



UNISUL

**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
NATALIA DALABRIDA**

**A COLABORAÇÃO PREMIADA COMO INSTRUMENTO DE COMBATE ÀS
ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS:
CONTROVÉRSIAS DOUTRINÁRIAS ACERCA DO INSTITUTO**

Florianópolis
2016

NATALIA DALABRIDA

**A COLABORAÇÃO PREMIADA COMO INSTRUMENTO DE COMBATE ÀS
ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS:
CONTROVÉRSIAS DOUTRINÁRIAS ACERCA DO INSTITUTO**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito, da Universidade do Sul de Santa
Catarina, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Priscila de Azambuja Tagliari, Esp.

Florianópolis

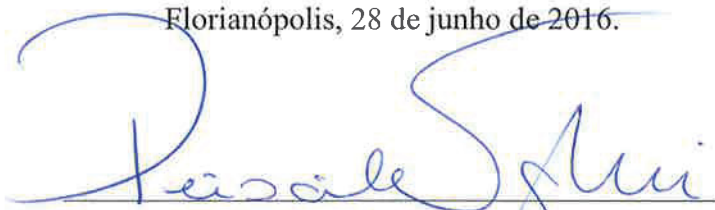
2016

NATALIA DALABRIDA

**A COLABORAÇÃO PREMIADA COMO INSTRUMENTO DE COMBATE ÀS
ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS: CONTROVÉRSIAS DOUTRINÁRIAS
ACERCA DO INSTITUTO**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Florianópolis, 28 de junho de 2016.



Prof. e orientador Priscila de Azambuja Tagliari, Esp.

Universidade do Sul de Santa Catarina



Prof. Élio de Amorim, Esp.

Universidade do Sul de Santa Catarina



Prof. Eliana Becker, Esp.

Universidade do Sul de Santa Catarina

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

A COLABORAÇÃO PREMIADA COMO INSTRUMENTO DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS: CONTROVÉRSIAS DOUTRINÁRIAS ACERCA DO INSTITUTO

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Sul de Santa Catarina, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de todo e qualquer reflexo acerca deste Trabalho de Conclusão de Curso.

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

Florianópolis, 08 de junho de 2016.

NATALIA DALABRIDA

Dedico este trabalho, primeiramente, a Deus, por iluminar o meu caminho, e a minha família, em especial, aos meus pais e ao meu Nonno (*in memoriam*), que são a luz da minha vida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, Sidney Eloy Dalabrida e Hindianara Silva Dalabrida que, além de serem meus exemplos, acreditaram em mim e jamais mediram esforços para que eu alcançasse mais essa etapa da minha vida.

Ao meu Nonno, que sempre acreditou no meu potencial e, hoje, mesmo me guiando lá de cima, me deu forças para que eu conseguisse concluir este trabalho.

Agradeço ao meu namorado, Daniel Abreu, pelo companheirismo e por ser o maior incentivador e encorajador na conclusão da monografia.

E à minha orientadora, Priscila de Azambuja Tagliari, pelo esforço, paciência e dedicação na orientação da presente monografia.

“Um dia, os juristas irão ocupar-se do direito premial. E farão isso quando, pressionados pelas necessidades práticas, conseguirem introduzir a matéria premial dentro do direito, isto é, fora da mera faculdade e do arbítrio. Delimitando-o com regras precisas, nem tanto no interesse do aspirante ao prêmio, mas, sobretudo, no interesse superior da coletividade”. (Rudolf Von Ihering).

RESUMO

O presente estudo aborda as controvérsias doutrinárias acerca da colaboração premiada como especial meio de prova no combate ao crime organizado. Para tratar desse assunto, utilizou-se o método dedutivo e o procedimento histórico, utilizando as técnicas de pesquisa bibliográficas e documentais.

A categoria organizações criminosas foi analisada desde sua primeira referência legal até a consolidação do seu conceito jurídico, procedendo-se a distinção com figuras jurídicas assemelhadas. Numa aproximação ao tema central, apresentou-se o amplo elenco de instrumentos processuais previstos na Lei n.12.850/13 para o enfrentamento deste tipo de criminalidade. Desse modo, após a explanação sobre os especiais instrumentos de combate às organizações criminosas, atingiu-se o ponto chave do trabalho, a colaboração premiada como especial meio de prova. Apresentado seu conceito, um breve panorama legislativo, estudado os pressupostos de validade, processamento, prêmios resultantes da colaboração, e as críticas doutrinárias acerca do instituto. Por fim, verificou-se que a colaboração premiada deve ser tratada como um especial mecanismo para o enfrentamento ao crime organizado, uma vez que está de acordo com o princípio da proporcionalidade e não há que se falar em afronta à ética ou moral quando se trata de organizações criminosas.

Palavras-chave: Crime Organizado. Mecanismo de combate ao crime organizado. Colaboração Premiada.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 DO CRIME ORGANIZADO	11
2.1 HISTÓRICO DO CRIME ORGANIZADO.....	12
2.2 A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS.....	20
2.3 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS SEGUNDO A LEI DO CRIME ORGANIZADO - LEI N. 12.850/13	24
2.4 ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA	28
2.5 ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA	29
3 MECANISMOS DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO	31
3.1 CAPTAÇÃO AMBIENTAL DE SINAIS ELETROMAGNÉTICOS, ÓPTICOS OU ACÚSTICOS	31
3.2 AÇÃO CONTROLADA	33
3.3 ACESSO A REGISTROS	36
3.4 INTERCEPTAÇÃO DE COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS E TELEMÁTICAS ..	38
3.5 AFASTAMENTO DOS SIGILOS FINANCEIRO, BANCÁRIO E FISCAL	40
3.6 INFILTRAÇÃO DE AGENTES POLICIAIS	43
3.7 COOPERAÇÃO ENTRE INSTITUIÇÕES E ÓRGÃOS FEDERAIS, DISTRITAIS, ESTADUAIS E MUNICIPAIS.....	47
4 A COLABORAÇÃO PREMIADA COMO INSTRUMENTO DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS	49
4.1 CONCEITO	50
4.2 PANORAMA DO INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA NO DIREITO BRASILEIRO.....	54
4.3 PRESSUPOSTOS DE VALIDADE DA COLABORAÇÃO PREMIADA NA LEI DO CRIME ORGANIZADO.....	59
4.3.1 Voluntariedade do colaborador	59
4.3.2 Efetividade da colaboração	60
4.4 PROCESSAMENTO	61
4.5 EFEITOS DA COLABORAÇÃO PREMIADA.....	66
4.5.1 Direitos do colaborador	70
4.6 CONTROVÉRSIAS DOUTRINÁRIAS ACERCA DO INSTITUTO	72
5 CONCLUSÃO	76

REFERÊNCIAS.....	78
ANEXOS	84
ANEXO A – LEI Nº 12.850, DE AGOSTO DE 2013	85

1 INTRODUÇÃO

Atualmente, o crime organizado se apresenta como um dos maiores inimigos do Estado Democrático de Direito, já que com ele ocorre a desordem social, o terrorismo, a falência e a ineficiência do Estado.

A evolução tecnológica tem contribuído para o avanço das organizações criminosas e o sistema punitivo tradicional se tornou ineficaz, uma vez que, para o combate ao crime organizado, faz-se necessário o uso de modernas técnicas de investigação.

O desmantelamento das organizações criminosas é um trabalho árduo, pois, dentro das organizações, o que impera é a Lei do Silêncio. Com efeito, o membro do grupo que entregar seu comparsa ou prestar quaisquer informações a respeito da organização terá que, muitas vezes, pagar com a própria vida.

Pensando nisso, o legislador brasileiro, além de conceituar organização criminosa na Lei n. 12.850/13, arrolou mecanismos de combate ao crime organizado e, sabendo sobre a Lei do Silêncio, a colaboração premiada foi um dos especiais instrumentos previstos.

Entretanto, sobre o instituto, são apresentadas inúmeras críticas doutrinárias. Dentre elas: estaria o Estado confessando sua incapacidade frente ao enfrentamento do crime organizado? A colaboração premiada como especial meio de prova está de acordo com o princípio da proporcionalidade? Qualquer informação prestada pelo colaborador é passível de benefício? A colaboração premiada implica violação à ética no enfrentamento ao crime organizado?

Dessa maneira, o presente trabalho está dividido em cinco capítulos. O primeiro, refere-se à introdução; o segundo, ao crime organizado; o terceiro, aos mecanismos de combate às organizações criminosas; o quarto, às críticas doutrinárias acerca do instituto da colaboração premiada como especial meio de prova no combate às organizações criminosas e, por fim, a conclusão sobre o tema.

Inicialmente, no segundo capítulo, foi analisado o crime organizado, como tem ele se apresentado ao longo da história, sua definição legal, características e a distinção com outras figuras penais.

O terceiro capítulo tratou da apresentação dos mecanismos de prova no combate ao crime organizado, elencados na Lei n. 12.850/13, contendo, ainda, um breve estudo das suas principais características.

O quarto capítulo se destina ao estudo das críticas doutrinárias acerca da colaboração premiada como especial meio de prova no combate às organizações criminosas. Para tanto, inicialmente foi necessário estudar seu conceito, evolução no direito brasileiro, pressupostos de validade, processamento, e prêmios resultantes da colaboração. Por fim, foram analisadas as críticas doutrinárias acerca do instituto.

Portanto, o presente trabalho tem como objetivo o estudo do instituto da colaboração premiada no enfrentamento às organizações criminosas e, para tanto, este trabalho monocrático se utilizará do método de abordagem dedutivo e o procedimento histórico, utilizando as técnicas de pesquisa bibliográficas e documentais.

2 DO CRIME ORGANIZADO

Neste capítulo será analisado o crime organizado, sua evolução histórica, a definição determinada pela legislação brasileira, suas características e, por fim, a distinção com outras figuras penais.

É certo que a modernização tecnológica tem facilitado a expansão da atuação das organizações criminosas, contribuindo para a sofisticação das suas atividades.

Marcelo Batlouni Mendroni explica:

A evolução natural da humanidade, decorrente da modernização dos meios de comunicação, equipamentos tecnológicos de toda natureza, dos meios de transporte e de processamento de dados, trouxe também a reboque o incontrolável incremento da criminalidade, mas, em especial, da criminalidade organizada.¹

O sistema punitivo tradicional, por sua vez, tem sido ineficaz para combater as ações praticadas por organizações criminosas, na medida em que não foi preparado para enfrentar este tipo de criminalidade, que exige modernas técnicas de investigação criminal e produção de prova.²

A Lei n. 12.850/13, de 2 de agosto de 2013, tratou de definir organização criminosa e dispor sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal.³ Antes, porém, será preciso conhecer como este fenômeno tem se apresentado ao longo do tempo.

¹ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado**: aspectos gerais e mecanismos legais. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p.1.

² DALABRIDA, Sidney Eloy. A nova lei do crime organizado: Lei nº 12.850/13. **JusBrasil**, [2014]. Disponível em: <http://henriqueziesemer.jusbrasil.com.br/artigos/121943420/a-nova-lei-do-crime-organizado-lei-n-12850-2013>. Acesso em 8 mar. 2016.

³ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 21 mar. 2016.

2.1 HISTÓRICO DO CRIME ORGANIZADO

Ao longo da história podemos encontrar várias espécies de organizações criminosas, presentes em praticamente todos os países, sempre voltadas à prática de atividades ilícitas de alta potencialidade lesiva.⁴

O crime organizado está ligado a fatos históricos, sociais e políticos.⁵ Nesse sentido, José Ivan Schelavin explica que:

O crime organizado, em dados momentos, surgiu na forma de proteção contra algum tipo de poder e pelo Estado contra comunidades ou regiões esquecidas pelo poder público. O crime organizado, algumas vezes, teve pontos em comuns em certos países, marcas como: a “defesa de oprimidos”, a corrupção, a violência e a ganância pelo lucro e pelo poder.⁶

Interessante, dessa forma, conhecer algumas das organizações criminosas mais conhecidas no mundo, como a Máfia Italiana, Yakusa e as Tríades Chinesas. Especificamente no Brasil, as principais são o Comando Vermelho (CV), o Primeiro Comando da Capital (PCC) e, em Santa Catarina, o Primeiro Grupo Catarinense (PGC).

A máfia italiana surgiu no século XVI, na Sicília, como movimento de resistência contra o rei de Nápoles que, no ano de 1812, por meio de decreto, limitou os poderes dos senhores feudais e dos príncipes. Estes, de forma organizada, e para melhor resistir à centralização da administração pública, contrataram homens denominados de honra para sua proteção,⁷ “uma classe de meeiros que gerenciavam as terras dos proprietários ausentes e controlavam os agricultores camponeses”.⁸

⁴ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 150-151.

⁵ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 150-151.

⁶ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 149-151.

⁷ LEMOS JUNIOR, Arthur Pinto de. Crime organizado e o problema da definição jurídica de organização criminosa. **Revista dos Tribunais**, v. 901, ano 99, p. 429-447, nov. 2010.

⁸ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 150-151.

Na luta pela independência, e com o desaparecimento da realeza, os chamados homens de honra passaram a resistir contra os invasores, o que lhes possibilitou adquirir a simpatia popular. Porém, no século XX, os membros das organizações mafiosas passaram a se dedicar à prática de atividades ilícitas.⁹

Para Montoya, os integrantes da máfia italiana possuem as seguintes características:

- Ser leal aos membros da organização, não interferir nos interesses do outro e não ser um informante;
- Ser um homem de honra e agir sempre corretamente; respeitar as mulheres e os mais velhos;
- Ser racional e agir como membro da equipe, não entrar em batalhas quando não se pode vencer;
- Manter olhos e ouvidos abertos e a boca fechada;
- Ter "classe", ser independente.¹⁰

Com o passar do tempo, as máfias formaram uma estrutura familiar. Para a organização, o significado de família é amplo, pois abrange todos os membros que possuem a mesma ideologia e objetivos. Para os mafiosos, a família está acima de tudo e deve ser defendida até com a própria vida quando necessário.¹¹

Para integrar a organização, é necessária a realização de uma cerimônia.¹² Walter Maierovitch explica que a cerimônia para o novo integrante do grupo se realiza:

[...] na presença da imagem de Santa Annunziata, padroeira da Cosa Nostra, cuja festa é comemorada anualmente no dia 25 de março. O ponto culminante da cerimônia de compromisso é atingido com a feitura de pequeno corte, até verter uma gota de sangue, no dedo indicador do candidato. O dedo será o da mão utilizada na empunhadura de armas de fogo. Objetiva o ato de marcar vínculo perpétuo com a Organização, ou seja, simbolizar que na Cosa Nostra entra-se com sangue e só sai com sangue.¹³

⁹ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 4.

¹⁰ MONTOYA, 2007, p. 5 apud SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro**. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 152.

¹¹ LEMOS JUNIOR, Arthur Pinto de. Crime organizado e o problema da definição jurídica de organização criminosa. **Revista dos Tribunais**, v. 901, ano 99, p. 428-447, nov. 2010.

¹² LEMOS JUNIOR, Arthur Pinto de. Crime organizado e o problema da definição jurídica de organização criminosa. **Revista dos Tribunais**, v. 901, ano 99, p. 428-447, nov. 2010.

¹³ MAIEROVITCH, p. 100 apud FERRO, Ana Luiza Almeida. Os modelos estruturais do crime organizado e das organizações criminosas. **Revista dos Tribunais**, v. 877, p. 428-465, nov. 2008.

A máfia italiana atuou nas cidades, cometendo, principalmente, os crimes de contrabando e extorsão. Para a lavagem de dinheiro, as organizações abriam empresas e comércios. Ainda, para garantir o bom andamento dos negócios, passaram a atuar na política, com a compra de votos e financiamento de campanhas eleitorais de pessoas poderosas.¹⁴

Na década de 80, diante da grande atuação da máfia na política, a população italiana reivindicou uma legislação eficaz no combate à organização. Ocorreram mudanças na legislação penal e no sistema judiciário e, com a nova legislação, a polícia italiana realizou a chamada operação “mão limpas”, que resultou na condenação de mafiosos e políticos, como a do Primeiro Ministro Italiano Giulio Andreotti.¹⁵

No entanto, em resposta às ações do Estado no combate às organizações criminosas, a máfia acabou por assassinar 24 juízes e vários promotores.¹⁶

É certo que a nova legislação conseguiu controlar a atuação das máfias italianas, porém, elas ainda atuam de forma significativa.¹⁷

A organização criminosa Yakusa, por sua vez, teve início no Japão, no século XVIII, com o movimento dos samurais para derrubar o Imperador.¹⁸ O grupo explora tanto atividades lícitas (casas noturnas, agência de dinheiro) como atividades ilícitas (tráfico de mulheres, cassinos, lavagem de dinheiro).¹⁹

A Yakusa é composta apenas por homens de origem japonesa, uma vez que considera o sexo feminino frágil e incapaz de lutar contra os homens. Além disso, e tendo como forte característica o dever de sigilo, a organização acredita que

¹⁴ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 51.

¹⁵ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 52.

¹⁶ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 52.

¹⁷ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 52.

¹⁸ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 156.

¹⁹ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 52-53.

as mulheres não seriam fortes o suficiente para aguentar um interrogatório policial ou uma sessão de torturas, no caso de serem capturadas pelos inimigos.²⁰

Montoya explica que, na tradição da organização Yakusa, existem características bem específicas, tais como:

- Cortar o dedo (yubitsome): a última falange de um dos dedos da mão era cortada em cerimônia como pedido de desculpas no caso de ter cometido alguma falta contra a organização, porque para os jogadores (bakutos) significa uma fraqueza na mão. Atualmente esse hábito foi substituído por dar um presente no caso do integrante cometer algum erro;
- Tatuagens: significava prova de virilidade pelo sofrimento de tatuar, às vezes, todo o corpo, também um rótulo de pertencer à organização. Ainda um sinal de protesto à sociedade.
- Relação paterno-filial: semelhante à máfia italiana, organizavam-se em famílias, com um padrinho no topo e os membros no seio de um clã com irmãos maiores, menores e filhos. Havia um juramento de lealdade e devoção com o gesto de beber uma taça de "ayabum".²¹

Os integrantes, também, devem seguir 6 (seis) regras sagradas, sendo elas: a) nunca revelar os segredos da organização; b) não se envolver pessoalmente com drogas; c) jamais desonrar a esposa ou os filhos de outros membros; d) não se apropriar de dinheiro da quadrilha; e) não falhar na obediência aos superiores; d) não apelar à lei ou à polícia.²²

No século XVII, na China, surgiram as Tríades Chinesas, como movimento de apoio à dinastia Ming, para expulsar os invasores manchus da dinastia Tsing.²³

Ana Luiza Almeida Ferro anota que o vocábulo tríade significa:

[...] os três lados de um antigo símbolo de sociedade secreta chinesa, um triângulo equilátero exprimido os três conceitos básicos chineses, isto é, as três forças primárias do universo, nominadamente o céu, a terra e o homem,

²⁰ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 52-53.

²¹ MONTOYA, 2007, p. 40-41 apud SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 157-158.

²² MONTOYA, 2007, p. 42 apud SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 158.

²³ FERRO, Ana Luiza Almeida. Os modelos estruturais do crime organizado e das organizações criminosas. **Revista dos Tribunais**, v. 877, p. 428-465, nov. 2008.

e a ligação destes aos dois primeiros elementos. O símbolo da organização é precisamente este triângulo.²⁴

Quando surgiu, a organização visava, principalmente, controlar o tráfico de drogas²⁵ que se concentrava na cidade de Hong Kong.²⁶ A principal droga era a heroína, substância derivada do ópio, que era produzida pelos ingleses e, posteriormente, vendida em grande quantidade para a China.²⁷

Em 1729, o Imperador chinês declarou a substância ilegal, momento em que o Reino Unido decretou guerra contra a China, a chamada “Guerra do ópio”. Derrotada, a China se viu obrigada a assinar o Tratado de Nanquim, que forçava a abertura de cinco pontos de comércio para os britânicos. Diante disso, e com a perseguição política, as Tríades fugiram de seu objetivo inicial e passaram a controlar grande parte das atividades ilegais de jogos e prostituição.²⁸

Do mesmo modo que a Yakusa, as Tríades Chinesas detém um sistema hierárquico,²⁹ caracterizado pela rigidez e pelo alto padrão de impermeabilidade.³⁰

Na maioria dos casos, os chefes não possuem relação direta com as operações delituosas, exercendo a tarefa de gerenciar internamente e participar da repartição dos lucros ilícitos da organização.³¹

Já no Brasil, o crime organizado teve origem entre o final do século XIX e início do século XX, no sertão nordestino, com o movimento conhecido como Cangaço. Os integrantes do movimento, chamados cangaceiros, relacionavam-se

²⁴ FERRO, Ana Luiza Almeida. Os modelos estruturais do crime organizado e das organizações criminosas. **Revista dos Tribunais**, v. 877, p. 428-465, nov. 2008.

²⁵ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 53.

²⁶ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 159.

²⁷ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 159-161.

²⁸ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 159-161.

²⁹ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 53.

³⁰ FERRO, Ana Luiza Almeida. Os modelos estruturais do crime organizado e das organizações criminosas. **Revista dos Tribunais**, v. 877, p. 428-465, nov. 2008.

³¹ FERRO, Ana Luiza Almeida. Os modelos estruturais do crime organizado e das organizações criminosas. **Revista dos Tribunais**, v. 877, p. 428-465, nov. 2008.

com pessoas influentes para cometer roubos, extorsão e sequestro. No entanto, o tema só passou a ganhar destaque no século XX, com a prática do “jogo do bicho”.³²

Relata-se que Barão de Drumond criou os jogos de azar com a finalidade de arrecadar dinheiro para salvar os animais do Jardim Zoológico do Estado do Rio de Janeiro. Entretanto, a ideia do jogo de azar foi popularizada e adotada por grupos organizados.³³ Essa atividade, a partir de então, passou a servir de elo para a prática de crimes graves, como tráfico de entorpecentes, crimes contra a ordem econômico-financeira e corrupção.³⁴

Na década de 80, com o objetivo de dominar o tráfico de entorpecentes nas favelas, surgiu, nas penitenciárias do Estado do Rio de Janeiro, uma organização criminosa denominada: Comando Vermelho.³⁵

A respeito, Francisco Tolentino Neto explica que:

Aproveitando a falta de atuação do Estado nas favelas cariocas, o Comando Vermelho desenvolveu uma política de benfeitorias e proteção para a população dos morros em que dominam, com o financiamento de remédios, construção de creches, redes de esgotos. Dessa maneira, ocupam um espaço que deveria ser preenchido pelo Governo Estadual e Federal, e em troca, conquistam o respeito da comunidade, sua fidelidade e seu silêncio, além de recrutarem novos membros para a sua organização.³⁶

Assim como o Comando Vermelho, o Primeiro Comando da Capital surgiu dentro do sistema penitenciário, mas, agora, no Estado de São Paulo. A organização teve início na década de 90, no presídio de segurança máxima anexo à Casa de Custódia e Tratamento de Taubaté.³⁷

³² SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13.** São Paulo: Atlas, 2014. p. 8-9.

³³ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13.** São Paulo: Atlas, 2014. p. 8-9.

³⁴ DALABRIDA, Sidney Eloy. A nova lei do crime organizado: Lei nº 12.850/13. **JusBrasil**, [2014]. Disponível em: <http://henriqueziesemer.jusbrasil.com.br/artigos/121943420/a-nova-lei-do-crime-organizado-lei-n-12850-2013>. Acesso em 8 mar. 2016.

³⁵ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado.** São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 54.

³⁶ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado.** São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 54-53.

³⁷ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13.** São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 10.

O Primeiro Comando da Capital atua principalmente nos crimes de roubos a bancos e a carros de transporte de valores, extorsões e tráfico de substâncias ilícitas, além de patrocinar rebeliões e resgate de presos.³⁸

Em 2003, o Primeiro Comando da Capital orquestrou ataques na cidade de São Paulo que duraram dias e resultou na destruição de ônibus, assassinato de policiais, ataques a bases militares, delegacias e corpo de bombeiro.³⁹

O preso que ingressa nessa organização recebe o Estatuto da Sociedade Criminosa, no qual constam regras de comportamento que devem ser obedecidas. Dentre as regras, podemos encontrar: a) lealdade, respeito e solidariedade acima de tudo ao Partido; b) luta pela liberdade, justiça e paz; c) união na luta contra as injustiças e a opressão dentro das prisões; d) contribuição daqueles que estão em liberdade com os membros que se encontram na prisão.⁴⁰

Ana Luiza Almeida Ferro expõe a estrutura do Primeiro Comando da Capital:

- a) Líder: é o chefe maior, aquele que estabelece todas as ações da organização;
- b) Cúpula: dita quem pode se encarregar da venda de drogas nos presídios e nas favelas sob influência da organização, sendo igualmente responsável pelo planejamento de ataques e rebeliões;
- c) Torre: desempenha o papel de embaixador do grupo, com a função de transmitir ordens da cúpula e monitorar os lucros advindos do tráfico;
- d) Piloto externo: é responsável pelo controle de uma célula, que corresponde à unidade administrativa da organização fora dos domínios prisionais, cabendo-lhe vender drogas nas favelas e abastecer de cocaína os presídios de sua área;
- e) Ajudantes-de-ordens, armeiro, tesoureiro e soldado: estão todos situados em igual nível hierárquico, sendo que o primeiro é incumbido de separar a droga e os aparelhos celulares a serem introduzidos pelas visitas no interior dos presídios, o segundo toma conta dos paióis do grupo, deixando as armas (pistolas fuzis, metralhadoras) sempre prontas para a utilização, o terceiro é encarregado de registrar a movimentação financeira do tráfico de drogas e os empréstimos concedidos a membros da organização, enquanto o quarto, ex-presidiário de volta as ruas, aufere comissões com atividades ilícitas (tráfico, roubo ou sequestro), pagando uma mensalidade ao grupo por tal direito
- f) Recolhe: é ligado ao tesoureiro, tendo a tarefa de percorrer os pontos-de-venda de droga nas favelas e receber a parcela dos lucros destinada à cúpula

³⁸ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 10.

³⁹ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 55.

⁴⁰ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 56.

g) Bin laden, advogado, visita, preso comum, agente penitenciário e laranja: estão na categoria dos colaboradores, de forma que o primeiro efetua missões de risco, a exemplo de incendiar ônibus ou atacar agentes da lei, para ser recompensado com drogas, o segundo se aproveita, quando venal, de suas prerrogativas profissionais para ter acesso ao interior das prisões e agir como pombo-correio dos membros da organização, o terceiro, familiar de um preso comum, pode cumprir exigência do grupo criminoso de ajudar a levar drogas e aparelhos celulares para as unidades prisionais, o quarto sofre extorsão mensalmente, resultando de eventual não-colaboração a ameaça à família, o quinto, por suborno ou por medo, pode se omitir quanto à prática do tráfico de drogas [...].⁴¹

Há alguns anos, no Estado de Santa Catarina, dentro da penitenciária de São Pedro de Alcântara, foi descoberta a organização criminosa denominada Primeiro Grupo Catarinense (PGC), facção que poderia ser uma partícula do Primeiro Comando da Capital (PCC).⁴²

José Ivam Schelavin, em entrevista a um egresso da Penitenciária catarinense, explica que:

[...] na Penitenciária Estadual de Florianópolis havia um grupo de detentos predominantes ligados ao PCC (paulista), mas que no mês de março de 2003, dentro da galeria de segurança máxima, foi criado o PGC, no qual ele denomina de "Grupo" ou organização discreta, que não aceita o chamado "Comando" (referindo-se ao PCC). Que esse "Grupo" passou a ter maior expressão na Penitenciária de São Pedro de Alcântara, onde os filiados proibem detentos ligados ao PCC de "batizar", ou seja, de fazer filiações de presos.⁴³

Os primeiros líderes da facção PGC, conhecidos como Chico Medalha, Nelson de Lima e Sagin, criaram uma espécie de conselho. Porém, em dado momento, a administração da penitenciária reconheceu a existência da organização criminosa dentro do presídio e passou a fazer a transferência dos detentos envolvidos.⁴⁴

⁴¹ FERRO, Ana Luiza Almeida. Os modelos estruturais do crime organizado e das organizações criminosas. **Revista dos Tribunais**, v. 877, p. 428-465, nov. 2008.

⁴² SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 196-201.

⁴³ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 196-201.

⁴⁴ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 196-201.

Segundo suas regras, o integrante que não cumpre com suas funções pode ser morto. Ainda, para que um membro saia da organização faz-se necessário um pagamento no valor de dois mil dólares.⁴⁵

O Primeiro Grupo Catarinense tem como alguns de seus objetivos: a) liberdade a todos os integrantes; b) melhores investimentos no crime; c) proporcionar melhores oportunidades para os membros que agem em nome da facção dentro ou fora do sistema prisional.⁴⁶

Apresentadas algumas das espécies de organizações criminosas ao longo da história, inclusive brasileira, faz-se necessário conhecer como o legislador pátrio tem enfrentado este problema.

2.2 A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

A Lei n. 9.034/95 foi o primeiro texto normativo a tratar sobre o crime organizado, dispondo sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Porém, em nenhum momento sequer tratou de conceituar o que se entende por “crime organizado”.⁴⁷

No entanto, o Projeto de Lei respectivo, em seu art. 2º, definia organização criminosa da seguinte forma: “Aquela que, por suas características, demonstre a exigência de estrutura criminal, operando de forma sistematizada, com atuação regional, nacional e/ou internacional”.⁴⁸

Contudo, o projeto sofreu diversas modificações, e a redação do art. 2º foi suprimida e, por consequência, a promulgação da Lei n. 9.034/95 se deu sem qualquer tipo de definição.⁴⁹

⁴⁵ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 196-201.

⁴⁶ SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011. p. 196-201.

⁴⁷ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p.19.

⁴⁸ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 57.

⁴⁹ TOLENTINO NETO, Francisco. Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-67. p. 58.

Dispõe o art. 1º da Lei nº 9.034/95, Lei do Crime Organizado: “Esta lei define e regula meios de prova e procedimentos investigatórios que versarem sobre crime resultante de ações de quadrilha ou bando”.⁵⁰

Como se vê, além de não trazer a definição, o legislador vinculou a organização criminosa aos crimes praticados por quadrilha ou bando, induzindo os operadores do direito à conclusão de que as ações decorrentes desse tipo legal sempre serão praticadas por organizações criminosas, merecendo então o tratamento traçado pela Lei n. 9.034/95, o que violaria o princípio da proporcionalidade.⁵¹

Nesse contexto, Antonio Scarance Fernandes escreve que:

É ao mesmo tempo ampliativa e restritiva. Abrange crimes que, pelo simples fato de serem resultantes de bando ou quadrilha, serão “crimes organizados”, e que, na realidade, podem representar pequena ofensa social, não merecendo especial preocupação. Mas o preceito também restringe, pois em certos casos, os delitos praticados por determinadas pessoas poderiam se caracterizar como “crimes organizados”, e, por estarem desvinculados de bando ou quadrilha, ficarão fora da órbita da lei.⁵²

Com isso, desperdiçou-se mais uma vez a possibilidade de alcançar seu objetivo, que seria o de ser um instrumento de combate às organizações criminosas. Assim, a Lei, de um lado, não a definiu e, por outro, reduziu o alcance dos mecanismos de que tratou aos delitos praticados por quadrilha ou bando (associação criminosa), crimes já tipificados no Código Penal, e que são insuficientes para a repressão daquele fenômeno.

Em 2001, com o advento da Lei n. 10.217/01, alterou-se o art. 1º da Lei 9.034/95,⁵³ estabelecendo, então, como objetivo: definir e regular “meios de prova e procedimentos investigatórios que versem sobre ilícitos decorrentes de ações

⁵⁰ BRASIL. **Lei 9.034, de 03 maio 1995**. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9034.htm. Acesso em: 8 mar. 2016.

⁵¹ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas, 2014. p. 22.

⁵² SCARANCA, 1995 apud FABRETTI, Humberto Barionuevo. O conceito de crime organizado no Brasil: O princípio da legalidade, a Lei n. 9.034/95 e a Convenção de Palermo. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 75-90. p. 78.

⁵³ FABRETTI, Humberto Barionuevo. O conceito de crime organizado no Brasil: O princípio da legalidade, a Lei n. 9.034/95 e a Convenção de Palermo. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 75-90. p. 79.

praticadas por quadrilha ou bando ou organizações ou associações criminosas de qualquer tipo”.⁵⁴

Percebe-se que a legislação ainda se mostrava insuficiente, uma vez que apenas esclareceu que o fenômeno não se confunde com quadrilha ou bando, esquecendo, mais uma vez, de sanar o problema conceitual.⁵⁵

Diante disso, parte da doutrina e da jurisprudência passou a entender que era possível preencher essa lacuna com o conceito previsto na Convenção de Palermo,⁵⁶ adotada por meio do decreto Legislativo n. 5.015/04, em 12 de março de 2004,⁵⁷ que, no art. 2º, letra “a”, estabeleceu:

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.⁵⁸

Contudo, alguns autores se posicionaram no sentido da impossibilidade da Convenção de Palermo definir crimes e penas no direito interno.⁵⁹

A respeito, o Supremo Tribunal Federal, em decisão relatada pelo Ministro Marco Aurélio, decidiu:

Não é demais salientar que, mesmo versasse a Convenção as balizas referentes à pena, não se poderia, repito, sem lei em sentido formal e material como exigido pela Constituição Federal, cogitar-se de tipologia a ser observada no Brasil. A introdução da Convenção ocorreu por meio de simples decreto.⁶⁰

⁵⁴ BRASIL. **Lei 10.217, de 11 abr. 2001**. Altera os arts. 1º e 2º da Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995, que dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10217.htm. Acesso em: 8 mar. 2016.

⁵⁵ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 22.

⁵⁶ FABRETTI, Humberto Barionuevo. O conceito de crime organizado no Brasil: O princípio da legalidade, a Lei n. 9.034/95 e a Convenção de Palermo. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 75-90. p. 81.

⁵⁷ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 12.

⁵⁸ BRASIL. **Decreto 5.015, de 12 mar. 2004**. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

⁵⁹ LEVORIN, Marco Polo. Fenômeno das Associações Ilícitas. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães. **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 31-49. p.34.

⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 96.007/SP, Relator Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 12 jun 2012. Disponível em < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3390584> >. Acesso em 8 mar. 2016.

Entendeu a Suprema Corte, portanto, que a adoção da definição adotada pela Convenção viola o princípio da legalidade e não poderia ser considerada como fonte do direito penal.⁶¹

Assim, o conceito legal de organização criminosa somente surgiu com o advento da Lei n. 12.694/12,⁶² que dispôs no seu art. 2º:

Para os efeitos desta Lei, considera-se organização criminosa a associação, de 3 (três) 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 crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional.⁶³

De acordo com o conceito acima reproduzido, para caracterizar o crime de organização criminosa seriam necessários 5 (cinco) requisitos: a) associação, de 3 (três) ou mais pessoas; b) estruturação ordenada; c) divisão de tarefas, ainda que informal; d) objetivo de obtenção, direta ou indireta, de vantagem de qualquer natureza; e) crimes de pena máxima igual ou superior a 4 (quatro) anos ou a prática de crimes de caráter transnacional.

Essa definição, porém, não se consolidou, dado que, em agosto de 2013, o legislador pátrio editou a Lei n. 12.850/13, com o propósito de se constituir em um novo marco para o enfrentamento do crime organizado no país, corrigindo as deficiências apresentadas pela legislação anterior e, principalmente, incorporando uma série de modernas medidas de investigação e produção de prova para facilitar a punição dos integrantes das organizações criminosas.⁶⁴

Sendo assim, em primeiro lugar, é necessário estabelecermos o conceito e as características das organizações criminosas de acordo com a Lei n. 12.850/13.

⁶¹ FABRETTI, Humberto Barionuevo. O conceito de crime organizado no Brasil: O princípio da legalidade, a Lei n. 9.034/95 e a Convenção de Palermo. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimaraes (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 75-90. p. 83.

⁶² BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 24.

⁶³ BRASIL. **Lei 12.694, de 24 jun. 2012**. Dispõe sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e as Leis nºs 9.503, de 23 de setembro de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, e 10.826, de 22 de dezembro de 2003; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12694.htm>. Acesso em 8 mar. 2016.

⁶⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 24.

2.3 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS SEGUNDO A LEI DO CRIME ORGANIZADO - LEI N. 12.850/13

A 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.⁶⁵

O referido diploma legal revogou expressamente a Lei n. 9.034/95,⁶⁶ e o novo corpo legal assim conceituou o fenômeno:

Considera-se 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.⁶⁷

De acordo com este diploma legal, são requisitos para a caracterização de uma Organização Criminosa:

a) Número mínimo de 4 (quatro) integrantes associados entre si. Nota-se que, para compor o número mínimo legal de membros, conta-se o componente que for menor e também aquele que foi coagido a integrá-la.⁶⁸ Entretanto, “não pode ser computado o agente infiltrado, porque é pressuposto a existência de indícios do crime de organização criminosa, portanto, o número de quatro deve anteceder àquela”;⁶⁹

⁶⁵ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

⁶⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013.** São Paulo: Saraiva, 2014. p. 24.

⁶⁷ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

⁶⁸ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa: lei n. 12.850/13.** São Paulo: Saraiva, 2014. p. 21.

⁶⁹ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa: lei n. 12.850/13.** São Paulo: Saraiva, 2014. p. 21.

b) Estrutura caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informal. A estrutura é hierarquizada,⁷⁰ sendo desnecessário, no entanto, que haja um estatuto ou regras escritas.⁷¹ Trata-se de uma estrutura hierárquico-piramidal, composta de três níveis: chefes, gerentes e aviões.⁷²

Os chefes são pessoas que possuem um grande poder aquisitivo e ocupam uma posição social privilegiada. Dificilmente os chefes das organizações irão aparecer, pois, para dificultar a produção de provas contra eles, as ações são praticadas pelos “testas de ferro” ou “laranjas”.⁷³

Os gerentes, por sua vez, são “pessoas de confiança do chefe, com capacidade de comando, a quem aqueles delegam algum poder. Recebem as ordens da cúpula e as repassam aos aviões”.⁷⁴

Denominam-se “aviões” as pessoas com determinada qualificação para as funções de execução a serem desempenhadas pela organização criminosa. Por exemplo, se o grupo criminoso pretende se dedicar ao tráfico de entorpecentes, será necessário que contemple pessoas com atribuições específicas para a venda dos entorpecentes.⁷⁵

Geralmente, a prova para esse requisito se faz através de conversas por interceptações telefônicas;⁷⁶

c) Elo subjetivo entre os integrantes com o objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza. A vantagem não necessariamente deve ser econômica,⁷⁷ podendo se tratar de “qualquer benefício, inclusive a simples manutenção de uma estrutura de poder ou poderio”.⁷⁸

⁷⁰ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa**: lei n. 12.850/13. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 22.

⁷¹ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada**: curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014. p. 112.

⁷² MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado**: aspectos gerais e mecanismos legais. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 45.

⁷³ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado**: aspectos gerais e mecanismos legais. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 45.

⁷⁴ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado**: aspectos gerais e mecanismos legais. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 45-46.

⁷⁵ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado**: aspectos gerais e mecanismos legais. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 46.

⁷⁶ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa**: lei n. 12.850/13. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 22.

⁷⁷ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p.27.

⁷⁸ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa**: lei n. 12.850/13. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 22.

d) Prática de infrações penais com pena máxima superior a 4 (quatro) anos. Percebe-se que o conceito abrange a prática de contravenção penal, em função do emprego da expressão infrações penais.⁷⁹ Porém, essa é uma hipótese excepcional, pois é rara a contravenção penal para a qual haja previsão de pena máxima superior a 4 (quatro) anos.⁸⁰

Eduardo Luz Santos Cabette e Marcius Tadeu Maciel Nahur defendem a ideia de que:

[...] deveria ter sido estabelecido um critério misto, criando realmente a regra das infrações penais com mais de 4 anos de pena máxima, mas prevendo um rol específico de alguma espécie delitivas que, embora não apenas dessa maneira, sejam afetas à criminalidade organizada.⁸¹

Interessante observar que, quando o texto normativo fala em infrações penais de caráter transnacional, não importa o critério quantitativo da pena.⁸² Luiz Flávio Gomes conceitua ilícito transnacional aquele:

[...] que transcende o território brasileiro, ou seja, que envolve águas ou solo ou espaço aéreo que vão além do território nacional (que compreende, como sabemos, o solo, as águas internas, doze milhas de mar e espaço aéreo respectivo). Se o ilícito penal ultrapassa os limites do território brasileiro, é transnacional, ainda que não envolva diretamente qualquer outro país soberano. Quando envolve outro país soberano (o crime), não é só transnacional, é também internacional.⁸³

Contudo, o critério quantitativo da pena não põe fim à problemática da insuficiência protetiva constatada com relação a infrações penais que preenchem os requisitos necessários para caracterizar o crime de organização criminosa, mas que não apresentam pena máxima superior a 4 (quatro) anos. Isso porque a maior parte

⁷⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 25.

⁸⁰ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada**: curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014. p. 114.

⁸¹ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada**: curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014. p. 114.

⁸² CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada**: curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014. p. 114.

⁸³ GOMES, 2006, p. 310 apud CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada**: curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014. p. 112.

das infrações que possuem caráter transnacional são aquelas que já possuem pena máxima superior a 4 (quatro) anos.⁸⁴

Como já apontado, a Lei n. 12.850/13 revogou tão somente a Lei n. 9.034/95, olvidando-se da Lei n. 12.694/12, o que sugere a ocorrência de um aparente conflito interno de normas.

É importante destacar que o conflito não ocorre em relação às regras para eventual julgamento colegiado dos casos que envolvam criminalidade organizada, e sim quando se trata da definição de crime organizado.

Ensina Cezar Roberto Bitencourt:

Admitir-se a existência de “dois tipos de organização criminosa” constituiria grave ameaça à segurança jurídica, além de uma discriminação injustificada, propiciando tratamento diferenciado incompatível com um Estado Democrático de Direito, na persecução dos casos que envolvam organizações criminosas. Levando em consideração, por outro lado, o disposto no §1º do art. 2º da Lei de introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei 4.657/1942), lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior. Nesses termos, pode-se afirmar, com absoluta segurança, que o § 1º do art. 1º da Lei n. 12.850/13 revogou, a partir de sua vigência, o art. 2º da Lei n. 12.694/12, na medida em que regula inteiramente, e sem ressalvas, o conceito de organização criminosa, ao passo que a lei anterior, o definia tão somente para os seus efeitos, ou seja, ‘para os efeitos desta lei’. Ademais, a lei posterior disciplina o instituto organização criminosa, de forma mais abrangente, completa e para todos os efeitos.⁸⁵

Dessa forma, é certo que os mecanismos estabelecidos pela Lei n. 12.694/12 não foram revogados pela Lei n. 12.850/13, mas o mesmo não ocorre com relação ao conceito de crime organizado, que foi tacitamente revogado pelo §1º, do art. 1º da Lei n. 12.850/13.

Ainda é importante ressaltar a distinção entre crime organizado e outras figuras penais, tais como associação criminosa (art. 288, CP) e associação para o tráfico (Lei n. 11.343/06).

⁸⁴ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada**: curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014. p. 115.

⁸⁵ BITENCOURT, 2013 aput PEREIRA, Filipe Martins; SILVA, Rafael de. Análise jurídica da nova lei de organizações criminosas. **Revista de Ciência Jurídica**, v. 175, ano XXVIII, p. 178-205, jan./fev. 2014.

2.4 ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

O art. 24 da Lei 12.850/13, objetivando eliminar qualquer espécie de confusão entre o delito de quadrilha ou bando e organização criminosa, alterou a redação do art. 288 do Código Penal, redefinindo a nomenclatura e reduzindo o número mínimo de participantes.⁸⁶ O art. 288, CP dispõe: “Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes”.⁸⁷

A jurisprudência brasileira, ao tratar do crime de quadrilha ou bando, assinalava:

No crime de formação de quadrilha ou bando pouco importa que os seus componentes não se conheçam reciprocamente, que haja um chefe ou líder, que todos participem de cada ação delituosa ou que cada um desempenhe uma tarefa específica. O que importa verdadeiramente é o propósito deliberado de participação ou contribuição, de forma estável e permanente, para o êxito das ações do grupo.⁸⁸

Observe-se que a finalidade do delito de associação criminosa é especificamente cometer crimes, enquanto que a organização criminosa exige a finalidade de obter-se, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza pela prática de infrações penais cuja pena ultrapasse 4 (quatro) anos. Ainda, o delito de associação criminosa é caracterizado “por uma estrutura simples e frágil, onde a liderança é fixa e exercida de forma carismática, ou então inexistente e com escopo difuso”.⁸⁹

Neste sentido, Filipe Martins Alves Pereira e Rafael de Vasconcelos Silva lecionam que:

[...] caso uma associação, visando obtenção de vantagem, composta de quatro ou mais pessoas, pratique crimes que tenham pena máxima superior a 4 anos cometerá o delito previsto na Lei 12.850; se, no entanto, faltar qualquer desses requisitos, ou seja: se o crimes cometidos tiverem pena máxima igual ou inferior a quatro anos; se o grupo for composto por menos

⁸⁶ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada**: curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014. p. 291.

⁸⁷ BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 dez de 1940. **Código Penal**. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 8 mar. 2016.

⁸⁸ SANTA CATARINA. Superior Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 24.167. Relator: Des. Ernani Ribeiro. Imbituba, 2 de maio de 1990. Disponível em < http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=Apela%E7%E3o%20Criminal%20n.%2024.167.%20&only_ementa=&frase=&id=AAAAbmQAABAAFYNYAAA&categoria=acordao>. Acesso em 8 mar. 2016.

⁸⁹ GÔMES, José Carlos. Estrutura das organizações criminosas. **Revista brasileira de ciências criminais**, ano 6, n. 22, p. 125-126, abr./jun. 1998.

de quatro sujeitos ou se o objetivo não for a obtenção de vantagem, estaremos diante, em tese, de um crime de Associação Criminosa. Por fim, válida a lembrança de que não basta para a caracterização da Organização Criminosa a junção de um grupo criminoso, tendo este que ser estruturado e caracterizado pela divisão interna de tarefas.⁹⁰

Assim, importante sublinhar que ao contrário do crime de organização criminosa o delito de associação não possui sofisticação, disciplina, complexidade, elementos essenciais no crime de organização criminosa.

2.5 ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

O delito de associação para o tráfico está previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/06, que dispõe: “Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei”.⁹¹

Interessante frisar que, para a associação para o tráfico, são necessários dois requisitos: a) associação de duas ou mais pessoas; b) com o propósito de praticar os crimes de tráfico ilícito de drogas previstos nos art. 33, caput e § 1º, e 34 da lei de drogas.

A respeito, elucidam Filipe Martins Alves Pereira e Rafael de Vasconcelos Silva:

[...] caso a organização criminosa pratique o crime de tráfico de drogas, estaremos diante de uma associação para o tráfico (art. 35, da Lei 11.343/06); se a organização criminosa, porém, pratica vários crimes, entre eles o de tráfico de drogas, então entendemos que fica caracterizado o crime do art. 2 da Lei 12.850/13, afastando-se a incidência da associação para o tráfico.⁹²

Nota-se que o legislador manteve o número mínimo de duas pessoas para a caracterização do delito previsto na Lei de Drogas, enquanto que exigiu a associação de, no mínimo, três pessoas para o delito de associação criminosa do

⁹⁰ PEREIRA, Filipe Martins; SILVA, Rafael de. Análise jurídica da nova lei de organizações criminosas. **Revista de Ciência Jurídica**, v. 175, ano XXVIII, p. 178-205, jan./fev. 2014.

⁹¹ BRASIL. **Lei n. 11.343, de 23 ago. 2006**. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm>. Acesso em 8 mar. 2016.

⁹² PEREIRA, Filipe Martins; SILVA, Rafael de. Análise jurídica da nova lei de organizações criminosas. **Revista de Ciência Jurídica**, v. 175, ano XXVIII, p. 178-205, jan./fev. 2014.

Código Penal. Por fim, estabeleceu o número mínimo de 4 (quatro) pessoas para que se possa cogitar de organização criminosa.

Assim, após o estudo histórico do crime organizado, de sua evolução legislativa e apresentadas as distinções do crime organizado e outras figuras penais, passa-se ao estudo dos meios de obtenção de prova previstos na Lei 12.850/13.

3 MECANISMOS DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO

No presente capítulo serão abordados os mecanismos de combate ao crime organizado, elencados no art. 3º da Lei n. 12.850/13. Será apresentada a definição e uma breve exposição das principais características de cada especial meio de prova.

3.1 CAPTAÇÃO AMBIENTAL DE SINAIS ELETROMAGNÉTICOS, ÓPTICOS OU ACÚSTICOS

A captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos, também denominada de vigilância eletrônica,⁹³ está prevista como especial meio de prova no art. 3º, II, da Lei n. 12.850/13.⁹⁴

Trata-se de um instrumento de prova utilizado em diversos países e que, com o passar do tempo, tem se mostrado eficaz no combate ao crime organizado. Na Itália, por exemplo, a adoção desse mecanismo possibilitou a prisão do mafioso Toto Riina, procurado há mais de 27 anos. Ainda, no ano de 1995, esse mecanismo viabilizou a prisão do chefe da Tríade Chinesa na Europa.⁹⁵

De acordo com Eduardo Araújo da Silva, a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos, permite:

[...] que os agentes da polícia ou eventualmente do Ministério Público, mediante prévia autorização judicial, instalem aparelhos de gravação de som e imagem em ambientes fechados (residência, locais de trabalho, estabelecimentos prisionais, etc.) ou abertos (ruas, praças, jardins públicos, etc.), com a finalidade de não apenas gravar os diálogos travados entre os investigados (sinais acústicos), mas também de filmar as condutas por eles desenvolvidas (sinais ópticos). Ainda poderão os policiais registrar sinais emitidos através de aparelhos de comunicação, como rádios transmissores (sinais eletromagnéticos) [...]⁹⁶

⁹³ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 108-109.

⁹⁴ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

⁹⁵ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 108-109.

⁹⁶ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 109.

Cleber Masson e Vinícius Marçal prelecionam que o mecanismo é dividido, doutrinariamente, em três modalidades. Seriam elas:

- a) Interceptação ambiental em sentido estrito: é a captação sub-reptícia da conversa entre dois ou mais interlocutores, feita por um terceiro, em local público ou privado em que se desenvolve a conversa, sem que os comunicadores saibam da medida [...]
- b) Escuta ambiental: também é levada a cabo por terceira pessoa, contudo a captação nesse caso ocorre com o consentimento de um ou alguns comunicadores [...]
- c) Gravação ambiental: é a captação da conversa, no ambiente em que ela se desenvolve, feita pelo próprio interlocutor sem o conhecimento do outro [...]⁹⁷

A norma apenas arrola a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos como meio de prova, esquecendo-se de disciplinar o instituto em uma nova Seção da Lei. Diante disso, os operadores do direito deverão, por analogia, valer-se do procedimento previsto na Lei n. 9.296/96, que disciplina a interceptação das conversas telefônicas, meio de obtenção de prova que também implica violação à intimidade e vida privada dos investigados.⁹⁸

No que diz respeito à autorização judicial da medida, Guilherme de Souza Nucci entende que só se faz necessária quando realizada em ambiente privado e, caso ocorra em ambiente público, e as partes não demandarem sigilo, a interceptação ambiental é viável, ainda que concretizada sem autorização judicial. “Afim, em local público não há intimidade suficiente, e qualquer pessoa, mesmo sem aparato eletrônico, pode ouvir a conversa alheia”.⁹⁹

Importante se faz a distinção da captação de sinais eletromagnéticos com a interceptação telefônica, prevista no art. 3º, V da Lei n. 12.850/13. No mecanismo de prova de interceptação telefônica, o agente policial faz uso de um meio público de comunicação (telefone ou similar), enquanto na captação ambiental a prova acontece mediante a emissão de sinais fora dos meios públicos de comunicação.¹⁰⁰

⁹⁷ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 156-157.

⁹⁸ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 110.

⁹⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. p. 698. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

¹⁰⁰ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários a lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 35.

3.2 AÇÃO CONTROLADA

Ao longo do tempo, tem-se percebido que, na maioria das vezes, é mais vantajoso evitar a prisão, num primeiro momento, dos membros menos poderosos da organização criminosa, para poder acompanhar suas atividades e, em momento oportuno, efetuar a prisão de um número maior de integrantes ou obter as provas necessárias em relação aos superiores hierárquicos que, como estudado anteriormente, não se expõe em práticas criminosas.¹⁰¹

A ação controlada por agentes policiais consiste em um subterfúgio de investigação que possibilita aos mesmos prolongar suas intervenções em relação a infrações em curso, praticadas por organizações criminosas, para acompanhar os atos de seus integrantes até o momento mais apropriado para a obtenção da prova e, então, efetuar as prisões.¹⁰²

Como destaca Marcelo Batlouni Mendroni, a ação controlada poderá ser praticada na forma de flagrante esperado:

Pode ser praticada, no que couber, em forma de flagrante esperado (admitido pela jurisprudência), na medida em que a Polícia não só recebe a notícia da prática de um crime para então aguardá-lo, de campana, como também observa a distância os passos de integrantes da organização criminosa, monitorando-os com eventual escuta telefônica e outros expedientes investigatórios, para então agir no momento considerado mais oportuno.¹⁰³

Nos termos do art. 8º da Lei n. 12.850/2013:

Art. 8º Consiste a ação controlada em retardar a intervenção policial ou administrativa relativa à ação praticada por organização criminosa ou a ela vinculada, desde que mantida sob observação e acompanhamento para que a medida legal se concretize no momento mais eficaz à formação de provas e obtenção de informações.¹⁰⁴

¹⁰¹ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 86.

¹⁰² SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 86.

¹⁰³ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado**: aspectos gerais e mecanismos legais. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 180.

¹⁰⁴ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

Note-se que o instituto cuidou de abranger todas as hipóteses de investigação, reconhecendo, mesmo que implicitamente, os poderes de investigação do Ministério Público.

Não é necessário que a ação controlada esteja acompanhada de uma infiltração policial, sendo plenamente possível utilizar esse mecanismo para realizar o flagrante ou a colheita de provas sem que qualquer agente policial esteja infiltrado na organização.¹⁰⁵ “Nestes casos, o acompanhamento deve necessariamente ser realizado a distância, de forma que os integrantes da organização criminosa sequer desconfiem que estão sendo monitorados”.¹⁰⁶

A ação controlada é, também, chamada de flagrante retardado, prorrogado, postergado, diferido ou esperado. Não podemos confundir esse mecanismo legal com o flagrante preparado ou forjado.¹⁰⁷ A respeito do flagrante preparado estabelece a Súmula 145 do Supremo Tribunal Federal: “Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação”.¹⁰⁸

Grande parte da doutrina intitula esse meio de prova como entrega vigiada ou entrega controlada, técnica que é defendida pela Convenção de Palermo, que, em seu art. 2º, letra “i”, estabeleceu:

"Entrega vigiada" - a técnica que consiste em permitir que remessas ilícitas ou suspeitas saiam do território de um ou mais Estados, os atravessem ou neles entrem, com o conhecimento e sob o controle das suas autoridades competentes, com a finalidade de investigar infrações e identificar as pessoas envolvidas na sua prática [...].¹⁰⁹

Cleber Masson e Vinícius Marçal assinalam que é necessária a observância de cinco requisitos mínimos para o regular desenvolvimento dessa técnica de investigação no combate às organizações criminosas:

¹⁰⁵ VASCONCELOS, Cleber Rodolfo Carvalho; MAGNO, Levy Emanuel. **Crime organizado e institutos correlatos**. São Paulo: Atlas, 2011. (Legislação penal especial). Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522465545/cfi/0!4/2@100:0.00>> Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

¹⁰⁶ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 183.

¹⁰⁷ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 166-168.

¹⁰⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula n. 145. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁰⁹ BRASIL. **Decreto 5.015, de 12 mar. 2004**. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

- a) que a medida vise a investigação de ação criminosa praticada por organização criminosa ou a ela vinculada;
- b) que as ações da organização criminosa investigada sejam mantidas sob observação e acompanhamento (vigilância perene);
- c) que essa vigilância perene tenha por escopo viabilizar que a intervenção policial ou administrativa se concretize no momento mais eficaz à formação de provas e obtenção de informações;
- d) que o retardamento da intervenção policial ou administrativa seja previamente comunicado ao juiz competente;
- e) que haja sempre (em nosso entendimento) controle pelo Ministério Público e fixação de limites pelo magistrado.¹¹⁰

O instituto, na redação do art. 2º, II, da Lei n. 9.034/95 (revogada), não previa a autorização judicial como condição da ação controlada, no entanto, a Lei de Drogas n. 11.343/06 já protesta pela manifestação do Ministério Público e autorização Judicial.¹¹¹

Por seu turno, a Lei n. 12.850/13, em seu art. 8º, § 1º, determina que: “O retardamento da intervenção policial ou administrativa será previamente comunicado ao juiz competente que, se for o caso, estabelecerá os seus limites e comunicará ao Ministério Público”.¹¹²

Sendo assim, instaurado o inquérito policial para apurar o crime de organização criminosa, a autoridade policial, ao constatar que a ação controlada é indispensável para a obtenção de provas, deverá comunicar ao juízo competente. O Juiz, então, poderá estabelecer limites para atuação policial, porém, não poderá ditar regras de como proceder ou executar a ação controlada. O Ministério Público, por sua vez, deverá ser cientificado, momento em que poderá propor diligências ou procedimento específico.¹¹³

No entanto, existe divergência doutrinária a respeito da comunicação prévia de que trata o §1º, do art. 8º, da Lei n. 12.850/13. Alguns doutrinadores entendem que a comunicação prévia deve ser entendida como um requerimento,

¹¹⁰ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 172.

¹¹¹ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 172-173.

¹¹² BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹¹³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 721. Disponível em <

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]>](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover]>).

Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

entretanto, de acordo com o entendimento majoritário, a comunicação prévia não passa de mera informação oficial.¹¹⁴

Conforme o § 4º, do art. 8º, da Lei 12.850/13, ao término da ação controlada, a autoridade deverá lavrar auto circunstanciado contendo todos os passos das diligências policiais (nome do agente que realizou as buscas, nome dos suspeitos, etc.) e, ainda, deverá conter as atividades efetivadas pelos agentes.¹¹⁵

Outro mecanismo de investigação é o acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais, disposto no art. 15º da Lei n. 12.850/13, que será estudado no próximo item.

3.3 ACESSO A REGISTROS

O acesso a registros, dados cadastrais, documentos e informações é o terceiro procedimento de investigação a ser estudado e está previsto no art. 3º, IV da Lei do Crime Organizado n. 12.850/13.

O artigo 15, da Lei do Crime Organizado dispõe:

Art. 15. O delegado de polícia e o Ministério Público terão acesso, independentemente de autorização judicial, apenas aos dados cadastrais do investigado que informem exclusivamente a qualificação pessoal, a filiação e o endereço mantidos pela Justiça Eleitoral, empresas telefônicas, instituições financeiras, provedores de internet e administradoras de cartão de crédito.¹¹⁶

É importante registrar que as instituições que deverão fornecer os dados são a Justiça Eleitoral, empresas telefônicas, instituições financeiras, provedores de internet e administradoras de cartão de crédito. Ademais, os dados cadastrais de que trata o artigo são os “relativos exclusivamente à qualificação pessoal, à filiação e

¹¹⁴ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 172-174.

¹¹⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 721. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]>](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover]>). Acesso em 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

¹¹⁶ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

ao endereço”¹¹⁷ e não aquelas que dependem de autorização judicial e que poderiam implicar na violação a vida privada do investigado.

Nesse sentido, Cleber Masson e Vinícius Marçal esclarecem que o acesso alcança:

(a) Os dados cadastrais referentes à qualificação pessoal (nome, número de RG e CPF, estado civil, naturalidade, profissão, número de telefone, endereços etc.) mantidos pela Justiça Eleitoral, empresas telefônicas, instituições financeiras, provedores de internet e administradoras de cartão de crédito (art. 15); e (b) os bancos de dados de reservas (nome do passageiro, hotel de hospedagem, etc.) e registro de viagens mantidos pelas empresas de transporte (aéreo, terrestre ou marítimo); de passageiros ou cargas), que deverão ficar disponíveis pelo prazo de cinco anos.¹¹⁸

Percebe-se que a norma não se refere ao conteúdo de operações, sejam de instituições de crédito ou telefônicas. Não há, então, violação ao direito da intimidade, uma vez que o artigo trata apenas de dados que servem somente para identificação do indivíduo, sendo a identificação para as autoridades públicas um dever de todo cidadão.¹¹⁹

Logo, a norma é constitucionalmente válida e aceita pela doutrina, uma vez que não viola os sigilos assegurados pela Constituição.¹²⁰

Sobre o tema, Gabriel Habib esclarece:

Os dados a que o legislador fez menção (qualificação pessoal, a filiação e o endereço), não estão inseridos na intimidade da vida privada do cidadão. Não são dados que interferem ou revelam a intimidade de uma pessoa. As informações referentes ao nome, estado civil, nacionalidade, nome do pai e da mãe e o endereço não denotam intimidade da pessoa, algo que não possa ser revelado à Autoridade Policial ou ao Ministério Público. [...] Assim, pensamos que o dispositivo é constitucional e não viola o princípio da intimidade da vida do indivíduo investigado [...]¹²¹

Entretanto, é necessário cuidado quanto à requisição do conteúdo a instituições financeiras, uma vez que podem violar o sigilo bancário do indivíduo.

¹¹⁷ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários a lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 64.

¹¹⁸ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 181.

¹¹⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo Cesar. **Comentários a lei de organização criminosa: lei n. 12.850/13**. São Paulo: Saraiva, 2014. p.189.

¹²⁰ GRECO FILHO, Vicente. **Comentários a lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 65.

¹²¹ HABIB, 2015, p. 64 apud MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 181.

Assim, o art. 1º, § 3º, I da Lei Complementar n. 105/2001 foi cuidadoso ao prever que não constitui violação do dever de sigilo “a troca de informações entre instituições financeiras, para fins cadastrais, inclusive por intermédio de centrais de risco, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil”.¹²²

3.4 INTERCEPTAÇÃO DE COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS E TELEMÁTICAS

O quinto procedimento de investigação está previsto no art. 3º, VII da Lei do Crime Organizado.

A interceptação “no sentido jurídico, significa o ato de se imiscuir em conversa alheia, seja por meio telefônico ou computadorizado, seja por outras formas abertas ou ambientais”.¹²³

Cleber Masson e Vinícius Marçal explicam a diferença entre a interceptação telefônica em sentido estrito, escuta telefônica e gravação ambiental:

(a) Interceptação telefônica em sentido estrito (A viola a conversa telefônica de B e C, sem que nenhum dos interlocutores tenha conhecimento de sua ação); (b) escuta telefônica (A viola a conversa telefônica mantida entre B e C, havendo a ciência de um dos interlocutores sobre a captação dos diálogos); e (c) gravação ambiental (A capta a conversa telefônica mantida com B, não havendo a figura da terceira pessoa) [...]¹²⁴

No Brasil, o mecanismo é previsto desde 24 de julho de 1996, com a Lei n. 9.296, que regulamentou o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal, que estabelece:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último

¹²² BRASIL. **Lei Complementar n. 105, de 10 jan. 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp105.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹²³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[:vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[:vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

¹²⁴ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinícius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 192.

caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal [...] ¹²⁵

Observe-se que a Constituição da República, em conformidade com a tutela do direito à intimidade, previsto no art. 5º, X, tem como regra a inviolabilidade das comunicações telefônicas, salvo por ordem judicial nas hipóteses que a lei estabelecer, para fins de investigação criminal ou instrução penal.

A Lei n. 9.296/96, em seu art. 2º, dispõe sobre os requisitos para o deferimento da interceptação telefônica:

Art. 2º Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:
 I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal;
 II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis;
 III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção. ¹²⁶

Eduardo Araújo da Silva, esclarece o que se deve entender quando a Lei trata de indícios suficientes:

Sem indícios de que o investigado praticou ou está praticando um crime ou participa de sua execução, não há como se cogitar em interceptação de suas conversações telefônicas. Ao se referir a “indícios suficientes”, a lei não exige prova segura de autoria ou participação, mas notícias indiretas ou ilações de outros fatos que autorizem a conclusão de que está envolvido com o crime apurado. ¹²⁷

Outro mecanismo de prova arrolado pela Lei n. 12.850/13 é o afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, previsto no art. 3º, VI, como especial meio de prova no combate às organizações criminosas e será estudado no próximo item.

¹²⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

¹²⁶ BRASIL. **Lei 9.296, de 24 de jul. de 1996**. Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9296.htm. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹²⁷ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 112.

3.5 AFASTAMENTO DOS SIGILOS FINANCEIRO, BANCÁRIO E FISCAL

O afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal não goza de exclusividade para a apuração do crime organizado, estendendo-se sua aplicação à averiguação de outras infrações penais.¹²⁸

A Lei Complementar n. 105/2001 dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências e, em seu art. 1º, dispõe que: “As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados”.¹²⁹

O sigilo bancário é “a obrigação que têm os bancos de não revelar, salvo justa causa, as informações que venham a obter em virtude de sua atividade profissional”.¹³⁰

A inviolabilidade da intimidade e da vida privada é um direito fundamental expresso no art. 5º, X da Constituição Federal. Todavia, como sabemos, os direitos fundamentais não podem constituir mecanismo para práticas ilícitas.¹³¹

O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que, uma vez observado o princípio do devido processo legal, convivência das liberdades, e apresentadas razões de relevante interesse público, os sigilos podem ser quebrados.

Nesse sentido, a Ministra Cármen Lúcia, ao relatar o HC 125.585/PE, decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA DECISÃO AGRAVADA. INVIABILIDADE JURÍDICA. IMPETRAÇÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não é cabível habeas corpus contra decisão proferida em recurso ordinário em habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça. 2. Os Agravantes têm o dever de impugnar, de forma específica, todos os fundamentos da decisão

¹²⁸ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 117.

¹²⁹ BRASIL. **Lei Complementar n. 105, de 10 jan. 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp105.htm>. Acesso em 01 maio 2016.

¹³⁰ COVELLO, 1991, p. 69, apud SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 118.

¹³¹ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 204.

agravada, sob pena de não provimento do agravo regimental. 3. **A jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme no sentido de que os sigilos bancário e fiscal são relativos e podem ser quebrados, observado o devido processo legal.** 4. **Verificada na espécie a indispensabilidade da quebra do sigilo, sendo apresentadas razões de relevante interesse público e exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades, o sigilo não pode prevalecer, impondo-se a medida excepcional, como exposto nas instâncias antecedentes.** 5. Para decidir de forma diversa e concluir pela “inutilidade processual” das provas obtidas pela quebra dos sigilos bancário e fiscal seria necessário o reexame de fatos e provas, ao que não se presta o habeas corpus. 6. Agravo Regimental não provido.¹³²

Na mesma linha, a Ministra Laurita Vaz, em decisão do Recurso de Mandado de Segurança n. 22.761/BA, decidiu que: “O direito ao sigilo das informações bancárias e fiscais, eminentemente de caráter individual, não é absoluto, podendo ser mitigado em face do interesse público, quando restarem evidenciadas circunstâncias que justifiquem a sua restrição”.¹³³

Conseqüentemente, diante do exposto, o sigilo bancário de que trata o art. 1º da Lei Complementar n. 105/2001, poderá ser afastado em qualquer fase da persecução penal.¹³⁴

Ainda, conforme o art. 1º, § 4º da Lei Complementar, a quebra de sigilo poderá ser decretada:

Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

[...]

§ 4º A quebra de sigilo poderá ser decretada, quando necessária para apuração de ocorrência de qualquer ilícito, em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial, e especialmente nos seguintes crimes:

- I – de terrorismo;
- II – de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;
- III – de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado a sua produção;
- IV – de extorsão mediante seqüestro;
- V – contra o sistema financeiro nacional;
- VI – contra a Administração Pública;
- VII – contra a ordem tributária e a previdência social;
- VIII – lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores;
- IX – praticado por organização criminosa.**¹³⁵

¹³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 125.585/PE, Relator Ministra Carmen Lúcia, Brasília, 19 dez. 2014. Disponível em < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7517255>>. Acesso em: 8 mar. 2016. Grifo nosso.

¹³³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso em Mandado de Segurança nº 22.761/BA, Relatora Ministra Laurita Vaz, Brasília, 07 dez. 2010. Disponível em < https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1027540&num_registro=200602083514&data=20101217&formato=PDF>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹³⁴ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 205.

Entretanto, o sigilo financeiro, bancário e fiscal, somente será afastado em caso de autorização judicial fundamentada e desde que demonstrados indícios de autoria e materialidade.¹³⁶

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça, em decisão relatada pelo Ministro Jorge Mussi, decidiu:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. QUADRILHA, CORRUPÇÃO PASSIVA, ADVOCACIA ADMINISTRATIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO. **QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO** DOS INVESTIGADOS. EXISTÊNCIA DE FUNDADOS INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. PROVIDÊNCIA INDISPENSÁVEL PARA A CONTINUIDADE DAS INVESTIGAÇÕES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. DESPROVIMENTO DO RECLAMO. 1. **O sigilo bancário é garantido no artigo 5º da Constituição Federal, e para que haja o seu afastamento exige-se ordem judicial que, também por determinação constitucional, precisa ser fundamentada (artigo 93, IX, da Carta Magna).** 2. Em reforço às regras contidas na Lei Maior, o artigo 1º, § 4º da Lei Complementar 105/2001 prevê que "a quebra de sigilo poderá ser decretada, quando necessária para apuração de ocorrência de qualquer ilícito, em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial". 3. Embora a referida norma complementar não estabeleça os requisitos necessários para a decretação da medida, assim como em qualquer outra que envolve o afastamento de direitos individuais, **exige-se que haja fundados indícios de autoria e materialidade, bem como que a decisão que a autoriza seja devidamente fundamentada.** 4. Na hipótese dos autos, ao contrário do que sustentado nas razões recursais, a prévia investigação realizada pela Polícia Federal reuniu inúmeros indícios de que os recorrentes estariam envolvidos com a prática de crimes contra a Administração Pública e de lavagem de dinheiro, não se podendo afirmar que a quebra do sigilo bancário teria sido permitida de forma açodada, ou antes do aprofundamento das apurações. 5. Diante dos elementos de convicção reunidos e que embasaram o requerimento policial e a respectiva decisão judicial, a verificação da movimentação financeira dos investigados e das pessoas jurídicas a eles relacionadas era indispensável para que se pudesse constatar se possuíam renda capaz de justificar o patrimônio que ostentam, bem como a origem dos recursos, e se as empresas realmente existiriam ou se estariam servido de fachada para a prática de crimes. 6. Não há falar em precedência da quebra do sigilo fiscal sobre o bancário, como vislumbrado no inconformismo, uma vez que se tratam de medidas complementares e cujos objetivos são diversos, sendo que, na espécie, ambas foram consideradas essenciais pelo togado responsável pelo feito para a adequada elucidação dos fatos. 7. Recurso improvido.¹³⁷

¹³⁵ BRASIL. **Lei Complementar n. 105, de 10 jan. 2001.** Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp105.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016. Grifo nosso.

¹³⁶ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado.** São Paulo: Método, 2015. p. 205.

¹³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso em Habeas Corpus nº 44.909/PE, Relator Ministro Jorge Mussi, Brasília, 25 set. 2014. Disponível em <

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1348190&num_registro=201400220400&data=20140925&formato=PDF>. Acesso em: 8 mar. 2016. Grifo nosso.

Como demonstrado na decisão do Superior Tribunal de Justiça, o sigilo financeiro, bancário e fiscal está previsto no art. 5º, da Constituição Federal e, para que haja o seu afastamento, é necessário indícios de autoria e materialidade, bem como que a decisão de quebra de sigilo seja devidamente fundamentada.

Percebe-se que o sigilo bancário é um direito individual relativo, ou seja, sua proteção poderá ser afastada diante de relevante interesse público, desde que assegurado o princípio do devido processo legal e todas as garantias da vida privada do indivíduo. E, ainda, é necessário indícios de autoria, materialidade e ordem judicial fundamentada.¹³⁸

3.6 INFILTRAÇÃO DE AGENTES POLICIAIS

A origem desse instituto está ligada ao período do Absolutismo Francês e é conhecido mundialmente como Undercover Operations.¹³⁹

A infiltração policial está prevista como especial meio de prova no art. 3º, VII da Lei n. 12.850/13,¹⁴⁰ e consiste no instrumento de investigação “por meio do qual um agente de polícia, judicialmente autorizado, ingressa em determinada organização criminosa, forjando a condição de integrante, com o escopo de alcançar informações a respeito de seu funcionamento e de seus membros”.¹⁴¹

O agente policial, então, passa a agir como se integrante da organização fosse, participando das atividades diárias, como conversas, impasses e decisões da organização.¹⁴²

A Lei n. 12.850/13 disciplinou o instituto em seu art. 10:

Art. 10. A infiltração de agentes de polícia em tarefas de investigação, representada pelo delegado de polícia ou requerida pelo Ministério Público, após manifestação técnica do delegado de polícia quando solicitada no

¹³⁸ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 118.

¹³⁹ PEREIRA, Filipe Martins; SILVA, Rafael de. Análise jurídica da nova lei de organizações criminosas. **Revista de Ciência Jurídica**, v. 175, ano XXVIII, p. 178-205, jan./fev. 2014.

¹⁴⁰ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁴¹ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 208.

¹⁴² MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 184.

curso de inquérito policial, será precedida de circunstanciada, motivada e sigilosa autorização judicial, que estabelecerá seus limites.¹⁴³

Destaque-se que a investigação, através da infiltração de agentes policiais, deverá ser representada pelo Delegado de Polícia ou requerida pelo Ministério Público, após manifestação técnica do delegado de polícia.

A infiltração policial deve ser aplicada observando o princípio da proporcionalidade,¹⁴⁴ como disposto no art. 13 da Lei n. 12.850/13: “O agente que não guardar, em sua atuação, a devida proporcionalidade com a finalidade da investigação, responderá pelos excessos praticados”.¹⁴⁵

O princípio da proporcionalidade tem como finalidade o equilíbrio entre os direitos individuais e os interesses da sociedade.¹⁴⁶

A propósito, sobre o princípio da proporcionalidade, Sérgio Ricardo de Souza e Willian Silva lecionam que:

Trata-se de um instrumento moderador que norteia todo o sistema jurídico, tendo como principal finalidade a contenção dos excessos, apresentando-se como mecanismo apto a servir para ponderar direitos, valores e interesses, quando estes se encontram em rota de colisão.¹⁴⁷

Para atender a este princípio constitucional, o Juiz, ao examinar o pedido de infiltração, deverá responder ao menos quatro questionamentos. São eles: a) a infiltração é o meio de investigação adequado de obtenção de prova na operação em andamento?; b) os indícios mínimos da prática do crime de organização

¹⁴³ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁴⁴ SOUSA, Marllon. **Crime organizado e infiltração policial: parâmetros para a validação da prova colhida no combate as organiações criminosas**. São Paulo: Atlas, 2015. Disponível em < <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522499540/cfi/0!4/2@100:0.00>>. Acesso em 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

¹⁴⁵ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁴⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. 2 v. Disponível em < [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5461-1/cfi/6/2\[vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5461-1/cfi/6/2[vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

¹⁴⁷ SOUZA, Sergio Ricardo de; SILVA, Willian. **Manual de processo penal constitucional: pós-reforma de 2008**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 8

criminosa foram demonstrados?; c) as demais medidas investigativas foram esgotadas?; d) as vantagens derivadas do fim público que se persegue compensam os eventuais prejuízos provocados aos direitos individuais que serão violados?¹⁴⁸

A infiltração somente será admitida se houver indícios do crime de organização criminosa e se a prova não puder ser produzida por outros meios disponíveis. Ademais, quando autorizada, terá o prazo máximo de 6 (seis) meses, sem prejuízo de eventuais renovações, desde que comprovada sua necessidade.¹⁴⁹

Segundo a doutrina, o instituto apresenta três características: a) dissimulação: a ocultação das verdadeiras intenções; b) engano: a encenação do agente para com a organização criminosa; c) interação: é a relação direta e pessoal do policial infiltrado e os membros da organização.¹⁵⁰

A legislação especial, em seu art. 14, traz direitos aos agentes infiltrados, tais como: se recusar ou fazer cessar a atuação infiltrada; ter sua identidade alterada e usufruir das medidas de proteção a testemunhas; ter seu nome, sua qualificação, sua imagem, sua voz e demais informações pessoais preservadas durante a investigação e o processo criminal, salvo decisão judicial em contrário; e não ter sua identidade revelada, nem ser fotografado ou filmado pelos meios de comunicação, sem sua prévia autorização por escrito.¹⁵¹

Conforme o doutrinador espanhol Joaquim Delgado, existem quatro formas de infiltração de agentes:

Agente Meramente Encubierto: agente que investiga a prática de um delito mediante a técnica consistente em ocultar sua condição de policial, sem outras manobras ou instrumentos de infiltração. Normalmente, sua atuação se centraliza na investigação de um fato delituoso isolado, sem estender-se na atividade geral de uma organização criminosa e sem prologar-se no tempo [...]

Agente Encubierto infiltrado: a sofisticação inerente à atividade das organizações criminosas frequentemente exige que o agente não somente

¹⁴⁸ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 218 – 219.

¹⁴⁹ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁵⁰ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 92.

¹⁵¹ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

oculte a sua condição, mas também integre as suas estruturas e participe de suas atividades [...]

Agente Encubierto infiltrado com identidade supuesta: para que o agente encoberto (AE) possa se infiltrar de forma adequada na organização criminosa, é necessário que se apresente ante os seus integrantes com identidade falsa [...]. A adoção de uma identidade falsa supõe um salto qualitativo nos distintos graus de infiltração policial, porque o próprio pode público utiliza mecanismos por si só delituosos para criar uma identidade falsa.

Agente provocador: essa figura surge quando um agente de polícia que oculta a sua condição provoca a prática de um delito, isto é, incita a praticar infração a quem não tinha previamente tal propósito, originando assim o nascimento de uma vontade criminal no caso concreto, delito que não teria sido praticado sem dita provocação. Assim entendido, poderá ser agente provocador qualquer policial que atue como agente encoberto, infiltrado ou não, com ou sem identidade falsa.¹⁵²

É através da infiltração policial que os fatos criminosos, anteriormente não esclarecidos, podem ser desvendados, assim como o *modus operandi*, nomes dos integrantes da organização, e planos de execução dos crimes. Diante disso, essa técnica de investigação se mostra de grande vantagem para o desmantelamento da organização criminosa.¹⁵³

Entretanto, apesar das vantagens, existe divergência doutrinária no que diz respeito à ética da infiltração de agentes policiais como meio de obtenção de prova.¹⁵⁴

Juarez Cirino dos Santos aduz que:

A figura do agente infiltrado em quadrilhas ou organizações e/ou associações criminosas, como procedimento de investigação e de formação de provas, com a inevitável participação do representante do poder em ações criminosas comuns, infringe o princípio ético que proíbe o uso de meios imorais pelo Estado para reduzir a impunidade.¹⁵⁵

O Promotor de Justiça Flávio Cardoso Pereira explica que, diante do crescimento do crime organizado, foi necessário buscar novas técnicas de investigação:

[...] o crescimento e desenvolvimento de novas formas graves de criminalidade tem colocado o Processo Penal em situação de alarma, uma

¹⁵² DELGADO, 2001, p. 46-48 apud MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 420-421.

¹⁵³ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 184.

¹⁵⁴ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 210-211.

¹⁵⁵ SANTOS, 2003, p. 224 apud MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 209.

vez que a persecução penal realizada nos moldes tradicionais, com métodos de investigação já amplamente conhecidos, vem se demonstrando insuficiente no tocante ao combate à delinquência moderna. Impõe-se então o estabelecimento de regras processuais compatíveis com a modernização do crime organizado, porém, sempre respeitando dentro do possível os direitos e garantias fundamentais dos investigados ou acusados.¹⁵⁶

É certo que a infiltração de agentes se trata de uma dessas novas técnicas de obtenção de prova no combate ao crime organizado, e, como os demais mecanismos legais, deve ser utilizada respeitando o princípio da proporcionalidade e do devido processo legal.¹⁵⁷

Outro procedimento de investigação é o da cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal.

3.7 COOPERAÇÃO ENTRE INSTITUIÇÕES E ÓRGÃOS FEDERAIS, DISTRITAIS, ESTADUAIS E MUNICIPAIS

A cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais está disciplinada no art. 3º, VII da Lei do Crime Organizado. O artigo dispõe: “cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal”.¹⁵⁸

Trata-se de um método que visa possibilitar a obtenção de provas constantes nos arquivos dos entes estatais referidos pela Lei.¹⁵⁹

A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, em seu art. 28, ratifica o plano interno:

1. Cada Estado Parte considerará a possibilidade de analisar, em consulta com os meios científicos e universitários, as tendências da criminalidade

¹⁵⁶ PEREIRA, 2013, p. 619 apud MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 211.

¹⁵⁷ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 211.

¹⁵⁸ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁵⁹ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 123-124.

organizada no seu território, as circunstâncias em que opera e os grupos profissionais e tecnologias envolvidos.

2. Os Estados Partes considerarão a possibilidade de desenvolver as suas capacidades de análise das atividades criminosas organizadas e de as partilhar diretamente entre si e por intermédio de organizações internacionais e regionais. Para este efeito, deverão ser elaboradas e aplicadas, quando for caso disso, definições, normas e metodologias comuns.

3. Cada Estado Parte considerará o estabelecimento de meios de acompanhamento das suas políticas e das medidas tomadas para combater o crime organizado, avaliando a sua aplicação e eficácia.¹⁶⁰

Observe-se que os dispositivos preconizam a cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações, o que poderá ser executado por meio de convênios ou outros instrumentos administrativos.¹⁶¹

Como sabemos, nas Organizações Criminosas impera a Lei do Silêncio, o que dificulta as investigações e o posterior desmantelamento das organizações. Enfrentando este problema, o legislador brasileiro elencou, no art. 3º, I da Lei n. 12.850/13, a colaboração premiada, instituto que será estudado no seguinte capítulo.

¹⁶⁰ BRASIL. **Decreto 5.015, de 12 mar. 2004**. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁶¹ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 123-124.

4 A COLABORAÇÃO PREMIADA COMO INSTRUMENTO DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

O presente capítulo tem como objetivo estudar o instituto da colaboração premiada, previsto no art. 3º, I da Lei do Crime Organizado, como especial meio de prova no combate às organizações criminosas. Será apresentado seu conceito, sua evolução no direito brasileiro, pressupostos de validade, processamento, os prêmios resultantes da colaboração e, ainda, as críticas doutrinárias acerca do instituto.

O jurista alemão Rudolf Von Ihering, prevendo a necessidade do direito premial, anotou que:

Um dia, os juristas irão ocupar-se do direito premial. E farão isso quando, pressionados pelas necessidades práticas, conseguirem introduzir a matéria premial dentro do direito, isto é, fora da mera faculdade e do arbítrio. Delimitando-o com regras precisas, nem tanto no interesse do aspirante ao prêmio, mas, sobretudo, no interesse superior da coletividade.¹⁶²

O legislador brasileiro, inspirado na legislação premial italiana, introduziu em nosso ordenamento jurídico um novo mecanismo de prova, denominando-o de colaboração premiada.¹⁶³

Como poderá ser observado adiante, é através desse instituto que o coautor ou partícipe, visando algum benefício, contribui nas investigações, fornecendo “informações privilegiadas e eficazes quanto à identidade dos sujeitos do crime e à materialidade das infrações penais por eles cometidas, além de outras conseqüências previstas em lei”.¹⁶⁴

É evidente que o instituto da colaboração não será utilizado nos crimes de baixa ou média potencialidade ofensiva, “pois nada justifica a desproporção entre o alto grau do benefício concedido e a pequena equivalência de retorno para a administração da justiça”.¹⁶⁵

¹⁶² IHERING, Rudolf Von. A luta pelo direito. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 73.

¹⁶³ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 96.

¹⁶⁴ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 96.

¹⁶⁵ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 137.

Nas palavras do Ministro Ricardo Lewandowski, em decisão prolatada no Habeas Corpus n. 90.688/PR, a colaboração premiada é “um instrumento útil e eficaz, internacionalmente reconhecido, utilizado em países civilizados”.¹⁶⁶

A Lei n. 12.850/13 não foi o primeiro diploma legal a tratar sobre o tema, mas, antes de estudar a legislação brasileira acerca do instituto, faz-se necessária a apresentação do seu conceito.

4.1 CONCEITO

A colaboração premiada, hoje elencada como especial meio de prova na Lei do crime organizado, também é denominada de colaboração processual ou, ainda, delação premiada.¹⁶⁷

O termo delação deriva do latim *delatione* e significa “denunciar, revelar (crime ou delito); acusar como autor de crime ou delito; deixar perceber; denunciar como culpado; denunciar-se como culpado; acusar-se”.¹⁶⁸

Nessa linha, Guilherme de Souza Nucci elucida que:

[...] *colaborar* significa prestar auxílio, cooperar, contribuir; associando-se ao termo *premiada*, que representa vantagem ou recompensa, extrai-se o significado processual penal para o investigado ou acusado que dela se vale: admitindo a prática criminosa, como autor ou partícipe, revela a concorrência de outro(s), permitindo ao Estado ampliar o conhecimento acerca da infração penal, no tocante à materialidade ou à autoria.¹⁶⁹

Desse modo, percebe-se que esse mecanismo de prova ocorre quando um dos acusados, ou mais, visando algum benefício, confessa seus crimes, evita

¹⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 90.688-5/PR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Brasília, DF, 18 set. 2007. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=523331>>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁶⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p.115.

¹⁶⁸ FERREIRA, 1999, p. 617 apud SAMPAIO, Marcelo Ulisses. Delação premiada – análise crítica entre ética e a efetividade do combate ao crime organizado. **Revista Jurídica do Ministério Público de Tocantins**, ano 4, n. 6, p. 141-155, 2011.

¹⁶⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. p. 701. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cove r\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cove r])>. Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

que outras infrações ocorram ou auxilia as autoridades na atividade de colher provas.¹⁷⁰

Isabel Sánchez Garcia de Paz denomina a colaboração premiada como “direito penal premial”, ensinando que:

Este agrupa normas de atenuación o remisión total de la pena orientadas a premiar y así fomentar conductas de desistimiento y arrepentimiento eficaz de la conducta criminal o bien de abandono futuro de las actividades delictivas y colaboración con las autoridades de persecución penal en el descubrimiento de los delitos ya cometidos o, en su caso, el desmantelamiento de la organización criminal a que pertenezca el inculpado.¹⁷¹

A natureza da colaboração premiada decorre da aplicação do princípio do consenso que, diferentemente do princípio da legalidade, “permite que as partes entrem em consenso a respeito do destino da situação jurídica do acusado que, por qualquer razão, concorda com a imputação”.¹⁷²

A respeito do instituto da colaboração premiada existe um conflito doutrinário no tocante a existência de subespécies do mecanismo. Para Luiz Flávio Gomes, por exemplo, a colaboração premiada é gênero, enquanto que a delação sua espécie.¹⁷³

Na mesma linha, Vladimir Arras entende que a colaboração premiada divide-se em quatro subespécies. São elas:

a) “delação premiada”; b) “colaboração para libertação”; c) “colaboração para localização e recuperação de ativos”; e d) “colaboração preventiva”. Na modalidade “*delação premiada*”, o colaborador expõe as outras pessoas implicadas no crime e seu papel no contexto delituoso, razão pela qual o denominamos de *agente revelador*. Na hipótese de “*colaboração para libertação*”, o agente indica o lugar onde está a pessoa sequestrada ou o

¹⁷⁰ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 52.

¹⁷¹ O agrupamento de normas de atenuação ou remissão total da pena com o objetivo de premiar e assim incentivar condutas de comportamentos de desistência e arrependimento eficaz da conduta criminal ou do abandono futuro das atividades delitivas e colaboração com as autoridades de persecução penal na descoberta de delitos já cometidos ou, eventualmente, o desmantelamento da organização criminosa a que o acusado pertença. PAZ, Isabel Sánchez de. El coimputado que colabora con la justicia penal: Con atención a las reformas introducidas en la regulación española por las Leyes Orgánicas 7/ y 15/2003. **Revista Eletrónica de Ciencia Penal y Criminología**. RECPC 07-05, p. 02, 2005. Disponível em <http://criminnet.ugr.es/recpc/07/recpc07-05.pdf>. Acesso em 8 mar. 2016.. Tradução nossa.

¹⁷² MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 131.

¹⁷³ GOMES, Luiz Flávio. **Há diferença entre colaboração e delação premiada?** Carta Forense, 02 dez. 2014. Disponível em < <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/ha-diferenca-entre-colaboracao-e-delacao-premiada/14756>>. Acesso em: 8 mar. 2016.

refém. Já na “*colaboração para localização e recuperação de ativos*”, o autor fornece dados para a localização do produto ou proveito do delito e de bens eventualmente submetidos à lavagem. Por fim, há a “colaboração preventiva”, na qual o agente presta informações relevantes aos órgãos de persecução para evitar um crime, ou impedir a continuidade ou permanência de uma conduta ilícita.¹⁷⁴

Importante ressaltar que, para que sejam concedidos os benefícios da colaboração, em todas as subespécies, o colaborador deverá fornecer informações minuciosas e precisas.¹⁷⁵

A colaboração premiada, como especial meio de prova, deve ser orientada pelo princípio da proporcionalidade. Tal princípio não encontra previsão expressa na Constituição Federal, porém, é reconhecido no campo doutrinário e jurisprudencial.¹⁷⁶

O princípio da proporcionalidade norteia todo o sistema jurídico brasileiro e tem como principal finalidade “a contenção dos excessos, apresentando-se como mecanismo apto a servir para ponderar direitos, valores e interesses, quando estes se encontram em rota de colisão”.¹⁷⁷

Sobre o princípio da proporcionalidade, Pedro Lenza observa que:

[...] o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, em essência, consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins; precede e condiciona a positivação jurídica, inclusive de âmbito constitucional; e, ainda, enquanto princípio geral do direito, serve de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico.¹⁷⁸

Diante disso, antes de concedidos os benefícios da colaboração premiada ao colaborador, as informações prestadas e o benefício concedido deverão ser analisados se estão de acordo com o princípio da proporcionalidade, "sopone la

¹⁷⁴ ARAS, Vladimir. **A técnica da delação premiada**. Disponível em <<https://blogdovladimir.wordpress.com/2015/01/07/a-tecnica-de-colaboracao-premiada/>>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁷⁵ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 97.

¹⁷⁶ SOUZA, Sergio Ricardo de; SILVA, Willian. **Manual de processo penal constitucional: pós-reforma de 2008**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 8.

¹⁷⁷ SOUZA, Sergio Ricardo de; SILVA, Willian. **Manual de processo penal constitucional: pós-reforma de 2008**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 8.

¹⁷⁸ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 174.

Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502214569/cfi/0>> Acesso em 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

exigencia de armonizar el sacrificio que inflige al particular el limite adecuado e indispensable con el beneficio que el mismo genera para la colectividad".¹⁷⁹

Cabe resaltar que, sobre a valoração da delação premiada como especial meio de prova no combate às organizações criminosas, o art. 4º, § 16 da Lei n. 12.850/13, dispõe: "Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador".¹⁸⁰

Logo, a sentença condenatória deverá conter outras provas além das declarações prestadas pelo colaborador e, conforme o art. 386, VII do Código de Processo Penal, caso o Magistrado possua apenas as declarações do agente colaborador, a absolvição será a medida adequada.

Nesse sentido, Sérgio Ricardo de Souza e Willian Silva escrevem:

[...] não resta dúvida de que pelas características que marcam a prova colhida através da delação premiada, principalmente por ela ser motivada por "premiação", a sua valoração deve ocorrer *cum grano salis*, ou seja, com especial atenção para a finalidade que motiva a delação, de forma que o seu acolhimento seja analisada sempre em conjunto com as demais provas.¹⁸¹

Isto posto, percebe-se que a delação premiada possui valor probatório relativo¹⁸² e deverá ser sempre analisada em conjunto com as demais provas.

Convém não confundir a delação com a simples confissão, que é apenas uma circunstância atenuante prevista na parte geral do código penal, aplicável a todos os crimes.¹⁸³ A confissão, por si só, apenas autoriza a fixação da pena, em caso de condenação, em seu patamar mínimo, de modo que não tem a força de gerar outros prêmios, como ocorre com a delação.

Nesse sentido, Eduardo Araújo da Silva elucida:

¹⁷⁹ Se supõe a necessidade de harmonizar o sacrifício que infringe o particular no limite adequado e indispensável com o benefício que ele mesmo gera para a coletividade. GUERRERO, Manuel Medina. **La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales**. Madrid: McGraw-Hill, 1996. p. 121. Tradução nossa.

¹⁸⁰ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁸¹ SOUZA, Sergio Ricardo de; SILVA, Willian. **Manual de processo penal constitucional: pós-reforma de 2008**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 489.

¹⁸² MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 142.

¹⁸³ BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 dez de 1940. **Código Penal**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

O delator, além de confessar seus crimes para as autoridades, evita que outras informações venham a se consumir (colaboração preventiva), assim como auxilia concretamente a polícia e o Ministério Público nas suas atividades de recolher provas contra os demais co-autores, possibilitando suas prisões (colaboração repressiva).¹⁸⁴

Antes de adentrar nos pressupostos de validade desse mecanismo de prova, faz-se necessário a apresentação de um panorama sobre a evolução do instituto da colaboração premiada no direito brasileiro.

4.2 PANORAMA DO INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA NO DIREITO BRASILEIRO

A colaboração premiada surgiu nos países europeus, objetivando o combate ao terrorismo.¹⁸⁵ No Brasil, o instituto surgiu em 1603, com as Ordenações Filipinas, “onde, em título próprio, se premiavam com o perdão, os criminosos delatores”.¹⁸⁶

Diante das discussões a respeito do conflito do instituto com a moral e a ética,¹⁸⁷ esse meio de prova somente foi instituído no ordenamento jurídico brasileiro em 1990, por meio da Lei de crimes hediondos – Lei n. 8.072/90.¹⁸⁸

Referida Lei dispôs, em seu art. 7º, § 4º: “Se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o co-autor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços”.¹⁸⁹

¹⁸⁴ SILVA, 2006, p. 146 apud SILVA, Fernando Muniz. A delação premiada no direito brasileiro. **Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, v. 10, n. 17, p.121-165, jul-dez 2011.

¹⁸⁵ MIGUEL, Alexandre. PEQUENO, Sandra Maria Nascimento de Souza. Comentários à Lei de Proteção às Vítimas, Testemunhas e Réus Colaboradores. **Revista dos Tribunais**, ano 89, v. 773, p. 425-443, mar. 2000.

¹⁸⁶ SAMPAIO, Marcelo Ulisses. Delação premiada – análise crítica entre ética e a efetividade do combate ao crime organizado. **Revista Jurídica do Ministério Público de Tocantins**, ano 4, n. 6, p. 141-155, 2011.

¹⁸⁷ SAMPAIO, Marcelo Ulisses. Delação premiada – análise crítica entre ética e a efetividade do combate ao crime organizado. **Revista Jurídica do Ministério Público de Tocantins**, ano 4, n. 6, p. 141-155, 2011.

¹⁸⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p.119.

¹⁸⁹ BRASIL. **Lei 8.072 de jun. de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

Ainda, em seu art. 8º, parágrafo único, estabelece: “O participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá a pena reduzida de um a dois terços”.¹⁹⁰

Importante sublinhar que, nos dois casos acima apresentados, para o benefício ser concedido, o crime deverá ser cometido por quadrilha ou bando, exigindo-se que o delator seja participante do grupo e, ainda, que a informação prestada deverá possibilitar o desmantelamento da associação.¹⁹¹

A Lei dos Crimes contra a Ordem Tributária, Lei n 8.137/90, inseriu a colaboração premiada em seu art. 16, parágrafo único:

Art. 16. Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou co-autoria, o co-autor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de um a dois terços.¹⁹²

Entretanto, mais uma vez, o legislador brasileiro limitou a utilização do instituto da colaboração aos crimes praticados por quadrilha ou bando (associação criminosa). Diante da Lei dos Crimes contra a Ordem Tributária, são pressupostos para o benefício da colaboração, a confissão espontânea e revelação à autoridade policial ou judiciária de toda a trama delituosa.

A Lei n. 7.492/86, que trata dos crimes contra o sistema financeiro nacional, com as modificações efetuadas pela Lei n. 9.080/95, prevê o instituto da colaboração premiada em seu art. 25, § 2º:

Nos crimes previstos nesta Lei, cometidos em quadrilha ou coautoria, o coautor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de um a dois terços.¹⁹³

¹⁹⁰ BRASIL. **Lei 8.072 de jun. de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁹¹ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 104.

¹⁹² BRASIL. **Lei 8.137, de 27 dez. 1990**. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8137.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁹³ BRASIL. **Lei 7.492, de 16 jun. 1986**. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7492.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

Cumpra-se observar que a Lei traz como pressupostos da delação que os crimes sejam cometidos por quadrilha ou bando (associação criminosa); a confissão espontânea por parte do coautor ou partícipe; a revelação à autoridade policial ou judicial de toda a trama delituosa.

Posteriormente, a Lei n. 9.034/95 (revogada) tratou a delação premiada em seu art. 6º: “Nos crimes praticados em organização criminosa, a pena será reduzida de um a dois terços, quando a colaboração espontânea do agente levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria”.¹⁹⁴

Percebe-se que a colaboração restringia-se apenas aos crimes praticados por organizações criminosas. Como estudado anteriormente, a Lei n. 9.034/95 não apresentava o conceito de crime organizado, déficit que, segundo uma parte da doutrina, era resolvido pela Convenção Nacional de Palermo.

Para a concessão do prêmio, a Lei n. 9.034/95 exigia como requisitos: crime praticado por organização criminosa; colaboração espontânea do agente; esclarecimentos de infrações penais e sua autoria.¹⁹⁵

A colaboração premiada também foi inserida na Lei de Crimes de Lavagem de Bens, Dinheiro e Valores – Lei n. 9.613/98, no art. 1º, § 5º, alterado pela Lei n. 12.683/12:

A pena poderá ser reduzida de um a dois terços e ser cumprida em regime aberto ou semiaberto, facultando-se ao juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la, a qualquer tempo, por pena restritiva de direitos, se o autor, coautor ou partícipe **colaborar espontaneamente** com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais, à identificação dos autores, coautores e partícipes, ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime.¹⁹⁶

Como se vê, a Lei de Crimes de Lavagem de Bens, Dinheiro e Valores ampliou os prêmios ao colaborador, uma vez que apontou a redução de pena de um a dois terços; cumprimento em regime aberto ou semiaberto; possibilidade de não

¹⁹⁴ BRASIL. **Lei 9.034, de 03 maio 1995**. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9034.htm. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁹⁵ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 104.

¹⁹⁶ BRASIL. **Lei 9.613, de 03 mar. 1988**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9613.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016. (Grifo Nosso).

aplicação de pena e, ainda, a substituição, a qualquer tempo, da pena privativa de liberdade em restritiva de direito como benefícios da colaboração.

Outra Lei que prevê a colaboração premiada como meio de prova é a Lei n. 9.807/99, que estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal.¹⁹⁷

A Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas estabelece:

Art. 13. Poderá o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, conceder o perdão judicial e a conseqüente extinção da punibilidade ao acusado que, sendo primário, tenha **colaborado efetiva e voluntariamente** com a investigação e o processo criminal, desde que dessa colaboração tenha resultado:

I - a identificação dos demais co-autores ou partícipes da ação criminosa;

II - a localização da vítima com a sua integridade física preservada;

III - a recuperação total ou parcial do produto do crime.

Parágrafo único. A concessão do perdão judicial levará em conta a personalidade do beneficiado e a natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão social do fato criminoso.

Art. 14. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime, na localização da vítima com vida e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um a dois terços.¹⁹⁸

Neste dispositivo legal, a intenção do legislador não foi proteger testemunhas ou vítimas, mas sim os réus colaboradores. Aqueles que decidirem ajudar nas investigações ou com o processo criminal, na identificação dos demais coautores ou partícipes da ação criminosa, na localização da vítima com a sua

¹⁹⁷ BRASIL. **Lei 9.807, de 13 jul. 1999**. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9807.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

¹⁹⁸ BRASIL. **Lei Lei 9.807, de 13 jul. 1999**. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9807.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016. (Grifo nosso).

integridade física preservada e na recuperação total ou parcial do produto do crime.¹⁹⁹

O instituto da colaboração também está presente na Lei de Drogas – Lei n. 11.343/06. Em seu art. 41, prescreve:

Art. 41. O indiciado ou acusado que **colaborar voluntariamente** com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais coautores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços.²⁰⁰

Como outros dispositivos legais, a Lei de drogas prevê como prêmio da colaboração do agente a redução da pena de um a dois terços para o indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente na identificação dos demais criminosos.

A nova Lei do Crime Organizado (Lei n. 12.850/13), por sua vez, estabeleceu o mecanismo da colaboração premiada como especial meio de prova às organizações criminosas, em seu art. 4º, caput:

Art. 4. O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha **colaborado efetiva e voluntariamente** com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados.²⁰¹

Além de prever a colaboração como especial meio de prova, fixando seus requisitos e especificando seus prêmios, a Lei do Crime Organizado inovou ao trazer o processamento do instituto.

Conclui-se, portanto, que a Lei n. 12.850/13 convive com as demais normas que possuem a colaboração premiada como instrumento de prova.

¹⁹⁹ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado**: aspectos gerais e mecanismos legais. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 137.

²⁰⁰ BRASIL. **Lei n. 11.343, de 23 ago. 2006**. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016. (Grifo nosso).

²⁰¹ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016. (Grifo nosso).

Importante ressaltar que, com exceção da Lei 9.034/95, não houve revogação dos demais diplomas legais.²⁰²

4.3 PRESSUPOSTOS DE VALIDADE DA COLABORAÇÃO PREMIADA NA LEI DO CRIME ORGANIZADO

A Lei do Crime Organizado, em seu art. 4º, prevê como pressupostos de validade desse mecanismo de prova: voluntariedade do colaborador e efetividade da colaboração.

4.3.1 Voluntariedade do colaborador

Apresentado por alguns doutrinadores como o pressuposto de validade mais importante do instituto,²⁰³ a voluntariedade do colaborador está prevista no art. 4º, caput, da Lei n. 12.850/13:

Art. 4. O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e **voluntariamente com a investigação** e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados [...]²⁰⁴

Voluntariedade significa agir livre de qualquer coação física ou moral. Damásio Evangelista de Jesus elucida que “voluntário é o ato produzido por vontade livre e consciente do sujeito, ainda que sugerido por terceiros, mas sem qualquer espécie de coação física ou psicológica”.²⁰⁵

Importante ressaltar que, quando apresentado o panorama da colaboração premiada na legislação brasileira, percebemos que algumas leis falam em voluntariedade, enquanto outras em espontaneidade do colaborador.

²⁰² MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 105.

²⁰³ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 56.

²⁰⁴ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016. (Grifo nosso)

²⁰⁵ JESUS, Damásio Evangelista de. Estágio atual da delação premiada no direito penal brasileiro. **Prática Jurídica**, ano IV, n. 45, 31 dez. 2005.

Diferentemente do ato voluntário, um ato espontâneo é aquele de iniciativa pessoal, ou seja, resultante da vontade livre e consciente sem qualquer sugestão de terceiros.²⁰⁶

Diante disso, faz-se necessário verificar qual a legislação aplicável ao caso concreto para verificar a existência da condição de voluntariedade e/ou espontaneidade. Quando o legislador exigir, além de voluntariedade, também a espontaneidade, o acesso ao prêmio dependerá da iniciativa pessoal sem qualquer tipo de sugestão.²⁰⁷

4.3.2 Efetividade da colaboração

A efetividade da colaboração está prevista no art. 4º, caput, da Lei do Crime Organizado. Para que haja efetividade da colaboração do agente, as informações prestadas devem resultar em um ou mais dos seguintes resultados:

Art. 4º [...]

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;

II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;

III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;

IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;

V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.²⁰⁸

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no HC n. 119.976/SP, relatada pelo Ministro Luiz Flux, decidiu pela vedação da aplicação da colaboração premiada diante da falta de efetividade da colaboração:

[...] a Corte Regional vedou a aplicação da delação premiada pois, “não se pode falar que houve colaboração efetiva. O acusado se limitou a formular declarações vagas, indicando apenas os prenomes dos supostos

²⁰⁶ JESUS, Damásio Evangelista de. Estágio atual da delação premiada no direito penal brasileiro. **Prática Jurídica**, ano IV, n. 45, 31 dez. 2005.

²⁰⁷ JESUS, Damásio Evangelista de. Estágio atual da delação premiada no direito penal brasileiro. **Prática Jurídica**, ano IV, n. 45, 31 dez. 2005.

²⁰⁸ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

aliciadores, sendo provável que as informações de que dispõe provavelmente não correspondem à verdade, (...) os dados fornecidos não trouxeram qualquer proveito concreto à efetiva localização dos integrantes da organização criminosa que financiou a prática do delito”.²⁰⁹

Logo, para a concessão dos benefícios da colaboração premiada, as informações prestadas pelo agente devem resultar em, pelo menos, um dos resultados previstos no art. 4º da Lei n. 12.850/13.

Apresentados os pressupostos de validade da delação premiada, faz-se necessário o estudo do processamento do mecanismo.

4.4 PROCESSAMENTO

Como visto anteriormente, a inovação da Lei n. 12.850/13 não está nos benefícios concedidos ao agente colaborador, mas, principalmente, na criação de um procedimento para a aplicação da colaboração premiada como meio de prova.²¹⁰

A Lei do Crime Organizado estabelece como legitimados para propor o acordo de colaboração premiada o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, com a manifestação do Ministério Público.

Prevê o art. 4º, § 2º, da Lei n. 12.850/13:

§ 2º Considerando a relevância da colaboração prestada, **o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia**, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).²¹¹

Como se vê, o Magistrado, por força do art. 4º, § 6º, da Lei do Crime Organizado, não participará do acordo:

²⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 119.976/SP, Relator Ministro Luiz Flux, Brasília, DF, 25 fev. 2014. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5455552>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²¹⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 130.

²¹¹ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016. Grifo nosso.

§ 6º O juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor.²¹²

Portanto, o Magistrado não é legitimado para propor a colaboração, apenas homologará o acordo de delação premiada realizada entre o membro do Ministério Público e o colaborador, assistido por seu defensor.

Importante sublinhar que a Lei n. 12.850/13 não prevê um prazo fixo para a negociação, mas traz a possibilidade de suspensão do prazo para o oferecimento da denúncia e simultânea suspensão do prazo prescricional do processo em até seis meses (art. 4º, § 3º, da Lei n. 12.850/13).

O termo de acordo da colaboração premiada deverá ser feito por escrito e conter os requisitos presentes nos incisos do art. 6º, da Lei do Crime Organizado:

- I - o relato da colaboração e seus possíveis resultados;
- II - as condições da proposta do Ministério Público ou do delegado de polícia;
- III - a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor;
- IV - as assinaturas do representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor;
- V - a especificação das medidas de proteção ao colaborador e à sua família, quando necessário.²¹³

Deverão ser juntadas ao termo de acordo as declarações do agente colaborador e cópia da investigação. Depois de realizado o acordo da colaboração premiada, deverá ser remetido ao Juiz para a homologação, momento em que deverá verificar a regularidade, legalidade e voluntariedade do termo.²¹⁴

²¹² BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²¹³ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²¹⁴ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

O Magistrado, se entender necessário para verificar a regularidade, legalidade e voluntariedade do termo, poderá, em uma audiência especial, ouvir o colaborador sigilosamente na presença de seu defensor.²¹⁵

Importante frisar que a Lei do Crime Organizado não prevê a presença do Ministério Público, parte responsável pela propositura da colaboração, na audiência especial.²¹⁶

O legislador, para um maior controle judicial da legalidade das colaborações, determinou no art. 4º, § 13 da Lei n. 12.850/13, que: “Sempre que possível, o registro dos atos de colaboração será feito pelos meios ou recursos de gravação magnética, estenotipia, digital ou técnica similar, inclusive audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações”.²¹⁷

O Magistrado poderá recusar a homologação do termo que não atender aos requisitos legais ou adequá-la ao caso concreto.²¹⁸ Neste momento, emergem duas correntes doutrinárias a respeito de um possível recurso da decisão que recusa a colaboração.²¹⁹

Eugênio Pacelli entende que da decisão de recusa da homologação da colaboração premiada é cabível o recurso em sentido estrito:

[...] tais situações deveria o Ministério Público apresentar recurso em sentido estrito contra referida decisão (de não homologação do acordo). Embora não se trate de decisão que *rejeite* (não receba) a denúncia ou queixa, não restam dúvidas que haverá *rejeição* de iniciativa postulatória do órgão da acusação, a merecer a aplicação da norma contida no art. 581, I, CPP, por analogia.²²⁰

²¹⁵ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 133.

²¹⁶ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 133.

²¹⁷ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²¹⁸ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²¹⁹ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 134.

²²⁰ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 872. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597006377/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597006377/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover])> Acesso em 30 maio 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

De outro norte, Ana Luiza Almeida Ferro, Gustavo dos Reis Gazzola e Flávio Cardoso Pereira sustentam que o recurso cabível neste caso é o recurso de apelação que “como o ato tem natureza da decisão com força de definitiva, desafia o recurso de apelação, conforme dispõe o art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal”.²²¹

Além da recusa da homologação do termo, a parte final do art. 4º, § 8 da Lei n. 12.850/13, prevê “adequá-la ao caso concreto”.²²² Entretanto, como visto anteriormente o Magistrado não é legitimado para a propositura do acordo. Sendo assim, como poderia o magistrado adequar a proposta?

Eugênio Pacelli entende que o Juiz, não concordando com o benefício negociado com o colaborador, poderá recusar:

[...] a homologação do acordo com fundamento na *inadequação* da solução ajustada. Com isso, o juiz poderia, ao invés de rejeitar o acordo, oferecer consequência jurídica diversa para o caso, como, por exemplo, reduzir a pena privativa ao invés de conceder o perdão judicial. Ou reduzir em um terço e não em dois, conforme ajustado. Em tais situações, é certo, poder-se-ia pensar em afronta ao disposto no art. 4º, § 6º, que impede o juiz de participar das negociações. Semelhante óbice, porém, poderia ser afastado pela aplicação de outro dispositivo (§ 8º), o da recusa à homologação, *desde que concordem as partes* com a solução aventada pelo juiz. Não havendo concordância, haverá que se ter por recusado judicialmente o acordo [...]²²³

Na mesma linha, Marcelo Mendroni assegura que, em caso de readequação do acordo sem retificação do conteúdo, não haveria necessidade de uma nova manifestação das partes (colaborador com seu defensor e Ministério Público). Porém, caso a readequação resulte em alteração do tipo de benefício concedido, somente será possível se for expressamente retificada pelas partes.²²⁴

Após a homologação do acordo de colaboração premiada, o colaborador deverá prestar efetiva colaboração nos demais atos de investigação e, ainda, poderá

²²¹ FERRO, GAZZOLA, PEREIRA, 2014, p. 2014 apud MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 135.

²²² BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²²³ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 872. Disponível em < [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597006377/cfi/6/2\[:vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597006377/cfi/6/2[:vnd.vst.idref=cover])> Acesso em 30 maio 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

²²⁴ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 159-160.

ser ouvido, desde que acompanhado por seu defensor, pelo Ministério Público ou pelo delegado de polícia, sob pena de revogação do acordo.²²⁵

A possibilidade de retratação está prevista no art. 4º, § 10 da Lei n. 12.850/13: “As partes podem retratar-se da proposta, caso em que as provas autoincriminatórias produzidas pelo colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor”.²²⁶

A Lei do Crime Organizado foi omissa em relação às razões do distrato. Sobre o tema, Guilherme de Souza Nucci entende que:

Não se especifica qualquer razão para isso, mas se crê não tenha havido sucesso na obtenção de provas, tal como prometido pelo delator, permitindo ao órgão acusatório a retratação. Ou o colaborador pode entender que a delação lhe trará mais prejuízos do que vantagens, voltando atrás.²²⁷

Importante sublinhar que a retratação não tem o mesmo significado da revogação, “que poderá ocorrer quando houver quebra de uma das cláusulas do acordo, como a falta da prometida efetividade na apuração dos fatos ou a delação parcial em juízo”.²²⁸

O art. 4º, § 4º, da Lei n. 12.850/13, estabelece que o colaborador seja arrolado como testemunha da acusação, determinando o § 14, do mesmo dispositivo legal, que o colaborador renuncie ao direito do silêncio: “Nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de seu defensor, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade”.²²⁹ A renúncia ao

²²⁵ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 66.

²²⁶ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²²⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. p. 711. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

²²⁸ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 67.

²²⁹ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

direito do silêncio se dá com a finalidade de afastar qualquer dúvida em relação à espontaneidade da colaboração.²³⁰

Depois de estudada a principal inovação da Lei n. 12.850/13, que é o processamento do mecanismo de prova da colaboração premiada, faz-se necessário apresentar os efeitos desse tipo de prova no combate às organizações criminosas.

4.5 EFEITOS DA COLABORAÇÃO PREMIADA

A Lei n. 12.850/13, em seu art. 4º, caput, arrola os prêmios resultantes da colaboração premiada. São eles: a) perdão judicial; b) redução da pena privativa de liberdade em até dois terços; c) redução da pena até a metade, se a colaboração for posterior à sentença; d) progressão de regime, ainda que ausentes os requisitos objetivos, se a colaboração for posterior à sentença; e) substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; f) não oferecimento da denúncia, se o colaborador não for líder da organização criminosa e for o primeiro a prestar efetiva colaboração.²³¹

Além dos benefícios, a Lei do Crime Organizado arrolou os direitos do colaborador, que serão estudados posteriormente.

O primeiro prêmio resultante da colaboração, arrolado pela Lei n. 12.850/13, é o perdão judicial. Está disposto no art. 4º, caput, da Lei do Crime Organizado, e consiste em causa extintiva de punibilidade,²³² que significa a abstenção do “[...] Estado de aplicar a punição a quem cometeu infração penal, com fundamento em política criminal”.²³³

Sobre o perdão judicial, Guilherme de Souza Nucci leciona que:

²³⁰ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 68.

²³¹ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²³² MIGUEL, Alexandre. PEQUENO, Sandra Maria Nascimento de Souza. Comentários à Lei de Proteção às Vítimas, Testemunhas e Réus Colaboradores. **Revista dos Tribunais**, ano 89, v. 773, p. 425-443, mar. 2000.

²³³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[:vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[:vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

[...] o perdão é a medida mais benéfica que se pode conceder ao delator, considerando-se a amplitude e a eficiência de sua colaboração. Evita-se, com isso, a próprio processo-crime; ele poderá depor como testemunha. Não sendo o caso, o colaborador pode ser processado, junto com outros corréus, recebendo, ao final, redução de pena ou restrição a direito.²³⁴

Importante sublinhar que o perdão judicial apresentado pela Lei do Crime Organizado não é exatamente o mesmo perdão judicial previsto no Código Penal. O conceito originário do instituto é que, em virtude das consequências sociais da conduta do agente serem tão graves para o indivíduo, o sistema jurídico considera a pena como já aplicada e cumprida.²³⁵

A respeito dessa diferença, Marcelo Batlouni Mendroni elucida:

No caso da Lei, o agente não sofre consequências sociais quaisquer, mas tão somente legais, confessando a sua participação e a de outros, ou fornecendo provas ou subsídios eficientes para o contexto probatório. Difere-se na causa. Enquanto aquela decorre das consequências sociais experimentadas pela prática do fato criminoso, esta decorre da colaboração voluntária e efetiva à Justiça.²³⁶

Portanto, o perdão judicial concedido pela Lei é uma consequência meramente legal, ocorrendo em virtude da eficiência da colaboração.

Para que o colaborador receba o perdão judicial, faz-se necessário que ele seja denunciado e regularmente processado. O magistrado, então, ao final do processo penal, verificando que o crime ocorreu, poderá absolver o réu ou conceder o perdão judicial.²³⁷

Sobre a natureza da sentença que concede o perdão judicial, a Súmula 18 do Superior Tribunal de Justiça esclarece que “a sentença concessiva do perdão judicial é declaratória da extinção da punibilidade, não subsistindo qualquer efeito condenatório”.²³⁸

²³⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[:vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[:vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

²³⁵ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 149.

²³⁶ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 149.

²³⁷ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 110.

²³⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 18. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf>. Acesso em: 8 mar. 2016.

Outro benefício previsto na Lei n. 12.850/13, decorrente da colaboração premiada, é a redução da pena privativa de liberdade em até dois terços.²³⁹

Observe-se que, diferentemente das outras previsões normativas do mecanismo de prova da colaboração premiada apresentadas, que estabelecem uma diminuição da pena de um a dois terços, a Lei do Crime Organizado refere-se apenas ao máximo de diminuição da pena privativa de liberdade.²⁴⁰

Para essa lacuna, Cleber Masson e Vinícius Marçal entendem que o magistrado deve se utilizar do Código Penal e da Legislação Especial, que preveem a fração de um sexto como o menor quantum de diminuição cabível.²⁴¹

Questiona-se, na doutrina, a possibilidade da aplicação de causa de diminuição de pena com a circunstância atenuante da confissão, prevista no art. 65, II, alínea “d”, do Código Penal.²⁴²

Gabriel Habib entende que seria possível a aplicação conjunta dos dois institutos, uma vez que ocorrem em momentos distintos:

[...] a circunstância atenuante incide na segunda fase da aplicação da pena criminal, enquanto a causa de diminuição de pena incide na terceira fase. A confissão versa sobre os fatos imputados na denúncia; a colaboração premiada versa sobre as informações que o investigado ou o réu fornece sobre a organização criminosa. Tendo em vista as naturezas diversas dos dois institutos, bem como as suas incidências em momentos distintos da aplicação da penal criminal, pensamos que nada obsta a aplicação conjunta dos dois institutos.²⁴³

Existem, na Lei do Crime Organizado, dois benefícios decorrentes da colaboração que ocorre após a sentença: a) redução da pena até a metade; b) progressão de regime.²⁴⁴

²³⁹ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016. (Grifo nosso).

²⁴⁰ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 116.

²⁴¹ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 116.

²⁴² MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 116.

²⁴³ HABIB, 2015, P. 45 apud MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 116.

²⁴⁴ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 117.

Esses prêmios estão previstos no art. 4º, § 5º, da Lei n. 12.850/13: “Se a colaboração for posterior à sentença, a pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime ainda que ausentes os requisitos objetivos”.²⁴⁵

Em relação à progressão de regime, em regra, a lei exige o cumprimento dos requisitos objetivos, entretanto, a Lei n. 12.850/13 prevê justamente como prêmio a progressão de regime prisional do condenado mesmo que ausentes os requisitos objetivos específicos previstos no Código Penal.²⁴⁶

Cumprido salientar que o art. 112 da Lei de Execução Penal, Lei n. 7.210/84, a progressão de regime penitenciário depende também do bom comportamento carcerário, de modo que, tendo o sentenciado colaborado e, resultando da colaboração, uma das hipóteses do art. 4º, da Lei do Crime Organizado, a progressão de regime prisional ainda dependerá daquele requisito.²⁴⁷

Todavia, para Guilherme de Souza Nucci, o requisito de bom comportamento é dispensável:

[...] dispensa-se qualquer condição, seja ela objetiva (tempo de cumprimento de pena) como subjetiva (merecimento). Embora não se mencione expressamente a dispensa dos requisitos subjetivos, por óbvio, se o mais (tempo de cumprimento) é afastado, o menos (merecimento) também.²⁴⁸

Outro benefício previsto pela Lei n. 12.850/13 ao agente colaborador é a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Em razão da teleologia da Lei do Crime Organizado, o prêmio de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não deve se reportar ao art. 44 do Código Penal. Logo, o benefício poderá ser concedido mesmo sem a observância das condicionantes previstas no referido artigo.²⁴⁹

²⁴⁵ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²⁴⁶ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 117.

²⁴⁷ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 117.

²⁴⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. p. 708. Disponível em

<[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[:vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[:vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

²⁴⁹ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 117.

Por último, se o agente colaborador não for o líder da organização criminosa e, ainda, for o primeiro a prestar efetiva colaboração, poderá ser premiado com o não oferecimento da denúncia. O § 4º, do art. 4º, da Lei n. 12.850/13 dispõe:

§ 4º Nas mesmas hipóteses do caput, o Ministério Público poderá deixar de oferecer denúncia se o colaborador:
I - não for o líder da organização criminosa;
II - for o primeiro a prestar efetiva colaboração nos termos deste artigo.²⁵⁰

Por fim, nota-se que, em razão do princípio da oportunidade, o Promotor de Justiça poderá conceder uma espécie de imunidade ao colaborador, “não o processando criminalmente em relação aos fatos específicos que ele relatar em contribuição com o contexto probatório, e seguindo-se os parâmetros estabelecidos no caput deste artigo”.²⁵¹

O prêmio do não oferecimento da denúncia apenas poderá ocorrer durante a investigação criminal, uma vez que o Ministério Público, por força do art. 42 do Código de Processo Penal, fica impedido de desistir da ação penal durante o processo criminal.²⁵²

Após a homologação do acordo, uma vez presentes os pressupostos da medida, o Ministério Público deverá requerer o arquivamento dos autos.²⁵³

4.5.1 Direitos do colaborador

A prova oral é de grande importância no combate ao crime organizado.²⁵⁴ Para garanti-la, visando à plena eficácia da colaboração premiada, o legislador brasileiro arrolou, no art. 5º da Lei n. 12.850/13, os direitos do colaborador.²⁵⁵

²⁵⁰ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²⁵¹ MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 156.

²⁵² MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 156.

²⁵³ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 120.

²⁵⁴ SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13**. São Paulo: Atlas S.A, 2014. p. 77.

²⁵⁵ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 143.

Art. 5º São direitos do colaborador:

- I - usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica;
- II - ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservados;
- III - ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais coautores e partícipes;
- IV - participar das audiências sem contato visual com os outros acusados;
- V - não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua prévia autorização por escrito;
- VI - cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados.²⁵⁶

As medidas de proteção, previstas na legislação específica de que trata art. 5º, inciso I, são aquelas elencadas no art. 7º da Lei n. 9.807/99,²⁵⁷ a saber:

Art. 7º Os programas compreendem, dentre outras, as seguintes medidas, aplicáveis isolada ou cumulativamente em benefício da pessoa protegida, segundo a gravidade e as circunstâncias de cada caso:

- I - segurança na residência, incluindo o controle de telecomunicações;
- II - escolta e segurança nos deslocamentos da residência, inclusive para fins de trabalho ou para a prestação de depoimentos;
- III - transferência de residência ou acomodação provisória em local compatível com a proteção;
- IV - preservação da identidade, imagem e dados pessoais;
- V - ajuda financeira mensal para prover as despesas necessárias à subsistência individual ou familiar, no caso de a pessoa protegida estar impossibilitada de desenvolver trabalho regular ou de inexistência de qualquer fonte de renda;
- VI - suspensão temporária das atividades funcionais, sem prejuízo dos respectivos vencimentos ou vantagens, quando servidor público ou militar;
- VII - apoio e assistência social, médica e psicológica;
- VIII - sigilo em relação aos atos praticados em virtude da proteção concedida;
- IX - apoio do órgão executor do programa para o cumprimento de obrigações civis e administrativas que exijam o comparecimento pessoal.²⁵⁸

Importante ressaltar que, nos casos em que for necessário, a legislação prevê a possibilidade da extensão de proteção aos familiares do agente colaborador (art. 2º, § 1º, da Lei n. 9.807/99).²⁵⁹

²⁵⁶ BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 18 maio 2016.

²⁵⁷ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado.** São Paulo: Método, 2015. p. 143-144.

²⁵⁸ BRASIL. **Lei 9.807, de 13 jul. 1999.** Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9807.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

²⁵⁹ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado.** São Paulo: Método, 2015. p. 144.

Outrossim, o art. 15, da Lei n. 9.807/99, prevê medidas especiais de segurança e proteção à integridade física do agente colaborador, tais como: dependência separada dos demais presos, em caso de prisão cautelar; durante a instrução criminal, o Juiz competente poderá determinar qualquer medida que vise à proteção do agente colaborador; o Juiz poderá determinar, caso o cumprimento da pena seja em regime fechado, medidas especiais para a segurança do colaborador.²⁶⁰

4.6 CONTROVÉRSIAS DOUTRINÁRIAS ACERCA DO INSTITUTO

Parte da doutrina é contrária à colaboração premiada como especial meio de prova. Defendem a tese de que o acolhimento da colaboração premiada como meio de enfrentamento do crime organizado significa uma confissão de incapacidade do Estado de exercer o controle social, já que tem que apelar para o auxílio do próprio criminoso. O legislador premia o traidor, desde que delate seu comparsa, oferecendo-lhe vantagem legal, “manipulando os parâmetros punitivos, alheio aos fundamentos do direito – dever de punir que o Estado assumiu com a coletividade”.²⁶¹

Guilherme de Souza Nucci sintetiza alguns dos argumentos contrários à colaboração premiada:

- a) oficializa-se, por lei, a traição, forma antiética de comportamento social;
- b) pode ferir a proporcionalidade na aplicação da pena, pois o delator recebe pena menor que os delatados, autores de condutas tão graves quanto as dele;
- c) a traição, como regra, serve para agravar ou qualificar a prática de crimes, motivo pelo qual não deveria ser útil para reduzir a pena;
- d) não se pode trabalhar com a ideia de que os fins justificam os meios, na medida em que estes podem ser imorais ou antiéticos;
- e) a existente delação premiada não serviu até o momento para incentivar a criminalidade organizada a quebrar a *lei do silêncio*, regra a falar mais alto no universo do delito;
- f) o Estado não pode aquiescer em barganhar com a criminalidade;
- g) há um estímulo a delações falsas e um incremento a vinganças pessoais.²⁶²

²⁶⁰ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 144.

²⁶¹ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 117.

²⁶² NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. p. 702. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[:vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[:vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

Como se vê, para aqueles que defendem essa ideia, não há fundamento ético capaz de legitimar o oferecimento de um prêmio ao delator, sendo irrelevante a motivação do traidor. Não é legítimo ao Estado lançar mão de um estímulo à deslealdade e à traição para atingir resultados que a sua incompetência não consegue alcançar.²⁶³

Ademais, nada assegura que aquele que delata ou trai um companheiro motivado pela ânsia de obter uma vantagem terá escrúpulos para não mentir ou manipular as informações que apresenta para ganhar o que deseja.²⁶⁴

Em sentido contrário, Américo Bedê Júnior e Gustavo Senna, a favor do instituto como especial meio de prova, alegam que, aqueles que pensam assim, podem estar padecendo de uma síndrome, denominada por eles de “Síndrome de Alice”:

[...] é fundamental que o direito e o processo penal tenham maior efetividade no enfrentamento da criminalidade moderna. E isso não representa em hipótese alguma um discurso autoritário, arbitrário, como tende a entender certa parcela da doutrina, que, de forma generalizada, tacha de ‘neonazistas’, de retrógrados, de defensores do movimento de ‘lei e ordem’, do direito penal do inimigo, de antidemocráticos, de filhotes da ditadura etc. todos aqueles que advogam a restrição de algumas garantias processuais em casos limites de criminalidade grave, e isso quando é de conhecimento notório que os direitos e garantias fundamentais não são absolutos [...]

Essa postura preconceituosa e antidemocrática de certa parcela da doutrina revela um comportamento típico de quem foi acometido, pode-se dizer, pela ‘**síndrome de Alice**’, pois mais parece viver num ‘mundo de fantasia’, com um ‘**direito penal da fantasia**’, onde não existem homens que – de forma paradoxal- são movidos por verdadeiro descaso para com a vida humana; **um mundo no qual não existem terroristas, nem organizações criminosas nacionais e internacionais a comprometer as estruturas dos próprios Estados e, por conseguinte, o bem-estar da coletividade e a sobrevivência humana.**²⁶⁵

Nesse sentido, sustenta-se a ideia de que a colaboração premiada é um especial meio de obtenção de prova e que o Estado não poderia abrir mão do instituto quando se tratar de enfrentar o crime organizado.²⁶⁶

²⁶³ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 117.

²⁶⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à lei de organização criminosa lei n. 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014. p.

²⁶⁵ BEDÊ. SENNA, 2009, p. 26-28 apud MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 101-102.

²⁶⁶ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 101.

A ideia de recusa da colaboração premiada como especial meio de prova seria um verdadeiro prêmio às organizações criminosas e aos criminosos em geral que, afrontando toda e qualquer noção de ética, violam gravemente os mais diversos bens jurídicos. Assegurar-lhes a impunidade sob a alegação de que devem se manter fieis aos comparsas criminosos não é o que o Direito deseja proteger.²⁶⁷

Acerca disto, Sérgio Ricardo de Souza e Willian Silva entendem que:

[...] a delação premiada surge como uma forma *sui generis*, que conta com a grande vantagem de propiciar que um agente conhecedor da sistemática criminosa colabore com os órgãos da persecução penal, fornecendo as provas necessárias ao desbaratamento da gangue e a recuperação dos bens lesados.²⁶⁸

Não se pode olvidar também que a legislação penal já contempla institutos que autorizam a mitigação do poder de punir em razão da confissão e indicação do verdadeiro autor da infração penal, como ocorre com a confissão e a chamada do corrêu. Neste último caso, quando o agente, confessando o crime, aponta um terceiro como partícipe, continua a fazer jus ao benefício da confissão espontânea.

Também não se pode contestar a validade da colaboração premiada em razão do agente se encontrar preso. No entanto, é preciso deixar claro que a prisão não pode ser imposta com o objetivo de obter a sua colaboração, usada como elemento de pressão, isto é incontestável.²⁶⁹

Entretanto, isso não significa que, uma vez preso porque se encontram presentes os requisitos previstos na legislação processual, não possa o agente contribuir para os esclarecimentos dos fatos e, de conseguinte, habilitar-se a receber eventual prêmio caso sua colaboração seja efetiva. Recorde-se que o preso estará sendo permanentemente assistido por seu advogado.²⁷⁰

²⁶⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código processual penal comentado**. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. p. 501. Disponível em < [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530969110/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]>](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530969110/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover]>). Acesso 24 maio 2016.

²⁶⁸ SOUZA, Sergio Ricardo de; SILVA, Willian. **Manual de processo penal constitucional: pós-reforma de 2008**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 489.

²⁶⁹ CANÁRIO, Pedro. Professores criticam parecer sobre prisões preventivas na "lava jato". **Revista Consultor Jurídico**, 28 nov. 2014. Disponível em < <http://www.conjur.com.br/2014-nov-28/professores-criticam-parecer-prisao-preventiva-lava-jato>>. Acesso em 05 jun. 2016.

²⁷⁰ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015. p. 95-155.

Nesse sentido, esclareceu o Juiz Sérgio Moro, responsável pelos processos criminais resultantes da operação "Lava Jato":

As delações premiadas não são necessariamente espontâneas, uma vez que quem decide colaborar está ameaçado de ser punido por crimes que sabe que cometeu. Porém, não se pode dizer que elas são involuntárias - mesmo quando o delator está preso quando decide firmar o acordo —, pois quem se compromete a fornecer informações à Justiça sempre busca um benefício que provavelmente não obteria no julgamento do processo.²⁷¹

Ademais, no universo das organizações criminosas não há que se falar em ética ou em valor moral, uma vez que a própria natureza da conduta por elas praticadas rompem as normas vigentes.

Também inexistente lesão ao princípio da proporcionalidade, já que a pena é aplicada conforme o grau de culpabilidade. “O delator, ao colaborar com o Estado, demonstra menor culpabilidade, portanto, pode receber sanção menos grave”.²⁷²

Por fim, não é correto premiar o delinquente porque se manteve fiel à organização criminosa, inviabilizando, desse modo, a ação punitiva do Estado que, sem a sua colaboração, certamente não terá meios para enfrentar aquela criminalidade, deixando, assim, a sociedade à mercê da organização criminosa. Isto sim seria ferir a ética que deve reger o exercício do poder punitivo do Estado em favor da sociedade.²⁷³

Logo, apesar da divergência doutrinária acerca do instituto da colaboração premiada como especial meio de prova no combate às organizações criminosas, o Estado não deverá deixar de utilizá-lo quando se trata de enfrentar o crime organizado.

²⁷¹ RODAS, Sérgio. Delação premiada não é involuntária só por acusado estar preso, diz Sérgio Moro. **Revista Consultor Jurídico**, 20 ago. 2015. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-20/delacao-premiada-presos-nao-involuntaria-moro>>. Acesso em 05 jun. 2016.

²⁷² NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. p. 702. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

²⁷³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código processual penal comentado**. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. p. 501. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530969110/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530969110/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho fixou como objetivo geral de pesquisa o estudo acerca da colaboração premiada como especial meio de prova no combate às organizações criminosas.

Ocorre que, no âmbito das organizações criminosas, onde prevalece a lei do silêncio, a comprovação da sua prática depende fundamentalmente de declarações prestadas pelos próprios integrantes, posto que, por suas características, o acesso a provas de outra natureza é extremamente difícil.

Para adentrar ao tema, verificou-se a necessidade de apresentar o histórico do crime organizado, as dificuldades do operador do direito ao tentar trazer a definição do crime de organização criminosa, suas características e a distinção com outras figuras penais.

Posteriormente, foram apresentados os instrumentos de prova arrolados na legislação especial, Lei n. 12.850/13, com um breve estudo das principais características de cada mecanismo de prova.

Adentrou-se, então, no tema da colaboração premiada como especial meio de prova, instituto que foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro por influência da legislação premial italiana.

A primeira lei a tratar sobre o tema foi a Lei de Crimes Hediondos, Lei n. 8.072/90, mas, posteriormente, outras leis fizeram uso da colaboração como meio de prova. Porém, a Lei n. 12.850/13 inovou ao criar um procedimento próprio para a aplicação da colaboração premiada.

Importante ressaltar que a colaboração premiada não se configura apenas quando o colaborador delata seus companheiros. Trata-se de um especial meio de prova no enfrentamento ao crime organizado que ocorre quando o delator, visando algum dos benefícios elencados na Lei do Crime Organizado, presta informações que resultem na identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa; recuperação total ou parcial dos produtos ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

Vimos que, preenchidos os pressupostos de validade, voluntariedade e efetividade, dependendo da fase da persecução criminal, a colaboração poderá resultar no perdão judicial, redução da pena privativa de liberdade em até dois terços ou redução da pena até a metade, progressão de regime, ainda que ausentes os requisitos objetivos, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, e até mesmo o não oferecimento da denúncia, desde que o colaborador não seja o líder da organização criminosa e sendo ele o primeiro a prestar efetiva colaboração.

Para garantir a obtenção da prova, o legislador estabeleceu também uma série de direitos, dentre os quais poder usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica.

Destacamos, por fim, a controvérsia doutrinária existente a respeito da validade da colaboração premiada diante da aventada ofensa à ética, posto que, segundo parte da doutrina, trata-se da oficialização da traição, o que não poderia ser admitido pelo Direito. No entanto, com acerto, a majoritária doutrina sustenta que a colaboração premiada encontra total apoio no princípio da proporcionalidade, não se tratando de uma confissão de incapacidade frente ao Estado, mas de mecanismo indispensável para o combate às organizações criminosas.

REFERÊNCIAS

ARAS, Vladimir. **A técnica da delação premiada**. Disponível em <<https://blogdovladimir.wordpress.com/2015/01/07/a-tecnica-de-colaboracao-premiada/>>. Acesso em: 8 mar. 2016.

BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo Cesar. **Comentários a lei de organização criminosa**: lei n. 12.850/13. São Paulo: Saraiva, 2014.

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

BRASIL. **Decreto 5.015, de 12 mar. 2004**. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 dez de 1940. **Código Penal**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei 10.217, de 11 abr. 2001**. Altera os arts. 1º e 2º da Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995, que dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10217.htm. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei 12.694, de 24 jun. 2012**. Dispõe sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e as Leis nºs 9.503, de 23 de setembro de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, e 10.826, de 22 de dezembro de 2003; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12694.htm>. Acesso em 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei 12.850, de 2 ago. 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei 7.492, de 16 jun. 1986**. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7492.htm>. Acesso em: 8 mar. 2016..

BRASIL. **Lei 8.072 de jun. de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências.

Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei 8.137, de 27 dez. 1990**. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8137.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei 9.034, de 03 maio 1995**. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9034.htm. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei 9.296, de 24 de jul. de 1996**. Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9296.htm. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei 9.613, de 03 mar. 1988**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9613.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei 9.807, de 13 jul. 1999**. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9807.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei Complementar n. 105, de 10 jan. 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp105.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. **Lei n. 11.343, de 23 ago. 2006**. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm >. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso em Mandado de Segurança nº 22.761/BA, Relatora Ministra Laurita Vaz, Brasília, 07 dez. 2010. Disponível em < https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1027540&num_registro=200602083514&data=20101217&formato=PDF >. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 18. Disponível em < http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf >. Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 96.007/SP, Relator Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 12 jun 2012. Disponível em <
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3390584> >.
 Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 119.976/SP, Relator Ministro Luiz Flux, Brasília, DF, 25 fev. 2014. Disponível em
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5455552>.
 Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 125.585/PE, Relator Ministra Carmen Lúcia, Brasília, 19 dez. 2014. Disponível em <
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7517255>>.
 Acesso em: 8 mar. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 90.688-5/PR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Brasília, DF, 18 set. 2007. Disponível em <
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=523331>>.
 Acesso em 8 mar. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso em Habeas Corpus nº 44.909/PE, Relator Ministro Jorge Mussi, Brasília, 25 set. 2014. Disponível em <
https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1348190&num_registro=201400220400&data=20140925&formato=PDF>.
 Acesso em: 8 mar. 2016..

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula n. 145. Disponível em <
http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200>. Acesso em: 8 mar. 2016.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade organizada & globalização desorganizada**: curso completo de acordo com a lei 12.850/13. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2014.

CANÁRIO, Pedro. Professores criticam parecer sobre prisões preventivas na "lava jato". **Revista Consultor Jurídico**, 28 nov. 2014. Disponível em <
<http://www.conjur.com.br/2014-nov-28/professores-criticam-parecer-prisao-preventiva-lava-jato>>. Acesso em 05 jun. 2016.

DALABRIDA, Sidney Eloy. A nova lei do crime organizado: Lei nº 12.850/13. **JusBrasil**, [2014]. Disponível em:
<http://henriqueziesemer.jusbrasil.com.br/artigos/121943420/a-nova-lei-do-crime-organizado-lei-n-12850-2013>. Acesso em 8 mar. 2016.

Fernando Muniz. A delação premiada no direito brasileiro. **Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, v. 10, n. 17, p.121-165, jul-dez 2011.

FERRO, Ana Luiza Almeida. Os modelos estruturais do crime organizado e das organizações criminosas. **Revista dos Tribunais**, v. 877, p. 428-465, nov. 2008.

GOMES, José Carlos. Estrutura das organizações criminosas. **Revista brasileira de ciências criminais**, ano 6, n. 22, p. 125-126, abr./jun. 1998.

GOMES, Luiz Flávio. **Há diferença entre colaboração e delação premiada?** Carta Forense, 02 dez. 2014. Disponível em <
<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/ha-diferenca-entre-colaboracao--e-delacao-premiada/14756>>. Acesso em 10 maio 2016.

GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à lei de organização criminosa: lei n. 12.850/13**. São Paulo: Saraiva, 2014.

GUERRERO, Manuel Medina. **La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales**. Madrid: McGraw-Hill, 1996.

IHERING, Rudolf Von. A luta pelo direito. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

JESUS, Damásio Evangelista de. Estágio atual da delação premiada no direito penal brasileiro. **Prática Jurídica**, ano IV, n. 45, 31 dez. 2005.

LEMONS JUNIOR, Arthur Pinto de. Crime organizado e o problema da definição jurídica de organização criminosa. **Revista dos Tribunais**, v. 901, ano 99, p. 429-447, nov. 2010.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 174. Disponível em <
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502214569/cfi/0>> Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

LEVORIN, Marco Polo. Fenômeno das Associações Ilícitas. In: MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães. **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. **Crime organizado**. São Paulo: Método, 2015.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MESSA, Ana Flavia; CARNEIRO, Jose Reinaldo Guimarães (Coord.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

MIGUEL, Alexandre. PEQUENO, Sandra Maria Nascimento de Souza. Comentários à Lei de Proteção às Vítimas, Testemunhas e Réus Colaboradores. **Revista dos Tribunais**, ano 89, v. 773, p. 425-443, mar. 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código processual penal comentado**. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 2 v. p. 501. Disponível em <
[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530969110/cfi/6/2\[;vnd.vst.idre f=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530969110/cfi/6/2[;vnd.vst.idre f=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016..

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 721. Disponível em <

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968519/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. 2 v. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5461-1/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5461-1/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover])>. Acesso em: 8 mar. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 872. Disponível em <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597006377/cfi/6/2\[;vnd.vst.idref=cover\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597006377/cfi/6/2[;vnd.vst.idref=cover])> Acesso em 30 maio 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

PAZ, Isabel Sánchez de. El coimputado que colabora con la justicia penal: Con atención a las reformas introducidas en la regulación española por las Leyes Orgánicas 7/ y 15/2003. **Revista Eletrónica de Ciencia Penal y Criminología**. RECPC 07-05, p. 02, 2005. Disponível em <http://criminet.ugr.es/recpc/07/recpc07-05.pdf>. Acesso em 27 maio 2016.

PEREIRA, Filipe Martins; SILVA, Rafael de. Análise jurídica da nova lei de organizações criminosas. **Revista de Ciência Jurídica**, v. 175, ano XXVIII, p. 178-205, jan./fev. 2014.

RODAS, Sérgio. Delação premiada não é involuntária só por acusado estar preso, diz Sérgio Moro. **Revista Consultor Jurídico**, 20 ago. 2015. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-20/delacao-premiada-presos-nao-involuntaria-moro>>. Acesso em 05 jun. 2016.

SAMPAIO, Macelo Ulisses. Delação premiada – análise crítica entre ética e a efetividade do combate ao crime organizado. **Revista Jurídica do Ministério Público de Tocantins**, ano 4, n. 6, p. 141-155, 2011.

SANTA CATARINA. Superior Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 24.167. Relator: Des. Ernani Ribeiro. Ibituba, 2 de maio de 1990. Disponível em <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=Apela%E7%E3o%20Criminal%20n.%2024.167.%20&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAFYNyAAA&categoria=a cordao>. Acesso em: 8 mar. 2016.

SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado**: documentário: força nacional de segurança pública e operação no rio de Janeiro. Crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle. São Paulo: Conceito, 2011.

SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas**: aspectos penais e processuais da lei n. 12.850/13. São Paulo: Atlas S.A, 2014.

SOUSA, Marllon. **Crime organizado e infiltração policial**: parâmetros para a validação da prova colhida no combate as organizações criminosas. São Paulo: Atlas, 2015. Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522499540/cfi/0!/4/2@100:0.00>>. Acesso em: 28 abr. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

SOUZA, Sergio Ricardo de; SILVA, Willian. **Manual de processo penal constitucional: pós-reforma de 2008**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

VASCONCELOS, Cleber Rodolfo Carvalho; MAGNO, Levy Emanuel. **Crime organizado e institutos correlatos**. São Paulo: Atlas, 2011. (Legislação penal especial). Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522465545/cfi/0!/4/2@100:0.00>> Acesso em 26 abr. 2016. Acesso restrito via Minha Biblioteca.

ANEXOS

ANEXO A – Lei nº 12.850, 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; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.

§ 1º Considera-se 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.

§ 2º Esta Lei se aplica também:

I - às infrações penais previstas em tratado ou convenção internacional quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

~~II - às organizações terroristas internacionais, reconhecidas segundo as normas de direito internacional, por foro do qual o Brasil faça parte, cujos atos de suporte ao terrorismo, bem como os atos preparatórios ou de execução de atos terroristas, ocorram ou possam ocorrer em território nacional.~~

II - às organizações terroristas, entendidas como aquelas voltadas para a prática dos atos de terrorismo legalmente definidos. (Redação dada pela lei nº 13.260, de 2016)

Art. 2º Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem impede ou, de qualquer forma, embaraça a investigação de infração penal que envolva organização criminosa.

§ 2º As penas aumentam-se até a metade se na atuação da organização criminosa houver emprego de arma de fogo.

§ 3º A pena é agravada para quem exerce o comando, individual ou coletivo, da organização criminosa, ainda que não pratique pessoalmente atos de execução.

§ 4º A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços):

I - se há participação de criança ou adolescente;

II - se há concurso de funcionário público, valendo-se a organização criminosa dessa condição para a prática de infração penal;

III - se o produto ou proveito da infração penal destinar-se, no todo ou em parte, ao exterior;

IV - se a organização criminosa mantém conexão com outras organizações criminosas independentes;

V - se as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade da organização.

§ 5º Se houver indícios suficientes de que o funcionário público integra organização criminosa, poderá o juiz determinar seu afastamento cautelar do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à investigação ou instrução processual.

§ 6º A condenação com trânsito em julgado acarretará ao funcionário público a perda do cargo, função, emprego ou mandato eletivo e a interdição para o exercício de função ou cargo público pelo prazo de 8 (oito) anos subsequentes ao cumprimento da pena.

§ 7º Se houver indícios de participação de policial nos crimes de que trata esta Lei, a Corregedoria de Polícia instaurará inquérito policial e comunicará ao Ministério Público, que designará membro para acompanhar o feito até a sua conclusão.

CAPÍTULO II

DA INVESTIGAÇÃO E DOS MEIOS DE OBTENÇÃO DA PROVA

Art. 3º Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova:

I - colaboração premiada;

II - captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos;

III - ação controlada;

IV - acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais;

V - interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica;

VI - afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica;

VII - infiltração, por policiais, em atividade de investigação, na forma do art. 11;

VIII - cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal.

§ 1º Havendo necessidade justificada de manter sigilo sobre a capacidade investigatória, poderá ser dispensada licitação para contratação de serviços técnicos especializados, aquisição ou locação de equipamentos destinados à polícia judiciária para o rastreamento e obtenção de provas previstas nos incisos II e V. (Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015)

§ 2º No caso do § 1º, fica dispensada a publicação de que trata o parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, devendo ser comunicado o órgão de controle interno da realização da contratação. (Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015)

Seção I

Da Colaboração Premiada

Art. 4º O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados:

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;

II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;

III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;

IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;

V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

§ 1º Em qualquer caso, a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração.

§ 2º Considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).

§ 3º O prazo para oferecimento de denúncia ou o processo, relativos ao colaborador, poderá ser suspenso por até 6 (seis) meses, prorrogáveis por igual período, até que sejam cumpridas as medidas de colaboração, suspendendo-se o respectivo prazo prescricional.

§ 4º Nas mesmas hipóteses do caput, o Ministério Público poderá deixar de oferecer denúncia se o colaborador:

I - não for o líder da organização criminosa;

II - for o primeiro a prestar efetiva colaboração nos termos deste artigo.

§ 5º Se a colaboração for posterior à sentença, a pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime ainda que ausentes os requisitos objetivos.

§ 6º O juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor.

§ 7º Realizado o acordo na forma do § 6º, o respectivo termo, acompanhado das declarações do colaborador e de cópia da investigação, será remetido ao juiz para homologação, o qual deverá verificar sua regularidade, legalidade e voluntariedade, podendo para este fim, sigilosamente, ouvir o colaborador, na presença de seu defensor.

§ 8º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais, ou adequá-la ao caso concreto.

§ 9º Depois de homologado o acordo, o colaborador poderá, sempre acompanhado pelo seu defensor, ser ouvido pelo membro do Ministério Público ou pelo delegado de polícia responsável pelas investigações.

§ 10. As partes podem retratar-se da proposta, caso em que as provas autoincriminatórias produzidas pelo colaborador não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor.

§ 11. A sentença apreciará os termos do acordo homologado e sua eficácia.

§ 12. Ainda que beneficiado por perdão judicial ou não denunciado, o colaborador poderá ser ouvido em juízo a requerimento das partes ou por iniciativa da autoridade judicial.

§ 13. Sempre que possível, o registro dos atos de colaboração será feito pelos meios ou recursos de gravação magnética, estenotipia, digital ou técnica similar, inclusive audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações.

§ 14. Nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de seu defensor, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade.

§ 15. Em todos os atos de negociação, confirmação e execução da colaboração, o colaborador deverá estar assistido por defensor.

§ 16. Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador.

Art. 5º São direitos do colaborador:

I - usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica;

II - ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservados;

III - ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais coautores e partícipes;

IV - participar das audiências sem contato visual com os outros acusados;

V - não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua prévia autorização por escrito;

VI - cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados.

Art. 6º O termo de acordo da colaboração premiada deverá ser feito por escrito e conter:

I - o relato da colaboração e seus possíveis resultados;

II - as condições da proposta do Ministério Público ou do delegado de polícia;

III - a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor;

IV - as assinaturas do representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor;

V - a especificação das medidas de proteção ao colaborador e à sua família, quando necessário.

Art. 7º O pedido de homologação do acordo será sigilosamente distribuído, contendo apenas informações que não possam identificar o colaborador e o seu objeto.

§ 1º As informações pormenorizadas da colaboração serão dirigidas diretamente ao juiz a que recair a distribuição, que decidirá no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

§ 2º O acesso aos autos será restrito ao juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia, como forma de garantir o êxito das investigações, assegurando-

se ao defensor, no interesse do representado, amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa, devidamente precedido de autorização judicial, ressalvados os referentes às diligências em andamento.

§ 3º O acordo de colaboração premiada deixa de ser sigiloso assim que recebida a denúncia, observado o disposto no art. 5º.

Seção II Da Ação Controlada

Art. 8º Consiste a ação controlada em retardar a intervenção policial ou administrativa relativa à ação praticada por organização criminosa ou a ela vinculada, desde que mantida sob observação e acompanhamento para que a medida legal se concretize no momento mais eficaz à formação de provas e obtenção de informações.

§ 1º O retardamento da intervenção policial ou administrativa será previamente comunicado ao juiz competente que, se for o caso, estabelecerá os seus limites e comunicará ao Ministério Público.

§ 2º A comunicação será sigilosamente distribuída de forma a não conter informações que possam indicar a operação a ser efetuada.

§ 3º Até o encerramento da diligência, o acesso aos autos será restrito ao juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia, como forma de garantir o êxito das investigações.

§ 4º Ao término da diligência, elaborar-se-á auto circunstanciado acerca da ação controlada.

Art. 9º Se a ação controlada envolver transposição de fronteiras, o retardamento da intervenção policial ou administrativa somente poderá ocorrer com a cooperação das autoridades dos países que figurem como provável itinerário ou destino do investigado, de modo a reduzir os riscos de fuga e extravio do produto, objeto, instrumento ou proveito do crime.

Seção III Da Infiltração de Agentes

Art. 10. A infiltração de agentes de polícia em tarefas de investigação, representada pelo delegado de polícia ou requerida pelo Ministério Público, após manifestação técnica do delegado de polícia quando solicitada no curso de inquérito policial, será precedida de circunstanciada, motivada e sigilosa autorização judicial, que estabelecerá seus limites.

§ 1º Na hipótese de representação do delegado de polícia, o juiz competente, antes de decidir, ouvirá o Ministério Público.

§ 2º Será admitida a infiltração se houver indícios de infração penal de que trata o art. 1º e se a prova não puder ser produzida por outros meios disponíveis.

§ 3º A infiltração será autorizada pelo prazo de até 6 (seis) meses, sem prejuízo de eventuais renovações, desde que comprovada sua necessidade.

§ 4º Findo o prazo previsto no § 3º, o relatório circunstanciado será apresentado ao juiz competente, que imediatamente cientificará o Ministério Público.

§ 5º No curso do inquérito policial, o delegado de polícia poderá determinar aos seus agentes, e o Ministério Público poderá requisitar, a qualquer tempo, relatório da atividade de infiltração.

Art. 11. O requerimento do Ministério Público ou a representação do delegado de polícia para a infiltração de agentes conterão a demonstração da necessidade da medida, o alcance das tarefas dos agentes e, quando possível, os nomes ou apelidos das pessoas investigadas e o local da infiltração.

Art. 12. O pedido de infiltração será sigilosamente distribuído, de forma a não conter informações que possam indicar a operação a ser efetivada ou identificar o agente que será infiltrado.

§ 1º As informações quanto à necessidade da operação de infiltração serão dirigidas diretamente ao juiz competente, que decidirá no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, após manifestação do Ministério Público na hipótese de representação do delegado de polícia, devendo-se adotar as medidas necessárias para o êxito das investigações e a segurança do agente infiltrado.

§ 2º Os autos contendo as informações da operação de infiltração acompanharão a denúncia do Ministério Público, quando serão disponibilizados à defesa, assegurando-se a preservação da identidade do agente.

§ 3º Havendo indícios seguros de que o agente infiltrado sofre risco iminente, a operação será sustada mediante requisição do Ministério Público ou pelo delegado de polícia, dando-se imediata ciência ao Ministério Público e à autoridade judicial.

Art. 13. O agente que não guardar, em sua atuação, a devida proporcionalidade com a finalidade da investigação, responderá pelos excessos praticados.

Parágrafo único. Não é punível, no âmbito da infiltração, a prática de crime pelo agente infiltrado no curso da investigação, quando inexigível conduta diversa.

Art. 14. São direitos do agente:

I - recusar ou fazer cessar a atuação infiltrada;

II - ter sua identidade alterada, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 9º da Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999, bem como usufruir das medidas de proteção a testemunhas;

III - ter seu nome, sua qualificação, sua imagem, sua voz e demais informações pessoais preservadas durante a investigação e o processo criminal, salvo se houver decisão judicial em contrário;

IV - não ter sua identidade revelada, nem ser fotografado ou filmado pelos meios de comunicação, sem sua prévia autorização por escrito.

Seção IV

Do Acesso a Registros, Dados Cadastrais, Documentos e Informações

Art. 15. O delegado de polícia e o Ministério Público terão acesso, independentemente de autorização judicial, apenas aos dados cadastrais do investigado que informem exclusivamente a qualificação pessoal, a filiação e o endereço mantidos pela Justiça Eleitoral, empresas telefônicas, instituições financeiras, provedores de internet e administradoras de cartão de crédito.

Art. 16. As empresas de transporte possibilitarão, pelo prazo de 5 (cinco) anos, acesso direto e permanente do juiz, do Ministério Público ou do delegado de polícia aos bancos de dados de reservas e registro de viagens.

Art. 17. As concessionárias de telefonia fixa ou móvel manterão, pelo prazo de 5 (cinco) anos, à disposição das autoridades mencionadas no art. 15, registros de identificação dos números dos terminais de origem e de destino das ligações telefônicas internacionais, interurbanas e locais.

Seção V

Dos Crimes Ocorridos na Investigação e na Obtenção da Prova

Art. 18. Revelar a identidade, fotografar ou filmar o colaborador, sem sua prévia autorização por escrito:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

Art. 19. Imputar falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente, ou revelar informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Art. 20. Descumprir determinação de sigilo das investigações que envolvam a ação controlada e a infiltração de agentes:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Art. 21. Recusar ou omitir dados cadastrais, registros, documentos e informações requisitadas pelo juiz, Ministério Público ou delegado de polícia, no curso de investigação ou do processo:

Pena - reclusão, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Parágrafo único. Na mesma pena incorre quem, de forma indevida, se apossa, propala, divulga ou faz uso dos dados cadastrais de que trata esta Lei.

CAPÍTULO III

DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 22. Os crimes previstos nesta Lei e as infrações penais conexas serão apurados mediante procedimento ordinário previsto no Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), observado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. A instrução criminal deverá ser encerrada em prazo razoável, o qual não poderá exceder a 120 (cento e vinte) dias quando o réu estiver preso, prorrogáveis em até igual período, por decisão fundamentada, devidamente motivada pela complexidade da causa ou por fato procrastinatório atribuível ao réu.

Art. 23. O sigilo da investigação poderá ser decretado pela autoridade judicial competente, para garantia da celeridade e da eficácia das diligências investigatórias, assegurando-se ao defensor, no interesse do representado, amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa, devidamente precedido de autorização judicial, ressalvados os referentes às diligências em andamento.

Parágrafo único. Determinado o depoimento do investigado, seu defensor terá assegurada a prévia vista dos autos, ainda que classificados como sigilosos, no prazo mínimo de 3 (três) dias que antecedem ao ato, podendo ser ampliado, a critério da autoridade responsável pela investigação.

Art. 24. O art. 288 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), passa a vigorar com a seguinte redação:

“Associação Criminosa

Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos.

Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente.” (NR)

Art. 25. O art. 342 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 342.

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

.....” (NR)

Art. 26. Revoga-se a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995.

Art. 27. Esta Lei entra em vigor após decorridos 45 (quarenta e cinco) dias de sua publicação oficial.

Brasília, 2 de agosto de 2013; 192º da Independência e 125º da República.