

ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO JUDICIÁRIA

Eli Gomes Novaes

ESTUDO SOBRE A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL COM FOCO
NA LEI DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

Rio de Janeiro

2019

Eli Gomes Novaes

ESTUDO SOBRE A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL COM FOCO
NA LEI DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC)
apresentado ao Curso de Pós-Graduação em
Direito Penal e Processo Penal da Escola de
Administração Judiciária (ESAJ), como
requisito parcial do título de Especialista em
Direito Penal e Processo Penal.

ORIENTADOR: Professor LUCIANO BARRETO

Rio de Janeiro

2019

Eli Gomes Novaes

ESTUDO SOBRE A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL COM FOCO
NA LEI DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

Este Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) foi considerado adequado à obtenção do título de Pós-Graduação em Direito Penal e Processo Penal e aprovado em sua forma final pelo Curso de Pós-Graduação da Escola de Administração Judiciária (ESAJ).

Rio de Janeiro, 07 de janeiro de 2020.

1º Orientador

2º Orientador

manifesto meu carinho e a minha gratidão
a familiares e amigos pelos incentivos e
compreensão de sempre.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos os professores da Escola de Administração Judiciária (Esaj) por terem contribuído com seus muitos conhecimentos acadêmicos para que eu me tornasse uma pessoa melhor intelectualmente.

Agradeço também a todos os alunos e amigos de turma, que, com certeza, fizeram com que os últimos 14 meses fossem bastante agradáveis.

RESUMO

Nem sempre os fundamentos legais utilizados para se proceder a uma investigação demonstram de forma satisfatória que a referida medida é necessária. Devidos às necessárias mudanças legislativas ocorridas, o combate às organizações criminosas ganhou meios significativos, há algum tempo reivindicados, de importância para a investigação penal. A falta de previsão legal para determinadas diligências era um dos motivos, entre outros, pelos quais muitas vezes a investigação criminal de combate às organizações criminosas se transformava em mera formalidade com poucos resultados satisfatórios. As garantias constitucionais norteadoras do processo há sempre de serem observadas não só no momento da investigação criminal mas também no decorrer do processo, tendo em vista a possibilidade de a sua não observância gerar nulidades prejudiciais à responsabilização de grupos criminosos. Os meios de combate às organizações criminosas não são uma afronta ao princípio da presunção de inocência, desde que respeitados os direitos e garantias fundamentais previstos constitucionalmente, e há maneiras eficazes no ordenamento jurídico de fazer com que as ditas garantias sejam respeitadas. A proteção das liberdades públicas fundamentais deve ser priorizada, mas sem prejuízo do prosseguimento de imprescindíveis investigações para responsabilização de organizações criminosas.

Palavras chave: organização criminosa – investigação – provas.

ABSTRACT

The legal grounds used to conduct an investigation do not always satisfactorily demonstrate that such an action is necessary. Due to the necessary legislative changes that have taken place, the fight against criminal organizations has gained significant means, sometimes claimed, of importance for criminal investigation. The lack of legal provision for certain due diligence was one of the reasons, among others, why criminal investigations into criminal organizations often turned into mere formalities with few satisfactory results. The constitutional guarantees guiding the process must always be observed not only at the time of the criminal investigation but also during the process, in view of the fact that failure to comply with them could lead to nullities harmful to the liability of criminal groups. The means of combating criminal organizations is not an affront to the presumption of innocence principle, provided that the constitutionally provided for fundamental rights and guarantees are respected, and there are effective ways in the legal system to enforce such guarantees. The protection of fundamental public freedoms must be prioritized, but without prejudice to further investigations to hold criminal organizations accountable.

Keywords: criminal organization - investigation - evidence

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
CAPITULO I	
1. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA: EVOLUÇÃO E CONCEITO NO DIREITO BRASILEIRO.....	9
2. OS TIPOS DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSAS.....	13
CAPÍTULO II	
1 A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E A OBTENÇÃO DE PROVAS NO COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS.....	17
2. A COLABORAÇÃO PREMIADA.....	17
2. 1. Conceito.....	17
2. 2. Legitimidade para a realização do acordo de colaboração premiada.....	18
3. A AÇÃO CONTROLADA NA LEI 12.850/2013.....	30
3. 1. Conceito.....	33
3. 2. Características e modo de realização da ação controlada.....	33
4. A INFILTRAÇÃO DE AGENTES.....	35
4. 1. Conceito.....	35
4. 2. Característica e modo de realização da infiltração de agentes.....	35
5. O ACESSO A REGISTROS, DADOS CADASTRAIS, DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES.....	40
5. 1. De outros acessos a bancos de dados.....	44
5. 1. 2. Empresas de transportes.....	44
CAPÍTULO III	
1. DOS CRIMES PREVISTOS NA LEI 12.850/2013.....	45
CONCLUSÃO.....	49
REFERÊNCIAS.....	51

INTRODUÇÃO

Pode-se dizer com acerto que o profissional do direito deve ser preparado para as diversas situações a serem enfrentadas na sua atuação no dia a dia, para contribuir na construção de uma sociedade que tenha como prioridade o respeito aos direitos fundamentais, apoiada na legalidade e na liberdade.

O objetivo deste trabalho é mostrar as possibilidades e necessidades de ocorrência da investigação criminal no que se refere ao combate às organizações criminosas, tendo em vista a necessidade cada vez mais de constante atualização da forma de atuação devido à diversidade de ação dos grupos criminosos.

Mostra também que nem sempre os fundamentos alegados para críticas a determinadas medidas encontra apoio fático na realidade atual, que impõem uma investigação criminal compatível com o grau de complexidade a que está sujeita a atuação das organizações em determinados setores.

A análise do caráter emergencial da construção de formas de combates diversas e sua constante atualização para melhor obtenção de provas nas fases inquisitorial e processual, possibilitando uma persecução penal que viabilize a correta e efetiva aplicação da lei penal.

As mudanças legislativas que interferiram e criaram ao longo do tempo meios de atuação mais efetivos no combate às organizações criminosas, bem como os diferentes critérios utilizados para maior eficiência na investigação criminal, com resultados que comprovam o acerto das medidas implantadas.

Não se olvida também da maior dificuldade da investigação criminal de combate às organizações criminosas em relação às outras modalidades de crimes, principalmente pela capacidade de infiltração das referidas organizações em diversos setores da sociedade, como empresarial, político, serviço público, etc.

O método aplicado para essa pesquisa será o bibliográfico, utilizando-se livros, legislação e decisões de nossos tribunais.

No primeiro capítulo, aborda-se a evolução histórica da legislação de combate às organizações criminosas no direito brasileiro; bem como o conceito de organização criminosa, e os tipos de organização criminosa e forma de atuação.

No segundo capítulo, discorre-se sobre a investigação criminal e a obtenção dos meios de prova no combate às organizações criminosas, com sobre os utilizados na investigação criminal.

Por fim, o terceiro capítulo traz os tipos penais constantes na Lei de combates às organizações criminosas, com informação de sua finalidade e classificação dos referidos tipos penais.

CAPÍTULO I

1. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA: EVOLUÇÃO E CONCEITO NO DIREITO BRASILEIRO

Seguindo diretrizes da Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), artigo 20, foram necessárias as criações e promulgações de leis para a instituição de meios de combate às Organizações Criminosas de forma definitiva, com consideráveis modificações a cada mudança legislativa.

Artigo 20 – Técnicas especiais de investigação

1. Se os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico nacional o permitirem, cada Estado Parte, tendo em conta as suas possibilidades e em conformidade com as condições prescritas no seu direito interno, adotará as medidas necessárias para permitir o recurso apropriado a entregas vigiadas e, quando o considere adequado, o recurso a outras técnicas especiais de investigação, como a vigilância eletrônica ou outras formas de vigilância e as operações de infiltração, por parte das autoridades competentes no seu território, a fim de combater eficazmente a criminalidade organizada.

2. Para efeitos de investigações sobre as infrações previstas na presente Convenção, os Estados Partes são instados a celebrar, se necessário, acordos ou protocolos bilaterais ou multilaterais apropriados para recorrer às técnicas especiais de investigação, no âmbito da cooperação internacional. Estes acordos ou protocolos serão celebrados e aplicados sem prejuízo do princípio da igualdade soberana dos Estados e serão executados em estrita conformidade com as disposições neles contidas.

3. Na ausência dos acordos ou protocolos referidos no parágrafo 2 do presente Artigo, as decisões de recorrer a técnicas especiais de investigação a nível internacional serão tomadas casuisticamente e poderão, se necessário, ter em conta acordos ou protocolos financeiros relativos ao exercício de jurisdição pelos Estados Partes interessados.

4. As entregas vigiadas a que se tenha decidido recorrer a nível internacional poderão incluir, com o consentimento dos Estados Partes envolvidos, métodos como a interceptação de mercadorias e a autorização de prosseguir o seu encaminhamento, sem alteração ou após subtração ou substituição da totalidade ou de parte dessas mercadorias.

De início, foi promulgada a Lei 9034, de 03 de maio de 1995. A referida lei causou controvérsia porque, apesar de se referir à organização criminosa na ementa e em outros dispositivos, não conceituou o que seria organização criminosa, tendo o primeiro artigo assim redigido: “Art. 1º Esta lei define e regula meios de prova e procedimentos investigatórios que versarem sobre crime resultante de ações de quadrilha ou bando”.

Mesmo com a posterior mudança da redação do artigo 1º da Lei 9034/95, efetuada com a promulgação da Lei 10.217, de 11 de abril de 2001, não foi conceituado o que seria Organização Criminosa, eis que a Lei 10.217 apenas acrescentou ao artigo 1º as denominações associação e organização criminosas.

Devido À falta de conceito de Organização Criminosa na legislação então em vigor, a jurisprudência firmou o entendimento de que o conceito de Organização Criminosa estava assente no artigo 2º da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, de 15 de novembro de 2000, em Nova York (Convenção de Palermo), cuja promulgação foi feita pelo Decreto 5015, em 12 de março de 2004:

EMENTE. PENAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. FORMMAÇÃO DE QUADRILHA. LAVAGEM DE DINHEIRO. CONCEITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA DEFINIDO NA CONVENÃO DAS NAÇÕES UNIDAS CONTRA O CRIME ORGANIZADO TRANSNACIONAL (CONVENÇÃO DE PALERMO). DECRETO LEGISLATIVO Nº 231, DE 29 DE MAIO DE 2003 E DECRETO Nº 5015, DE 12 DE MARÇO DE 2004. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. INICIAL ACUSATÓRIA QUE APONTA FATOS QUE, EM TESE, CARACTERIZAM O CRIME DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA E PERMITE O EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA, TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL EM SEDE DE HABEAS CORPUS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ORDEM DENEGADA.

1. O conceito jurídico da expressão organização criminosa ficou estabelecido em nosso ordenamento jurídico com o Decreto nº 5015, de 12 de março de 2004, que promulgou o Decreto Legislativo nº 231, de 29 de maio de 2003, que ratificou a Convenção das Nações Unidas

contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo). Precedente desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

2. Nos termos do art. 2, "a", da referida Convenção, o conceito de organização criminosa ficou definido como sendo o "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".

3. A denúncia aponta fatos que, em tese, configuram o crime de formação de quadrilha para prática de crimes de lavagem de dinheiro e contra a administração pública e somente elo datalhamento das provas próprio da instrução criminal é que se esclarecerá se houve e qual foi a participação da paciente nos delitos imputados pelo parquet, sendo certo que a extensa inicial acusatória faz menção expressa a inúmeras fraudes nas operações comerciais, existência de locações simuladas nas 90 lojas do grupo, de sonegações fiscais milionárias e "blindagem patrimonial" visando à ocultação de patrimônio dos envolvidos, não havendo que se falar, assim, em inépcia da denúncia.

4. O trancamento da ação em sede de habeas corpus é medida excepcional que somente pode ser deferida quando se mostrar evidente a atipicidade do fato, se verifique a absoluta falta de indícios de materialidade e de autoria do delito ou que esteja presente uma causa extintiva da punibilidade, hipóteses não encontradas no presente caso, pois foi apontada na denúncia pratica reiterada de fatos que, em tese, podem caracterizar a participação da paciente na prática dos crimes a ela imputados, possibilitando o pleno exercício do direito de defesa, inviabilizado, portanto, o encerramento prematuro do processo criminal em relação ao crime previsto no art. 288 do Código Penal. Precedentes desse Tribunal Superior e da Suprema Corte.

5. Habeas corpus denegado. STJ, HC 138058/RJ, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE). Sexta Turma.

Segundo o Decreto 5015/2004, o que caracterizavam as organizações criminosas eram grupo estruturado de três ou mais pessoas, existência do grupo há algum tempo, propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na própria Convenção de Palermo e intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material.

Em 24 de julho de 2012 foi promulgada a Lei 12.694, que finalmente conceituou as organizações criminosas:

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 pratica de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional.

Ver-se que tal caracterização não era muito diferente daquela prevista no Decreto 5015/2004.

Finalmente, foi promulgada a Lei 12.850/2013, que no §1º do artigo 1º conceitua que:

Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenadas 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.

Diferente da Lei 12.694/2012, a Lei 12.850/2013 trouxe significativa mudança no que caracteriza uma organização criminosa, tendo como principais o número de agentes e de pena como parâmetros, 4 (quatro) agentes e 4 (quatro) anos de pena, além de fazer menção a infrações penais, de abrangência maior, e não somente a crimes; sendo que na Lei 12.694/2012 e no Decreto 5015/2004 eram de 3 (três) agentes e pena igual ou superior a 4 (quatro) anos os parâmetros utilizados.

[...] a autoria do fato típico pode ser *individual*, se o autor realiza pessoalmente todas as características do tipo legal; pode ser *mediata*, se o autor realiza o fato típico utilizando outra pessoa como instrumento; pode ser *coletiva* (ou co-autoria), se vários autores realizam em comum o fato típico; excepcionalmente, pode ser *colateral*, se vários autores realizam independentemente um do outro o mesmo fato típico. Por outro lado, a participação no fato típico do(s) autor(es) pode ocorrer sob as formas de *instigação*, como determinação dolosa a fato doloso de outrem, e de *cumplicidade*, como ajuda dolosa a fato doloso de outrem.¹ (Grifos do autor)

2. OS TIPOS DE ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

¹ SANTOS, Juarez Cirino dos. *A Moderna Teoria do Fato Punível*. ed. 2. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2002. p. 274.

As formas de organizações criminosas são tão amplas que a única conclusão a que se chega é que o momento, o lugar e a oportunidade é que são determinantes para seu surgimento, tendo em vista a variedade de setores que estas organizações atuam, visando como principal objetivo ganhos econômicos vultosos. Isso gera para o estado a obrigação de um combate eficiente com todos os meios legais possíveis, entre outros, investimento em tecnologia para área de segurança e melhor fiscalização dos agentes responsáveis pelo combate à criminalidade – para que se ponha fim às referidas organizações, ou que pelo menos impeça sua expansão, e que sejam punidos seus integrantes.

O mau uso de recursos tecnológicos gerou a prática de atividades criminosas, como os chamados cybercrimes e as inúmeras fraudes praticadas por meio da rede. Outras atividades criminosas também são alcançadas com o uso de tecnologias, especialmente aquelas ligadas à comunicação, podendo-se referir o incremento do tráfico de drogas, de armas, de seres humanos, a falsificação de produtos e remédios e os crimes ambientais. Não somente as organizações criminosas em Rede, mas especialmente elas, souberam se adaptar e utilizar esses meios tecnológicos para a diversificação de suas atividades ilícitas, sempre realizando, não é demais lembrar, lavagem de dinheiro. Dessa forma, elas passaram a agir também a partir de negócios ilícitos, que trazem os ilícitos a reboque. Essa situação gera o seu autofinanciamento, que lhes permite incrementar cada vez mais as suas atividades, despojando, inclusive, os concorrentes, por meio da concorrência extremamente ilícita que é gerada.²

Foi-se o tempo em que, quando se falava em organização criminosa, pensava-se logo em alguma facção relacionada ao tráfico de drogas ou na antiga quadrilha do artigo 288 do Código Penal – agora associação criminosa. A evolução do crime organizado se deu de tal maneira que hoje podemos dizer que os antigos métodos de atuação ficaram ultrapassados.

As organizações criminosas se expandiram de tal maneira que hoje não há como negar que são, ou pelo menos estão, entre as mazelas que mais assombram a tranquilidade dos cidadãos, porque além de existirem em diversas formas (para o tráfico de drogas, lavagem de dinheiro, exploração de jogos de azar, etc.), tendem a cometer diversos tipos de crimes (assassinatos, roubos, extorsão, ameaças, etc.), cooptam agentes do estado, que deveriam combatê-las, para suas

² MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais e mecanismos legais. ed. 6. São Paulo: Atlas, 2016. p. 67.

fileiras – agravando situações que já não estão boas e onde já há grandes carências de políticas públicas eficientes para gerar melhores condições de vida para a população, como saúde, emprego, moradia e segurança.

A diversidade de organizações criminosas e de métodos empregados por elas também parece jogar por terra a máxima de que o crime não compensa. Temos organizações criminosas de todos os tipos e formas – organizações formadas por alguns políticos e alguns grandes empresários, que transformam as normas e regras para utilização de recursos públicos em mero faz de conta, prejudicando de forma contundente e impiedosa grande parcela da população, que fica sem acesso a serviços públicos básicos de qualidade, devido aos desvios de verbas; também há as antigas facções criminosas, que se expandiram a ponto de se tornarem organizações criminosas com tentáculos que ultrapassam as fronteiras do país, gerando verdadeiras guerras em disputas pelo comércio de drogas (agora também no atacado) e contrabando, causando a morte de várias pessoas.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA.

PRISÃO PREVENTIVA. MILÍCIA. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE INTERROMPER ATIVIDADES. HISTÓRICO CRIMINAL INDICADOR DE PERICULOSIDADE. POLICIAL MILITAR. DESVIRTUAMENTO DA ATIVIDADE. TEMOR DAS TESTEMUNHAS. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

2. Nos termos constantes da denúncia, o recorrente, juntamente com outros dois denunciados, seria chefe da milícia de Rio das Pedras, voltada para a prática de grilagem, venda e locação de imóveis, receptação de carga roubada, posse e porte ilegal de arma de fogo, extorsão de moradores e comerciantes da região, ocultação de bens, falsificação de documentos públicos, pagamento de propina a agentes públicos, agiotagem, utilização de ligações clandestinas de água e energia, homicídio e uso da força como meio de intimidação de demonstração de poder para manutenção do domínio local. Relatam os autos, ainda, a suposta infiltração da organização no

Poder Público, com alianças nas esferas federal, estadual e municipal, bem como dentro a Polícia Militar, o que evidencia a extensão do seu alcance e a necessidade de interromper suas atividades.

3. Conforme o entendimento do Supremo Tribunal Federal, "[a] necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" STF, Primeira Turma, HC n. 95.024/SP, Rel. Ministra CÁRMEM LÚCIA, DJe de 20/2/2009). No mesmo sentido é a posição desta Corte, em especial em casos como o dos autos, em que o recorrente é apontado como um dos líderes do grupo.

4. Ademais, o recorrente ostenta em seu histórico registro criminal pela suposta prática de crime doloso contra a vida, reforçando os indícios de sua periculosidade. Destaque-se que "inquéritos policiais e processos penais em andamento, muito embora não possam exasperar a pena-base, a teor da Súmula 444/STJ, constituem elementos aptos a revelar o efetivo risco de reiteração delitiva, justificando a decretação ou a manutenção da prisão preventiva" (RHC n. 68550/RN, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 31/3/2016).

5. Não se olvide, ainda, que o recorrente exercia função de policial militar, de modo que sua conduta, por si só altamente reprovável, reveste-se de especial gravidade, uma vez que representa desvirtuamento da atividade de agente de segurança pública.

6. Foram destacadas, ainda, as dificuldades na coleta de provas testemunhais, uma vez que os moradores da região demonstram temor de retaliação, relutando em prestar depoimentos, inclusive uma delas omitindo seu endereço residencial por medo, o que demonstra a necessidade da prisão também como forma de assegurar a instrução criminal.

7. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública.

8. Recurso desprovido. STJ, RHC 116294/RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Quinta Turma.

Entre as novidades de grupos criminosos, atualmente, frequentes destaques no noticiário policial vem sendo dado às organizações criminais denominadas milícias, que tem como principal característica as práticas da intimidação de comerciantes com cobrança de "taxa de segurança" – sendo que a quem não aceita a cobrança restam duas opções: vender o comércio a preço módico, com os membros da organização assumindo o empreendimento ou ficar, não pagar e correr o risco de ser assassinado – exploração clandestina de sinal de tv a cabo, exploração de venda de botijão de gás, na maioria das vezes com o depósito tendo sido tomado de um comerciante, além de extorsões e agiotagem.

Para se impor, esses grupos criminosos geralmente se valem de ameaças e elevado número de assassinatos.

O Rio de Janeiro tem enfrentado problemas sérios com a criminalidade organizada. Um deles diz respeito à criação das chamadas milícias, um grupo, como regra, paramilitar que, além de outras infrações penais, a exemplo das extorsões, infiltração na política através da coação dos eleitores para que votem no candidato por eles escolhidos, etc, dominam determinados “territórios”, que são tomados à força de outros criminosos, e passam a “administrá-los” e a realizar sua própria “justiça”, muitas vezes julgando e “condenando à morte” pessoas que praticaram um comportamento contrário às suas determinações.³

A principal dificuldade no combate à organização criminosa denominada milícia é o considerável número de agentes dos órgãos de segurança que integram esses grupos, em boa parte em posição de coando, uma vez que esses agentes têm parcela do poder estatal, que é usado para fins diversos daqueles para os quais foi concedido. A quantidade de agentes de segurança respondendo a processos em varas criminais por envolvimento em grupos de milicianos é o suficiente para se ter uma pequena noção do envolvimento dos referidos agentes. Um controle mais efetivo por parte do estado, com fiscalização pelas Corregedorias, além de ações conjuntas mais rotineiras com o Ministério Público já seria um bom início de repressão a essa cada vez mais comum adesão de agentes de segurança às organizações criminosas. Monitoramentos e diligências de comparecimento pelos órgãos de repressão em determinadas áreas e locais já inibiriam consideravelmente a integração de policiais e outros agentes de segurança a grupos criminosos.

Esses grupos podem ter maneiras diferentes, mas os objetivos são os mesmos da maioria das organizações criminosas – obter ganhos econômicos e poder.

³ GRECO, Rogério. *Atividade Policial: aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais*. ed. 2. Niterói: Impetus, 2009. p. 162.

CAPÍTULO II

1. A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E A OBTENÇÃO DE PROVAS NO COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

O inciso LIV do artigo 5º da Constituição Federal dispõe que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Já o inciso LVI do mesmo artigo 5º diz que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”.

A Lei 12.850/2013 pode ser considerada uma boa criação legislativa porque, além de manter o que havia de bom nas legislações anteriores que dispunham sobre o combate às organizações criminosas, ainda criou mecanismos para efetiva investigação criminal e obtenção de provas, com providências a serem tomadas dependendo da ocasião, sendo o bom uso dos meios criados, com os cuidados necessários para garantia dos direitos fundamentais e da legalidade, de grande valia para apuração de crimes praticados pelas mencionadas organizações.

2. A COLABORAÇÃO PREMIADA

2.1. Conceito

O caput do artigo 4º da Lei 12.850/2013 dispõe que:

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 [...].

Colaboração premiada é uma negociação que uma pessoa investigada ou acusada faz com o Ministério Público, ou delegado de polícia, com a finalidade de ceder informações, tendo como contrapartida auferir benefícios.

Não há divergências doutrinárias sobre o conceito de colaboração premiada, mas sim apenas tentativas de correção vocabular relacionadas à abrangência de termos.

Com efeito, a colaboração premiada não é outra coisa senão uma confissão, embora com outro nome e com uma disciplina jurídico-penal própria, especial. E a confissão é tão legítima quanto qualquer outro meio de prova. Afinal, o investigado ou acusado, no exercício da ampla defesa, tem o direito de confessar – ou não confessar – o delito, com todas as suas circunstâncias, mencionando coautores e partícipes do crime, inclusive. O que não seria possível, moral ou juridicamente, é coagir o réu a confessar um crime ou proibi-lo de livremente confessá-lo.⁴

A colaboração premiada consiste no meio especial de obtenção de prova – técnica especial de investigação – por meio do qual o coautor ou partícipe, visando alcançar algum prêmio legal (redução de pena, perdão judicial, cumprimento de pena em regime diferenciado etc.), coopera com os órgãos de persecução penal confessando seus atos e fornecendo informações objetivamente eficazes quanto à identidade dos demais sujeitos do crime, à materialidade das infrações penais por eles cometidas, a estrutura da organização criminosa, a recuperação de ativos, a prevenção de delitos ou a localização de pessoas.⁵

Dentro desse amplo contexto, vamos encontrar a delação e a colaboração premiada, mas, o primeiro ponto que se tem de acentuar é que, apesar de serem dadas como equivalentes, devem ser diferenciadas as expressões “colaboração premiada” e “delação premiada”. A primeira é mais abrangente e a segunda mais restrita. Na primeira hipótese o investigado assume a autoria, informando sobre localização do grupo criminosos, do produto do crime, sem incriminar terceiros diretamente. Já no que diz respeito à delação premiada, temos uma verdadeira chamada de corrêu, pois, além de confessar a autoria ou a participação, incrimina terceiros.⁶

2.2. Legitimidade para a realização do acordo de colaboração premiada

⁴ QUEIROZ, Paulo. *Ensaios: direito, política, religião*. ed. 3. Salvador: Juspoivm, 2017.p. 145.

⁵ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius. *Crime Organizado*. ed. 4. São Paulo: Método, 2018. P. 174-175.

⁶ POLASTRI, Marcellus. *A Prova Penal*. ed. 4. Salvador: Juspoivm, 2018. p. 251-252.

As partes que podem fazer o acordo podem fazer o acordo de colaboração premiada são o investigado ou acusado com o Ministério Público ou o delegado de polícia, devendo haver o acompanhamento de Defensor Público ou Advogado. O juiz não poderá intervir nas negociações para elaboração do acordo de colaboração premiada, tendo em vista a obrigatoriedade de se manter imparcial, por ser a colaboração premiada uma forma de obtenção de prova.

Habeas corpus. Impetração contra ato de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Conhecimento. Empate na votação. Prevalência da decisão mais favorável ao paciente (art. 146, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Inteligência do art. 102, I, i, da Constituição Federal. Mérito. Acordo de colaboração premiada. Homologação judicial (art. 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/13). Competência do relator (art. 21, I e II, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Decisão que, no exercício de atividade de deliberação, se limita a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo. Ausência de emissão de qualquer juízo de valor sobre as declarações do colaborador. Negócio jurídico processual personalíssimo. Impugnação por coautores ou partícipes do colaborador. Inadmissibilidade. Possibilidade de, em juízo, os partícipes ou os coautores confrontarem as declarações do colaborador e de impugnarem, a qualquer tempo, medidas restritivas de direitos fundamentais adotadas em seu desfavor. Personalidade do colaborador. Pretendida valoração como requisito de validade do acordo de colaboração. Descabimento. Vetor a ser considerado no estabelecimento das cláusulas do acordo de colaboração - notadamente na escolha da sanção premial a que fará jus o colaborador -, bem como no momento da aplicação dessa sanção pelo juiz na sentença (art. 4º, § 11, da Lei nº 12.850/13). Descumprimento de anterior acordo de colaboração. Irrelevância. Inadimplemento que se restringiu ao negócio jurídico pretérito, sem o condão de contaminar, a priori, futuros acordos de mesma natureza. Confisco. Disposição, no acordo de colaboração, sobre os efeitos extrapenais de natureza patrimonial da condenação. Admissibilidade. Interpretação do art. 26.1 da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), e do art. 37.2 da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (Convenção de Mérida). Sanção premial. Direito subjetivo do colaborador caso sua colaboração seja efetiva e produza os resultados almejados. Incidência dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança. Precedente. Habeas corpus do qual se conhece. Ordem denegada. 1. Diante do empate na votação quanto ao conhecimento de habeas corpus impetrado para o Pleno contra ato de Ministro, prevalece a decisão mais favorável ao paciente, nos termos do art. 146, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Conhecimento do habeas corpus, nos termos do art. 102, I, "i", da Constituição Federal. 2. Nos termos do art. 21, I e II, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, o relator tem poderes instrutórios para ordenar, monocraticamente, a realização de quaisquer meios de obtenção de prova (v.g., busca e apreensão, interceptação telefônica, afastamento de sigilo bancário e

fiscal). 3. Considerando-se que o acordo de colaboração premiada constitui meio de obtenção de prova (art. 3º da Lei nº 12.850/13), é indubitável que o relator tem poderes para, monocraticamente, homologá-lo (art. 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/13). 4. A colaboração premiada é um negócio jurídico processual, uma vez que, além de ser qualificada expressamente pela lei como “meio de obtenção de prova”, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual, ainda que se agregue a esse negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração. 5. A homologação judicial do acordo de colaboração, por consistir mesma natureza. Confisco. Disposição, no acordo de colaboração, sobre os efeitos extrapenais de natureza patrimonial da condenação. Admissibilidade. Interpretação do art. 26.1 da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), e do art. 37.2 da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (Convenção de Mérida). Sanção premial. Direito subjetivo do colaborador caso sua colaboração seja efetiva e produza os resultados almejados. Incidência dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança. Precedente. Habeas corpus do qual se conhece. Ordem denegada. 1. Diante do empate na votação quanto ao conhecimento de habeas corpus impetrado para o Pleno contra ato de Ministro, prevalece a decisão mais favorável ao paciente, nos termos do art. 146, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Conhecimento do habeas corpus, nos termos do art. 102, I, “I”, da Constituição Federal. 2. Nos termos do art. 21, I e II, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, o relator tem poderes instrutórios para ordenar, monocraticamente, a realização de quaisquer meios de obtenção de prova (v.g., busca e apreensão, interceptação telefônica, afastamento de sigilo bancário e fiscal). 3. Considerando-se que o acordo de colaboração premiada constitui meio de obtenção de prova (art. 3º da Lei nº 12.850/13), é indubitável que o relator tem poderes para, monocraticamente, homologá-lo (art. 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/13). 4. A colaboração premiada é um negócio jurídico processual, uma vez que, além de ser qualificada expressamente pela lei como “meio de obtenção de prova”, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual, ainda que se agregue a esse negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração. 5. A homologação judicial do acordo de colaboração, por consistir em exercício de atividade de delibação, limita-se a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo, não havendo qualquer juízo de valor a respeito das declarações do colaborador. 6. Por se tratar de negócio jurídico personalíssimo, o acordo de colaboração premiada não pode ser impugnado por coautores ou partícipes do colaborador na organização criminosa e nas infrações penais por ela praticadas, ainda que venham a ser expressamente nominados no respectivo instrumento no “relato da colaboração e seus possíveis resultados” (art. 6º, I, da Lei nº 12.850/13). 7. De todo modo, nos procedimentos em que figurarem como imputados, os coautores ou partícipes delatados - no exercício do contraditório - poderão confrontar, em juízo, as declarações do

colaborador e as provas por ele indicadas, bem como impugnar, a qualquer tempo, as medidas restritivas de direitos fundamentais eventualmente adotadas em seu desfavor. 8. A personalidade do colaborador não constitui requisito de validade do acordo de colaboração, mas sim vetor a ser considerado no estabelecimento de suas cláusulas, notadamente na escolha da sanção premial a que fará jus o colaborador, bem como no momento da aplicação dessa sanção pelo juiz na sentença (art. 4º, § 11, da Lei nº 12.850/13). 9. A confiança no agente colaborador não constitui elemento de existência ou requisito de validade do acordo de colaboração. 10. Havendo previsão em Convenções firmadas pelo Brasil para que sejam adotadas “as medidas adequadas para encorajar” formas de colaboração premiada (art. 26.1 da Convenção de Palermo) e para “mitigação da pena” (art. 37.2 da Convenção de Mérida), no sentido de abrandamento das consequências do crime, o acordo de colaboração, ao estabelecer as sanções premiais a que fará jus o colaborador, pode dispor sobre questões de caráter patrimonial, como o destino de bens adquiridos com o produto da infração pelo agente colaborador. 11. Os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança tornam indeclinável o dever estatal de honrar o compromisso assumido no acordo de colaboração, concedendo a sanção premial estipulada, em exercício de atividade de delibação, limita-se a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo, não havendo qualquer juízo de valor a respeito das declarações do colaborador. 6. Por se tratar de negócio jurídico personalíssimo, o acordo de colaboração premiada não pode ser impugnado por coautores ou partícipes do colaborador na organização criminosa e nas infrações penais por ela praticadas, ainda que venham a ser expressamente nominados no respectivo instrumento no “relato da colaboração e seus possíveis resultados” (art. 6º, I, da Lei nº 12.850/13). 7. De todo modo, nos procedimentos em que figurarem como imputados, os coautores ou partícipes delatados - no exercício do contraditório - poderão confrontar, em juízo, as declarações do colaborador e as provas por ele indicadas, bem como impugnar, a qualquer tempo, as medidas restritivas de direitos fundamentais eventualmente adotadas em seu desfavor. 8. A personalidade do colaborador não constitui requisito de validade do acordo de colaboração, mas sim vetor a ser considerado no estabelecimento de suas cláusulas, notadamente na escolha da sanção premial a que fará jus o colaborador, bem como no momento da aplicação dessa sanção pelo juiz na sentença (art. 4º, § 11, da Lei nº 12.850/13). 9. A confiança no agente colaborador não constitui elemento de existência ou requisito de validade do acordo de colaboração. 10. Havendo previsão em Convenções firmadas pelo Brasil para que sejam adotadas “as medidas adequadas para encorajar” formas de colaboração premiada (art. 26.1 da Convenção de Palermo) e para “mitigação da pena” (art. 37.2 da Convenção de Mérida), no sentido de abrandamento das consequências do crime, o acordo de colaboração, ao estabelecer as sanções premiais a que fará jus o colaborador, pode dispor sobre questões de caráter patrimonial, como o destino de bens adquiridos com o produto da infração pelo agente colaborador. 11. Os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança tomam indeclinável o dever estatal de honrar o compromisso assumido no acordo de

colaboração, concedendo a sanção premial estipulada, legítima contraprestação ao adimplemento da obrigação por parte do colaborador. 12. Habeas corpus do qual se conhece. Ordem denegada. STF, HC 127483/PR, Rel. Min. Dias Tóffoli. Pleno.

O artigo 4º (quarto) da Lei 12.850/2013 não deixa dúvida de que a parte que fizer a colaboração premiada deverá atuar em dois momentos, eis que expressamente dispõe que receberá os benefícios “aquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal”.

A colaboração premiada sem a presença do defensor do acusado gera nulidade do feito.

EMENTA: AÇÃO PENAL. APELAÇÃO. CRIMES DE PECULATO, FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO E INEXIGÊNCIA IRREGULAR DE LICITAÇÃO. CONCURSO DE PESSOAS. PRELIMINARES DE ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA, FALTA DE ACESSO À ÍNTEGRA DAS MÍDIAS DE ÁUDIOS CAPTADOS NOS AUTOS, ILICITUDE DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL, AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES QUANTO À EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS, VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO JUÍZO NATURAL E DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ, NULIDADE DA SENTENÇA, INOBSERVÂNCIA DAS PROVAS DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO E PREJULGAMENTO: REJEITADAS. ALEGAÇÕES DE IMPEDIMENTO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA E AUSÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA DURANTE O INTERROGATÓRIO DE CORRÉUS: ACOLHIDAS PARCIALMENTE. PREJUDICIAL DE MÉRITO: PRESCRIÇÃO. REJEITADA. MÉRITO: PARCIAL PROVIMENTO DOS RECURSOS DE APELAÇÃO DE JOUMAR BATISTA DA CÂMARA, ROGÉRIO JUSSIER RAMALHO, VALTER SANDI DE OLIVEIRA COSTA, WELBERT MARINHO ACCIOLY, SÉRGIO ROBERTO DE ANDRADE REBOUÇAS E JELSON DE LIMA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO DE APELAÇÃO DE ANTÔNIO PATRIOTA DE AGUIAR COM RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO. 1. Contando o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte com quinze desembargadores, tendo oito deles se declarado impedidos ou suspeitos para atuar no processo, a competência, por determinação constitucional expressa, passa ao Supremo Tribunal Federal. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal é de que a competência para processar e julgar crimes sobre desvio de verbas públicas estaduais ou municipais, mesmo provenientes de repasse da União, é do Poder Judiciário estadual, ressalva feita a casos em que a verba ainda não tenha sido incorporada ao orçamento do Estado ou do Município: Precedentes. 3. Em segundo grau de jurisdição, o então Procurador-Geral de Justiça, que assinou a denúncia, apresentou memorial, o que infringe o inc. III do art. 252 e a parte final do art. 258 do Código de Processo Penal. Determinado o desentranhamento do memorial. 4. Sempre que as defesas solicitaram acesso aos áudios das interceptações telefônicas o pedido foi imediatamente atendido, não havendo que se cogitar de cerceamento. 5. O sigilo bancário pessoal do recorrente foi quebrado em curso inquérito penal, no qual se pleiteava o rastreamento do dinheiro tido por questionável em sua licitude e sua

repartição entre os autores dos atos. Quebra de sigilo da fita detalhe do banco ocorrido por ordem judicial. Inexistência de ilicitude: Precedentes. 6. Apesar de a defesa não ter sido notificada da expedição da carta precatória, foi intimada, com antecedência, sobre a data de realização do ato processual. Testemunhas ouvidas unânimes que não tinham conhecimento sobre os fatos narrados nos autos. Ausência de prejuízo: Precedentes. 7. O Supremo Tribunal e o Superior Tribunal de Justiça firmaram que o indevido cerceamento ao direito de realizar perguntas é causa de nulidade do processo. **A ausência de advogados dos corréus ao interrogatório de acusado diverso, desde que devidamente intimados, não gera nulidade, pela faculdade da participação. Excepciona-se a regra da faculdade da participação quando há a imputação de crimes pelo interrogado aos demais réus, como nos casos de colaboração premiada.** Mesmo com a declaração de nulidade das imputações constantes do interrogatório do delator, subsistem elementos de prova material e testemunhal suficientes, autônomos e independentes, para além de dúvida razoável, a sustentar a condenação do recorrente. Nulidade reconhecida, com base nos arts. 563 e 566 do CPP, apenas para declarar a imprestabilidade do interrogatório do delator em relação ao recorrente, sem determinação de repetição dos atos do processo, decisão tomada, no ponto, por maioria. 8. Ação penal distribuída, por sorteio, à 6ª Vara Criminal da Comarca de Natal/RN, órgão jurisdicional previamente constituído para processar crimes, não havendo, portanto, que se cogitar de tribunal de exceção. Demonstrado que o processo foi deslocado ao juízo da 8ª Vara Criminal após outros magistrados, atendidas as regras legais de substituição, declararem que não poderiam atuar no feito, observando-se as regras de competência previamente estabelecidas. 9. O juiz sentenciante foi o responsável pela oitiva de diversas testemunhas e pelo encerramento da instrução. É assente na doutrina e na jurisprudência que o juiz que deve sentenciar o processo é aquele que concluiu a instrução e não um dos que eventualmente também tenham participado dessa fase processual: Precedentes. 10. Sentença condenatória expressa ao fundamentar os elementos de fato e de direito que conduziram à convicção do julgador quanto à configuração da prática delitiva, tendo sido rebatidas todas as teses da defesa do acusado. 11. Na parte em que analisou o delito de peculato, o juiz de primeiro grau ateve-se, pormenorizadamente, também aos fatos e à autoria imputados ao recorrente quanto à inexigibilidade indevida de licitação. O procedimento administrativo de inexigibilidade de licitação foi devidamente analisado pelo magistrado sentenciante. Não se há de cogitar de prejulgamento: somente após longa exposição sobre os fatos e as provas da materialidade e da autoria delitiva constantes nos autos o juiz sentenciante, de maneira fundamentada, proferiu sua decisão condenatória. 12. O último marco interruptivo da prescrição foi a sentença condenatória. Lapso temporal necessário para o reconhecimento da extinção da punibilidade somente ocorrerá em setembro de 2023. Recorrente que completou 70 anos em 2015, após a prolação da sentença. Lei expressa em determinar redução do prazo prescricional pela metade quando o réu for maior de 70 anos na data da sentença, o que não ocorreu na espécie: Precedentes. 13. Materialidade e autoria do crime de peculato

devidamente demonstradas quanto aos recorrentes Jaelson de Lima, Joumar Batista da Câmara, Rogério Jussier Ramalho, Sérgio Roberto de Andrade Rebouças, Valter Sandi de Oliveira Costa e Welbert Marinho Accioly. Quanto ao recorrente Antônio Patriota de Aguiar, demonstrada a prática do crime de peculato culposo. Com a desclassificação do crime, deve ser declarada extinta a punibilidade do recorrente pela superveniência da prescrição da pretensão punitiva, mesmo considerada a pena máxima em abstrato. 14. Materialidade e autoria do crime de falsificação de documento público devidamente demonstradas quanto aos recorrentes Jaelson de Lima, Rogério Jussier Ramalho e Sérgio Roberto de Andrade Rebouças. 15. Materialidade e autoria do crime de inexigência indevida de licitação devidamente demonstradas quanto aos recorrentes Valter Sandi de Oliveira Costa, Rogério Jussier Ramalho, Jaelson de Lima, Sérgio Roberto de Andrade Rebouças e Welbert Marinho Accioly. Conduta atípica do recorrente Antônio Patriota de Aguiar, por inexistir a modalidade culposa desse delito. 16. Prática dos atos de inexigibilidade indevida de licitação autônoma em relação ao delito de peculato: sem relação entre eles de necessidade da prática de um delito para o sucesso do outro. Não se há cogitar de aplicação do princípio da consunção entre os crimes. 17. A falsificação da assinatura de cheque era prescindível para o sucesso do crime de peculato: o acusado Elias Avelino dos Santos, beneficiário do título de crédito, estava envolvido no esquema criminoso, compareceu à agência bancária quando da suspeita da falsificação de sua assinatura, tendo chancelado o pagamento do numerário. Não se há aventar de aplicação do princípio da consunção entre os crimes. 18. A utilização de três circunstâncias judiciais desfavoráveis para aumentar a pena-base dos recorrentes em patamar aproximado ao ponto médio das penas não evidencia ilegalidade. Penas aplicadas aos delitos de peculato e falsificação de documento público observaram esses parâmetros. Fixação da pena-base pelo crime de inexigibilidade de licitação: definição em montantes próximos à pena máxima de 5 anos. Parcial provimento aos recursos interpostos no ponto, para que a pena-base pelo crime do art. 89 da Lei n. 8.666/1993, em relação a todos os acusados, seja de 3 anos e 6 meses de detenção, fixada como pena definitiva, à míngua de agravantes, atenuantes, causas de aumento ou de diminuição. Voto médio tomado em benefício dos réus. 19. Recorrente Joumar Batista Câmara: não comprovada circunstância legal para atenuar a pena definida, tampouco se constatando circunstância juridicamente relevante apta a conduzir ao resultado pretendido. Quanto às causas de diminuição da pena, devem estar expressamente previstas na legislação: situação do recorrente não enquadrável em hipótese legal permissiva de redução de sua pena. 20. No rol de incidência da causa especial de aumento de pena, entre os entes da Administração Pública indireta, não há menção às autarquias. Analogia para entender que os servidores ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou de assessoramento das autarquias também estariam sujeitos à majorante. Pelo princípio da legalidade penal estrita, inadmissível o aproveitamento da analogia in malam partem. Recorrentes que não poderiam ter a pena majorada em um terço, na forma prevista no § 2º do art. 327 do Código Penal. 21. Crimes praticados com violação de dever com a

Administração Pública. Pena aplicada em patamar superior a 4 anos. Aplicabilidade do efeito específico da sentença condenatória consistente na perda do cargo público. 22. Para efeito da interrupção do prazo prescricional (art. 117, IV, do Código Penal), a data legal é a da sessão de julgamento desta ação penal, quando se torna pública a prestação jurisdicional penal condenatória. 23. Parcial provimento à apelação criminal de Jaelson de Lima, Welbert Marinho Accioly, Joumar Batista Câmara, Valter Sandi de Oliveira Costa, Rogério Jussier Ramalho e Sérgio Roberto de Andrade Rebouças. Provimento da apelação criminal de Antônio Patriota de Aguiar com declaração de extinção de punibilidade pela superveniência da prescrição. AO 2093/RN, Rel. Min. Carmen Lúcia. Segunda Turma. (Grifei)

O acordo de colaboração premiada deve ser realizado nos termos do artigo 6º da Lei 12.850/2013, segundo o qual:

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

A colaboração premiada poderá ser realizada a qualquer tempo, durante a investigação, no curso do processo e até após o trânsito em julgado – já em fase de execução.

Deve constar do acordo de colaboração premiada de forma específica as medidas para proteção do colaborador e, se for necessário, para sua família. O objetivo da determinação é proteger o colaborador e sua família de possíveis represálias por parte de delatados. É comum agente de fato criminoso sofrer ameaças e até mesmo serem vítimas em emboscadas de antigos comparsas pelo motivo de não querer mais participar de empreitadas criminosas com o grupo. Imagine a situação de ex-membro de organização criminosa que concordou em fazer uma colaboração premiada. A fim de eliminar riscos à integridade física do colaborador por parte de integrantes da organização criminosa, foram criadas medidas previstas no artigo 5º da Lei 12.850/2013:

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 conato visual com os outros acusados;

V – não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua previa autorização;

VI – cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados.

Usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica significa que meios de proteção a testemunhas e a acusados poderão ser utilizados para proteção do investigado ou acusado colaborador, como por exemplo a Lei 9807/99, artigos 13, 14 e 15:

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.

Art. 15. Serão aplicadas em benefício do colaborador, na prisão ou fora dela, medidas especiais de segurança e proteção a sua integridade física, considerando ameaça ou coação eventual ou efetiva.

§ 1º Estando sob prisão temporária, preventiva ou em decorrência de flagrante delito, o colaborador será custodiado em dependência separada dos demais presos.

§ 2º Durante a instrução criminal, poderá o juiz competente determinar em favor do colaborador qualquer das medidas previstas no art. 8º desta Lei.

§ 3º No caso de cumprimento da pena em regime fechado, poderá o juiz criminal determinar medidas especiais que proporcionem a segurança do colaborador em relação aos demais apenados.

Ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservadas, bem como ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais coautores e partícipes, além de participar das audiências sem contato visual com os outros acusados também tem o objetivo de preservar a integridade física do colaborador. É difícil acreditar que nada aconteceria com o colaborador se todos seus dados qualificativos permanecessem inalterados após formular um acordo de colaboração premiada, podendo se dizer o mesmo em relação à condução do colaborador com os demais coautores e partícipes.

O cumprimento de pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados é medida que se impõe. Colocar delator para cumprir pena no mesmo estabelecimento penal onde delatados cumprem, praticamente seria o mesmo que condená-lo à morte. Apesar de todos os esforços feitos, o sistema penitenciário ainda se pauta pela falta de segurança, bastando uma simples observação nas fugas e rebeliões, que são rotineiras e constantes nos presídios do país, com agressão a detentos e servidores, e até morte de detentos por decapitação. Num cenário desse, o melhor mesmo é que o delator cumpra pena ou fique acautelado preventivamente em estabelecimento diverso daquele onde o(s) delatado(s) cumpre(m) suas condenações.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. DECISÃO JUDICIAL QUE INDEFERIU PLEITO DE CONVERSÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE POR OUTRA SUBSTITUTIVA (PENA PECUNIÁRIA). ALEGADO RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA E À VIDA DO RECORRENTE, EX-POLICIAL CIVIL, CONDENADO NOS MOLDES DO ART. 12, DA LEI Nº 10.826/2003, NA PENA DE 01 (UM) ANO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. AGRAVANTE QUE CELEBROU ACORDO DE DELAÇÃO PREMIADA NO FEITO PENAL Nº 0038368.51.2015.8.19.0001. POSSÍVEL PROXIMIDADE COM PARENTES DE DELATADOS, SENDO ESTES, EM SUA MAIORIA, POLÍCIAIS CIVIS. ART. 148, DA LEP. ESPÉCIE DE PENA COBERTA PELO MANTO DA COISA

JUL-GADA. PRETENDIDA CONVERSÃO NÃO PRE-VISTA EM LEI. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO, APENAS, DA FORMA DE CUMPRIMENTO DA PENA SUBSTITUTIVA, AJUSTANDO-A ÀS CONDIÇÕES PESSOAIS DO CONDENADO E AO LOCAL DE CUMPRIMENTO. PARCIAL PROVI-MENTO DO RECURSO.

1. Cuida-se de Agravo em Execução interposto por Rogério Rodrigues França, ex-policial, insurgindo-se em face da decisão que indeferiu pedido de con-versão de pena restritiva de direito, por outra pena substitutiva. Em suas razões, narra o agravante que foi condenado nos moldes do art. 12, da Lei nº 10.826/03, tendo sido apenado com 1 ano de de-tenção, substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade. Após entrevista com a assistente social, o mesmo foi encaminhado para a instituição “Lar de Betânia”, localizado em Jaca-repaguá, para dar cumprimento à reprimenda.

2. Relata que, no curso do processo de nº 0038368.51.2015.8.19.0001, que tramitou na 16ª Vara Criminal da Capital, houve acordo de colabo-ração premiada (Lei 12.850/13), celebrado entre o mesmo/colaborador e a Justiça Estadual. Em razão desse acordo, corre risco de vida, notadamente se prestar serviços em instituição localizada no bairro supracitado.

3. No caso em apreço, pretende o agravante a con-versão da pena de prestação de serviços à comuni-dade, por uma de prestação pecuniária.

4. Com efeito, em se tratando de local público de cumprimento da reprimenda, e de fácil acesso, ha-vendo fundado risco à integridade física do pacien-te, e quiçá, à sua vida, ante a eventual proximidade com parentes de delatados, sendo esses, em sua maioria, policiais civis, os motivos invocados devem ser, de fato, sopesados.

5. Contudo, a pretendida alteração da espécie de pena fixada não se afigura possível, a uma por au-sência de expressa previsão legal, e a duas, por estar coberta pelo manto da coisa julgada a pena substitutiva de prestação de serviços à comunidade.

6. Gize-se que o art. 148, da LEP, apenas permite ao Magistrado alterar a forma de cumprimento da sanção, a fim de se ajustar às condições pessoais do condenado, e às características do estabelecimento onde a medida será cumprida, inexistindo autorização legal para a conversão da pena anteri-ormente fixada.

7. Logo, em se tratando de título judicial executivo, não cabe mais ao Juízo da Execução, em nova de-cisão, converter a penalidade imposta, sob risco de afronta aos princípios constitucionais da coisa jul-gada e da segurança jurídica.

8. Sendo assim, afigura-se possível, tão somente, o ajuste da pena às condições pessoais do conde-nado e ao local de cumprimento. Reputo que este pode ser modificado pelo Magistrado, notadamente diante das razões fáticas ora alegadas.

9. A decisão atacada merece reforma, apenas no ponto em destaque. Precedentes.

Parcial provimento do recurso para, tão somen-te, determinar a alteração do local de cumpri-mento da pena de prestação de serviços à co-munidade, para outra instituição situada fora dos limites da região de Jacarepaguá, nesta ci-dade, a ser designada pelo Juízo da VEP, em conformidade com as condições pessoais do apenado.

TJRJ, Oitava Câmara Criminal, Ag. Ex. 0030325-26.2018.8.19.0000, Rel. Des. Cláudio Tavares de Oliveira Junior.

O acordo da colaboração premiada deverá ser feito por escrito, com os termos dos incisos do artigo 6º da Lei 12.850/2013. Primeiramente, seria difícil a homologação do acordo pelo juiz se este não fosse por escrito. A não ser no caso de declaração reduzida a termo, mas haveria a presença do magistrado, e a lei expressamente veda a participação do juiz na elaboração do acordo de colaboração premiada.

Uma outra justificativa para que o termo de colaboração premiada seja por escrito é que possibilita verificar se as informações passadas pelo colaborador levaram aos resultados previstos nos incisos do artigo 4º da Lei de combate às organizações criminosas, possibilitando ao juiz verificar a quais benefícios o colaborador tem direito devido aos resultados obtidos.

As condições da proposta do Ministério Público ou do delegado de polícia serão de acordo com o caso concreto, eis que não seria possível padronizar propostas de acordo de colaboração premiada, bastando citar como motivo a diversidade dos meios de atuação e as várias espécies de organização criminosas. A Lei exige ainda a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor; e as assinaturas de todos – representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor.

Segundo o artigo 7º da Lei 12.850/2013:

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.

A elaborado e assinado o acordo, o procedimento deve ser lacrado e levado à distribuição sem nenhuma anotação, após deve ser encaminhado para o juízo competente a fim de que seja apreciado o pedido de homologação. O sigilo se justifica porque se for possível a identificação do colaborador, este poderia sofrer represálias antes mesmo da apuração da procedência de suas informações.

Não é de menos importância mencionar que caso conste no termo de colaboração premiada, ou posteriormente haja manifestação do Ministério Público no sentido de conceder ao colaborador perdão judicial, o juiz, não concordando, poderá aplicar o artigo 28 do Código de Processo Penal, previsão contida no §2º do artigo 4º da Lei 12. 850/2013.

3. A AÇÃO CONTROLADA NA LEI 12.850/2013

Antes da sistematização da ação controlada feita pela atual Lei de combate ao crime organizado, a referida ação controlada era aplicada dispersamente em alguma leis penais extravagantes, sendo as mais distantes a Lei 9034/1995 – antigo estatuto de combate ao crime organizado, já revogada –, Lei 9613/1998 (crime de lavagem e ocultação de bens), que no artigo 4º-B dispõe “A ordem de prisão de pessoas ou as medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores poderão ser suspensas pelo juiz, ouvido o Ministério Público, quando a sua execução imediata puder comprometer as investigações”, além da Lei 11.343/2006 (tráfico de drogas) que no inciso II do artigo 53 diz:

II - a não-atuação policial sobre os portadores de drogas, seus precursores químicos ou outros produtos utilizados em sua produção, que se encontrem no território brasileiro, com a finalidade de identificar e responsabilizar maior número de integrantes de operações de tráfico e distribuição, sem prejuízo da ação penal cabível.

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO CONTROLADA E INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. VALIDADE DAS PROVAS OBTIDAS.

ABSOLVIÇÃO. SÚMULA N. 7 DO STJ. CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. COMPETÊNCIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ENTRADA EM VIGOR DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. VALIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

1. Eventual negativa de vigência a dispositivo constitucional não é passível de ser discutida em recurso especial. Matérias como tal, por expressa determinação da Constituição, devem ser analisadas pelo Supremo Tribunal Federal.

2. É inviável o exame, em recurso especial, de apontada ofensa a dispositivo de Constituição estadual, haja vista que o recurso especial é destinado, tão somente, à uniformização da interpretação do direito federal.

3. Uma vez que o Tribunal de origem considerou estar devidamente fundamentada a decisão que deferiu a quebra do sigilo telefônico, à luz dos requisitos constantes da Lei n. 9.296/1996, e haver sido a medida excepcional conduzida dentro dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, com a descrição, de maneira clara, da situação objeto da investigação, não há como concluir pela nulidade das provas obtidas mediante escutas telefônicas.

4. A figura do flagrante diferido nada mais é do que o ato de protelar uma intervenção policial no tempo, retardando o momento da prisão em flagrante, para que ela se concretize em momento mais adequado e eficaz do ponto de vista da colheita de provas e do fornecimento de informações sobre as atividades dos investigados. Trata-se, portanto, de uma regra excepcional, que permite à polícia, em casos restritos, a faculdade de retardar ou prorrogar a efetuação da prisão em flagrante.

5. Embora o art. 53, I, da Lei n. 11.343/2006 permita o procedimento investigatório relativo à ação controlada, mediante autorização judicial e após ouvido o Ministério Público, certo é que essa previsão visa a proteger o próprio trabalho investigativo, afastando eventual crime de prevaricação ou infração administrativa por parte do agente policial que aguarda, observa e monitora a atuação dos suspeitos e não realiza a prisão em flagrante assim que toma conhecimento acerca da ocorrência do delito. 6. Ainda que, no caso, não tenha havido prévia autorização judicial para a ação controlada, não há como reputar ilegal a prisão em flagrante dos recorrentes, tampouco como considerar nulas as provas obtidas por meio da intervenção policial. Isso porque a prisão em flagrante dos acusados não decorreu de um conjunto de circunstâncias preparadas de forma insidiosa, porquanto ausente, por parte dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante, prática tendente a preparar o ambiente de modo a induzir os réus à prática delitiva. Pelo contrário, por ocasião da custódia, o crime a eles imputado já havia se consumado e, pelo caráter permanente do delito, protraui-se no tempo até o flagrante. 7. Para entender-se pela absolvição dos recorrentes em relação aos crimes que lhes foram imputados, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência, conforme cediço, incabível em recurso especial, consoante enunciado na Súmula n. 7 do STJ.

8. Uma vez evidenciada a reiteração indicativa de delinquência habitual ou profissional, impossível reconhecer a continuidade delitiva em favor dos recorrentes.

9. A Corte estadual em nenhum momento examinou, ainda que implicitamente, se seria necessária a existência de uma lei federal para a criação de varas especializadas com jurisdição em todo o território do estado, tampouco se o Provimento n. 04/2008 do Conselho da Magistratura do Estado de Mato Grosso seria meio hábil para criar competência e suprimir a competência dos juízos das demais comarcas do referido estado, o que evidencia a falta de prequestionamento da matéria. Incidência, por analogia, das Súmulas n. 282 e 356, ambas do STF.

10. A apelação foi julgada em 31/8/2016 e o recurso especial foi interposto em 3/10/2016, portanto, quando já estava em vigor o novo Código de Processo Civil (18/3/2015), o qual nem sequer prevê mais o incidente de uniformização de jurisprudência. Dessa forma, não há falar em violação do art. 476, I, II e parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, justamente porque revogado desde 18/3/2015, com a entrada em vigor da Lei n. 13.105/2015 (novo código de Processo Civil).

11. Uma vez que o Tribunal de origem considerou estar devidamente fundamentada a decisão que deferiu a quebra do sigilo telefônico, à luz dos requisitos constantes da Lei n. 9.296/1996, e haver sido a medida excepcional conduzida dentro dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, com a descrição, de maneira clara, da situação objeto da investigação, não há como concluir pela nulidade das provas obtidas mediante escutas telefônicas.

12. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. STJ, Resp. 165572/MT, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz. Sexta Turma.

As referidas leis pecavam pela falta de regulação do procedimento a ser seguido em caso de necessidade da ação controlada. Isso fazia com que a medida fosse pouco aplicada ou aplicada sem controle da prática da ação controlada por parte dos agentes do estado, eis que não havia a fiscalização necessária no cumprimento da medida – agora, sendo caso de organização criminosa, pode ser a norma do artigos 8º e 9º da Lei de combate às organizações criminosas.

Com o advento da Lei 12.850/2013, foi suprida a deficiência existente, tendo em vista que a Lei atual regula o procedimento a ser seguido em caso de ação controlada, pondo fim à falta de meios de controle e fiscalização.

Atualmente, outras Leis preveem ação controlada – caso das Leis 13.260/2016 e 13.344/2016 –, todavia remetem à atual Lei de combate ao crime organizado para aplicação subsidiária.

3.1. Conceito

A ação controlada é a possibilidade de a autoridade policial não tomar providências num determinado momento em que está havendo a prática de um crime para que seja possível a mais efetiva obtenção de provas e informações, criando as condições mais favoráveis possíveis para uma futura ação penal.

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.

3.2. Características e modo de realização da ação controlada

Como a base normativa do artigo 8º da Lei 12.850/2013 deixa claro, a ação controlada é uma forma de flagrante retardado para melhor proveito visando a obtenção de provas, a fim de que sejam responsabilizados os integrantes de determinada organização criminosa.

Nos parágrafos (1º a 4º) do art. 8º da Lei 12.850/2013 está o modo como deve ser diligenciada a ação controlada para que o referido controle seja realizado – comunicação prévia ao juízo competente, distribuição sigilosa, acesso restrito aos autos ao juiz, ao Ministério Público, ao delegado de polícia e elaboração de auto circunstanciado. As condições de melhor obtenção de provas devem estar presentes para que tenha cabimento o retardamento do flagrante, não sendo possível a aplicação da medida por meras suposições.

Dentre os itens mencionados nos referidos parágrafos, o único que causa alguma dúvida é ao que se refere à comunicação ao juízo, se há necessidade de autorização ou não. Como o §1º fala em prévia comunicação ao juiz competente, e não em autorização deste, a autoridade policial terá que fazer a comunicação da ação controlada, todavia sem necessidade de autorização para o retardamento do flagrante.

A título de exemplo, pode ser mencionado o caso de determinada organização criminosa já sendo investigada por roubos e furtos de veículos e, sem que ainda tenham sido identificados todos os integrantes da referida organização, um dos deles está levando consigo produto de furto para um galpão onde o aguardam vários outros integrantes da organização criminosa. No referido caso, com a devida comunicação ao juízo, poderá haver o retardamento da prisão em flagrante para que no momento posterior esta dê melhores resultados – com a prisão e identificação de outros membros da organização.

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO JULES RIMET. COPA DO MUNDO DE FUTEBOL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. VENDA ILEGAL DE INGRESSOS PARA A COPA DE 2014. SONEGAÇÃO FISCAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. CORRUPÇÃO ATIVA. INVESTIGAÇÃO. UTILIZAÇÃO DE AGENTES INFILTRADOS. INEVIDÊNCIA. NOMECLATURA EMPREGADA IMPROPRIAMENTE. AÇÃO CONTROLADA. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NÃO EXIGÊNCIA. NECESSIDADE DE PRÉVIA COMUNICAÇÃO AO JUIZ E AO MINISTÉRIO PÚBLICO. OCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora conste do inaugural relatório de investigação que a equipe De policiais infiltrou-se em uma "quadrilha de cambistas", no arcabouço acostado anteriormente ao relato não se extrai qualquer menção sobre a utilização dessa técnica de investigação, ou mesmo restou pontuada nos demais relatórios juntados ao inquérito policial, nem consta da denúncia.

2. Inexiste nos autos a declinação do nome do agente policial infiltrado, ou mesmo se seria um ou mais, nem que ele teria forjado a condição de integrante da organização, ao ser introduzido no seu âmbito dissimuladamente, agindo como se fosse um de seus componentes, primando por uma relação direta e pessoal com os demais, nem que sua inserção seria de modo estável e não eventual.

3. Apura-se a ocorrência de equívoco no vocábulo empregado pelo agente policial, pois foram realizados apenas atos policiais ordinários de investigação e não a técnica específica prevista no artigo 10 e seguintes da Lei n.º 12.850/2013.

4. Ao receber a denúncia, após a apresentação da resposta à acusação, embora o magistrado enaltece-se a dispensabilidade da autorização para a infiltração, com espeque na vetusta Lei n.º 9.034/1995, olvidou-se que os fatos eram regidos pela Lei n.º 12.850/2013 e que, na espécie, inexistiu o citado procedimento investigatório.

5. Embora seja incontroversa a indispensabilidade de prévia autorização judicial para a implementação da medida de infiltração, nos termos da Lei das Organizações Criminosas de 2013, ausente o emprego dessa técnica de investigação, incabível o reconhecimento de pecha no feito.

6. A ação controlada realizada na investigação, tendo como alvo o ora recorrente, foi previamente comunicada ao juízo e ao Ministério

Público, nos termos do artigo 8.º, § 1.º, da Lei n.º 12.850/2013, não necessitando de anterior autorização judicial para o seu aperfeiçoamento, pois a norma assim não dispôs, o que não obsta a possibilidade da fixação de limites pelo magistrado para a execução da medida, por ocasião da prévia comunicação.

7. Recurso desprovido. RHC 84366/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma.

Portanto, vislumbrando a autoridade policial condições mais favoráveis para tirar um melhor rendimento em futura diligência, poderá deixar de realizar a prisão em flagrante num determinado momento, devendo comunicar antecipadamente o juízo. A finalidade da norma é tirar o máximo proveito das oportunidades surgidas, visando o desbaratamento de diferentes tipos de organização criminosas.

4. A INFILTRAÇÃO DE AGENTES

4. 1. Conceito

A infiltração de agentes é a colocação de um ou mais policiais em uma organização criminosa para obtenção de informações que levem à responsabilização criminal do grupo.

A infiltração de agentes consiste em um meio especial de obtenção da prova –verdadeira técnica de investigação criminal – por meio do qual um (ou mais) agente de polícia, judicialmente autorizado, ingressa, ainda que virtualmente, em determinada organização criminosa, forjando a condição de integrante, com o escopo de alcançar informações a respeito de seu funcionamento e de seus membros.⁷

4. 2. Característica e modo de realização da infiltração de agentes

⁷ MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinicius, op. cit. p. 393.

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.

A infiltração de agentes só será permitida se não houver como a prova ser obtida por outros meios de prova. A representação será deferida em decisão devidamente fundamentada, em caráter sigiloso, após representação do delegado de polícia, ouvido o Ministério Público, ou por requerimento do Ministério Público, nesse caso, após manifestação técnica do delegado de polícia, se no curso de inquérito policial.

O artigo 3º da Lei 12.850/2013 diz que a infiltração será autorizada pelo prazo de 6 (seis) meses, sem prejuízo de eventuais prorrogações. O objetivo da infiltração de agentes é a coleta de dados, como tipo de criminalidade cometida, identificação dos integrantes do grupo criminoso e onde estão concentrados.

A Segunda Turma concedeu parcialmente habeas corpus impetrado contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), para declarar a ilicitude e determinar o desentranhamento da infiltração realizada por policial militar e dos depoimentos por ele prestados em sede policial e em juízo, nos termos do art.

157, § 3º, do Código de Processo Penal (CPP) (1), sem prejuízo da prolação de uma nova sentença baseada em provas legalmente colhidas.

Na espécie, a paciente foi denunciada e presa preventivamente pela suposta prática do delito de associação criminosa, previsto no art. 288, parágrafo único, do Código Penal (CP) (2). Ela teria se associado a outros indivíduos, de forma estável e permanente, para planejar ações criminosas e recrutar simpatizantes pelas redes sociais e outros canais, que resultaram em atos de vandalismo durante manifestações ocorridas no período da Copa do Mundo de 2014, na cidade do Rio de Janeiro.

A Turma entendeu que o policial militar em questão atuou como agente infiltrado sem autorização judicial e, por isso, de forma ilegal. Explicou que a distinção entre agente infiltrado e agente de inteligência se dá em razão da finalidade e amplitude de investigação. O agente de inteligência tem uma função preventiva e genérica e busca informações de fatos sociais relevantes ao governo; o agente infiltrado age com finalidades repressivas e investigativas em busca da obtenção de elementos probatórios relacionados a fatos supostamente criminosos e organizações criminosas específicas.

Segundo o colegiado, o referido agente foi designado para coletar dados para subsidiar a Força Nacional de Segurança em atuação estratégica diante dos movimentos sociais e dos protestos ocorridos no Brasil em 2014. Ele não precisava de autorização judicial para, nas ruas, colher dados destinados a orientar o plano de segurança para a Copa do Mundo. Entretanto, no curso de sua atividade originária, apesar de não ter sido designado para investigar a paciente nem os demais envolvidos, acabou realizando verdadeira e genuína infiltração no grupo do qual ela supostamente fazia parte e ali obteve dados que embasaram sua condenação. É evidente a

clandestinidade da prova produzida, porquanto o policial, sem autorização judicial, ultrapassou os limites da sua atribuição e agiu como incontestável agente infiltrado. A ilegalidade, portanto, não reside na designação para o militar atuar na coleta de dados genéricos nas ruas do Rio de Janeiro, mas em sua infiltração, com a participação em grupo de mensagens criado pelos investigados e em reuniões do grupo em bares, a fim de realizar investigação criminal específica e subsidiar a condenação. Suas declarações podem servir para orientação de estratégias de inteligência, mas não como elementos probatórios em uma persecução penal.

A Turma também reconheceu a aplicabilidade, no caso concreto, das previsões da Lei 12.850/2013 (3), que 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. Ainda que se sustente que os mecanismos excepcionais previstos nesse diploma legal incidem somente nas persecuções de delitos relacionados a organizações criminosas nos termos nela definidos, os procedimentos probatórios ali regulados devem ser respeitados, por analogia, em casos de omissão legislativa. No ponto, o colegiado asseverou que o policial militar começou a atuar como agente infiltrado quando o referido diploma legal já estava em vigor.

Ademais, considerou que o pedido requerido no writ apresenta uma impugnação específica, a partir dos debates ocorridos nas instâncias inferiores e dos elementos probatórios aportados nos autos e reconhecidos pelos juízos ordinários. Portanto, caracteriza-se cognição compatível com a via estreita do habeas corpus. Ainda que a análise em habeas corpus tenha cognição limitada, se, a partir dos elementos já produzidos e juntados aos autos, for evidente a incongruência ou a inconsistência da motivação judicial, devem ser resguardados os direitos violados com a concessão da ordem.

- (1) CPP/1941: “Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. (...) § 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.”
- (2) CP/1940: “Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes:”
- (3) Lei 12.850/2013: “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. 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.”
STF, HC 147837/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes. Segunda Turma.

Por ser a infiltração de agentes diligência de risco e perigo para a integridade física do agente a ser infiltrado, sua autorização, portanto, somente ocorrerá naquelas hipóteses extremamente necessárias, quando não for possível de nenhuma outra forma obter a prova pretendida. Havendo risco para o agente, a infiltração será imediatamente suspensa. Só ocorrerá a infiltração do agente se houver a concordância deste.

O agente infiltrado deve visar a uma investigação penal pública, sendo agente policial e, daí, o nome “infiltração policial”, e a investigação deve ser de delitos graves. Fará uso de uma identidade falsa, enganando e agindo dissimuladamente e de forma sigilosa, para obter a confiança dos criminosos. Deverá seu agir ser proporcional e se pautar pela excepcionalidade. Tal qual a interceptação telefônica só se utiliza a infiltração se a prova não puder ser obtida pelos métodos tradicionais.⁸

⁸ POLASTRI, Marcellus. Ministério Público e Persecução Criminal. ed. 5. Salvador: Juspoivm, 2016. p. 204.

5. O ACESSO A REGISTROS, DADOS CADASTRAIS, DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES

A investigação criminal das organizações criminosas exige a criação de meios que possibilitem às autoridades responsáveis pela persecução penal mais agilidade no cumprimento das diligências. O acesso a registro de dados cadastrais do investigado que disponibilize qualificação completa – constantes na Justiça Eleitoral, empresas prestadoras de serviços e instituições financeiras – sem dúvida é de grande ajuda para os objetivos da investigação.

O inciso X do artigo da Constituição Federal diz que “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. O artigo 15 da Lei 12.850/2013 não fere o inciso do artigo 5º da Constituição Federal, eis que autoriza a obtenção de meros dados cadastrais referentes à qualificação, sem violação da intimidade do investigado ou acusado.

O acesso aos registros está relacionado ao efetivo combate aos crimes praticados pelas organizações criminosas, não sendo suficientes as formas anteriormente existentes para apuração de autorias de delitos, pois tomaria ainda mais morosa a investigação da existência do crime se a cada descoberta de um número telefônico ou nome fosse preciso ir ao judiciário pedir autorização de acesso para se apurar os indícios ou hipóteses que logicamente se faria supor que uma pessoa possa fazer parte de uma organização criminosa.

Não há necessidade de pedido de autorização judicial, tanto pelo Ministério Público quanto pelo delegado de polícia, para ter acesso aos registros constantes nas instituições mencionadas, bastando que estejam presentes as condições suficientes para melhor apuração, como expressamente prevê o artigo 15 e 17 da Lei 12.850/2013, respectivamente:

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. 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 telefônicas internacionais, interurbanas e locais.

Todavia, não se pode esquecer que é comum empresas telefônicas, instituições financeiras e, principalmente, provedores de internet oporem uma série de dificuldade para o fornecimento de dados cadastrais de seus clientes, em regra baseadas em interpretações canhestras de setores jurídicos, e recorrendo ao judiciário. Inclusive, há Ação Direta de Inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal, relator Ministro Gilmar Mendes, ajuizada pela Associação Nacional das Operadoras de Celulares questionando a constitucionalidade do artigo 15 da Lei 12.850/2013, pendente de julgamento.

MANDADO DE SEGURANÇA. Procedimento Investigatório Criminal. GAECO e Grupo de Atuação Especial no Combate ao Crime Organizado e do MPRJ. Investigação criminal oriunda do caso dos homicídios da Vereadora Marielle Franco e de seu motorista Anderson Gomes, de elevada complexidade e grande repercussão na mídia mundial, com sigilo decretado, inclusive nestes autos. Decisão do Juízo a quo que determinou a quebra de sigilo de dados telefônicos e telemáticos, de oitenta e dois terminais telefônicos, devendo ser discriminados dados dos usuários, tais como nome, e-mail, data de nascimento, números de telefones celulares associados à conta, etc.; endereço de IP da conexão usada para realização do cadastro inicial no Facebook e logs de acesso (registro de acesso) ao aplicativo Facebook, bem como todas as buscas realizadas pelo usuário nas plataformas Facebook e Instagram, no período de 01/01/2018 até a data do recebimento do ofício, tudo sob pena de multa diária fixada no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) até o limite de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais), no caso de descumprimento ou cumprimento parcial da ordem judicial. Impetração que ressalta que, o Facebook Inc., sociedade empresária estrangeira controladora dos dados requisitados, forneceu todos os dados cadastrais e registros de criação e acesso (logs de IP) disponíveis de setenta e nove contas válidas, bem como relacionou os terminais telefônicos que não estão associados a uma conta válida. Mandamus voltado à concessão da ordem de segurança para revogar a decisão do Juízo a quo e reconhecer a impossibilidade de aplicação da penalidade, ou, subsidiariamente, pela diminuição do valor imposto como multa diária, na forma do artigo 77, §5º, do Código de Processo Civil, levando em conta o limite de dez salários mínimos, ou pela sua diminuição para que seja proporcional, razoável e isonômico com as circunstâncias do caso concreto. Pedido de sigilo acolhido. Pedido de aditamento aceito, de forma excepcional. 1. Inviável a concessão da ordem de segurança, diante

a ausência de ilegalidade ou abuso de poder na decisão, e do parcial cumprimento dessa última pela Impetrante, em razão da necessidade de quebra de sigilo de dados telefônicos e telemáticos dos oitenta e dois terminais telefônicos, com a discriminação de determinados dados, inclusive com o deferimento de outras medidas indispensáveis e sigilosas, todas adequadas ao caso concreto, consoante as informações acostadas aos autos, tendo em vista que se trata de iter procedimental investigatório de elevada complexidade e grande repercussão na mídia mundial, com sigilo decretado, inclusive nesse mandamus, como imprescindível para a completa e peremptória elucidação dos delitos em apuração, tudo devidamente fundamentado pelo Juízo a quo. 2. **A mera alegação da Impetrante, de que se trata de sociedade empresária que tem como objeto social somente a comercialização de espaços publicitários, veiculação de publicidade, serviços de apoio de vendas, marketing e desenvolvimento comercial, conforme seu contrato social, sendo com a Facebook, Inc., controladora situada nos Estados Unidos, que os usuários de seus serviços mantêm relação jurídica, possuindo canal próprio para o fornecimento de dados, não dispensa essa organização de prestar as informações solicitadas sobre o fluxo de dados telefônicos e telemáticos dos investigados e entre outras determinações -**, em relação à prática de delitos ocorridos em território nacional, portanto, sujeitos à legislação brasileira, na forma do artigo 5º, do Código Penal (Princípio da territorialidade), especialmente porque se sabe que, as multinacionais dedicadas à exploração de serviços prestados via internet valem-se da escolha do local de sua sede e/ou da central de suas operações, com o objetivo específico de burlar a carga tributária e as ordens judiciais tendentes a regular o conteúdo das matérias por elas veiculadas, ou o sigilo de informações de seus usuários. Ademais, por estar instituída e em atuação no território brasileiro, a pessoa jurídica multinacional se submete às leis brasileiras, cabendo à sociedade empresária nacional a obrigação de cumprir in totum a determinação da autoridade judicial competente, conforme artigos 21, do Código de Processo Civil, e 1.126, do Código Civil, ambos c/c artigo 3º, do Código de Processo Penal, motivo pelo qual se afigura desnecessária a chamada cooperação internacional para a obtenção dos dados requisitados pelo Juízo a quo. Não custa lembrar que, ainda que a tese da Impetrante seja pela coleta e armazenamento dos dados efetuados pela sociedade controladora, situada em território estrangeiro, isso não impede a primeira de cumprir a referida ordem judicial, por conta do já exposto, levando em conta a mens legis dos artigos 10, 11, 12, 13 e 15, todos da Lei 12.965/14 (Marco Civil da Internet), e mesmo que se refira à impossibilidade de cumprimento da obrigação de fornecimento de histórico de buscas dos usuários, tudo com fulcro no poder geral de cautela do Magistrado a quo. 3. O entendimento que predomina no Colendo Superior Tribunal de Justiça, em que pese ainda não pacificado, é o de que a imposição de astreintes à sociedade empresária controlada, responsável pelo cumprimento de decisão de quebra de sigilo de dados telefônicos e telemáticos, entre outras determinações, imposta em sede de inquérito ou, no caso, PIC e Procedimento Investigatório - , estabelece entre aquela e o Juízo criminal uma relação jurídica de

direito processual civil. Até porque, ainda que assim não fosse, as normas de direito processual civil teriam incidência no caso concreto, por força do que disciplina o já citado artigo 3º, do Código de Processo Penal. 4. A legalidade da imposição de astreintes a terceiros descumpridores de decisão judicial possui amparo também na teoria dos poderes implícitos, em que o Magistrado, observando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, poderá utilizar os meios necessários e adequados para fazer cumprir sua decisão, ainda mais quando se tratar de medida coercitiva imposta prevista em lei, como as astreintes, no caso em comento, cabendo lembrar que a sua execução será de imediato, podendo ser exigida a partir do descumprimento da obrigação. Ilustra atentar que, muito embora no Direito Civil a exigibilidade da multa diária por descumprimento de decisão judicial esteja condicionada ao reconhecimento da existência do direito material tratado na demanda, sob pena de enriquecimento sem causa do autor e ora destinatário do valor da multa -, o mesmo raciocínio não se aplica no Direito Penal, em que o destinatário do valor das astreintes é o Estado, titular da pretensão punitiva, e no qual não existe motivo para se condicionar a exigibilidade da multa à condenação do réu. Atente-se, ainda, que, na eventual determinação de bloqueio dos valores, o Juízo não age como o titular de execução fiscal, dando início a ela, mas, apenas, atribui efetividade à medida coercitiva anteriormente imposta e não cumprida, tomando providência de natureza cautelar. E isso se justifica na medida em que a mera imposição da multa, seu valor e decurso do tempo, não afetam a disposição da sociedade empresária em cumprir a ordem judicial. Cabe lembrar que, o artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, autoriza o Juiz a determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária. 5. A relutância da sociedade empresária controlada, ao cumprimento integral da determinação judicial justifica a incidência da multa coercitiva, consoante os artigos 378, 380, 536 e 537, todos do Código de Processo Civil, que não se confunde como ato atentatório à dignidade da justiça (contempt of court), do artigo 77, §2º, do referido diploma legal, por esse último somente se aplicar às partes do processo e seus procuradores. Além disso, o valor da penalidade estabelecida pelo Juízo a quo não se mostra excessivo, diante do elevado poder econômico da sociedade empresária, condizente com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restando razoável e proporcional com as circunstâncias e peculiaridades concretas do caso em tela de, ressalte-se, elevada complexidade e grande repercussão na mídia mundial, com sigilo decretado, inclusive nestes autos, como já afirmado, como imprescindível para a completa elucidação dos delitos em apuração, consoante as informações prestadas pelo Juízo criminal, em um Estado Fluminense assolado pelas organizações criminosas, convivendo com seus mandos e desmandos cotidianos, merecendo uma atitude enérgica e definitiva dessa Corte. SEGURANÇA DENEGADA. MS 0021568-09.2019.8.19.0001, Rel. Katia Maria Amaral Janguta. Segunda Câmara Criminal. (Grifei)

5.1. De outros acessos a bancos de dados

5.1.2. Empresas de transportes

O artigo 16 da Lei 12.850/2013 dispõe que “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”. O presente artigo se faz necessário não só por evitar diligências infrutíferas mas também por possibilitar uma maior precisão de onde possa estar localizada uma pessoa no território nacional, ou até em outro país. O acesso ao Ministério Público e à autoridade judicial também independem de autorização judicial.

Como não há especificação de qual meio de transporte deve fornecer os dados de registro, a norma se aplica a qualquer meio de transporte. Aliás, é bastante comum no dia a dia a descoberta e localização de acusados ou investigados após consultas a empresas de transportes, principalmente aéreo.

Portanto, o delegado de polícia e o Ministério Público terão acesso a bancos de dados de reservas e registros de viagens diretamente às empresas de transportes, independentemente de autorização judicial, quando for preciso localizar investigado(s) ou acusado(s), para seguimento das investigações.

CAPÍTULO III

1. DOS CRIMES PREVISTOS NA LEI 12.850/2013

Visando evitar a obstrução da justiça, a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo) formulou as seguintes diretrizes a serem aplicadas pelo Estado Parte:

Artigo 23 – Criminalização da obstrução à justiça

Cada Estado Parte adotará medidas legislativas e outras consideradas necessárias para conferir o caráter de infração penal aos seguintes atos, quando cometidos intencionalmente:

- a) O recurso à força física, a ameaças ou a intimidação, ou a promessa, oferta ou concessão de um benefício indevido para obtenção de um falso testemunho ou a apresentação de elementos de prova num processo relacionado com a prática de infrações previstas na presente Convenção;
- b) O recurso à força física, a ameaças ou a intimidação para impedir um agente judicial ou policial de exercer os deveres inerentes à sua função relativamente à prática de infrações previstas na presente Convenção. O disposto na presente alínea não prejudica o direito dos Estados Partes de disporem de legislação destinada a proteger outras categorias de agentes públicos.

Em cumprimento à Convenção da qual o Estado Brasileiro é signatário, o legislador incluiu na Lei de combate às organizações criminosas tipos penais com possibilidade de ocorrer quando estiver em curso uma investigação criminal ou no curso do processo.

Dispõe a Lei 12.850/2013 no artigo 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 “. O crime pode ser praticado de três maneiras distintas, com foco na falta de autorização do investigado ou acusado que realizou acordo de colaboração premiada. O objetivo do dispositivo não é conceder privilégio ao agente colaborador em detrimento dos outros cidadãos mas necessária proteção, tendo em vista o real risco que corre de sofrer represálias por parte de outros integrantes da organização criminosa.

Objeto jurídico: administração da justiça;

Objeto material: identificação não autorizada;

Núcleo do tipo: receber, fotografar, filmar;

Sujeito ativo: qualquer pessoa;

Sujeito passivo: estado e o investigado/acusado colaborador;

Elemento subjetivo: dolo;

Consumação: ao receber, fotografar ou filmar;

Tentativa: admite;

Ação penal: pública incondicionada;

Suspensão condicional do processo: cabível.

O artigo 19 da Lei 12.850/2013 diz: Imputar 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”. A finalidade punir aquele que imputa a outrem a condição de integrante de organização crimino, usando o pretexto de colaborar com a justiça. Em regra, o cometimento desse crime ocorre com imputação a desafeto.

Objeto jurídico: administração da justiça;

Objeto material: falsa imputação;

Núcleo do tipo: colaborar de forma inverídica;

Sujeito ativo: falso colaborador;

Sujeito passivo: estado e a pessoa a qual o crime está sendo imputado;

Elemento subjetivo: dolo;

Consumação: crime formal;

Tentativa: admite;

Ação penal: pública incondicionada;

Suspensão condicional do processo: cabível.

A norma do artigo 20 da Lei 12.850/2013 dispõe: “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.

O presente dispositivo tem por finalidade proporcionar o sucesso da investigação, incriminando a violação do sigilo da ação controlada e da infiltração de agentes.

Objeto jurídico: administração da justiça e integridade física do agente;

Objeto material: sigilo da ação controlada e da infiltração de agentes;

Núcleo do tipo: descumprir;

Sujeito ativo: servidor público que deve manter o sigilo;

Sujeito passivo: estado e o agente infiltrado;

Elemento subjetivo: dolo;

Consumação: crime formal;

Tentativa: admite;

Ação penal: pública incondicionada;

Suspensão condicional do processo: cabível.

O objetivo do artigo 21 da Lei 12.850/2013 é resguardar a autoridade estatal a fim de que as requisições de dados cadastrais, registros, documentos e informações requisitadas pelos órgãos mencionados sejam atendidas:

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.

Objeto jurídico: administração da justiça;

Objeto material: dados cadastrais;

Núcleo do tipo: omitir;

Sujeito ativo: qualquer pessoa;

Sujeito passivo: estado;

Elemento subjetivo: dolo;

Consumação: crime formal;

Tentativa: admite, em recusar;

Ação penal: pública incondicionada;

Suspensão condicional do processo: admite, bem como transação penal.

Conclusão

Por este trabalho foram abordadas as principais questões em relação à prisão preventiva, que muitas vezes é utilizada mais como meio de antecipação de pena do que como medida cautelar de resguardo de prova no processo penal – finalidade para a qual foi criada –, tendo em vista a busca de resultados práticos imediatos, aliada à incapacidade investigatória de nossos órgãos estatais de repressão, o que acarreta, muitas vezes, desrespeito de princípios informadores do processo penal, principalmente os princípios previstos no texto constitucional

O processo só é verdadeiro quando construído sobre uma base sólida de legalidade. Assim, o verdadeiro processo deve ser moldado sob critérios de racionalidade, previamente balizado pelo ordenamento jurídico, com profundo respeito às garantias fundamentais, principalmente quando alguma medida restritiva de direitos tiver de ser imposta.

A verdade obtida por meio do processo, claramente relativa, deve ser entendida como uma verdade que o juiz busca nas provas existentes nos autos, ou a serem produzidas nestes, podendo se utilizar das medidas que lhe são conferidas pelo ordenamento jurídico a fim de se preservar as referidas provas, ou obtê-las; todavia as ditas medidas deverão sempre estarem de acordo com princípios, regras e garantias processuais e constitucionais, dentre as quais o princípio da presunção de inocência e o devido processo legal.

A presunção de inocência é um princípio informador de todo o nosso ordenamento jurídico, em que o processo penal é concebido como instrumento de aplicação de sanções punitivas em um sistema jurídico no qual sejam respeitados, de forma fundamental, os valores inerentes à liberdade e à dignidade da pessoa humana.

A procura da verdade não é um direito absoluto de o Estado se impor ao jurisdicionado a qualquer preço e a qualquer custo, pois o ordenamento jurídico, ao lado da busca da verdade, protege igualmente outros valores, como o respeito aos direitos e garantias individuais, bem como a necessidade da observância das regras processuais na formação, proteção e valoração da prova. Entre esses limites impostos à apuração da verdade no processo penal, a presunção de inocência e o devido processo legal desempenham papel fundamental, principalmente quando da

aplicação de medidas que restringem a liberdade de ir e vir. Trata-se, portanto, de um daqueles preceitos que visam a instituir, direta e imediatamente, regras jurídicas de proteção do indivíduo na sociedade, estabelecendo, em contrapartida, limites que não podem ser ignorados pelo órgão repressivo estatal.

REFERÊNCIA

GRECO, Rogério. Atividade Policial: aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais. ed. 2. Niterói: Impetus, 2009.

MASSON, Cleber; MARÇAL, Vinícius. Crime Organizado. ed. 4. São Paulo: Método, 2018.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado: aspectos gerais, e mecanismos legais. ed. 6. São Paulo: Atlas, 2016.

POLASTRI, Marcellus. A Prova Penal. ed. 4. Salvador: Juspodivm, 2018.

_____. Ministério Público e Persecução Criminal. ed. 5. Salvador: Juspodivm, 2016.

SILVA, De Plácido e. Atualizadores: Nagib Filho e Gláucia Carvalho. Vocabulário Jurídico. 28. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

QUEIROZ, Paulo. Ensaio: direito, política, religião. ed. 3. Salvador: Juspodivm, 2017.

SANTOS, Juares Cirino dos. A Moderna Teoria do Fato Punível. ed. 2. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2002.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Processo Penal. Manual de Processo Penal. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.