereira leciona que:

[...] será o grau a partir do qual se poderá dizer que o ônus da prova foi cumprido, ou seja, o grau de certeza, ou por outra, a probabilidade

⁴⁸⁵ SOUSA, Luís Filipe Pires de. O standard de prova no processo civil e no processo penal. In: _____. **Prova por presunção no direito civil**. 3. ed. rev. e ampl. Coimbra: Almedina, 2017. No prelo. Disponível em: <<http://www.trl.mj.pt/PDF/O%20standard%20de%20prova%202017.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

⁴⁸⁶ SOUSA, Luís Filipe Pires de. O standard de prova no processo civil e no processo penal. In: _____. **Prova por presunção no direito civil**. 3. ed. rev. e ampl. Coimbra: Almedina, 2017. No prelo. Disponível em: <<http://www.trl.mj.pt/PDF/O%20standard%20de%20prova%202017.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

que a prova produzida deverá criar na mente do julgador. Assim, a acusação arcaria com as consequências da não persuasão⁴⁸⁷.

Abordando essa situação, quanto a falta de validade da Prova obtida com violação a direitos fundamentais sob a visão jurisprudencial espanhola, Muñoz⁴⁸⁸ esclarece que a finalidade da Prova é proceder ao convencimento do juiz em torno da veracidade das teses levantadas pelas partes, todavia não contribui para esse esclarecimento aqueles meios de Prova que advém de origem ilícita, situação que em alguns casos pode ser decisiva para a solução do feito, em sentido oposto ao pretendido.

Dessa forma, para se imputar a sanção relativa a quem produziu a Prova com desrespeito de direitos fundamentais (o que acarretaria a sua exclusão do processo), tem-se a importância do esclarecimento do caso de maneira mais próxima que se consiga daquilo que efetivamente ocorreu, fazendo com que se permita a posterior valoração dessa Prova, à medida que, em outro sentido, equivaleria a prescindir voluntariamente de dados relevantes de convicção para o julgamento justo do caso penal.

Por outro lado, *Standards* Probatórios, segundo Alexandre Morais da Rosa:

Constituem-se em limitadores pelos quais uma informação importante para a comprovação da imputação deve atender requisitos de produção e valoração para poder justificar consideração processual penal, no sentido de cooptar cognitivamente o órgão julgador. Provar é proporcionar as informações capazes de gerar por parte do julgador o atributo: provado ou não provado⁴⁸⁹.

Segundo Sousa, um *Standard* Probatório, efetivo, deve ser capaz de responder a duas questões: (1) quando é que o grau de justificação é suficiente para aceitar um enunciado fático como verdadeiro [a hipótese]; e, (2) quais são os critérios objetivos que indicam que se alcançou esse grau de justificação [ou seja, se a hipótese

⁴⁸⁷ PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal**: admissibilidade e valoração. Coimbra: Almedina, 2017. p.118.

⁴⁸⁸ GALVEZ MUÑOZ, Luis. **La ineficacia de la prueba obtenida con violación de derechos fundamentales**. Navarra: Aranzadi, 2003. p. 54.

⁴⁸⁹ ROSA, Alexandre Morais da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4. ed. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 701-702.

foi confirmada]⁴⁹⁰. Essa situação, quanto ao grau necessário de justificação, apresenta-se ainda mais complexa quando se está diante de crimes transacionais, sejam eles organizados ou não, diante da dificuldade que apresentam na sua configuração e posterior comprovação.

Didaticamente, pode-se dizer que dois são os *Standards* Probatórios mais utilizados na prática forense, ambos originados na jurisprudência norte-americana: (1) o da Prova além de qualquer dúvida razoável (*proof beyond a reasonable doubt*), ligado à processualística penal; e (2) o da preponderância de Prova (*preponderance of evidence*), atrelado ao processo civil⁴⁹¹. Observa-se, pois, que o princípio nuclear decorre que o ônus probatório está a encargo da acusação – *burden of proof*⁴⁹². Exige-se, pois, mais que mera probabilidade de o investigado / acusado ser o autor da infração penal, portanto, mais que mera certeza moral na mente do julgador. Busca-se, portanto, uma convicção (um grau de confiança) que seja fundada em Prova convincente, sólida e válida, ultrapassando-se, portanto, a barreira da dúvida razoável – *beyond reasonable doubt*.

No âmbito do processo penal, segundo Cardoso, considera-se que o acusado⁴⁹³ somente pode ser considerado culpado quando não restam dúvidas razoáveis quanto à sua culpa⁴⁹⁴. Essa regra, “conjugada à presunção de inocência [...]

⁴⁹⁰ SOUSA, Luís Filipe Pires de. O standard de prova no processo civil e no processo penal. In: _____. **Prova por presunção no direito civil**. 3. ed. rev. e ampl. Coimbra: Almedina, 2017. No prelo. Disponível em: <<http://www.trl.mj.pt/PDF/O%20standard%20de%20prova%202017.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

⁴⁹¹ CARDOSO, Luiz Eduardo Dias. Standards probatórios: um novo paradigma acerca das provas no processo penal. **Consultor Penal**, 18 set. 2018. Disponível em: <https://consultorpenal.com.br/standards-probatorios-um-novo-paradigma-acerca-das-provas-no-processo-penal/#_ftn8>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁴⁹² Art. 156 do Código de Processo Penal Brasileiro. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

⁴⁹³ Refere-se ao acusado aquele a que responde ação penal já recebida, em que o juiz de garantias procedeu a um a análise preliminar sobre as provas então apresentadas pela acusação, num grau de suficiência que se apresenta importante para que sejam evitadas demandas manifestamente temerárias.

⁴⁹⁴ Pereira expõe que: “Poder-se-ia então dizer que o princípio *in dubio pro reo* condiciona a atividade valorativa do órgão encarregue da decisão. Já a presunção de inocência condiciona a atividade da entidade encarregue da incumbindo-a de apresentar provas da culpabilidade do arguido, das circunstâncias agravantes que alegue ocorrerem através de uma prova que cumpra os princípios processuais de oralidade, imediação, publicidade e contradição”. (PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal**: admissibilidade e valoração. Coimbra: Almedina, 2017. p. 87.)

dá forma ao *Standard* de Prova além de qualquer dúvida razoável. Assim, se o júri (ou o juiz singular) tiver alguma dúvida quanto à culpabilidade do réu, não deve condená-lo⁴⁹⁵. Para o autor, ainda:

O standard probatório do processo penal, por ser mais rigoroso, busca evitar condenações equivocadas – ou pelo menos diminuir as probabilidades de que isso ocorra –, mas, ao mesmo tempo, isso aumenta a probabilidade de que ocorram absolvições errôneas. De qualquer forma, os estudiosos da Teoria Econômica do Direito em geral afirmam que a assimetria dos custos decorrentes da absolvição equivocada de réus que em verdade são culpados e da condenação de réus que em verdade são inocentes (o que gera custos presumivelmente mais altos) justifica a exigência do standard probatório além de qualquer dúvida razoável⁴⁹⁶.

Vale anotar que com o advento do livre convencimento motivado⁴⁹⁷, a eficácia/validade processual de cada Prova para a determinação dos fatos seja estabelecida caso a caso, seguindo critérios não predeterminados, discricionários e flexíveis, baseados essencialmente em pressupostos racionais a fim de se evidenciar a hipótese sobre a qual o processo tende a se sustentar: a ocorrência do crime, o autor e as circunstâncias, por exemplo⁴⁹⁸.

Morais da Rosa apresenta reflexão no sentido de que “a flutuação do valor da informação não depende exclusivamente do conteúdo, e sim do modo como é aderido e do valor de significância que será atribuído⁴⁹⁹”, de maneira que, para o autor, em regra, o *Standard* Probatório pode ser compreendido como mecanismo de redução da complexidade da análise das Provas, mediante a fixação de valores cognitivos médios. Mas, por outro lado, Moraes da Rosa reconhece que “o problema é o controle

⁴⁹⁵ CARDOSO, Luiz Eduardo Dias. Standards probatórios: um novo paradigma acerca das provas no processo penal. **Consultor Penal**, 18 set. 2018. Disponível em: <https://consultorpenal.com.br/standards-probatorios-um-novo-paradigma-acerca-das-provas-no-processo-penal/#_ftn8>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁴⁹⁶ CARDOSO, Luiz Eduardo Dias. Standards probatórios: um novo paradigma acerca das provas no processo penal. **Consultor Penal**, 18 set. 2018. Disponível em: <https://consultorpenal.com.br/standards-probatorios-um-novo-paradigma-acerca-das-provas-no-processo-penal/#_ftn8>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁴⁹⁷ Esse é o sistema adotado pelo processo penal brasileiro, na dicção do art. 155 do Código de Processo Penal, o qual dispõe: “Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.”

⁴⁹⁸ TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos**. 2. ed. Madrid: Trotta, 2005. p. 387.

⁴⁹⁹ ROSA, Alexandre Moraes da. Como flutua o valor probatório no processo penal? **Consultor Jurídico**, 1º set. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-01/limite-penal-flutua-valor-probatorio-processo-penal>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

dos limites dos *standards* que devem ser vistos como bordas de conteúdo variado, a saber, não estão previamente delimitadas⁵⁰⁰. Aliás, é importante que se coloque que a dificuldade do controle é a regra em se tratando de infração penal transnacional, o que decorre justamente dos entraves que surgem nas apurações, investigações e julgamentos envolvendo essa criminalidade diferenciada.

Ademais, Morais da Rosa elucida que a Prova também depende de seu valor de face futuro, “a ser atribuído pelo juiz, no momento da prolação da sentença”, posto que nem sempre é sabido, de plano, quais as Provas que são colhidas no curso do processo, há sempre uma aposta sobre a significância que elas possuem dentro da dinâmica que se estabelece o processo⁵⁰¹. Nas palavras do autor:

A prova/informação depende de seu valor de face futuro, a ser atribuído pelo juiz, no momento da prolação da sentença. Logo, trata-se de um jogo de antecipação futura dos pesos atribuídos, razão pela qual o domínio da probabilidade cognitiva ganha relevo. Como não se sabe, sempre, qual as provas/informações futuras no jogo dinâmico do processo penal, há uma aposta sobre a significância. Exige-se a todo o tempo a avaliação dos riscos futuros e da manutenção da posição (defensiva ou agressiva). Isso porque a avaliação será sempre realizada com as informações imperfeitas e disponíveis no momento, sem que se possa antecipar o desenrolar processual. O valor futuro da prova/informação é sempre contingente, suscetível às condições futuras e aos revezes probatórios/informacionais. Na avaliação presente, é necessário que se projete os valores futuros, gerando maior protagonismo de quem joga e é capaz de antecipar os subjogos futuros⁵⁰².

De todo modo, o *Standard de Prova beyond a reasonable doubt*, ou seja, além da dúvida razoável, constitui, atualmente, segundo Reis, o critério mais aceito na aferição das hipóteses dentro do processo penal para se proferir um julgamento justo (*fair trial*), conquanto “tal *standard* conduz à interpretação mais correta e lúcida do princípio *in dubio pro reo*⁵⁰³”. Isso porque, segundo o autor citado, havendo Prova

⁵⁰⁰ ROSA, Alexandre Morais da. Como flutua o valor probatório no processo penal? **Consultor Jurídico**, 1º set. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-01/limite-penal-flutua-valor-probatorio-processo-penal>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁵⁰¹ ROSA, Alexandre Morais da. Como flutua o valor probatório no processo penal? **Consultor Jurídico**, 1º set. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-01/limite-penal-flutua-valor-probatorio-processo-penal>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁵⁰² ROSA, Alexandre Morais da. Como flutua o valor probatório no processo penal? **Consultor Jurídico**, 1º set. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-01/limite-penal-flutua-valor-probatorio-processo-penal>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁵⁰³ REIS, André Wagner Melgaço. Standard de prova além da dúvida razoável (proof beyond a reasonable doubt). **Consultor Jurídico**, 14 ago. 2018. Disponível em:

além da dúvida razoável de responsabilidade do acusado, é o suficiente para sua condenação, posto que tal dúvida deve partir de uma análise das dificuldades probatórias⁵⁰⁴ do caso concreto e inclusive em razão do tipo delituoso cometido⁵⁰⁵.

Nesse sentido:

Conforme o standard de prova beyond a reasonable doubt, havendo prova além da dúvida razoável da culpabilidade do réu, é o que basta para a prolação de uma sentença condenatória, sendo certo, também, que tal dúvida razoável deve ser valorada de acordo com as dificuldades probatórias do caso concreto e, também, em função do delito praticado. Como bem disse Alan Dershowitz, famoso advogado e professor emérito na Harvard Law School, “os científicos buscam a verdade. Os filósofos buscam a moral. Um processo penal busca somente a prova mais além de toda a dúvida razoável⁵⁰⁶”.

Frise-se que se defende a possibilidade de redução do *Standard* Probatório para o enfrentamento da Criminalidade Transnacional com a utilização do meio de Prova sustentável, o qual está umbilicalmente ligado a maneira como colhido e posteriormente introduzido no feito criminal os elementos sensíveis para avaliação e posterior reflexão do juiz no processo crime. Isso porque essa valoração a ser realizada nos momentos processuais pertinentes que digam respeito a análise da Prova merecem graus de convencimento diferenciados, dependendo do tipo de fase em que se encontra o processo⁵⁰⁷, a exemplo do juízo inicial de recebimento da acusação, da decretação de uma prisão cautelar, ou decisão de uma condenação, ou análise do caso pela corte superior. Nesse contexto, quanto a importância da decisão a ser tomada, curial que se extraía um nível de informação suficiente e uma análise

<<https://www.conjur.com.br/2018-ago-14/andre-melgaco-reis-standard-prova-alem-duvida-razoavel#sdfootnote3sym>>. Acesso em: 18 abr. 2019.

⁵⁰⁴ Dificuldades probatórias que ficam mais evidentes em se tratando do enfrentamento de criminalidade transnacional, mormente a organizada, em face da complexidade desse tipo de demanda que transpassa fronteiras e merece uma análise acurada pelos operadores do direito, como se desenvolve no texto desta tese.

⁵⁰⁵ REIS, André Wagner Melgaço. Standard de prova além da dúvida razoável (proof beyond a reasonable doubt). **Consultor Jurídico**, 14 ago. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-ago-14/andre-melgaco-reis-standard-prova-alem-duvida-razoavel#sdfootnote3sym>>. Acesso em: 18 abr. 2019.

⁵⁰⁶ REIS, André Wagner Melgaço. Standard de prova além da dúvida razoável (proof beyond a reasonable doubt). **Consultor Jurídico**, 14 ago. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-ago-14/andre-melgaco-reis-standard-prova-alem-duvida-razoavel#sdfootnote3sym>>. Acesso em: 18 abr. 2019.

⁵⁰⁷ Segundo Ferrer Beltrán, “à ausência de standards de prova, converte-se no calcanhar de aquiles de um desenho processual que pretenda limitar arbitrariedades e fomentar o controle das decisões probatórias” (FERRER BELTRÁN, Jordi. Prolegómenos para una teoría sobre los estándares de prueba: el test case de la responsabilidad del estado por prisión preventiva errónea. In: PAPAYANNIS, Diego; PEREIRA FREDES, Esteban (Eds.). **Filosofía del derecho privado**. Madrid: Marcial Pons, 2018. p. 401.)

racional dos dados fáticos compatíveis com a relevância da escolha a ser eleita no caso⁵⁰⁸.

Estes diferentes momentos fazem com que se exijam posturas dos atores processuais valorando o que foi produzido e lançando graus de valoração diferenciados, ora delimitados pela própria lei⁵⁰⁹. Nesse sentido, inclusive, a legislação espanhola trata do arquivamento provisória da causa, “quando não se tenham motivos suficientes para se acusar” (art. 641 da *Ley de Enjuiciamiento Criminal Española*), ou da possibilidade prisão cautelar, quando “apareçam na causa motivos bastantes para acreditar que a pessoa contra quem será determinada a prisão é responsável criminalmente pelo delito” (art. 503 também da LECrim)⁵¹⁰.

Abordando a questão dos graus de exigência para se proferir a decisão no processo criminal, Morais da Rosa complementa no sentido de que:

Ganha fôlego a distinção entre o grau de exigência de garantias constitucionais no regime probatório de crimes graves, dentre eles terrorismo, corrupção, tráfico de pessoas e drogas, por exemplo, e os crimes do cotidiano. A tendência é o estabelecimento de padrões

⁵⁰⁸ FERRER BELTRÁN, Jordi. **La valoración de la prueba**. Madrid: Marcial Pons, 2007; GASCÓN ABELLÁN, Marina. **Los hechos en el derecho: bases argumentales de la prueba**. Madrid: Marcial Pons, 2013.

⁵⁰⁹ Nesse sentido, o próprio Código de Processo Penal Brasileiro traz diferentes níveis de exigência para análise de cada tipo de situação. Ao disciplinar a prisão em flagrante e o standard probatório exigido para o Delegado de Polícia proceder a justificativa da segregação sem ordem judicial, estabelece o CPP no art. 304, parágrafo 1º: “resultando das respostas fundadas suspeitas contra o conduzido, a autoridade mandará recolhê-lo a prisão, exceto no caso de livrar-se solto ou de prestar fiança, e prosseguirá nos atos de inquérito ou processo, se para isso for competente; se não for, enviará os autos à autoridade que o seja”. Veja-se, também, em se tratando de busca e apreensão, reza o art. 244: A busca será domiciliar ou pessoal. §1º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando fundadas razões a autorizarem, para [...]. Abordando recebimento inicial da acusação, dispõe o art. 395: A denúncia ou queixa será rejeitada quando: I - for manifestamente inepta; II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou III - faltar justa causa para o exercício da ação penal. Em seguida, tratando do juízo de recebimento da denúncia com a resposta apresentada pelo réu, apregoa o art. 397 do CPP: Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar: I - a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; II - a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimizabilidade; III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime; ou IV - extinta a punibilidade do agente. Ainda, ao tratar da decisão a ser proferida depois da instrução do processo, dispõe o art. 381 do CPP: A sentença conterá: I- os nomes das partes ou, quando não possível, as indicações necessárias para identificá-las; II - a exposição sucinta da acusação e da defesa; III- a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão; IV - a indicação dos artigos de lei aplicados; V- o dispositivo; VI- a data e a assinatura do juiz.

⁵¹⁰ Exemplos extraídos de FERRER BELTRÁN, Jordi. Prolegômenos para uma teoria sobre os standards probatórios: o test case da responsabilidade do estado por prisão preventiva errônea. In: SALGADO, Daniel de Resende; KIRCHER, Luís Felipe Schneider; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro (Coord.). **Altos estudos sobre a prova no processo penal**. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 780.

menos rígidos, mais flexíveis, em nome do resultado e dito interesse coletivo na apuração da dita criminalidade organizada.⁵¹¹

Seguindo a mesma lógica da superação da perspectiva clássica de enfrentamento da Criminalidade Organizada Transnacional⁵¹², justificando-se, assim, medidas mais enérgicas e uma atuação *sui generis* do Ministério Público, Moraes entende que “é inevitável, segundo se verifica em todo o planeta, a adoção de um Direito Penal de terceira velocidade, máxime porque a adoção de alternativas de controle social demanda tempo, e a criminalidade, sobretudo, organizada e transnacional, não pode, neste momento, ser enfrentada com a dogmática tipicamente clássica”⁵¹³.

Por outro lado, Moraes da Rosa, em sentido contrário ao caráter expansionista do Direito Penal e de flexibilização das garantias processuais, entende que:

A aposta transnacional na expansão do sistema penal precisa ser superada. Não cabe mais acreditar que o Sistema de Controle Social dará conta dos problemas gerados pela alteração do modo de produção, bem como do discurso expansionista do Direito Penal e de flexibilização das garantias processuais. É necessário superar o que se pode chamar de “Processo Penal do Espetáculo”, movido pela junção equivocada e iludida de esforços. De um lado a Esquerda Punitiva (Karam) e de outro a Direita de sempre, defendendo cinicamente os valores da sociedade. O resultado disto é a evidência de uma vontade de punir que precisa, sempre, de novos protagonistas.⁵¹⁴

Sem embargo da visão desencadeada pelo juiz e professor Moraes da Rosa, tem-se que a abordagem que se dá ao tema transpassa a simples “flexibilização das garantias”, pois não se trata disso. Ao contrário, interpreta-se a questão partindo-se da Constituição em uma visão garantista integral em que as garantias individuais são levadas em conta, apenas cedendo espaço, no caso concreto, quando

⁵¹¹ ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4. ed. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 705.

⁵¹² Registra-se, segundo Bauman, que “as distâncias já não importam, ao passo que a ideia de uma fronteira geográfica é cada vez mais difícil de sustentar no ‘mundo real’”. (BAUMAN, Zygmunt. **Globalização**: as consequências humanas. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999. p.19.)

⁵¹³ MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **Direito penal do inimigo**: a terceira velocidade do direito penal. Curitiba: Juruá, 2008. p. 332.

⁵¹⁴ ROSA, Alexandre Moraes da. Direito intercambiável e globalização: o caso do processo penal emergente. In: ROSA, Alexandre Moraes da; STAFFEN, Márcio Ricardo (Orgs.). **Direito global**: transnacionalidade e globalização jurídica. Itajaí: Univali, 2013. p. 24.

contrapostas com interesses públicos diretos – e algumas vezes também das próprias vítimas do delito⁵¹⁵ -, à medida em que não se pode superproteger aquele que comete crime, notadamente quando se está diante de fatos envolvendo Criminalidade Transnacional, com reflexos em menor ou maior grau a toda coletividade, inclusive afetando o bem estar das futuras gerações, produzindo efeitos na Sustentabilidade social quando entendida no sentido de proteção dos direitos humanos, bem assim na promoção de justiça. Nesse sentido, expõem Fischer e Pereira:

O garantismo penal integral procura exatamente enfatizar que os direitos e os deveres fundamentais precisam ser compreendidos e aplicados na máxima medida possível, não se podendo esquecer jamais que há obrigação de o Estado agir positivamente para exatamente garantir também a proteção dos direitos fundamentais dos demais integrantes da sociedade, e não apenas daqueles que, por suas ações, possam ter violado o ordenamento jurídico. Não se pretende exclusão ou minimização de direitos fundamentais de primeira geração, mas que eles são apenas mais uma engrenagem num sistema contempla inúmeros outros valores, princípios e obrigações⁵¹⁶.

De outra parte, especificamente, ao abordar a ineficácia da Prova obtida com violação a direitos fundamentais no ordenamento jurídico espanhol, Muñoz⁵¹⁷ expõe:

El proceso no es una institución jurídica autónoma e independiente, sino que se halla inmerso en la jerarquía de valores propia del Estado de Derecho de que nos hemos dotado. Y en esa jerarquía se encuentran, en primer lugar, los derechos fundamentales, como condensación de la dignidad y libertad de la persona, por lo que la verdad procesal, valor necesariamente secundario, sólo puede

⁵¹⁵ A Corte Interamericana de Direitos Humanos definiu a impunidade como “a falta em seu conjunto de investigação, persecução, captura, instrução processual e condenação dos responsáveis pelas violações dos direitos protegidos pela Convenção Americana, uma vez que o Estado tem a obrigação de combater tal situação por todos os meios legais disponíveis, já que a impunidade propicia a repetição crônica das violações de direitos humanos e a total desproteção das vítimas e seus familiares” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITO HUMANOS. Caso Ivcher Bronstein vs. Perú. Sentença de 6 de fevereiro de 2001. **Portal da Corte Interamericana de Direitos Humanos**, 2001. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_74_por.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2021. Série C n. 74, par.186; CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. **Portal da Corte Interamericana de Direitos Humanos**, 2000. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_70_esp.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2021. Série C n. 70, par. 211).

⁵¹⁶ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 30.

⁵¹⁷ GALVEZ MUÑOZ, Luis. **La ineficacia de la prueba obtenida con violación de derechos fundamentales**. Navarra: Aranzadi, 2003. p. 62.

alcanzarse a través de los procedimientos compatibles con los derechos fundamentales, nunca por medio de su vulneración⁵¹⁸.

Ademais, é fato concreto que, em se tratando de análise de Prova criminal, especificamente em feitos com apuração de delitos transnacionais que atingem a própria Sustentabilidade do sistema social, deve-se observar que na análise das questões jurídicas “não há regra de interpretação que obriguem o juiz a optar, de entre as possíveis interpretações da lei, por aquela que mais favoreça o acusado⁵¹⁹”, uma vez que a interpretação do julgado deve ocorrer sobre aquela que, de fato, lhe apresenta correta⁵²⁰. Afinal, o *Standard* Probatório no caso dessas infrações pretende arrecadar um leque de elementos de Prova mais fortes quantitativa e qualitativamente⁵²¹.

De outra parte, a condenação com base das Provas coletadas por meio sustentável são hábeis à formação da convicção do julgador nos delitos cometidos além das fronteiras, à medida que forem confirmadas em juízo e provem os fatos objeto de discussão para além de toda dúvida razoável. Nesse contexto que se mostra a importância do tema, pois os reflexos da era globalizada causam diferentes efeitos sobre o relacionamento entre as nações, afetando a natureza das instituições e seu papel no cenário mundial. Além disso, essa nova forma de atuação com violação penal transnacional faz com que se exija dos atores do processo uma atuação diferenciada no atuar sobre o governo, Soberania e a própria política internacional, estabelecendo uma maior cooperação entre todos.

⁵¹⁸ Tradução livre: “O processo não é uma instituição legal autônoma e independente, mas está imerso na hierarquia de valores do estado de direito que investimos. E nessa hierarquia estão, em primeiro lugar, os direitos fundamentais, como condensação da dignidade e liberdade da pessoa, de modo que a verdade processual, necessariamente valor secundário, só pode ser alcançada através de procedimentos compatíveis com os direitos fundamentais, nunca através de sua violação.”

⁵¹⁹ JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 142.

⁵²⁰ Fischer e Pereira afirma que: “[...] Deve ingressar amplamente na cultura jurídica a percepção de que, enquanto não haja o encerramento do processo com uma sentença conclusiva, preferencialmente, sobre o mérito da controvérsia submetida à jurisdição, em um prazo razoável, não será possível se falar de concretização da justiça do processo”. (FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 139.)

⁵²¹ FERRER BELTRÁN, Jordi. Prolegómenos para una teoría sobre los estándares de prueba: el test case de la responsabilidad del estado por prisión preventiva errónea. In: PAPAYANNIS, Diego; PEREIRA FREDES, Esteban (Eds.). **Filosofía del derecho privado**. Madrid: Marcial Pons, 2018. p. 401-430.

4.2 A IMPORTÂNCIA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS EM MATÉRIA DE CRIMINALIDADE TRANSNACIONAL

Sobre esse tema, fato é que a natureza dos delitos transnacionais⁵²², *per se*, demonstra a necessidade de enfrentamento da questão sob o enfoque da Sustentabilidade e, sobremaneira, com amparo nos Tratados e nas Convenções internacionais sobre Criminalidade Transnacional, posto que, conforme já salientado no primeiro e segundo capítulos, tal modalidade delituosa tem reflexos que transcendem a territorialidade de um país, de modo que pensar em uma solução sem partir da cognição de que crime transnacional e Sustentabilidade caminham de forma paralela seria heresia⁵²³. Isso porque “existe una fisura por donde penetrar, un intersticio entre lo global y lo local, que en proceso de globalización no se excluyen mutuamente⁵²⁴”.

Nessa linha, mostra-se crível que os países cooperem⁵²⁵, normativamente, com vistas a enfrentar de forma racional tais delitos, para que, deste modo, tanto o cometimento do crime como também seus reflexos sejam minimizados ou, quiçá, inibidos. Note-se que na esfera internacional há convergência no sentido de que a cooperação⁵²⁶, mais do que uma possibilidade de política transnacional, trata-se de

⁵²² “São identificáveis, na delinquência econômica, uma complexa trama e estrutura criminosas, tanto em nível organizativo como operacional, atribuíveis à massificação, dinamismo e complexidade das relações jurídicas mercantis”. (BALDAN, Édson Luís. **Fundamentos do direito penal econômico**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 172.)

⁵²³ Sem contar o aspecto econômico que gira entorno dos efeitos dos delitos praticados nessa modalidade, pois conforme informado pela United Nations Office on Drugs and Crime “o crime organizado transnacional é um grande negócio, gerando ganhos estimados em US\$ 870 bilhões por ano e incontáveis vítimas”. (CONVENÇÃO das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional comemora 10 anos. **Portal da UNODC**, Escritório de Ligação e Parceria no Brasil, Viena, 18 out. 2013. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/frontpage/2013/10/16-un-convention-against-organized-crime-celebrates-10-years.html>>. Acesso em: 10 abr. 2019.)

⁵²⁴ PRIGNANO, Angel O. **Barriologia y diversidad cultural**: reflexiones en torno a la investigación histórica de y en los espacios urbanos primarios. Buenos Aires: Ciccus, 2008. p. 71. Tradução livre: “[...] há uma fissura por onde penetrar, uma lacuna entre o global e o local, que no processo de globalização não são mutuamente exclusivos.”

⁵²⁵ Veja-se, a exemplo do Brasil, que a CRFB/1988 prescreveu, no artigo 4º, inciso XI, que A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais, dentre outros princípios, pela “cooperação entre os povos para o progresso da humanidade”. (BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Portal da Legislação**, Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.)

⁵²⁶ Posto que, “diferentemente do que ocorre no plano interno dos Estados-Nação, no qual as forças políticas de Criminalização de condutas havidas em seus territórios têm centro de produção e estruturas de aplicação de leis penais dispostos de modo imperativo e vertical, relativamente às pessoas jurisdicionáveis, no âmbito internacional, o Controle Jurídico-Penal, se organiza segundo

um princípio entre as nações, conforme restou preestabelecido no Princípio n. 24 da Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano de 1972:

Todos os países, grandes e pequenos, devem ocupar-se com espírito e cooperação e em pé de igualdade das questões internacionais relativas à proteção e melhoramento do meio ambiente. É indispensável cooperar para controlar, evitar, reduzir e eliminar eficazmente os efeitos prejudiciais que as atividades que se realizem em qualquer esfera, possam ter para o meio ambiente, mediante acordos multilaterais ou bilaterais, ou por outros meios apropriados, respeitadas a soberania e os interesses de todos os estados.⁵²⁷

Sobre as vantagens da cooperação penal internacional, Godoy destaca a possibilidade de uma resposta efetiva à criminalidade organizada, o que perpassa os mecanismos atuais (falíveis diante do dinamismo do crime organizado e notadamente o transnacional) para uma atuação direta e imediata dos órgãos de repressão, especial do Ministério Público, zelador da ordem social e titular da ação penal. Para o autor:

A cooperação internacional já consagrada por diversos diplomas em vigência pelo ordenamento jurídico brasileiro, como por exemplo, a Lei de Drogas, a Lei de Lavagem de Dinheiro, a Lei dos Crimes Ambientais, a Convenção de Viena, entre outros, possibilita a efetiva resposta ao combate à criminalidade organizada. As investigações sobre a criminalidade organizada, cuja prática é envolvida por um notório dinamismo, não permitem que sejam utilizados os mecanismos tradicionais previstos no Código de Processo Penal, tais como a Carta Rogatória; pelo contrário, demandam uma atuação direta e imediata dos órgãos de repressão, como também do Ministério Público e do Poder Judiciário.⁵²⁸

Nesse aspecto, conforme salientado por Souza, a prevenção deve ser o princípio norteador da produção legislativa no âmbito nacional de combate à

alinhamentos de interesses e forças dos Estados, entre si, em conformidade com normas de Direito Internacional Público ou de Direito Internacional Privado". (ESPÍRITO SANTO, Davi do. **Política jurídica e controle jurídico-penal: elementos para compreensão de políticas criminais**. 2014. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica)–Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica, Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2014. p. 330.)

⁵²⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano de 1972**: declaração de Estocolmo. Estocolmo, 1972. Disponível em: <https://www.apambiente.pt/_zdata/Políticas/DesenvolvimentoSustentavel/1972_Declaracao_Estocolmo.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2019.

⁵²⁸ GODOY, Luiz Roberto Ungaretti de. **Crime organizado e seu tratamento jurídico penal**. 2009. 193 f. Dissertação (Mestrado em Direito Penal)–Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://livros01.livrosgratis.com.br/cp114119.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2019. p. 175.

criminalidade de cunho transnacional. Logo, “atualmente, orientado pela contenção do risco, tornou-se fundamental para o Direito Penal agir preventivamente na esfera internacional”⁵²⁹ dispensando-se a perspectiva da última *ratio*, posto que “a intervenção imediata do Direito Penal é vista como prima *ratio* na regulação desses novos e complexos conflitos sociais. Ou seja, torna-se a única alternativa para o controle de condutas que produzem situações de risco”⁵³⁰.

Isso se deve em razão de que “devido ao processo de mundialização, a permeabilidade das fronteiras foi ampliada. O seu conceito hoje é flexível, o que impõe aos Estados Soberanos um novo tipo de entendimento da sua inserção na Comunidade Internacional”⁵³¹, posto que, com a vertente do fenômeno da Globalização, “a atividade criminosa de determinada quadrilha passa a extrapolar as fronteiras nacionais, e um fenômeno que antes era tido como local, e raramente, regional, ganha proporções mundiais”⁵³².

Sob a égide da crescente transnacionalização de delitos, convergiu-se mundialmente a fim de se promulgar a Convenção de Palermo, em 12 de março de 2004, por meio do decreto n. 5.015 que, em suma, tratou da uniformização internacional de diversos termos na seara criminal, além da cooperação entre as nações no âmbito de políticas para organizações criminais transnacionais⁵³³. Nos

⁵²⁹ SOUZA, Cláudio Macedo de. Cooperação penal internacional: uma metodologia baseada na definição de crime organizado transnacional. **Revista Brasileira de Direito Internacional**, Brasília, v. 3, n. 1, p. 74-91, jan./jun. 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0219/2017.v3i1.2128>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁵³⁰ SOUZA, Cláudio Macedo de. Cooperação penal internacional: uma metodologia baseada na definição de crime organizado transnacional. **Revista Brasileira de Direito Internacional**, Brasília, v. 3, n. 1, p. 74-91, jan./jun. 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0219/2017.v3i1.2128>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁵³¹ GARCIA, Francisco Proença. As ameaças transnacionais e a segurança dos Estados: subsídios para o seu estudo. **Jornal de Defesa e Relações Internacionais**, 31 jul. 2016. Disponível em: <<http://database.jornaldefesa.pt/ameacas/geral/JDRI%20204%20310716%20amea%C3%A7as%20transnacionais.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2019. p. 2.

⁵³² LESSA, Luiz Fernando Voss Chagas. **A assistência direta e a persecução penal transnacional pelo Ministério Público brasileiro**. 2009. 353 f. Tese (Doutorado em Direito)–Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/Busca_etds.php?strSecao=resultado&nrSeq=31571@1>. Acesso em: 12 abr. 2019. p. 26.

⁵³³ Segundo o art. 1º da referida Convenção “O objetivo da presente Convenção consiste em promover a cooperação para prevenir e combater mais eficazmente a criminalidade organizada transnacional”. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas contra o crime organizado transnacional. **Portal da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão**, [2000]. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/segurancapublica/conv_onu_crime_organizado.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2019.)

termos do art. 2º da Convenção de Palermo, dentre os conceitos apresentados, vale destacar três, que são:

Para efeitos da presente Convenção, entende-se por:

- a) "Grupo criminoso organizado" - grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material;
- b) "Infração grave" - ato que constitua infração punível com uma pena de privação de liberdade, cujo máximo não seja inferior a quatro anos ou com pena superior;
- c) "Grupo estruturado" - grupo formado de maneira não fortuita para a prática imediata de uma infração, ainda que os seus membros não tenham funções formalmente definidas, que não haja continuidade na sua composição e que não disponha de uma estrutura elaborada; [...]

Seguindo, o art. 3º dispõe sobre o que se considera infração de caráter transnacional para efeitos de aplicação da Convenção de Palermo:

Para efeitos do parágrafo 1 do presente Artigo, a infração será de caráter transnacional se:

- a) for cometida em mais de um Estado;
- b) for cometida num só Estado, mas uma parte substancial da sua preparação, planeamento, direção e controle tenha lugar em outro Estado;
- c) for cometida num só Estado, mas envolva a participação de um grupo criminoso organizado que pratique atividades criminosas em mais de um Estado; ou
- d) for cometida num só Estado, mas produza efeitos substanciais noutro Estado.

Ainda, abordando a temática dos delitos transnacionais, podem ser citados os seguintes documentos internacionais, já incorporados no ordenamento jurídico brasileiro: (1) Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substancias Psicotrópicas, promulgada por meio do Decreto n. 54 de 26 de junho de 1991 (ênfase no art. 7); (2) Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (Convenção de Mérida), promulgada por meio do Decreto n. 5.687 de 31 de janeiro de 2006 (ênfase no art. 46); e (3) Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em Matéria Penal (Convenção de Nassau), promulgada por meio do Decreto n. 6.340 de 03 de janeiro de 2008 (ênfase no art. 9). Além disso, vale registrar que, em 21 de maio de 2020, restou promulgado o Decreto nº 10.364/2020, o qual tem por finalidade estabelecer relações de cooperação entre a Europol e a República Federativa do

Brasil, na prevenção e combate ao crime organizado, terrorismo e outras formas de crime internacional nas áreas criminais⁵³⁴.

Ademais, consta na cartilha sobre Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Penal de 2012⁵³⁵, os mais recentes acordos ratificados pelo Brasil que definem como autoridade competente para solicitar cooperação no âmbito transnacional aquela que “conduz a investigação, o inquérito, a ação penal, ou outro procedimento relacionado com a solicitação”, nos termos do art. 4 (inciso II, alínea “a”) do Tratado entre a República Federativa do Brasil e a República Popular da China sobre Assistência Judiciária Mútua em Matéria Penal – Decreto nº 6.282/2007⁵³⁶.

Segundo a cartilha, ainda, salvo disposição em contrário prevista em tratado ou na legislação do Estado requerido, “a legitimidade para solicitar cooperação jurídica é determinada pela lei do Estado requerente. Assim, se determinada autoridade pode solicitar alguma medida perante o Judiciário nacional, ela também o pode via cooperação jurídica”⁵³⁷, de modo que estão habilitados a solicitar cooperação jurídica para uma ampla gama de medidas, segundo a cartilha, “membros do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Polícia”⁵³⁸. Além disso, enfatizando a atuação do

⁵³⁴ BRASIL. Decreto n. 10.364, de 21 de maio de 2020. Promulga o Acordo de Cooperação Estratégica entre a República Federativa do Brasil e o Serviço Europeu de Polícia, firmado em Haia, em 11 de abril de 2017. **Portal da Legislação**, Brasília, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Decreto/D10364.htm>. Acesso em: 20 fev. 2021.

⁵³⁵ BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Justiça. **Cartilha cooperação jurídica internacional em matéria penal**. Elaboração e organização: Ricardo Andrade Saadi e Camila Colares Bezerra. Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/pedido-de-cooperacao-1/manuais-de-atuacao-1/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

⁵³⁶ BRASIL. Decreto n. 6.282, de 3 de dezembro de 2007. Promulga o Tratado entre a República Federativa do Brasil e a República Popular da China sobre Assistência Jurídica Mútua em Matéria Penal, celebrado em Pequim, em 24 de maio de 2004. **Portal da Legislação**, Brasília, 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6282.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁵³⁷ BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Justiça. **Cartilha cooperação jurídica internacional em matéria penal**. Elaboração e organização: Ricardo Andrade Saadi e Camila Colares Bezerra. Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/pedido-de-cooperacao-1/manuais-de-atuacao-1/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

⁵³⁸ BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Justiça. **Cartilha cooperação jurídica internacional em matéria penal**. Elaboração e organização: Ricardo Andrade Saadi e Camila Colares Bezerra. Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/pedido-de-cooperacao-1/manuais-de-atuacao-1/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

Ministério Público, ainda dispõe que o pedido de cooperação jurídica internacional “deve ser assinado pela autoridade responsável pela condução da investigação ou do processo. Assim, deve firmar o pedido a autoridade judicial, o membro do Ministério Público ou o delegado de Polícia interessado na obtenção da prova”⁵³⁹.

Conforme tratado inicialmente, a perspectiva da territorialidade⁵⁴⁰ não se mostra suficiente para o enfrentamento do tema, notadamente porque a Criminalidade Transnacional surge e se organiza de forma mais ágil que os meios que os Estados dispõem para confrontá-las. Busca-se discutir de maneira urgente e com emergência a matéria, pois essa criminalidade corrói a própria democracia. Desafia-se, pois, a Constituição e a Soberania de cada Estado, assim como os limites da sua jurisdição.

Como destaca Sesé⁵⁴¹, é certo que a jurisdição penal se assenta sobre o princípio clássico da territorialidade, “sino que también se extiende a otros principios impregnados de cierto carácter internacional que han venido siendo denominados como principios extraterritoriales”.⁵⁴²

Mais a frente, pontua Sessé que⁵⁴³:

La razón de ser normativa de estos principios obedece a argumentos distintos. Uno de ellos es la progresiva sofisticación de la delincuencia que evoluciona en paralelo a los avances del mundo global y moderno. Las nuevas tecnologías, la libre circulación de personas y de bienes, unido a las formas de actuar de las organizaciones criminales internacionales, desbordan el tradicional principio de territorialidad.

⁵³⁹ BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Justiça. **Cartilha cooperação jurídica internacional em matéria penal**. Elaboração e organização: Ricardo Andrade Saadi e Camila Colares Bezerra. Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/pedido-de-cooperacao-1/manuais-de-atuacao-1/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

⁵⁴⁰ Isso porque “El ejercicio jurisdiccional penal se asienta, básicamente, en el principio de territorialidad. Este principio se ha fundamentado, desde siempre, en el efecto preventivo general y especial de la pena, por la proximidad de los ciudadanos con los hechos, con sus autores y partícipes, y con los elementos probatorios”. (OLLÉ SESÉ, Manuel. **Crimen internacional y jurisdicción penal nacional**: de la justicia universal a la jurisdicción penal interestatal. Pamplona: Thomson Reuters, 2009. p. 40. Tradução livre: “O exercício da jurisdição criminal baseia-se basicamente no princípio da territorialidade. Esse princípio sempre foi baseado no efeito preventivo geral e especial da pena, na proximidade dos cidadãos com os fatos, com seus autores e participantes e com as evidências”).

⁵⁴¹ OLLÉ SESÉ, Manuel. **Crimen internacional y jurisdicción penal nacional**: de la justicia universal a la jurisdicción penal interestatal. Pamplona: Thomson Reuters, 2009. p. 39.

⁵⁴² Tradução livre: “[...] mas também se estende a outros princípios impregnados de um certo caráter internacional que foram referidos como princípios extraterritoriais”.

⁵⁴³ OLLÉ SESÉ, Manuel. **Crimen internacional y jurisdicción penal nacional**: de la justicia universal a la jurisdicción penal interestatal. Pamplona: Thomson Reuters, 2009. p. 39.

Asimismo, la ejecución de delitos a distancia, sin estar físicamente presentes sus responsables en los países donde se cometen los hechos delictivos; la ejecución de actos criminales que trascienden de un único Estado y producen efectos, de forma simultánea o sucesiva, en varios países; o la facilidad de traslado geográfico del responsable penal de un lugar a otro para eludir la acción de la justicia de los países que le persigan, son algunos ejemplos de la insuficiencia del principio de territorialidad. Por eso, la delincuencia ya no solo es local e individual, sino que es organizada e internacional. El crimen se internacionaliza y adquiere un carácter que trasciende lo nacional⁵⁴⁴.

Registra-se, por oportuno, que a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado, Convenção de Mérida⁵⁴⁵, de 31 de outubro de 2003, já no seu preâmbulo, expõe que a corrupção deixou de ser um problema local para converter-se em um fenômeno transnacional que atinge todas as sociedades e economia⁵⁴⁶. Menciona-se, ainda, ali no preâmbulo, algumas vezes a preocupação com o desenvolvimento sustentável, o que é perfeitamente compreensível, pois essas infrações afetam a própria credibilidade da justiça, que é uma das suas metas.

De outra parte, Ferrajoli, além de apontar o problema da crise dos Estados nacionais, com a necessidade de superação do caráter ilimitado das Soberanias estatais, propõe inclusive um modelo novo para se repensar a própria efetividade dos direitos fundamentais: o constitucionalismo mundial. Para o autor⁵⁴⁷:

⁵⁴⁴ Tradução livre: “A razão de ser normativa desses princípios se deve a diferentes argumentos. Um deles é a sofisticação progressiva do crime que evolui paralelamente aos avanços do mundo global e moderno. As novas tecnologias, a livre circulação de pessoas e bens, juntamente com as formas de atuação de organizações criminosas internacionais, transbordam o princípio tradicional de territorialidade. Da mesma forma, a execução de crimes à distância, sem que suas pessoas estejam fisicamente presentes nos países onde são cometidos atos criminosos; a execução de atos criminosos que transcendem de um único Estado e produzem efeitos, simultânea ou sucessivamente, em vários países; ou a facilidade de transferência geográfica do criminoso responsável de um lugar para outro, para evitar a ação da justiça dos países que o perseguem, são alguns exemplos da insuficiência do princípio da territorialidade. Portanto, o crime não é apenas local e individual, é organizado e internacional. O crime é internacionalizado e adquire um caráter que transcende o nacional”.

⁵⁴⁵ Com promulgação no Brasil por meio do Decreto n. 5.687, de 31 de janeiro de 2006. (BRASIL. Decreto n. 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção... **Portal da Legislação**, Brasília, 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm>. Acesso em: 4 out. 2019.)

⁵⁴⁶ “Preocupados com a gravidade dos problemas e com as ameaças decorrentes da corrupção, para a estabilidade e a segurança das sociedades, ao enfraquecer as instituições e os valores da democracia, da ética e da justiça e ao comprometer o desenvolvimento sustentável e o Estado de Direito [...]” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção das Nações Unidas contra a corrupção**. Brasília: UNODC, [2003]. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf>. Acesso em: 4 out. 2019.)

⁵⁴⁷ FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías: la ley del más débil**. 4. ed. Madrid: Trotta, 2004. p. 32.

A superación del carácter ilimitado de la soberanía estatal y, por otra parte, del límite de la ciudadanía para el disfrute de los derechos fundamentales representa, pues, la condición para el desarrollo de un constitucionalismo mundial. La crisis actual del Estado nacional — de por sí saludable y en todo caso imparable — puede ser afrontada, en esta dirección, sólo repensando los topoi del constitucionalismo, dentro y fuera de nuestros ordenamientos, y al mismo tiempo aquellos a los que hay que confiar la rigidez normativa de los derechos fundamentales y sus garantías⁵⁴⁸.

Nesse contexto, tem-se que as fontes normativas internacionais provenientes do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos podem e devem ser utilizadas como meios interpretativos do direito nacional, fazendo que os juízes passem a valorizar a “exegese normativa que reforce o efeito útil da proteção dos direitos, ao mesmo tempo em que preserva o Estado dos riscos de uma responsabilização internacional por descumprimento de obrigações daí decorrentes⁵⁴⁹”.

Assim sendo, como pontuam Fischer e Valdez Pereira:

Pela cláusula de interpretação conforme, todos os direitos e liberdades constitucionais são harmonizados com as normas e estândares supranacionais de salvaguarda dos direitos humanos, guiando-se pelo propósito de conferir maior eficácia e proteção aos mencionados direitos⁵⁵⁰.

De qualquer forma, além da cooperação internacional já prevista e utilizada, entende-se que se torna possível ao titular da persecução penal proceder a utilização do meio de Prova sustentável, a qual poderá ser utilizada para além das fronteiras em que foi confeccionada.

⁵⁴⁸ Tradução livre: "A superação da natureza ilimitada da soberania do Estado e, por outro lado, o limite da cidadania para o gozo dos direitos fundamentais, representa, portanto, a condição para o desenvolvimento de um constitucionalismo global. A atual crise do Estado nacional - em si mesmo saudável e, em qualquer caso, impossível de ser detida - pode ser afrontada, nesse sentido, apenas repensando os topoi (*ponto de partida na argumentação para os gregos*) do constitucionalismo, dentro e fora de nossos ordenamentos, e ao mesmo tempo aqueles confiáveis a rigidez normativa dos direitos fundamentais e suas garantias."

⁵⁴⁹ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 87-88.

⁵⁵⁰ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 88.

4.3 A IMPORTÂNCIA DA PRODUÇÃO DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS NOS DELITOS TRANSNACIONAIS

O que se pode constatar com a pesquisa é que a Globalização afetou sobremaneira a relação entre os Estados modernos, notadamente no que diz respeito a Criminalidade Transnacional, assim como a organizada transnacional, fazendo-se necessário refletir sobre a forma de colheita de material probatório nesses tipos de infração penal, com reflexos inclusive sobre a Soberania que se tornou mais difusa.

Nesse tocante, possível afirmar que a visão mais avançada do delito organizado é em sua perspectiva transnacional, em que as barreiras para seu enfrentamento não encontram limites nas fronteiras territoriais⁵⁵¹, de modo que não se restringem a um espaço geográfico específico, sendo capaz de irradiar seus efeitos em ordenamentos jurídicos diversos daquele em que praticada a ação delitiva.

Ocorre que a Criminalidade Transnacional não deve ser restringida a atuação para além das fronteiras, pois além dessa característica que lhe é peculiar, também mantém diversas formas e características específicas que incrementam a dificuldade na sua investigação e colheita de Provas sensíveis para sua posterior comprovação no juízo criminal. Isso porque se deve incorporar ao processo mecanismos que permitam arrebatar um maior número de elementos de informação sobre a confiabilidade daquilo que foi coletado para que possam ser valorados ao final na decisão. Ora, consoante expõe Haack, *“los estándares de prueba especifican el grado o el nivel de prueba que debe satisfacerse em los diversos tipos de proceso”*⁵⁵².

É assim, portanto, que essa nova criminalidade desafia os órgãos responsáveis pela persecução penal, os quais precisam se atualizar para conseguir dar respostas ao enfrentamento dessas infrações transnacionais à medida que os métodos tradicionais de investigação e obtenção de meios de Prova não se encontram

⁵⁵¹ Frise-se os casos de pedofilia perpetrados via redes sociais, com o uso da tecnologia, em que os efeitos são instantâneos e transpassam fronteiras dos países, merecendo apuração rápida, efetiva e possível de resgatar dados sensíveis para posterior julgamento judicial penal com a comprovação dos fatos. Exemplo desse expediente será versado no item 4.4 ao se abordar a dificuldade do exercício jurisdicional.

⁵⁵² HAACK, Susan. El probabilismo jurídico: una disensión epistemológica. In: VÁZQUEZ, Carmen (Org.). **Estándares de prueba y prueba científica**: ensayos y epistemología jurídica. Madrid: Marcial Pons, 2013. p. 69. Tradução livre: “Os padrões de prova especificam o grau ou nível de teste que deve ser satisfeito nos vários tipos de processos”.

à altura e não podem se limitar a meras relações de cooperação entre Estados soberanos.

Nesse norte, assim como os Estados, a Criminalidade Transnacional e a organizada transnacional, também exercem poder, um poder que, nos dizeres de Foucault, deve ser visto como algo que não fica estático, e que só “funciona em cadeia. Nunca está localizado aqui ou ali, nunca está nas mãos de alguns, nunca é apropriado como uma riqueza ou um bem. O poder funciona e se exerce em rede⁵⁵³”. Justamente essa característica que dificulta e torna cada vez mais sensível o seu enfrentamento nos estados democráticos de direito em que há necessidade de respeito as normas constitucionais de proteção aos direitos individuais dos investigados, acusados e condenados.

O surgimento e o estabelecimento do crime transnacional, portanto, faz com que os conflitos não tenham seus efeitos restritos a determinados territórios ou locais, já que seus reflexos diretos e indiretos transpassam as fronteiras dos estados, com consequências nos planos regional e global. A figura da Criminalidade Transnacional mantém-se e se fortalece com os contatos estabelecidos fora do alcance dos Estados em que ocorrem, apresentando-se como ameaça ao correto desenvolvimento dos Estados, muitas vezes irradiando efeitos negativos para a economia e à própria democracia, assim como a credibilidade da justiça.

Como apontado alhures, no capítulo referente à criminalidade organizada, ainda há divergência sobre seu conceito, todavia é fato concreto que esse tipo de infração penal é marcada por características de organização de atividades, divisão de tarefas (imposição de hierarquia entre os membros), e atuação com continuidade e liderança (diversas vezes desconhecida dos integrantes da base), o que diferencia da mera reunião de indivíduos para o cometimento de delitos, e que poderia ensejar a figura criminosa da quadrilha ou bando.

Em se tratando de Criminalidade Organizada Transnacional, todavia, o foco é muito mais estruturado e definido, possuindo uma maneira de atuação empresarial que visa o lucro, contando com novas metodologias tecnológicas e atuação por meio

⁵⁵³ FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Organização de: Roberto Machado. 8. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2018. p. 284.

de redes sociais. E é assim que, contando com o avanço da tecnologia, o crime organizado transnacional fez com que se diminuíssem as distâncias, aproveitando-se da expansão do comércio de atividades, bens e migração das pessoas. Limites de território, dessa maneira, não impedem o cometimento de infrações desse jaez, não obstante dificultam e atrapalham muito a investigação, já que diversas vezes as estruturas estatais não conseguem acompanhar, dentro dos limites de um Estado Democrático de Direito, em que o respeito as regras do jogo é indispensável, a evolução das tecnologias e meios usados para perpetrar crimes transnacionais.

Com efeito, essa abertura tecnológica, a toda evidência, muito útil e importante à sociedade, por outro lado, facilita e serve como instrumento para que os agentes responsáveis pela Criminalidade Transnacional (organizada ou não) consigam apagar e dificultar os rastros deixados por suas operações criminosas, atrapalhando muito o trabalho de arrecadação e coleta de Provas sobre sua ocorrência.

Existe, portanto, nessa criminalidade diferenciada uma perspectiva de atuação que almeja maximização de lucros com tentáculos muitas vezes dentro dos setores públicos e envolvendo atividades ilegais para fora das fronteiras, o que atrapalha sobremaneira a produção de Provas e sua caracterização em processos, notadamente com vistas a erradicar essa atividade por meio de condenações judiciais a seus integrantes⁵⁵⁴. Aliás, a participação e conivência de agentes estatais nessas organizações faz com que se atravanque ainda mais a produção de Provas e seu desmantelamento, pois não são poucos os casos em que exercem influência política na administração pública e no próprio sistema judiciário, com ascendência em agentes políticos e econômicos, o que afeta a Sustentabilidade na dimensão social em que se

⁵⁵⁴ Sobre o tema, vale o registro que “[...] Las bajas condenas que históricamente han sido impuestas a estos delincuentes, la baja probabilidad de recibir sentencia de prisión y, se esto ocurre, el que sean muy cortas comunica tanto a los delincuentes como a la sociedade entera que estos delitos no son considerados como importantes en gravedad. Esto da lugar al círculo vicioso de considerar que los delitos de cuello blanco no se consideran graves porque no se aplican fuertes sanciones y que nos e aplican fuertes sancionses porque la sociedad no los considera graves” (SANCHÍS MIR, José Garrido; GARRIDO GENOVÉS, Vicente. **Delincuencia de “cuello blanco”**. Madrid: Instituto de Estudios de Policía, 1987. p .93-94. Tradução livre: “As baixas sentenças que historicamente têm sido impostas a esses criminosos, a baixa probabilidade de recebimento de uma pena de prisão e, isso acontece, o fato de serem muito curtas comunica tanto aos criminosos quanto a toda a sociedade que esses crimes não são considerados tão importantes em gravidade. Isso dá origem ao círculo vicioso de considerar que crimes de colarinho branco não são considerados graves porque penas pesadas não são aplicadas e que penalidades pesadas são aplicadas a nós porque a sociedade não os considera graves”.)

procura garantir o exercício dos direitos humanos para extirpar qualquer forma de discriminação

O que se pretende, dessa maneira, é fazer com que a produção do meio sustentável de Prova ocorra de modo a atuar para que, efetivamente, seja promovida justiça, entendida como meta a ser alcançada nos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, pois a atuação com vistas ao integral respeito aos direitos humanos - de todos, não apenas dos réus - na investigação e processo criminal, faz com que se amenize a discriminação existente na sociedade.

4.4 ALGUMAS DIFICULDADES NO EXERCÍCIO JURISDICIONAL QUANTO AOS DELITOS TRANSNACIONAIS

Com a presente Tese procura-se manter o caráter dogmático sem descuidar do viés prático do tema, à medida que a colheita, introdução e produção da Prova penal para ser analisada na sentença tem uma importância ímpar no cotidiano na apuração de infrações graves como apontado no decorrer do estudo.

Pretende-se, nesse momento, indicar de maneira objetiva a premente necessidade de que a investigação e o processamento na colheita e produção de Prova seja adaptada e baseada em novos métodos sopesando-se o interesse público que deve existir na apuração, mas sem olvidar a importância do integral respeito aos direitos humanos, tendo como escopo a obtenção de justiça no caso concreto, que se apresenta como um dos fins dos objetos do Desenvolvimento Sustentável, como já afirmado alhures.

É preciso que o sistema de enfrentamento à criminalidade seja interpretado de acordo com os novos tempos, em que a velocidade do cometimento dos delitos transnacionais e também sua apuração é importantíssima. Torna-se, pois, necessário e urgente a adequação dos meios de Prova à nova realidade social que se vive nesse momento.

A grave indeterminação do standard envolvendo Criminalidade Transnacional pode ser verificada em vários exemplos reais extraídos da

jurisprudência nacional, como se passa a analisar. Nesse tocante, ainda, em se tratando de conflitos ambientais, tem inteira pertinência a observação de Dantas:

[...] a solução de casos difíceis em matéria ambiental contempla diferentes enfoques, ora prevalecendo o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ora o direito colidente. Tudo está a depender das nuances do caso concreto e da análise do órgão julgador, que, aplicando a máxima da proporcionalidade, irá optar por um dos interesses em conflito. E, nos casos de impasse, valer-se-á da discricionariedade, sempre mediante adequada fundamentação”.

A primeira situação que se traz para reflexão diz respeito à importação e comercialização lixo tóxico, o que encontra tipificação, em tese, na figura do art. 56 da Lei dos Crimes Ambientais⁵⁵⁵. Imagina-se que uma carga de material não permitido seja trazida ao Brasil e introduzida no território nacional, sendo descoberto que se tratava de um grupo organizado que disso extrairia cifras milionárias, com violação aos requisitos legais que dizem respeito à importação.

Como produzir, coletar e trazer a um processo-crime esses dados angariados no exterior, sem perder elementos sensíveis na apuração e não se valendo dos morosos procedimentos de cooperação internacional já previstos? Aborda-se aqui o aspecto relacionado à transnacionalidade do crime, no caso, contra o meio ambiente⁵⁵⁶. Sem dúvida, os dados coletados pelas autoridades estrangeiras, produzidos na forma ventilada nesta Tese devem ser regularmente introduzidos ao

⁵⁵⁵ "Art. 56. Produzir, processar, embalar, importar, exportar, comercializar, fornecer, transportar, armazenar, guardar, ter em depósito ou usar produto ou substância tóxica, perigosa ou nociva à saúde humana ou ao meio ambiente, em desacordo com as exigências estabelecidas em leis ou nos seus regulamentos: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa."

⁵⁵⁶ *Mutatis mutandis*, interessante caso foi observado nos autos da Apelação Criminal Nº 5000745-25.2010.4.04.7103/RS, julgada em 8 de março de 2017, assim ementada: "PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME AMBIENTAL. ARTIGO 56, CAPUT, DA LEI 9.605/98. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE PNEUS USADOS. TIPICIDADE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. VETORIAIS NEUTRAS. REINCIDÊNCIA NÃO CONFIGURADA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVA DE DIREITOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA POR SIMETRIA. EXECUÇÃO IMEDIATA. PROVIMENTO PARCIAL. 1. Devidamente comprovadas a materialidade e a autoria delitivas, bem assim o dolo do agente, sendo os fatos típicos, antijurídicos e culpáveis e considerando a inexistência de causas excludentes, impõe-se a manutenção da condenação do réu pelo crime previsto no artigo 56, caput, da Lei 9.605/98 em vista da importação irregular de pneus usados que são produtos tóxicos e nocivos à saúde humana e ao meio ambiente". (BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Apelação criminal n. 5000745-25.2010.4.04.7103/RS. Relator: Des. Victor Luiz dos Santos Laus. Porto Alegre, 8 de março de 2017. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=8797700>. Acesso em: 21 fev. 2021.)

processo-crime no Brasil e ter sua devida valoração na ocasião da decisão final, levando o juiz em conta, ao proferir a sentença, as dificuldades probatórias nesse tipo de apuração o que lhe permite, portanto, aferir um menor *standard* probatório nesse julgamento, desde que, por óbvio, devidamente justificada sua conclusão final, seja absolutória ou condenatória.

Importante, no entanto, destacar que não se defende a responsabilização objetiva, nem tampouco a inversão probatória à defesa, todavia não se pode é inviabilizar a utilização de dados coletados para além das fronteiras e trazido ao processo, permitindo-se discussão sobre ele no contraditório judicial.

Na linha desse exemplo, no âmbito de infrações penais ambientais, é fato concreto que os exemplos práticos seriam os mais variados possíveis, à medida que se trata de campo fértil para discussão de direitos fundamentais tendo em conta a proteção ao meio ambiente equilibrado. Como aponta Dantas, “é de se afastar interpretações distorcidas que pretendem colocar os valores fundamentais em tela em posição hierarquicamente inferior a outros, qualquer que sejam⁵⁵⁷”.

Outra situação, cotidiana com dificuldade na produção e colheita de Prova, diz respeito ao tráfico transnacional de drogas e/ou medicamentos⁵⁵⁸, já que muitos

⁵⁵⁷ DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Direito ambiental de conflitos**: o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e os casos de colisão com outros direitos fundamentais. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 181.

⁵⁵⁸ Nesse sentido, *mutatis mutandis*, observa-se a importância da matéria no caso de enfrentamento ao tráfico de drogas transnacional, em julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em 7 de outubro de 2020, nos autos da Apelação Criminal Nº 5006345-86.2017.4.04.7101/RS, assim ementado: “PENAL. OPERAÇÃO CARAVELAS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. ARTIGO 33, CAPUT, C/C ARTIGO 40, I, DA LEI 11.343/2006. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZADO. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NÃO OCORRÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. ARTIGO 42 DA LEI 11.343/2006. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. TRANSNACIONALIDADE COMPROVADA. MAJORAÇÃO DA PENA. MINORANTE DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. NÃO INCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. MANTIDA A SENTENÇA CONDENATÓRIA.” (BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Apelação criminal n. 5006345-86.2017.4.04.7101/RS. Relator: Des. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz. Porto Alegre, 7 de outubro de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40002053782&versao_gproc=8&crc_gproc=9394f0da>. Acesso em: 21 fev. 2021.)

No mesmo norte, a decisão tomada em 28/1/2020, nos autos do Habeas Corpus nº 5053580-41.2019.4.04.0000, assim ementada: “HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO TRANSNACIONAL E LAVAGEM DE CAPITAIS. OPERAÇÃO OCEANO BRANCO. PRISÃO PREVENTIVA. NOVOS INDÍCIOS DE

elementos que indicam essa peculiar transnacionalidade decorrem de dados produzidos no estrangeiro, portanto, fora das fronteiras nacionais. É justamente outra hipótese em que, longe de qualquer responsabilização objetiva, deve ser permitida a produção, introdução e valoração desses dados sensíveis no processo-crime, para terem sua avaliação final na sentença. Não se olvida, evidentemente, que também possam ser utilizados esses dados, com um *standard* mais reduzido, na ocasião de decretação de medidas cautelares.

Exemplo interessante prático também pode ser discutido de casos de corrupção por grupos organizados que remetem valores objeto de propina para depósito no exterior. Situações assim, que se apresentam aos montes, fazem com que se tenha que aceitar e discutir a utilização de elementos de Prova buscados no exterior, já que muitas vezes são imprescindíveis para identificação dos responsáveis. Veja-se pequeno extrato do constante na decisão em que se pode observar o grau de complexidade da apuração penal⁵⁵⁹:

PRÁTICAS DELITIVAS, INCLUSIVE DURANTE O PERÍODO EM QUE O PACIENTE ESTAVA EM LIBERDADE PROVISÓRIA. SUBSTITUIÇÃO DA MEDIDA EXTREMA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO DO QUADRO FÁTICO-JURÍDICO. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. ORDEM DENEGADA.” (BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Sétima Turma. Habeas corpus n. 5053580-41.2019.4.04.0000/SC. Relatora: Des. Cláudia Cristina Cristofani. Porto Alegre, 28 de janeiro de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40001567594&versao_gproc=3&crc_gproc=4a7d1563>. Acesso em: 21 fev. 2021.)

Mutatis mutandis, interessante caso foi observado nos autos HABEAS CORPUS Nº 5051451-34.2017.4.04.0000/PR, do Tribunal Regional da 4ª Região, julgado em 27 de novembro de 2017, em que se discutia a prática de introdução criminosa de medicamentos, assim ementado: “PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO CELENO. DESCAMINHO. MEDICAMENTOS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 52 DO STJ. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Em não havendo precisão matemática na duração da marcha processual, não há falar em constrangimento ilegal tendente a ensejar a soltura de pacientes presos preventivamente quando regular o andamento da demanda criminal e inexistente o excesso de prazo na formação da culpa atribuível ao juízo ou à acusação. 2. Os processos relacionados à denominada Operação Celeno revestem-se de notória complexidade, seja pelo longo período de investigação (são aproximadamente 161 contextos delitivos, em mais de uma ação penal), seja pelo número de investigados que foram denunciados (86, no total), distribuídos em mais de 12 ações penais, sendo que a originária deste writ já se encontra conclusa para sentença. 3. Encerrada a instrução criminal fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo. Inteligência da Súmula 52 do STJ. 4. Ordem denegada”. (BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Habeas corpus n. 5051451-34.2017.4.04.0000/PR. Relator: Des. Victor Luiz dos Santos Laus. Porto Alegre, 28 de novembro de 2017. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=9244452>. Acesso em: 21 fev. 2021.)

⁵⁵⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Habeas corpus n. 5052525-21.2020.4.04.0000/PR. Relator: Des. João Pedro Gebran Neto. Porto Alegre, 16 de dezembro de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em:

[...] Como já referido em outras ações e ora indicado na denúncia, tramitam por este Juízo diversos inquéritos, ações penais e processos incidentes relacionados à assim denominada Operação Lavajato, onde ficou demonstrado o funcionamento de grande organização criminosa, pelo menos entre 2004 e 2014, objetivando a frustração do caráter competitivo de licitações e pagamento sistemático de propina, a mando de altos executivos de empresas nacionais e internacionais, por intermédio de profissionais da lavagem de dinheiro (operadores financeiros), a diretores e gerentes da PETROBRÁS, bem assim a agentes políticos que possuíam influência na Estatal.

Curial dizer que as últimas operações de enfrentamento à corrupção no Brasil⁵⁶⁰ tem contribuído para a discussão sobre novas formas de produção e valoração de Prova no processo penal, à medida que, em várias vezes, as infrações são perpetradas para além das fronteiras, havendo necessidade de cooperação e utilização de dados sensíveis coletados no exterior, sob pena de se inviabilizar a apuração dos fatos.

Aliás, como já destacado alhures, a dificuldade na apuração é a marca latente desse tipo de infração transnacional, visto que as autoridades estão limitadas a atuação legal, enquanto os criminosos podem agir livremente respaldados por interpretações notadamente abertas, pelo que se entende legítimo que o *Standard* Probatório na ocasião da análise dos fatos deve levar em consideração o tipo de gravidade de fato delituoso apurado. Nesse sentido, extrai-se da fundamentação de recente decisão proferida pelo Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto, nos autos da Apelação Criminal nº 5003944-37.2019.4.04.7104/RS, julgada em 23 de novembro de 2020, pelo TRF da 4ª Região:

[...] Importa registrar a legislação e a jurisprudência pátria pouco avançam sobre o nível (standard) probatório exigível para um decreto condenatório, quase sempre limitando-se à persuasão racional e ao livre convencimento do juiz. Colhe-se da experiência estrangeira o parâmetro da existência de prova "acima de uma dúvida razoável" (proof beyond a reasonable doubt).

Essa "prova acima de uma dúvida razoável" importa no reconhecimento da inexistência de verdades ou provas absolutas, devendo o intérprete/julgador valer-se dos diversos elementos

<https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40002248702&versao_gproc=3&crc_gproc=3fd881a4>. Acesso em: 21 fev. 2021.

⁵⁶⁰ A exemplo da operação Lava Jato, que foi utilizada no exemplo acima, existem várias outras em que com o esforço das autoridades envolvidas, valendo-se de interpretações mais favoráveis aos interesses da sociedade, mantendo o respeito amplo e irrestrito ao direito de defesa, permitiu o descortinamento de esquemas criminosos em infrações transnacionais.

existentes nos autos, sejam eles diretos ou indiretos, para formar sua convicção. Assim, tanto provas diretas quanto indícios devem ser considerados para composição do quadro fático que se busca provar. Além disso, a "prova acima de uma dúvida razoável" implica no firme convencimento acerca da ocorrência do fato e da culpa do acusado. Não é necessária a existência de certeza absoluta, porquanto esta seja praticamente impossível ou ao menos inviável. Entretanto, as evidências devem levar o julgador, para que possa ser emitido um decreto condenatório, ao firme convencimento da culpa, sendo que a dúvida deve levá-lo à absolvição.⁵⁶¹

Ainda, outra situação em que se verifica a importância da utilização de dados coletados para além das fronteiras advém dos crimes de pedofilia, notadamente praticados por meio da rede mundial de computadores, em situações manifestamente transnacionais. Veja-se a ementa de interessante decisão judicial sobre o tema:

APELAÇÃO. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 241-A E 241-B DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI Nº 8.069/1990). COMPARTILHAMENTO por meio do programa *EMULE*. COMPARTILHAMENTO AUTOMÁTICO. DOLO. COMPROVAÇÃO. CONSUNÇÃO ENTRE DELITOS. NÃO VERIFICADA. dosimetria. Revisão. circunstâncias. quantidade de imagens.

1. A conduta prevista no art. 241-A do ECA consiste em *disponibilizar* registros que contenham cenas de sexo explícito ou pornografia envolvendo criança ou adolescente. Ao passo que o crime previsto no art. 241-B do ECA centra-se nas condutas de *adquirir, possuir* ou *armazenar* tais registros.

2. O objeto material desses crimes consiste nos *registros* contendo pornografia ou sexo explícito com crianças ou adolescentes, enquanto o bem jurídico tutelado pela norma é a proteção à formação moral de crianças e adolescentes. São crimes formais, contudo, que independem do efetivo prejuízo à formação moral da criança ou do adolescente.

3. Comprovado a materialidade, a autoria e o dolo do réu em *disponibilizar* e *armazenar* material contendo cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente, configurada a prática das condutas descritas no art. 240, no art. 241-A e no art. 241-B da Lei nº 8.069/90.⁵⁶²

⁵⁶¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Apelação criminal n. 5003944-37.2019.4.04.7104/RS. Relator: Des. João Pedro Gebran Neto. Porto Alegre, 16 de dezembro de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40002234545&versao_gproc=4&crc_gproc=03a1e48e>. Acesso em: 21 fev. 2021.

⁵⁶² BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Sétima Turma. Apelação criminal n. 5006699-89.2018.4.04.7000/PR. Relator: Des. Luiz Carlos Canalli. Porto Alegre, 28 de julho de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40001757706&versao_gproc=5&crc_gproc=d33a89fc>. Acesso em: 21 fev. 2021.

Enfim, os exemplos e casos práticos seriam os mais diversos, sempre agravados pela transnacionalidade das infrações penais perpetradas, o que traz enorme relevância teórica e prática ao objeto da investigação no estudo versado na presente Tese.

4.5 PRODUÇÃO DO MEIO SUSTENTÁVEL DE PROVA

Nesse momento, considerando a necessidade da busca pela ruptura do modelo atual de produção de Provas com a necessidade de enfrentar a Criminalidade Transnacional, subjacente as dificuldades do Estado acusador – por meio do Ministério Público – surge também a necessidade de se rediscutir a própria ideia do que é a Prova no processo penal e sua interconexão com a Sustentabilidade do próprio sistema, notadamente dentro do Estado de Direito⁵⁶³, pautado na democracia e no núcleo da Dignidade da Pessoa Humana, quando se almeja desde a proteção a liberdade cultural até a garantia efetiva do respeito aos direitos humanos.

Com efeito, segundo Pereira, tem-se que “apurar a ocorrência dos factos significa depurar os que sejam relevantes, transportá-los para o processo por meios de prova admissíveis de modo a ficarem fixados para além de dúvida razoável⁵⁶⁴”. Além disso, curial se destacar que “os factos são demonstrados através dos meios de prova, que são os elementos de que o julgador se pode servir para formar a sua convicção sobre um facto⁵⁶⁵”.

⁵⁶³ Conde assim expressa: “En el moderno Estado de Derecho, la formalización del control social de los comportamientos que más gravemente afectan a los valores fundamentales de una sociedad es la cualidad que permite separar la violencia «buena» de la «mala», el trigo de la cizaña. Esta formalización se lleva a cabo a través de normas, de leyes, inspiradas en principios y valores que constituyen el conjunto de los derechos humanos que se caracterizan como derechos fundamentales.” (MUÑOZ CONDE, Francisco. El nuevo derecho penal autoritario. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004. p. 163. Tradução livre: “No estado de direito moderno, a formalização do controle social dos comportamentos que mais afetam seriamente os valores fundamentais de uma sociedade é a qualidade que permite separar a violência “boa” da “ruim”, a do mal, o trigo do joio. Essa formalização é realizada por meio de normas, leis, inspiradas em princípios e valores que constituem o conjunto de direitos humanos que se caracterizam como direitos fundamentais.”)

⁵⁶⁴ PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal: admissibilidade e valoração**. Coimbra: Almedina, 2017. p.15.

⁵⁶⁵ JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 145.

É justamente diante das mazelas que aparecem na apuração da Criminalidade Transnacional, assim como na organizada transnacional, que o meio de Prova sustentável ganha relevo e legitimidade para o convencimento do julgador dentro do devido processo legal constitucional. Aliás, constitui-se em verdadeira obrigação processual positiva, “investigar e punir os atos ilícitos de modo efetivo⁵⁶⁶”. E se vai além, investigar e punir (quando for caso), mediante a observância dos princípios constitucionais, sem descurar, no entanto, quanto ao dever de proteção que deve existir para todos, não apenas aqueles que figuram no polo passivo das ações penais.

De outra parte, em se tratando de criminalidade organizada, especialmente a transnacional, seja do tipo violento ou mesmo empresarial, a dificuldade na formação da Prova é a regra, como vem sendo abordado nesta Tese, pois se apresentam diversos empecilhos na sua apuração. Isso porque, como aponta Baltazar Junior:

A prova em delitos da criminalidade organizada é fragmentária, dispersa, assemelha-se a um verdadeiro mosaico, montado a partir de várias fontes diversas, para permitir chegar-se a uma conclusão, seja pela pluralidade de agentes, pela utilização da estrutura empresarial como anteparo, pela hierarquia e compartimentalização, seja pela adoção sistemática de rotinas de segredo e destruição das provas. Como adverte Chiavario: “não se pode ignorar que as organizações delinquentes são hábeis, sobretudo no desfrutar das garantias individuais (e de modo particular das garantias individuais (de modo particular das garantias processuais para suas vantagens, distorcendo-lhes conteúdos e objetivos⁵⁶⁷.”

Dito isso, deve-se ressaltar que a discussão do tema relativo à produção da Prova no processo na esfera penal não pode limitar-se ao espaço da Soberania⁵⁶⁸,

⁵⁶⁶ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 97.

⁵⁶⁷ BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime organizado e proibição de insuficiência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p.170.

⁵⁶⁸ Segundo Bauman, “A soberania do Estado, antes indivisível, agora é fatiada em pedaços cada vez mais finos e espalhada por todo o espaço continental ou mesmo planetário. Nenhum Estado ousa ou deseja reivindicar plena autoridade sobre sua capacidade defensiva e sua ordem jurídica, ou sobre a vida cultural e econômica da população que habita seu território. A soberania do Estado, que era vista como completa e integral, se evapora para o domínio superior das forças globais, fugindo da lealdade e do compromisso territoriais, transborda para os campos de caça cada vez mais desregulamentados e inadministráveis dos mercados financeiros e das commodities, e escorre por baixo, para os workshops privados da vida política que estão assumindo (ou recebendo como

pois deve ser debatida de maneira transnacional e sob o enfoque da Sustentabilidade. Como pondera Cruz⁵⁶⁹, “a plenitude de uma soberania não se choca com a plenitude de outra soberania do outro lado do rio. Há uma tendência de relativização das fronteiras do mundo desenvolvido. Nenhuma fronteira será absoluta”⁵⁷⁰.

Nesse contexto, mais do que se privilegiar a efetividade da ideia da retribuição da pena nesse segmento criminal, estar-se-á a manter o próprio sistema social, posto que sob o enfoque a Sustentabilidade, a (in)justiça que se afere dentro de um processo penal afeta todos que integram a sociedade e, quando se analisa a questão sob o prisma da Globalização – o paradigma transnacional –, denota-se que maior é o grau de legitimidade do *Standard* Probatório no processo penal tido como sustentável.

É claro, pois conforme ensinam Liz e Brüning, que o direito, enquanto ciência, busca a pacificação das relações pessoais e, na contemporaneidade, tem se inclinado para a temática da Sustentabilidade para além do viés ambiental⁵⁷¹, pois se reconhece a existência de sistemas sustentáveis (necessários, diga-se) para a manutenção do próprio Estado, a exemplo dos administrativos, financeiros e previdenciários, o que se permite compreender o meio probatório penal sustentável,

encargo) as tarefas e preocupações cujo gerenciamento era reivindicado pelo Estado, o qual prometia e tentava cuidar delas”. (BAUMAN, Zygmunt. **Vida líquida**. 2. ed. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2009. p. 62.)

⁵⁶⁹ CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania a transnacionalidade**: democracia, direito e estado no século XII. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2001. p. 51.

⁵⁷⁰ Cruz ainda pondera que: “O conceito de Soberania, historicamente, esteve vinculado à racionalização jurídica do Poder, no sentido de transformação da capacidade de coerção em Poder legítimo. Ou seja, na transformação do Poder de Fato em Poder de Direito, configurando um dos pilares teóricos do Estado Constitucional Moderno. Esse axioma ainda não está aplicado ao poder ou aos poderes – transnacional. O conceito de Soberania pode ser concebido de maneira ampla ou de maneira estrita. Em sentido *lato*, indica o Poder de mando de última instância, numa Sociedade política e, conseqüentemente, a diferença entre esta e as demais organizações humanas, nas quais não se encontra este Poder supremo. Este conceito está, assim, intimamente ligado ao Poder político. Já em sentido estrito, na sua significação moderna, o termo Soberania aparece no final do século XVI, junto com o Estado Absoluto, para caracterizar, de forma plena, o Poder estatal, sujeito único e exclusivo da política.” (CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania a transnacionalidade**: democracia, direito e estado no século XII. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2001. p. 83.)

⁵⁷¹ “A sustentabilidade deixou de ser tratada apenas como uma questão ambiental, passando também a ser tratado como desenvolvimento sustentável àquele preocupado com as questões sociais, especialmente as desigualdades e a miséria mundial, bem como a exclusão social das minorias, tais como os deficientes e idosos. O paradigma atual de sustentabilidade supera a ideia de equilíbrio entre economia e o meio ambiente, surgindo para a formação do conceito de sustentabilidade basicamente cinco dimensões: a social, ética, jurídico-política, econômica e ambiental.” (ALQUALO, Fernando Pereira. A compreensão jurídica da sustentabilidade e o desenvolvimento humano. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 23., 5-8 nov. 2014, João Pessoa. **Direito e sustentabilidade II**. Florianópolis: CONPEDI, 2014. p. 32-60. Disponível em: <<http://publicadireito.com.br/publicacao/ufpb/livro.php?gt=210>>. Acesso em: 10 abr. 2019. p. 23.)

nesse contexto, como mais um sistema sustentável.⁵⁷² Assim, concluem o raciocínio no sentido de que:

Os estudos empreendidos nessa área convergem no sentido de que a sustentabilidade é reconhecida na atualidade como princípio normativo interdisciplinar de ampla aplicabilidade, no qual estão inseridos vários aspectos de relevância que, por si só, constituem microssistemas normativos – como, por exemplo, a sustentabilidade social, a sustentabilidade econômica, a sustentabilidade cultural, a sustentabilidade político-gerencial e a sustentabilidade ambiental.⁵⁷³

Sem embargo a importância dos documentos internacionais quanto à questão dos delitos transnacionais, é oportuno trazer à celeuma a reflexão de Tavares, para quem a “legitimidade da extensão extraterritorial da jurisdição deve depender da forma e do modo como os Estados afetados disciplinem normativamente o princípio de não intervenção”⁵⁷⁴, não se mostrando suficiente o argumento de que no plano internacional, a exemplo das decisões do Tribunal Penal Internacional, trate de interesses da humanidade como um todo⁵⁷⁵.

Com efeito, segundo o autor, essa legitimidade somente se perfectibilizará “na medida em que se ajuste aos preceitos constitucionais locais, destinados à proteção da pessoa humana, tomada não apenas pelo seu caráter universal, mas pela sua integração a uma ordem jurídica”.⁵⁷⁶ Até porque, segundo Espírito Santo:

[...] nos chamados Crimes Transnacionais os processos de criação de tipos penais permanecem sob a incumbência dos Estados signatários dos acordos internacionais, através de seus processos legislativos. Isto não quer dizer, entretanto, que não haja interferências na atividade

⁵⁷² LIZ, Karina Borges de; BRÜNING, Raulino Jacó. Sustentabilidade: nova percepção jurídica e os reflexos de sua aplicabilidade no cotidiano da administração pública. **Resenha Eleitoral**, Florianópolis, v. 20, n. 1, p. 123-152, jul. 2016. Disponível em: <http://www.ejesc.tre-sc.gov.br/site/fileadmin/arquivos/ejesc/documentos/Artigo_Liz_Bruning.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁵⁷³ LIZ, Karina Borges de; BRÜNING, Raulino Jacó. Sustentabilidade: nova percepção jurídica e os reflexos de sua aplicabilidade no cotidiano da administração pública. **Resenha Eleitoral**, Florianópolis, v. 20, n. 1, p. 123-152, jul. 2016. Disponível em: <http://www.ejesc.tre-sc.gov.br/site/fileadmin/arquivos/ejesc/documentos/Artigo_Liz_Bruning.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2019.

⁵⁷⁴ TAVARES, Juarez. Criminalidade nacional, transnacional e internacional. In: NEVES, Marcelo (Coord.). **Transnacionalidade do direito**: novas perspectivas dos conflitos entre ordens jurídicas. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 123.

⁵⁷⁵ TAVARES, Juarez. Criminalidade nacional, transnacional e internacional. In: NEVES, Marcelo (Coord.). **Transnacionalidade do direito**: novas perspectivas dos conflitos entre ordens jurídicas. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 123.

⁵⁷⁶ TAVARES, Juarez. Criminalidade nacional, transnacional e internacional. In: NEVES, Marcelo (Coord.). **Transnacionalidade do direito**: novas perspectivas dos conflitos entre ordens jurídicas. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 123.

legiferante, pois, conforme foi dito no item anterior, os instrumentos geram obrigações e Criminalização aos Estados. Bem de se ver que, como existe previsão de cooperação e troca de informações pelos agentes que atuam no Controle Jurídico Penal, também haverá inegáveis efeitos na aplicação da lei penal (na Criminalização Primária, portanto).⁵⁷⁷

É nesse sentido, portanto, que se pretendeu trabalhar, desenvolver e aprofundar o conceito de produção sustentável da Prova, já que a “globalidade da elite significa mobilidade e mobilidade significa a capacidade de escapar, de fugir”⁵⁷⁸, o que traz, no que diz respeito ao tema do estudo, prejuízos irreparáveis ao enfrentamento dessa nova Criminalidade Transnacional que não tem fronteiras como empecilho as suas práticas, prevalecendo-se dos efeitos da Globalização⁵⁷⁹ para estender sua atuação a outros territórios, com fortes entraves à investigação convencional, o que traz sérias consequências ao sistema de justiça.

Nesse contexto, tem-se que o direito penal nos tempos atuais faz com que se coloque aos juristas e operadores do direito novas formas problemáticas de enfrentamento ao crime, à medida que, conforme expõe Marcolino de Jesus: “o criminoso deixou de reconhecer os limites das fronteiras dos Estados e a investigação criminal é cada vez mais difícil e complexa até porque o dano começa a dispensar cada vez mais a presença física do autor”⁵⁸⁰. Mais a frente, pontua o mesmo autor:

De facto, o que hoje constitui o principal motivo das suas preocupações (das instâncias com competência para definir modelos de prevenção e investigação criminal) são as novas formas emergentes da criminalidade: os atentados ao ambiente à escala planetária; as grandes redes internacionais de tráfico de droga, de tráfico de armas, de tráfico de substâncias radioactivas, de tráfico de capitais, de tráfico de obras de arte, de tráfico de órgãos humanos, de tráfico de crianças e de tráfico de embriões. Mas são ainda, e também, os crimes de natureza económica e financeira

⁵⁷⁷ ESPÍRITO SANTO, Davi do. **Política jurídica e controle jurídico-penal**: elementos para compreensão de políticas criminais. 2014. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica)–Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica, Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2014. p. 334.

⁵⁷⁸ BAUMAN, Zygmunt. **Globalização**: as consequências humanas. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999. p. 134.

⁵⁷⁹ Registra-se aqui a noção de globalização lançada por Beck, em que afirma: ““Globalização significa o assassinato da distância, o estar lançado a formas de vida transnacionais, muitas vezes indesejadas e incompreensíveis” (BECK, Ulrich. **O que é globalização?**: equívocos do globalismo: respostas à globalização. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 47.)

⁵⁸⁰ JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 171.

e, as sempre com eles coligadas, cifras negras; e o incontornável terrorismo⁵⁸¹.

Nesse tocante, como conceito operacional de produção sustentável do meio probatório a ser usado nos delitos que afetam diretamente a Sustentabilidade do sistema, pode-se entender aquele meio probatório confeccionado com respeito aos direitos fundamentais⁵⁸², notadamente sem violar o núcleo da Dignidade da Pessoa Humana, com base numa visão multidimensional da Sustentabilidade⁵⁸³, a qual poderá ser utilizada ainda que fora das fronteiras nacionais em crimes transnacionais, ou mesmo em se tratando de crime organizado, em que se defende a permissão de um *Standard* Probatório *flex*⁵⁸⁴. Tal medida se justifica ao ponto em que se compreende que o tipo de condição imposta no momento de se estabelecer um *Standard* Probatório acontece pelo seu escopo que é a repartição dos riscos de equívoco entre os sujeitos processuais⁵⁸⁵.

Transborda, pois, em muito, a discussão sobre Prova lícita, ilícita e ilegítima (validade ou não do meio de Prova), já que a Constituição Federal, como regra, veda a Prova ilícita, mas permite que se trabalhe com o processo penal e a utilização do meio de Prova sustentável, em que se exigem decisões sustentáveis, posto que a Sustentabilidade figura como princípio constitucional insculpido no próprio preâmbulo

⁵⁸¹ JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 171.

⁵⁸² Ao apresentar o conceito de direito fundamental, numa perspectiva formal, Luigi Ferrajoli esclarecer: "son 'derechos fundamentales' todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a 'todos' los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar". (FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías: la ley del más débil**. 4. ed. Madrid: Trotta, 2004. p. 30. Tradução livre: "[...] são direitos fundamentais todos aqueles direitos subjetivos que correspondem universalmente a todos os seres humanos enquanto dotados de status de pessoas, de cidadãos ou pessoas com capacidade de trabalhar".)

⁵⁸³ Segundo Juarez Freitas, ao abordar que a sustentabilidade vincula plenamente, não se tratando de princípio abstrato, "Infere-se, nesses moldes, do texto constitucional brasileiro, o princípio cogente *da sustentabilidade multidimensional*, que irradia efeitos e gera novas e incontornáveis obrigações para todas as províncias do Direito, não apenas para o Direito Ambiental". (FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 43.)

⁵⁸⁴ Segundo Moraes da Rosa, "o regime de obtenção de provas lícitas e legítimas regula o *input/output* de informações que poderão ser consideradas pelo Estado para responsabilização penal de investigados/acusados. Poderemos ter um *standard* probatório *hard* ou *flex*, justamente pelo grau de exigência do *input* e pela possibilidade de *output* (exclusão) das informações produzidas em desconformidade com as regras legais, constitucionais e convencionais." (ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4. ed. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2017. p. 699-700.)

⁵⁸⁵ FERRER BELTRÁN, Jordi. Prolegômenos para uma teoria sobre os standards probatórios: o test case da responsabilidade do estado por prisão preventiva errônea. In: SALGADO, Daniel de Resende; KIRCHER, Luís Felipe Schneider; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro (Coord.). **Altos estudos sobre a prova no processo penal**. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 783.

da Constituição. Nesse sentido, como destaca Freitas, “hierarquizar princípios, regras e valores constitucionais, de modo a cumprir, a curto e longo prazos, os objetivos fundamentais do Estado Sustentável, eis a tônica da melhor decisão possível”⁵⁸⁶.

Dito isso, ao se tratar do Processo Penal Constitucional na visão aqui levantada, parte-se para a produção da Prova sustentável, a qual se apresenta não apenas para a resolução de problemas naturais, pois, nos dizeres de Capra⁵⁸⁷, na perspectiva de uma ecologia profunda⁵⁸⁸ exige-se nova mentalidade, e é o que se foi levado a efeito na investigação nesta tese de doutoramento, com “soluções sustentáveis”⁵⁸⁹ para o enfrentamento da Criminalidade Transnacional sob o viés da Sustentabilidade na sua dimensão social, posto que afeta o próprio sistema de justiça.

Ainda, socorrendo-se do pensamento de Capra⁵⁹⁰, é possível dizer que:

Há soluções para os principais problemas de nosso tempo, algumas delas até mesmo simples. Mas requerem uma mudança radical em nossas percepções, no nosso pensamento e nos nossos valores. E, de fato, estamos agora no princípio dessa mudança fundamental de visão do mundo na ciência e na sociedade, uma mudança tão radical quanto foi a revolução copernicana.

Justamente por assim dizer, é que a produção da Prova precisa ser sustentável na medida em que, se feita dessa maneira, poderá ser utilizada em âmbito transnacional, já que os interesses da comunidade global podem permitir a

⁵⁸⁶ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 143.

⁵⁸⁷ Precisa-se refletir numa forma sistêmica para entender a complexidade do mundo em que se vive, notadamente tendo como pano de fundo a criminalidade transnacional. Segundo Antony Giddens, “Vivemos num mundo de transformações, que afetam quase todos os aspectos do que fazemos. Para bem ou para mal, estamos sendo impelidos rumo a uma ordem global que ninguém compreende plenamente mas cujos efeitos se fazem sentir sobre todos nós.” (GIDDENS, Anthony. **Mundo em descontrole**. 6. ed. Rio de Janeiro: Record, 2007.)

⁵⁸⁸ Segundo Fritjof Capra: “O novo paradigma pode ser chamado de uma visão de mundo holística, que concebe o mundo como um todo integrado, e não como uma coleção de partes dissociadas. Pode também ser denominado visão ecológica, se o termo “ecológica” for empregado num sentido muito mais amplo e mais profundo que o usual. A percepção ecológica profunda reconhece a interdependência fundamental de todos os fenômenos, e o fato de que, enquanto indivíduos e sociedades, estamos todos encaixados nos processos cíclicos da natureza (e, em última análise, somos dependentes desses processos)”. (CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 2006. p. 16.)

⁵⁸⁹ Segundo Capra, “Nossos líderes não só deixam de reconhecer como diferentes problemas estão inter-relacionados; eles também se recusam a reconhecer como suas assim chamadas soluções afetam as gerações futuras. A partir do ponto de vista sistêmico, as únicas soluções viáveis são as soluções “sustentáveis””. (CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 2006. p. 15.)

⁵⁹⁰ CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 2006. p. 23.

relativização da burocracia existente, quando levada a efeito com respeito aos direitos humanos, notadamente a Dignidade da Pessoa Humana, em seu núcleo fundamental. Nesse contexto, portanto, poderá ser sua valoração realizada na ocasião do julgamento, depois de regularmente introduzida no feito criminal, levando-se sempre em conta que se está diante da apuração de delitos não convencionais.

Quando a produção da Prova é feita com respeito a essa forma, diga-se com uma produção sustentável, notadamente com respeito a Dignidade da Pessoa Humana, ela independe do sistema jurídico em que se insere para ser aplicada em se tratando de delitos transnacionais, já que são infrações que oferecem o interesse cosmopolita⁵⁹¹. Nesse sentido, Bauman expõe:

A lógica da responsabilidade planetária visa, ao menos em princípio, a confrontar os problemas gerados globalmente de maneira direta- no seu próprio nível. Parte do pressuposto de que soluções permanentes e verdadeiramente eficazes para os problemas de âmbito planetário só podem ser encontradas e funcionar por meio da renegociação e reforma das redes de interdependências e interações globais⁵⁹².

A produção sustentável da Prova, ainda que feita localmente (diga-se dentro da Soberania de cada país, no caso o Brasil), pode ser utilizada no enfrentamento dos delitos transnacionais, que afetam a própria Sustentabilidade, em um mundo globalizado que não respeita as fronteiras. Isso porque, em sendo adotado o princípio da liberdade da Prova, apenas havendo restrições quanto aos métodos proibidos, vedados e/ou ilícitos, entende-se que a Prova produzida de forma sustentável, na maneira acima ventilada, pode ser utilizada para além das fronteiras em que foi produzida.

Ademais, é fato que o intérprete não pode se isolar dos fatos que acontecem a sua volta, nem desperceber a realidade que o cerca. Consoante, apontam Fischer e Valdez Peira, “a hermenêutica está ancorada na faticidade e na historicidade. O intérprete não tem como separar de sua cultura jurídica, suas crenças,

⁵⁹¹ Segundo Beck, “La cosmopolitización del derecho incluye, pues, que los Estados apoyen normas, formas legales y organizaciones que garanticen las libertades civiles y la multiplicidad cultural en el interior y en el exterior” (BECK, Ulrich. **Poder y contra-poder en la era global: la nueva economía política mundial**. Barcelona: Paidós, 2004. p. 297. Tradução livre: “A cosmopolitização da lei inclui, então, que os estados apoiem normas, formas legais e organizações que garantem liberdades civis e multiplicidade cultural dentro e fora.”)

⁵⁹² BAUMAN, Zygmunt. **Vida líquida**. 2. ed. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2009. p. 196.

sua inserção socioeconômica e todas as demais circunstâncias que integram sua personalidade⁵⁹³”.

Quando se trabalha com a perspectiva de meio probatório sustentável, portanto, o que se pretende é que a colheita de material que possa ser utilizado no processo penal almeje uma decisão justa, não necessariamente condenatória. Pretende-se, nesse tocante, fazer com que as atividades estabelecidas na persecução penal sejam no sentido de alcançar resultados justos, à medida que todos os atos perpetrados tenham nítida atenção à Dignidade da Pessoa Humana, em que não se permite que o sujeito investigado e/ou processado seja tratado como mero objeto.

Não se trata de uma obtenção de produção de Prova com resultado, mas sim uma obrigação de meio, em que o nível de atuação do produtor dessa Prova, na situação concreta, em delitos transnacionais, seja de efetividade e possa ser mensurada para além do local em que restou produzida, à medida que a Criminalidade Transnacional não respeita as fronteiras na prática das infrações. Nesse tocante, Fischer e Pereira afirmam⁵⁹⁴:

Atualmente, à conformação do modelo de processo penal justo, afinado e orientado por todos os princípios e valores incidentes na equação da dinâmica processual, é necessário que as lentes estejam focadas não apenas nas pautas normativas domésticas, restritas a um dado ordenamento jurídico, nem apenas em direitos fundamentais de primeira geração. O foco deve se ampliar de modo a contemplar as convenções e demais fontes supranacionais que tratam sobre direitos humanos e jurisdição penal, bem assim o que eles preveem sobre direitos e deveres que devem coexistir com os primeiros. O quadro legal composto de garantias, valores e postulados que disciplinam o exercício da atividade jurisdicional se articula a partir do diálogo entre as fontes legislativas nacionais e as fontes internacionais.

Nesse sentido, trabalha-se na perspectiva da Sustentabilidade, na visão de justiça lançada como Objetivo de Desenvolvimento Sustentável – ODS, fazendo com que o julgador, no momento de avaliar o material probatório possa, depois do necessário contraditório do investigado / processado, proceder a sua análise com um

⁵⁹³ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas:** segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 43.

⁵⁹⁴ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas:** segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 174.

Standard Probatório reduzido, justamente por estar ciente da dificuldade dessa produção probatória em delitos que afetam a própria Sustentabilidade, especialmente quando perpetrados com efeitos para além das fronteiras.

Nesse contexto, como aponta Vásquez, independentemente da visão a que se filie, os autores são concordes no sentido de que em se tratando de *Standard* de Prova existe uma espécie de denominador comum, que é a busca verdade no processo⁵⁹⁵. Como assinalam Fischer e Pereira: [...] A carência na condução de uma linha investigativa pertinente pode prejudicar de modo decisivo a capacidade da investigação de estabelecer as circunstâncias do caso e a identidade dos responsáveis pelos delitos⁵⁹⁶. Isso faz com que, na ausência dessas medidas, aumente-se o *standard* na ocasião do julgamento, dificultando a atividade de persecução penal em juízo nas infrações transnacionais.

Almeja-se que, a partir da consideração do meio de Prova como sustentável, poderá se cogitar da sua utilização no processo penal, evidentemente, sob o crivo do contraditório, todavia para além das fronteiras nacionais sem se precisar socorrer dos institutos de cooperação jurídica internacional, já que, evidentemente, demandam mais tempo e apresentam características próprias. No caso, a defesa desse meio probatório sustentável é justamente no sentido de se permitir sua utilização no processo, à medida que sua construção foi obtida com observância da Dignidade da Pessoa Humana, ventilada no viés tratado nesta Tese, para o enfrentamento dessa nova criminalidade que tem o escopo de atuação para além das fronteiras nacionais.

Desta forma, considerando que os meios de Prova são elementos que o juiz, na ocasião da formação da sua convicção, pode utilizar para se convencer quanto a existência de um fato com relevância penal, tem-se que lhe é permitida a utilização da Prova confeccionada de forma sustentável na apuração de crimes que afetam a própria Sustentabilidade, pois o *Standard* Probatório, no que diz respeito a essas

⁵⁹⁵ VÁSQUEZ, Carmen. Estándares de prueba. In: _____ (Ed.). **Estándares de prueba y prueba científica**: ensayos de epistemología jurídica. Madrid: Marcial Pons, 2013. p. 14.

⁵⁹⁶ FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. p. 154.

figuras criminais, precisa ser no sentido de eliminar eventual dúvida acima do razoável.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

CONCLUSÃO

O presente relatório final de Pesquisa na forma de Tese de Doutorado, conforme o modelo prescrito pelo Curso de Doutorado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí, parte de uma perspectiva de análise da importância da Sustentabilidade para além da sua dimensão ambiental, passando pelo seu reconhecimento como megaprincípio com aplicação nos mais diversos ramos das ciências, em vista do seu carácter multidisciplinar.

Procedeu-se ao estudo da Sustentabilidade, visto como megaprincípio constitucional, com efeitos imediatos e diretos nas mais diversas áreas de conhecimento, assegurando-se o bem-estar no presente e no futuro. Aliás, verificou-se a importância de se compreender a Sustentabilidade para além do norte ambiental, justamente pelos efeitos positivos que pode ter no âmbito processual penal com vistas a proteção dos direitos humanos.

Foi assim que se procedeu ao estudo da Sustentabilidade, sob o viés das dimensões ambiental, social e econômica, dando-se um enfoque maior no aspecto social, à medida que se entende que nesta perspectiva existe uma proteção que abrange a proteção aos direitos humanos, inclusive com o escopo de erradicar discriminações e perquirir uma sociedade mais justa, o que também deve ser alvo da promoção da justiça dentro do processo criminal, visto que um dos objetivos da Agenda de Desenvolvimento Sustentável – ODS - é a promoção de instituições fortes para que se possa buscar respeito aos direitos humanos, que são a base do desenvolvimento sustentável.

Vale acrescentar que a Sustentabilidade Social atua na garantia real do exercício dos direitos humanos para eliminar qualquer tipo de discriminação. Nessa perspectiva social, busca-se conseguir uma sociedade mais homogênea e melhor governada, com acesso à saúde e à educação, combate à discriminação e à exclusão social, já que os direitos humanos apresentam-se como tentativa de concretizar essa dimensão.

Pretendeu-se, também, o estudo do Processo Penal Constitucional, encarado como uma atuação marcada pelo respeito as normas constitucionais, e levado a efeito tendo como pano de fundo a própria Sustentabilidade entendida como

megaprincípio ordenador. Nessa linha, discutiu-se, portanto, a perspectiva constitucional do meio probatório sustentável, uma vez que a Sustentabilidade figura como uma nova forma de encarar e resolver os problemas que tem surgido na atualidade, com reflexos na vida das pessoas.

Do mesmo modo, observou-se que a Sustentabilidade implica em transformação social e numa nova concepção de se pensar, no caso, o processo, o que levou ao estudo da formação do meio de Prova sob o viés da Sustentabilidade, tendo em conta um novo paradigma de atuação por parte do Ministério Público como titular da promoção da ação penal. Entrementes, não se torna possível comentar persecução penal, seja na fase embrionária de investigação ou em juízo, sem se discutir o papel da atuação do Órgão responsável por formular a acusação, já que toda atuação tem que ser marcada pelo respeito aos direitos humanos, numa visão garantista integral.

Abordou-se o conceito de Prova para o processo penal, assim como sua importância para a decisão a ser tomada, tendo em vista o grau de exigência do julgador a depender do estágio em que se encontra o processo. Isso diz respeito diretamente ao *Standard* Probatório envolvido nesse proceder, tudo estando a depender da fase processual em que a medida constritiva ou decisão será tomada, pois como demonstrado na Tese, a exigência pode ser maior ou menor diante do tipo de decisão a ser lançada (decisão cautelar, recebimento da acusação, decisão final, etc).

Dedicou-se também espaço para realizar considerações quanto a formação da Prova em um Processo Penal Constitucional, em que todas as decisões a serem realizadas devem ser sustentáveis e encontrar fonte na Constituição Federal.

Discorreu-se quanto a importância do princípio da Dignidade da Pessoa Humana na formação da Prova penal, deixando-se claro a necessidade de se considerar que existe um núcleo da Dignidade da Pessoa Humana. Além disso, explanou-se quanto à extensão que vem sendo dada a esse princípio, muitas vezes como forma de se inviabilizar a produção probatória ou mesmo a solução do caso penal, como mero *conversation stopper* fulminando toda e qualquer discussão da matéria não permitindo qualquer contra argumentação. Aliás, como comprovado na

Tese, defende-se seguir na luta pela proteção e fortalecimento da Dignidade da Pessoa Humana contra toda forma de arbitrariedade e modelos autoritários de processos.

Trabalhou-se com o dilema envolvendo direito individual e segurança pública, que tem *status* constitucional na ordem brasileira, assumindo um significado ainda maior em se tratando do enfrentamento à Criminalidade Transnacional. Além disso, mostrou-se a importância de observância dos deveres de tutela penal decorrentes da Constituição Federal, que não se restringem aos interesses do investigado e acusado no processo judicial. O interesse de todos os envolvidos deve ser observado, valorado e sopeado no caso concreto pelos sujeitos processuais.

Com as pesquisas e estudos realizados, no Brasil e na Espanha, concluiu-se, com segurança, respondendo-se a indagação lançada inicialmente, que não se pode superproteger aquele que comete crime, especialmente quando se está diante de fatos envolvendo Criminalidade Transnacional, e também organizada transnacional, que possuem reflexos em menor ou maior grau em toda a coletividade, podendo afetar o bem estar das presentes e futuras gerações, o que acarreta efeitos na Sustentabilidade social quando concretizada no aspecto de proteção aos direitos humanos e promoção de justiça.

Ademais, consoante demonstrado na pesquisa levada a efeito, tornou-se possível concluir que a globalização é um fato que permite uma maior expansão da Criminalidade Transnacional, assim como a organizada transnacional, as quais extrapolam as fronteiras em que ocorre o delito e mantêm seus reflexos em outros territórios. Ela permite que a criminalidade, notadamente a organizada, aproveite-se dos novos meios tecnológicos, a exemplo da internet, para ganhar facilidade na sua atuação sem encontrar empecilhos em atravessar fronteiras territoriais, o que traz entraves à investigação e aos meios de Prova no sentido de comprovação da sua ocorrência, com fortes reflexos negativos e afetação da Sustentabilidade do Estado Democrático de Direito. Como observado na pesquisa, muitos dos efeitos da Globalização nos delitos transnacionais levam a situações de desigualdade, exclusão social e a necessidade de novas formas de se proteger à sociedade.

Pode-se concluir, também, que os diversos desafios em vista dessa recente realidade que surge nos delitos transnacionais, portanto, tornam novas as variáveis de enfrentamento da situação, sob o prisma da Sustentabilidade, uma vez que o estado, por meio dos órgãos de investigação, acaba sendo chamado e precisa indicar soluções a esses desafios que advêm da Criminalidade Transnacional, pois o meio probatório até então circunscrito as fronteiras em que ocorre o delito se viu emparedado diante das transformações surgidas e do próprio questionamento quanto ao conceito de Soberania. Afinal, comprovou-se que apesar de diversos efeitos positivos da Globalização em diversas áreas, no diz respeito ao âmbito da prática de crimes transnacionais (sejam ou não organizados) ela acaba fazendo com que os atores do processo tenham que lidar com novas exigências e paradigmas até então não pensados.

Conclui-se, portanto, em resposta ao problema apresentado no início, como oportuna e necessária a adoção de uma nova postura focada numa produção sustentável dos meios de Prova e consciente do enfrentamento da questão do ponto de vista global e não meramente local. Esse é o norte a ser desenvolvido, pensando e estudado pelos sujeitos encarregados da persecução penal, pois a visão precisa ser “glocal”. Isso porque já não se permite mais encarar o problema com uma visão isolada da situação (como se seus efeitos se limitassem a determinado lugar geográfico), nem tampouco sem se pensar num estado transnacional em que se possa aproveitar num local o meio de Prova produzido em outro, o que refoge e é algo muito maior do que a mera análise da sua (i)licitude ou (in)validade.

Dessa maneira, conclui-se que se deve ter o foco integral ao respeito aos direitos fundamentais do indivíduo, especialmente no que tange ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana – em seu núcleo fundamental (precisamente porque existe por parte do investigado, em diversos casos, em crimes transnacionais, uma maximização e exploração equivocada do princípio da dignidade, como apontado na pesquisa realizada), sem deixar de lado, entretantes, que se vive em uma sociedade, e em um estado de direito, em que se faz presente um dever de proteção que assiste a todos, permitindo-se, pois, a existência de um garantismo integral, assistindo-se os investigados, acusados, vítimas e a sociedade em geral, diminuindo-se a discriminação existente e promovendo-se (ou pelo menos se tentando) uma justiça mais efetiva (não necessariamente com condenações, mas sim com respostas em

tempos razoáveis). Afinal, a ausência de resposta em tempo razoável configura-se injustiça, o que não se afigura sustentável.

Nesse contexto, conclui-se como importante que seja repensado pelo Estado nacional soluções sustentáveis para confrontar essa nova espécie de Criminalidade Transnacional que afeta a própria Sustentabilidade do sistema social e a credibilidade da justiça, o que demanda um novo pensar na formação do meio de Prova e do próprio processo penal, notadamente do *Standard* Probatório que será analisado na ocasião do julgamento do caso penal, que nem de longe pode deixar de ter como viga mestra a Constituição.

As reflexões trazidas nesta conclusão têm o condão de caracterizar o meio probatório sustentável da Prova penal enquanto uma demanda transnacional, fazendo com que a sua interação seja pensada com o objetivo de se alcançar a Sustentabilidade global, com uma sociedade mais justa, com dignidade para todos e um sistema de justiça mais humano e condizente com as exigências da sociedade.

Conclui-se, com segurança, que não há dúvidas de que as garantias individuais não podem ser suprimidas ou relativizadas totalmente, todavia não é possível que se aceite que a interpretação lançada seja de tal modo a inviabilizar a investigação e posterior punições de infrações penais transnacionais, quando existir comprovação dos fatos, mediante contraditório judicial. Como alhures afirmado, tem-se que aprimorar os procedimentos, os meios probatórios, assim como levar em consideração a dificuldade da produção de Prova nesses delitos praticados além das fronteiras. Afinal, a conclusão é clara que a Soberania dos estados não pode ser utilizada como escudo protetor da prática de crimes transnacionais, sejam organizados ou não.

Os estudos realizados, portanto, permitem afirmar, em resposta aos problemas inicialmente formulados, a viabilidade de se utilizar esse meio de Prova produzido sustentavelmente para além das fronteiras nos delitos transnacionais, visto que as lesões produzidas por essas infrações ultrapassam os limites da Soberania do estado, afetam a economia do mercado e o sistema democrático quando se trata de infrações que atingem a própria Sustentabilidade, especialmente na sua feitura social, com efeitos nas presentes e futuras gerações.

Dessa forma, pode-se concluir que se torna necessário um novo modo de encarar o *Standard* Probatório no que diz respeito ao sopesamento das Provas nos processos criminais que envolvem delitos transnacionais, com o aprimoramento dos procedimentos de produção dos meios probatórios. Isso torna possível finalizar, em resposta aos questionamentos levantados na pesquisa, como acertada a redução do *Standard* Probatório nessa espécie de criminalidade, à medida que o meio probatório foi confeccionado de forma sustentável.

Nesse tocante, curial dizer que a redução do *Standard* Probatório nessas infrações penais envolvendo criminalidade organizada é perfeitamente possível, já que se firma como limitação (ou não) para demonstração dos fatos imputados na acusação, em situações que é manifesta a dificuldade da Prova, como demonstrado no corpo da presente Tese.

Deixa-se claro, no entanto, que não se pretende a utilização dessa redução do grau de convicção para uma dúvida além do razoável como forma de se permitir condenações injustas, mas apenas se permitir respeito as regras do jogo levando-se em considerações todos os interesses ventilados no processo judicial criminal, e não apenas os do réu.

Ademais, ficou comprovado que a perspectiva de inovação da matéria encontra-se, destarte, na sua visão global transnacional, já que não se entende pertinente a implementação de uma tutela efetiva no que diz respeito ao meio probatório limitado a determinado território, ou mesmo país, à medida que o conceito de Soberania resta superado no Estado Moderno, já que ações perpetradas em um lugar podem ter efeitos sentidos nos mais variados locais. E todo o enfoque da pesquisa parte do pressuposto de que as ações tomadas pelas autoridades devem se firmar sob a ótica da Sustentabilidade na tomada das mais variadas decisões, inclusive no momento de se proceder a análise do *Standard* Probatório necessário a convicção quanto a ocorrência do delito transnacional objeto da acusação.

A pesquisa realizada, portanto, permite concluir quanto a existência de um próprio Estado com o desafio de enfrentar a criminalidade que transpassa fronteiras, a qual exige, necessariamente, uma colaboração e atuação solidária dos entes envolvidos na produção do meio probatório que se entende que deva ser sustentável.

Verificou-se, assim, a importância de um Processo Penal Constitucional levado a efeito tendo como norte a própria Sustentabilidade.

Foi a partir dessa concepção que se tornou possível discutir a perspectiva constitucional do meio probatório sustentável, uma vez que a Sustentabilidade não pode ser encarada apenas na dimensão ambiental, já que, em verdade, apresenta-se ela como uma nova forma de encarar os problemas que tem surgido na atualidade, com reflexos na vida das pessoas, de forma direta ou indireta, pois a Criminalidade Transnacional, como apontado na Tese, transpasse fronteiras e atinge a própria Sustentabilidade do sistema social, com reflexos na democracia dos estados envolvidos, em face dos efeitos deletérios advindos dessa ação ilegal.

Esta leitura baseia-se numa ideia de produção sustentável do meio de Prova para ser usado no processo penal envolvendo delitos transnacionais, tendo em conta que se fazem presentes interesses antagônicos e extramente opostos, o que gera espaços de conflito e tensão que precisam de respostas sustentáveis, não apenas do direito, mas da ciência jurídica em uma perspectiva interdisciplinar, especialmente quando a ausência de um panorama da necessidade de que uma infração penal transnacional pode comprometer a própria Sustentabilidade do sistema social, pela falta de visão coletiva de interesses múltiplos.

Conclui-se, portanto, com o olhar da Sustentabilidade, a necessidade da utilização do meio probatório sustentável como forma de se proceder a redução do *Standard* Probatório no enfrentamento da Criminalidade Transnacional (organizada ou não), como uma solução sustentável diante dessa nova espécie de ameaça às instituições e aos estados.

Em arremate, curial dizer que se torna oportuno, conveniente e necessário que os Estados, assim como os atores do processo judicial, procedam a adaptação da sua visão de processo, tendo como pano de fundo a Sustentabilidade, em um Processo Penal Constitucional, de maneira a permitir o lançamento de decisões sustentáveis que possam, efetivamente, promover a almejada justiça social.

Por fim, observa-se que esta tese permite a possibilidade de um maior aprofundamento do tema e das hipóteses e discussões ventiladas relacionadas ao meio de produção sustentável da prova e sua relação direta com a redução do

Standard Probatório nos crimes transnacionais. Não obstante, as temáticas evidentemente não foram esvaziadas nesse texto diante da vasta dimensão dos temas ora abordados. Recomendável, portanto, que seja dado seguimento a novas pesquisas nessas áreas para seu incremento e constante atualização.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ABANTO VÁZQUEZ, Manuel A. La lucha contra la corrupción em un mundo globalizado. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

ALQUALO, Fernando Pereira. A compreensão jurídica da sustentabilidade e o desenvolvimento humano. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 23., 5-8 nov. 2014, João Pessoa. **Direito e sustentabilidade II**. Florianópolis: CONPEDI, 2014. p. 32-60. Disponível em: <<http://publicadireito.com.br/publicacao/ufpb/livro.php?gt=210>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

ANDRADE, Manoel da Costa. **Sobre as proibições de prova em processo penal**. Coimbra: Coimbra Ed., 1992.

ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. **Prueba y convicción judicial en el proceso penal**. Buenos Aires: Hammurabi, 2009.

AQUINO, Sergio Ricardo Fernandes de. A defesa do direito de defesa: uma abordagem por meio da sustentabilidade social e jurídica. **Empório do Direito**, Florianópolis, 27 abr. 2018. Disponível em: <<https://emporiოდodireito.com.br/leitura/a-defesa-do-direito-de-defesa-uma-abordagem-por-meio-da-sustentabilidade-social-e-juridica>>. Acesso em: 18 abr. 2019.

ÁVILA, Thiago André Pierobom de. **Provas ilícitas e proporcionalidade**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. **Provas ilícitas: interceptações telefônicas, ambientais e gravações clandestinas**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BALDAN, Édson Luís. **Fundamentos do direito penal econômico**. Curitiba: Juruá, 2005.

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime organizado e proibição de insuficiência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BARDARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BARROS, Francisco Dirceu. **Direito processual: teoria, jurisprudência e questões de concursos com gabarito comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006. v. 1.

BARROS, Marco Antônio de. **A busca da verdade no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Tradução de: Humberto Laport de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2014. Título original: Here, there and anywhere: human dignity in contemporary law and in the transnational discourse.

BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, a. 7, n. 59, 1º out. 2002. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/3208>>. Acesso em: 4 abr. 2019.

BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade**: a busca por segurança no mundo atual. Tradução de: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2003. Título original: Community: seeking safety in an insecure world.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização**: as consequências humanas. Tradução de: Marcus Penchel. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999. Título original: Globalization: the human consequences.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida líquida**. Tradução de: Carlos Alberto Medeiros. 2. ed. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2009. Título original: Liquid life.

BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. **Estado de crise**. Tradução de: Renato Aguiar. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2016. Título original: State of crisis.

BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas. **Mal líquido**. Tradução de: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2019. Título original: Liquid evil: living with Tina.

BECK, Ulrich. **O que é globalização?**: equívocos do globalismo: respostas à globalização. Tradução de: André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999. Título original: Was ist Globalisierung?: Irrtümer des Globalismus: Antworten auf Globalisierung.

BECK, Ulrich. **Poder y contra-poder en la era global**: la nueva economía política mundial. Traducción de: Rosa S. Carbó. Barcelona: Paidós, 2004. Título original: Power in the global age.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma nova modernidade. Tradução de: Sebastião Nascimento. São Paulo: Ed. 34, 2010. Título original: Risikogesellschaft.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**: hacia una nueva modernidad. Traducción de: Jorge Navarro, Daniel Jiménez e Maria Rosa Borrás. Madrid: Siglo Veintiuno, 2002. Título original: Risikogesellschaft: auf dem Weg in eine andere Moderne.

BERGALLI, Roberto. Libertad y seguridad: un equilibrio extraviado en la modernidad tardía. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.

BETANCOR RODRIGUEZ, Andrés. **Derecho ambiental**. Madrid: La Ley, 2014.

BINI, Adriano Krul. **O agente infiltrado: perspectivas para a investigação criminal na contemporaneidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

BODNAR, Zenildo; FREITAS, Vladimir Passos de; SILVA, Kaira Cristina. A epistemologia interdisciplinar da sustentabilidade: por uma ecologia integral para a sustentação da casa comum. **Revista Brasileira de Direito**, v. 12, n. 2, p. 59-70, jul.-dez. 2016. Disponível em: <<https://doi.org/10.18256/2238-0604/revistadedireito.v12n2p59-70>>. Acesso em: 19 fev. 2021.

BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Justicia penal preventiva y derecho penal de la globalización. In: ALONSO RIMO, Alberto; CUERDA ARNAU, María Luísa; FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dir.). **Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.

BOSELTMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade: transformando direito e governança**. Tradução de: Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. Título original: The principle of sustainability: transformind law and governance.

BRANDÃO, Paulo de Tarso. Transnacionalização e direito fundamentais: uma difícil equação. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade: debate luso-brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2012.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Portal da Legislação**, Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.

BRASIL. Decreto n. 10.364, de 21 de maio de 2020. Promulga o Acordo de Cooperação Estratégica entre a República Federativa do Brasil e o Serviço Europeu de Polícia, firmado em Haia, em 11 de abril de 2017. **Portal da Legislação**, Brasília, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Decreto/D10364.htm>. Acesso em: 20 fev. 2021.

BRASIL. Decreto n. 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. **Portal da Legislação**, Brasília, 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 22 fev. 2020.

BRASIL. Decreto n. 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção... **Portal da Legislação**, Brasília, 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm>. Acesso em: 4 out. 2019.

BRASIL. Decreto n. 6.282, de 3 de dezembro de 2007. Promulga o Tratado entre a República Federativa do Brasil e a República Popular da China sobre Assistência Jurídica Mútua em Matéria Penal, celebrado em Pequim, em 24 de maio de 2004. **Portal da Legislação**, Brasília, 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6282.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.

BRASIL. Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Portal da Legislação**, Brasília, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 20 fev. 2021.

BRASIL. Lei n. 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal... **Portal da Legislação**, Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 22 fev. 2020.

BRASIL. Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. **Portal da Legislação**, Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm>. Acesso em: 21 dez. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Justiça. **Cartilha cooperação jurídica internacional em matéria penal**. Elaboração e organização: Ricardo Andrade Saadi e Camila Colares Bezerra. Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/pedido-de-cooperacao-1/manuais-de-atuacao-1/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj/cartilha-de-cooperacao-juridica-internacional-em-materia-penal-drci-mj>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. Recurso em habeas corpus n. 104.123/SP (2018/0267949-8). Relator Min. Rogerio Schietti Cruz. Brasília, 17 de setembro de 2019. **Portal do Superior Tribunal de Justiça**, 20 set. 2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=100541429&num_registro=201802679498&data=20190920&tipo=91&formato=PDF>. Acesso em: 26 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. Agravo regimental no agravo de instrumento n. 503.617. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, 1º de fevereiro de 2005. **Portal do Supremo Tribunal Federal**, 4 mar. 2005. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=362535>>. Acesso em: 2 abr. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Apelação criminal n. 5000745-25.2010.4.04.7103/RS. Relator: Des. Victor Luiz dos Santos Laus. Porto Alegre, 8 de março de 2017. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=8797700>. Acesso em: 21 fev. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Apelação criminal n. 5006345-86.2017.4.04.7101/RS. Relator: Des. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz. Porto Alegre, 7 de outubro de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40002053782&versao_gproc=8&crc_gproc=9394f0da>. Acesso em: 21 fev. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Apelação criminal n. 5003944-37.2019.4.04.7104/RS. Relator: Des. João Pedro Gebran Neto. Porto Alegre, 16 de dezembro de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40002234545&versao_gproc=4&crc_gproc=03a1e48e>. Acesso em: 21 fev. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Habeas corpus n. 5051451-34.2017.4.04.0000/PR. Relator: Des. Victor Luiz dos Santos Laus. Porto Alegre, 28 de novembro de 2017. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=9244452>. Acesso em: 21 fev. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Oitava Turma. Habeas corpus n. 5052525-21.2020.4.04.0000/PR. Relator: Des. João Pedro Gebran Neto. Porto Alegre, 16 de dezembro de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40002248702&versao_gproc=3&crc_gproc=3fd881a4>. Acesso em: 21 fev. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Sétima Turma. Apelação criminal n. 5006699-89.2018.4.04.7000/PR. Relator: Des. Luiz Carlos Canalli. Porto Alegre, 28 de julho de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40001757706&versao_gproc=5&crc_gproc=d33a89fc>. Acesso em: 21 fev. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). Sétima Turma. Habeas corpus n. 5053580-41.2019.4.04.0000/SC. Relatora: Des. Cláudia Cristina Cristofani. Porto Alegre, 28 de janeiro de 2020. **Portal da Justiça Federal da 4ª Região**, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&numero_gproc=40001567594&versao_gproc=3&crc_gproc=4a7d1563>. Acesso em: 21 fev. 2021.

CABO, Antonio Del; PISARELLO, Gerardo (Eds.). **Constitucionalismo, mundialización y crisis del concepto de soberanía**. Alicante: Universidad de Alicante, 2000.

CAFFERATA NORES, José I. **La prueba en el proceso penal**. 3. ed. Buenos Aires: Depalma, 1998.

CAMARGO, Nilton Marcelo de. Konrad Hesse e a teoria da força normativa da constituição. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, MS, v. 17, n. 33, p. 83-98, jan./jun. 2015. Disponível em: <https://www.unigran.br/dourados/revista_juridica/ed_anteriores/33/artigos/artigo06.pdf>. Acesso em: 2 abr. 2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre direitos fundamentais**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2008.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional. **Revista de Estudos Politécnicos (Polytechnical Studies Review)**, v. 8, n. 13, p. 7-18, 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.mec.pt/pdf/tek/n13/n13a02.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos**. Tradução de: Newton Roberval Eicheberg. São Paulo: Cultrix, 2006. Título original: The web of life: a new scientific understanding of living systems.

CARDOSO, Luiz Eduardo Dias. Standards probatórios: um novo paradigma acerca das provas no processo penal. **Consultor Penal**, 18 set. 2018. Disponível em: <https://consultorpenal.com.br/standards-probatorios-um-novo-paradigma-acerca-das-provas-no-processo-penal/#_ftn8>. Acesso em: 10 abr. 2019.

CENTONZE, Alessandro. **Criminalità organizzata e reati transnazionali**. Milão: Giuffré, 2008.

COELHO, Saulo de Oliveira Pinto; ARAÚJO, André Fabiano Guimarães de. A sustentabilidade como princípio constitucional sistêmico e sua relevância na efetivação interdisciplinar da ordem constitucional econômica e social: para além do ambientalismo e do desenvolvimentismo. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, v. 23, n. 1, p. 261-291, 2011. Disponível em: <<http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18499/9916>>. Acesso em: 02 abr. 2019.

COELHO, Saulo de Oliveira Pinto; MELLO, Rodrigo Antonio Calixto. A sustentabilidade como um direito fundamental: a concretização da dignidade da pessoa humana e a necessidade de interdisciplinaridade do direito. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 8, n. 15, p. 9-24, jan./jun. 2011. Disponível em: <<http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/208>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

COGAN, Luiz Alexandre Cyrilo Pinheiro Machado. Criminalidade organizada, Convenção de Palermo e a atuação do Ministério Público. **Cadernos do Ministério Público do Estado do Ceará**, Fortaleza, ano 1, n. 2, p. 163-209, 2017. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Cad-MP-CE_v.01_n.02.04.pdf>. Acesso em 10 abr. 2019.

CONCEIÇÃO, Ana Raquel. As novas exigências de investigação transnacional e o respeito pelos direitos humanos: uma reflexão a propósito do “direito penal do inimigo”. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade**: debate luso-brasileiro. Curitiba: Juruá, 2012.

CONVENÇÃO das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional comemora 10 anos. **Portal da UNODC**, Escritório de Ligação e Parceria no Brasil, Viena, 18 out. 2013. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/frontpage/2013/10/16-un-convention-against-organized-crime-celebrates-10-years.html>>. Acesso em: 12 fev. 2020.

CÓRDOBA MORENO, Sylvia. ¿Son las bandas latinas en España crimen organizado? In: ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional**: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.

CÓRDOBA MORENO, Sylvia. **La delincuencia organizada y su prevención**: especial referencia a las pandillas latinoamericanas de tipo violento. 2015. 382 f. Tesis (Doctorado en Derecho Penal)—Universidad de Salamanca, Salamanca, 2015. Disponível em: <https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/128112/DDPG_C%F3rdobaMorenoS_Delincuenciaorganizadaprevenci%F3n.pdf?sequence=1>. Acesso em: 4 out. 2019.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITO HUMANOS. Caso Ivcher Bronstein vs. Perú. Sentença de 6 de fevereiro de 2001. **Portal da Corte Interamericana de Direitos Humanos**, 2001. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_74_por.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2021.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. **Portal da Corte Interamericana de Direitos Humanos**, 2000. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_70_esp.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2021.

CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania a transnacionalidade**: democracia, direito e estado no século XII. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2001.

CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos do direito constitucional**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2004.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. A transnacionalidade e a emergência do estado e do direito transnacionais. **Revista Eletrônica do CEJUR**, Curitiba, v. 1, n. 4, 2009. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.5380/cejur.v1i4.15054>>. Acesso em: 24 set. 2018.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 15 set. 2018.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. O novo paradigma do direito na pós-modernidade. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, São Leopoldo, v. 3, n. 1, p. 75-83, jan.-jun. 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/777/1761>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

CUELLO IRIARTE, Gustavo. **Derecho probatorio y pruebas penales**. Colombia: Legis, 2008.

CUESTA, José Luis de la. Organised crime control policies in Spain: a “disorganised” criminal policy for “organised crime”. In: FIJNAUT, Cyrille; PAOLI, Letizia. **Organised crime in Europe: concepts, patterns and control policies in the European Union and beyond**. Netherlands: Springer, 2004.

DANTAS, George Felipe de Lima. A escalada do crime organizado e o esfacelamento do Estado. **Portal do Ministério Público do Estado do Amazonas**, Manaus, 1º jul. 2010. Disponível em: <<https://www.mpam.mp.br/centros-de-apoio-sp-947110907/combate-ao-crime-organizado/doutrina/416-a-escalada-do-crime-organizado-e-o-esfacelamento-do-estado>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Direito ambiental de conflitos: o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e os casos de colisão com outros direitos fundamentais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

DAVIN, João. **A criminalidade organizada transnacional: a cooperação judiciária e policial na UE**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007.

DEVIS ECHANDIA, Hernando. **Teoría general de la prueba judicial**. Anotado y concordado por: Adolfo Alvarado Velloso. Buenos Aires: V. P. Zavalía, 2000. t. 1.

DIAS, Jorge de Figueiredo. O direito penal entre a sociedade industrial e a “sociedade do risco”. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, ano 9, n. 33, p. 39-65, jan./mar. 2001.

ELKINGTON, John. **Sustentabilidade: canibais com garfo e faca**. Tradução de: Laura Prades Veiga. São Paulo: M. Books do Brasil, 2012. Título original: *Cannibal with forks: the triple bottom line of 21 st century business*.

ESPAÑA, Pedro. Mal estar e risco social num mundo globalizado: novos problemas e novos desafios para a teoria social. In: SANTOS, Boaventura de Souza. **A globalização e as ciências sociais**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

ESPAÑA. **Código penal y legislación complementaria**: edición actualizada a 4 de marzo de 2019. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2019. Disponível em: <https://www.boe.es/legislacion/codigos/codigo.php?id=038_Codigo_Penal_y_legislacion_complementaria>. Acesso em: 17 set. 2019.

ESPÍRITO SANTO, Davi do. Criminalidade organizada transnacional: a genealogia de um discurso de poder. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 7, n. 3, p. 1742-1768, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/rdp.v7n3.p1742-1768>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

ESPÍRITO SANTO, Davi do. **Política jurídica e controle jurídico-penal**: elementos para compreensão de políticas criminais. 2014. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica)–Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica, Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2014.

FAVARO, Luciano Monti. Globalização e transnacionalidade do crime. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 17., 20-22 nov. 2008, Brasília. **Anais...** Brasília, 2008. p. 8214-8237. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/08_788.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2019.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019.

FERNANDEZ MARTÍNEZ, Juan Carlos. Evasión de impuestos y ciberblanqueo. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019.

FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías**: la ley del más débil. Traducción de: Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi. 4. ed. Madrid: Trotta, 2004. Título original: Il diritto come sistema di garanzie; Diritti fondamentali; La differenza sessuale e le garanzie dell'eguaglianza; Dai diritti del cittadino ai diritti della persona; La sovranità nel mondo moderno.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo. Tradução de: Ana Paula Zomer Sica et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. Título original: Diritto e ragione: teoria del garantismo penale.

FERRAJOLI, Luigi. Sobre los derechos fundamentales. Traducción de: Miguel Carbonell. **Cuestiones Constitucionales**, n. 15, jul.-dic. 2006. Disponível em: <<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5772/7600>>. Acesso em: 14 abr. 2019.

FERRER BELTRÁN, Jordi. **La valoración de la prueba**. Madrid: Marcial Pons, 2007.

FERRER BELTRÁN, Jordi. Prolegômenos para uma teoria sobre os standards probatórios: o test case da responsabilidade do estado por prisão preventiva errônea. In: SALGADO, Daniel de Resende; KIRCHER, Luís Felipe Schneider; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro (Coord.). **Altos estudos sobre a prova no processo penal**. Salvador: Juspodivm, 2020.

FERRER BELTRÁN, Jordi. Prolegômenos para una teoría sobre los estándares de prueba: el test case de la responsabilidad del estado por prisión preventiva errônea. In: PAPAYANNIS, Diego; PEREIRA FREDES, Esteban (Eds.). **Filosofía del derecho privado**. Madrid: Marcial Pons, 2018. p. 401-430.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo; MARTÍNEZ RAMÍREZ, Fabíola; FIGUEROA MEJÍA, Giovanni A. (Coord.). **Diccionario de derecho procesal**: constitucional y convencional. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2014. (Serie Doctrina Jurídica, n. 692).

FIJNAUT, Cyrille; PAOLI, Letizia. **Organised crime in Europe**: concepts, patterns and control policies in the European Union and beyond. Netherlands: Springer, 2004.

FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. **As obrigações processuais penais positivas**: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Organização de: Roberto Machado. 8. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2018.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

FRIEDE, Reis. **Curso de ciência política e teoria geral do estado**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

GALLO, Edmundo; SETTI, Andréia Faraoni Freitas. Território, intersetorialidade e escalas: requisitos para a efetividade dos objetivos de desenvolvimento sustentável. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 11, p. 4383-4396, nov. 2014. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/1413-812320141911.08752014>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

GALVEZ MUÑOZ, Luis. **La ineficacia de la prueba obtenida con violación de derechos fundamentales**. Navarra: Aranzadi, 2003.

GARCÍA ALBERO, Ramón. De las organizaciones y grupos criminales. In: QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (Dir.). **Comentarios a la parte especial del derecho penal**. 9. ed. Navarra: Thomson Reuters, 2011.

GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. O caminho para a sustentabilidade. In: GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.). **Debates sustentáveis: análise multidimensional e governança ambiental**. Itajaí: UNIVALI, 2015. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 29 jan. 2020.

GARCIA, Francisco Proença. As ameaças transnacionais e a segurança dos Estados: subsídios para o seu estudo. **Jornal de Defesa e Relações Internacionais**, 31 jul. 2016. Disponível em: <<http://database.jornaldefesa.pt/ameacas/geral/JDR1%20204%20310716%20amea%C3%A7as%20transnacionais.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

GASCÓN ABELLÁN, Marina. **Los hechos en el derecho: bases argumentales de la prueba**. Madrid: Marcial Pons, 2013.

GIDDENS, Anthony. **Mundo em descontrole**. Tradução de: Maria Luiza X. de A. Borges. 6. ed. Rio de Janeiro: Record, 2007. Título original: Runaway world.

GODOY, Luiz Roberto Ungaretti de. **Crime organizado e seu tratamento jurídico penal**. 2009. 193 f. Dissertação (Mestrado em Direito Penal)—Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://livros01.livrosgratis.com.br/cp114119.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

GÓMEZ CAMPELO, Esther. Orden de detención europea y extradición. In: JIMENO BULNES, Mar (Coord.). **Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo: orden de detención europea y garantías procesales**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2011.

GÓMEZ GARCÍA, Manuel Gómez. **Diccionario de uso del medio ambiente**. Pamplona: Eunsa, 2009.

GONZÁLEZ ALVAREZ-BUGALLAL, María Cristina; MEDINA RUBIO, Ricardo. **Apuntes de derecho procesal constitucional**. Alicante: Club Universitário, 2009.

GONZÁLEZ GARCÍA, Abel; SANZS SIERRA, Javier. Financiación del terrorismo y cibertblanqueo. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **As nulidades no processo penal**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

GUETZÉVITCH, Mirkine B. **Modernas tendencias del derecho constitucional**. Madrid: Reus, 2011.

GUTIÉRREZ CASTILLO, Víctor Luis; LÓPEZ JARA, Manuel. **El desarrollo y consolidación del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión Europea: la implementación del programa de Estocolmo**. Madrid: Tecnos, 2016.

HAACK, Susan. El probabilismo jurídico: una disensión epistemológica. In: VÁZQUEZ, Carmen (Org.). **Estándares de prueba y prueba científica: ensayos y epistemología jurídica**. Madrid: Marcial Pons, 2013.

HESSE, Konrad. Conceito e peculiaridade da constituição. Tradução de: Inocência Mártires Coelho. In: _____. **Temas fundamentais do direito constitucional**. Seleção e tradução de: Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes e Inocência Mártires Coelho. São Paulo: Saraiva, 2009.

JESUS, Francisco Marcolino de. **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019.

LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. 3. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1997.

LESSA, Luiz Fernando Voss Chagas. **A assistência direta e a persecução penal transnacional pelo Ministério Público brasileiro**. 2009. 353 f. Tese (Doutorado em Direito)—Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/Busca_etds.php?strSecao=resultado&nrSeq=31571@1>. Acesso em: 12 abr. 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2016.

LIMBEGER, Têmis; SALDANHA, Jânia Maria. La dimensión constitucional del proceso brasileño. In: CAMPUZANO, Alfonso de Julios (Ed.). **El horizonte constitucional: ciencia jurídica, derechos humanos y constitucionalismo cosmopolita**. Madrid: Dykinson, 2014.

LIZ, Karina Borges de; BRÜNING, Raulino Jacó. Sustentabilidade: nova percepção jurídica e os reflexos de sua aplicabilidade no cotidiano da administração pública. **Resenha Eleitoral**, Florianópolis, v. 20, n. 1, p. 123-152, jul. 2016. Disponível em: <http://www.ejesc.tre-sc.gov.br/site/fileadmin/arquivos/ejesc/documentos/Artigo_Liz_Bruning.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2019.

LLODRÀ GRIMALT, Francesca. Del derecho del medio ambiental (o ambiental) al derecho civil. In: _____. **Bosquejo de sustentabilidad ambiental en el derecho civil**. Barcelona: Huygens, 2015.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. v. 1.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Introdução crítica ao processo penal**: fundamentos da instrumentalidade garantista. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco. **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.

LOURIDO RICO, Ana Maria. **La asistencia judicial penal en la Unión Europea**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.

LUCAS MARTÍN, Ignacio de. Garantías y admisibilidad de la prueba. In: ARANGUENA FANEGO, Coral (Coord.). **Garantías procesales en los procesos penales en la Unión Europea**. Valladolid: Lex Nova, 2007.

LUTA da EU contra a criminalidade organizada. **Portal do Conselho Europeu**, 2020. Disponível em: <<https://www.consilium.europa.eu/pt/policies/eu-fight-against-organised-crime-2018-2021/>>. Acesso em: 19 maio 2020.

MACHADO, Anderson Fonseca. **Criminalidade organizada transnacional e a globalização**. 2006. 207 f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional e Econômico)–Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2006. Disponível em: <<https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/123456789/377/1/Amdersonformatada.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

MADRAZO RIVAS, Enrique. **La soberanía**: la evolución del concepto hacia una perspectiva internacional. Madrid: Dykinmson, 2010.

MAFRA, Juliete Ruana. O paradigma da sustentabilidade no ordenamento jurídico brasileiro: um direito fundamental material. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 10, n. 1, p. 547-566, 2015. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/rdp.v10n1.p547-566>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

MALAN, Diogo Rudge. **Direito ao confronto no processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MALANDA, Sergio Romeo. Un nuevo modelo de derecho penal transnacional: el derecho penal de la Unión Europea tras el tratado de Lisboa. **Estudios Penales y Criminológicos**, v. 32, p. 313-386, 2012. Disponível em: <<http://www.usc.es/revistas/index.php/epc/article/view/900>>. Acesso em: 21 set. 2019.

MANTIDA prisão de empresário acusado de integrar organização criminosa com atuação na prefeitura de município do CE. **Portal do Supremo Tribunal Federal**, 7 dez. 2018. Seção Notícias STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=398022>>. Acesso em: 7 dez. 2018.

MELO, Júlio César Machado Ferreira de. **Crime organizado e delação premiada**: com as alterações do pacote anticrime (lei 13.964/2019). Curitiba: Juruá, 2020.

MENDONÇA NETO, Wilson Paulo. **A prova derivada da ilícita e a Constituição da República de 1988**: reflexões atuais sob o viés do garantismo integral. Florianópolis: Habitus, 2020.

MENDONÇA NETO, Wilson Paulo; DEXHEIMER, Marcus Alexander. O tráfico de drogas como desafio à construção da sustentabilidade. In: SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de Souza (Coord.). **Governança e sustentabilidade como elementos para a formação do direito do século XXI**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

MENDONÇA, Andrey Borges de. **Nova reforma do código de processo penal**: comentada por artigo. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Provas no processo penal**: estudo sobre a valoração das provas penais. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MIRANDA VÁZQUEZ, Carlos de (Coord.). **Probática penal**: la prueba de los delitos contra la administración de justicia. Madrid: Claves La ley, 2012. v. 1.

MONTE, Mário Ferreira. Tutela jurídica dos direitos humanos: uma visão transconstitucional. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade**: debate luso-brasileiro. Curitiba: Juruá, 2012.

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **Direito penal do inimigo**: a terceira velocidade do direito penal. Curitiba: Juruá, 2008.

MORAIS, Fausto Santos; IVANOFF, Felipe de. A sustentabilidade como princípio jurídico no direito brasileiro. **Revista Jurídica Direito & Paz**, São Paulo, v. 2, n. 35, p. 50-66, 2016. Disponível em: <<http://www.revista.unisal.br/lo/index.php/direitoepaz/article/view/264/266>>. Acesso em: 19 out. 2019.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A constituição e as provas ilicitamente obtidas. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, ano 93, v. 337, p. 125-134, jan./mar. 1997.

MORENO PLATA, Miguel. **Génesis, evolución y tendencias del paradigma del desarrollo sostenible**. Ciudad de México: M. A. Porrúa, 2010.

MORIN, Edgar. **A via para o futuro da humanidade**. Tradução de: Edgard de Assis Carvalho e Mariza Perassi Bosco. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2013. Título original: *La voie pour l'avenir de l'humanité*.

MUÑOZ CONDE, Francisco. El nuevo derecho penal autoritario. In: LOSANO, Mario Giuseppe; MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.). **El derecho ante la globalización y el terrorismo**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.

NALINI, José Renato. **Ética ambiental**. Campinas: Millennium, 2001.

NOVAIS, Jorge Reis. **A dignidade da pessoa humana: dignidade e direitos fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2018. v. 1.

NOVAIS, Jorge Reis. **Princípios estruturante do estado de direito**. Coimbra: Almedina, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

OBJETIVO 16: paz, justiça e instituições eficazes. **Plataforma Agenda 2030**, [2019]. Seção Os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/ods/16/>>. Acesso em: 12 set. 2019.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. **Curso de processo penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

OLIVIERO, Maurizio; CRUZ, Paulo Márcio. Reflexões sobre o direito transnacional. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 17, n. 1, p. 18-28, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v17n1.p18-28>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

OLLÉ SESÉ, Manuel. **Crimen internacional y jurisdicción penal nacional: de la justicia universal a la jurisdicción penal interestatal**. Pamplona: Thomson Reuters, 2009.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção das Nações Unidas contra a corrupção**. Brasília: UNODC, [2003]. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil/Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf>. Acesso em: 4 out. 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas contra o crime organizado transnacional. **Portal da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão**, [2000]. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/segurancapublica/conv_onu_crime_organizado.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano de 1972**: declaração de Estocolmo. Estocolmo, 1972. Disponível em: <https://www.apambiente.pt/_zdata/Políticas/DesenvolvimentoSustentavel/1972_Declaracao_Estocolmo.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2019.

ORGANIZED crime. **United Nations Office on Drugs and Crime Website**, [2019]. Disponível em: <<https://www.unodc.org/unodc/en/organized-crime/intro.html>>. Acesso em: 29 out. 2019.

PALESTRA aborda papel do MP na implementação dos objetivos de desenvolvimento sustentável da ONU. **Portal do Conselho Nacional do Ministério Público**, 22 ago. 2019. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/12416-palestra-aborda-papel-do-mp-na-implementacao-dos-objetivos-de-desenvolvimento-sustentavel-da-onun>>. Acesso em: 16 set. 2019.

PASOLD, Cesar Luiz. **Função social do estado contemporâneo**. 4. ed. rev. e ampl. Itajaí: Univali, 2013.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 13. ed. rev. atual. ampl. Florianópolis: Conceito, 2015.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Florianópolis: EMais, 2018.

PEINALDO IBÁÑEZ, José (Coord.). **Técnicas de investigación criminal**. 2. ed. Madrid: Dykinson, 2012.

PEREIRA, Eliomar da Silva. Direito penal das organizações criminosas: introdução aos problemas fundamentais. In: _____; BARBOSA, Emerson Silva (Orgs.). **Organizações criminosas: teoria e hermenêutica da lei 12.850/2013**. Porto Alegre: N. Fabris, 2015.

PEREIRA, Eliomar da Silva; BARBOSA, Emerson Silva (Orgs.). **Organizações criminosas: teoria e hermenêutica da lei 12.850/2013**. Porto Alegre: N. Fabris, 2015.

PEREIRA, Patrícia Silva. **Prova indiciária no âmbito do processo penal: admissibilidade e valoração**. Coimbra: Almedina, 2017.

PIFFER, Carla. **Transnacionalidade e imigração: a possibilidade de efetivação dos direitos humanos dos transmigrantes diante de decisões de regresso na Itália e na União Europeia**. 2014. 344 f. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica)–Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica, Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2014. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Carla%20Piffer.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

PIFFER, Carla; CRUZ, Paulo Márcio. Manifestações do direito transnacional e da transnacionalidade. In: PIFFER, Carla; BALDAN, Guilherme Ribeiro; CRUZ, Paulo Márcio (Orgs.). **Transnacionalidade e sustentabilidade: dificuldades e possibilidades em um mundo em transformação**. Porto Velho: Emeron, 2018. Disponível em: <http://emeron.tjro.jus.br/images/noticias/2018/04/Ebook_transnacionalidade-Sustentabilidade.pdf>. Acesso em: 13 set. 2018.

PLATAFORMA Agenda 2030: acelerando as transformações para a Agenda 2030 no Brasil. [S.l.]: PNUD, [2019]. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/>>. Acesso em: 12 set. 2019.

PRIGNANO, Angel O. **Barriología y diversidad cultural**: reflexiones en torno a la investigación histórica de y en los espacios urbanos primarios. Buenos Aires: Ciccus, 2008.

REAL FERRER, Gabriel. Calidad de vida, medio ambiente, sostenibilidad y ciudadanía: ¿construimos juntos el futuro?. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 17, n. 3, p. 310-326, 2012. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v17n3.p310-326>>. Acesso em 14 set. 2018.

REAL FERRER, Gabriel. Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Orgs.). **Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade**. Itajaí: UNIVALI, 2013. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 8 fev. 2020.

REAL FERRER, Gabriel; GLASENAPP, Maikon Cristiano; CRUZ, Paulo Márcio. Sustentabilidade: um novo paradigma para o direito. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 19, n. 4, p. 1433-1464, 2014. Disponível em: <<https://doi.org/10.14210/nej.v19n4.p1433-1464>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

REIS, André Wagner Melgaço. Standard de prova além da dúvida razoável (proof beyond a reasonable doubt). **Consultor Jurídico**, 14 ago. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-ago-14/andre-melgaco-reis-standard-prova-alem-duvida-razoavel#sdfootnote3sym>>. Acesso em: 18 abr. 2019.

ROMEO CASABONA, Carlos María; SOLA RECHE, Esteban; BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel (Coords.). **Derecho penal**: parte especial: conforme a las leyes orgánicas 1 y 2/2015, de 30 de marzo. Granada: Comares, 2016.

ROSA, Alexandre Morais da. Como flutua o valor probatório no processo penal? **Consultor Jurídico**, 1º set. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-01/limite-penal-flutua-valor-probatorio-processo-penal>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

ROSA, Alexandre Morais da. Direito intercambiável e globalização: o caso do processo penal emergente. In: ROSA, Alexandre Morais da; STAFFEN, Márcio Ricardo (Orgs.). **Direito global**: transnacionalidade e globalização jurídica. Itajaí: Univali, 2013.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos**. 4. ed. atual. e ampl. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

RUIZ DÍAZ, Lucas J. **La acción exterior de la Unión Europea contra el crimen organizado transnacional**: aspectos internos y dinámicas externas del discurso securitario. Madrid: Tecnos, 2017.

RUIZ-CLAVIJO GARCÍA, Tereza. Recursos para la prevención de delitos relacionados con el blanqueo de capitales y cibercriminalidad. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). **El blanqueo de capitales y su relación con la cibercriminalidad**. Pamplona: Thomson Reuters, 2019.

SÁNCHEZ, Jesus-María Silva. **A expansão do direito penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SANCHÍS MIR, José Garrido; GARRIDO GENOVÊS, Vicente. **Delincuencia de “cuello blanco”**. Madrid: Instituto de Estudios de Policía, 1987.

SANSÓ-RUBERT PASCUAL, Daniel. Estrategias geopolíticas de la criminalidad organizada: desafios de la inteligencia criminal. In: ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Primeira Câmara Criminal. Apelação criminal n. 2014.091769-8, de Blumenau. Relatora: Des. Marli Mosimann Vargas. Florianópolis, 3 de dezembro de 2015. **Jurisprudência Catarinense**, 2015. Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAACAAAn9eAAA&categoria=acordao>. Acesso em: 21 fev. 2021.

SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). **A globalização e as ciências sociais**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SCHROEDER, Eduardo Arruado; MARGARIDA, Otávio Guilherme. Os princípios da solidariedade e da dignidade da pessoa humana como potencializadores de uma sociedade mais sustentável. In: GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.). **Debates sustentáveis: análise multidimensional e governança ambiental**. Itajaí: Univali, 2015. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 29 jan. 2020.

SEOANE PEDREIRA, Alejandro. **El delito de blanqueo de dinero: historia, práctica jurídica y técnicas de blanqueo**. Navarra: Aranzadi, 2017.

SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei nº 12.850/2013**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

SOUSA, Luís Filipe Pires de. O standard de prova no processo civil e no processo penal. In: _____. **Prova por presunção no direito civil**. 3. ed. rev. e ampl. Coimbra: Almedina, 2017. No prelo. Disponível em: <<http://www.trl.mj.pt/PDF/O%20standard%20de%20prova%202017.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

SOUZA, Cláudio Macedo de. Cooperação penal internacional: uma metodologia baseada na definição de crime organizado transnacional. **Revista Brasileira de Direito Internacional**, Brasília, v. 3, n. 1, p. 74-91, jan./jun. 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0219/2017.v3i1.2128>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

SOUZA, Isac Barcelos Pereira. Equipes conjuntas de investigação e obtenção transnacional de elementos de informação. In: SALGADO, Daniel de Resende; KIRCHER, Luís Felipe Schneider; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro (Coord.). **Altos estudos sobre a prova no processo penal**. Salvador: Juspodivm, 2020.

SOUZA, Jeferson Lima de. O diálogo entre o Tribunal Constitucional Português e o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e seu impacto na proteção dos direitos fundamentais. In: MARTINS, Ana Maria Guerra (Coord.). **A proteção multinível dos direitos fundamentais: estudos sobre diálogo judicial**. Lisboa: AAFDL, 2019.

SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de Souza; ARMANDA, Charles Alexandre Souza. Desenvolvimento sustentável e sustentabilidade: evolução epistemológica na necessária diferenciação entre os conceitos. In: _____; _____ (Orgs.). **Sustentabilidade meio ambiente e sociedade: reflexões e perspectivas: um olhar multidimensional e contemporâneo**. Itajaí: Univali, 2018.

SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de Souza; GARCIA, Rafaela Schmitt. Sustentabilidade e desenvolvimento sustentável: desdobramentos e desafios pós-relatório Brundtland. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; ARMADA, Charles Alexandre (Orgs.) **Sustentabilidade, meio ambiente e sociedade: reflexões e perspectivas**. Florianópolis: Empório do Direito, 2016. v. 2.

SPENGLER, Adriana Maria Gomes de Souza. Flexibilização da soberania dos estados em matéria penal na sociedade global de riscos: a possibilidade de um direito penal transnacional. In: MONTE, Mário Ferreira; BRANDÃO, Paulo de Tarso (Coords.). **Direitos humanos e sua efetivação na era da transnacionalidade: debate luso-brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2012.

STELZER, Joana. O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica. In: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Orgs.). **Direito e transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2009.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SUÁREZ LÓPEZ, José María. El tratamiento penal de la criminalidad organizada en el tráfico de drogas. In: GONZÁLEZ RUS, Juan José (Dir.). **La criminalidad organizada**. Valência: Tirante Lo Blanch, 2013.

TARUFFO, Michele. **La prueba de los hechos**. 2. ed. Madrid: Trotta, 2005.

TARUFFO, Michele. **La prueba: artículos y conferencias**. Santiago: Metropolitana, 2009.

TAVARES, Juarez. Criminalidade nacional, transnacional e internacional. In: NEVES, Marcelo (Coord.). **Transnacionalidade do direito**: novas perspectivas dos conflitos entre ordens jurídicas. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

TONNERA JUNIOR, João. **Sustentabilidade(s) e os direitos sociais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

VÁSQUEZ, Carmen. Estándares de prueba. In: _____ (Ed.). **Estándares de prueba y prueba científica**: ensayos de epistemología jurídica. Madrid: Marcial Pons, 2013.

VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento sustentável**: o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

VIGANÓ, Francesco. Sobre las obligaciones de tutela penal de los derechos fundamentales em la jurisprudencia del TEDH. In: GÓMEZ MARTÍN, Víctor (Coord.). **Garantías constitucionales y derecho penal europeo**. Madrid: Marcial Pons, 2012.

VILLALBA, Silvia Armero. El fiscal europeo. In: GÓMEZ MARTÍN, Víctor (Coord.). **Garantías constitucionales y derecho penal europeo**. Madrid: Marcial Pons, 2012.

VIVES ANTÓN, Tomás S. Garantías constitucionales y terrorismo. In: ALONSO RIMO, Alberto; CUERDA ARNAU, María Luísa; FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dir.). **Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.

WERNER, Guilherme Cunha. **O crime organizado transnacional e as redes criminosas**: presença e influência nas relações internacionais contemporâneas. 2009. 241 f. Tese (Doutorado em Ciência Política)–Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-04092009-163835/publico/GUILHERME_CUNHA_WERNER.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2021.

WINTER, Gerd. A fundament and two pillars: the concept of sustainable development 20 years after the Brundtland report. In: BUGGE, Hans Christian; VOIGT, Christina (Orgs.). **Sustainable development in international and national law**. Amsterdam: Europa Law Publishing, 2008.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Globalización y crimen organizado. **Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales**, 2007. Disponível em: <<http://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/07/8globalizacioncrimen.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2019.

ZIESEMER, Henrique da Rosa; ZOPONI, Vinícius Secco. **Ministério Público**: desafios e diálogos interinstitucionais: atuação e prerrogativas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. Tratamiento jurídico penal de las sociedades instrumentales: entre la criminalidad organizada y la criminalidad empresarial. In: _____ (Dir.). **Criminalidad organizada transnacional**: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante