

CURSO DE DIREITO

Bárbara Virgínia Antonioli

**A EFICÁCIA DA COLABORAÇÃO PREMIADA COMO MEIO DE OBTENÇÃO DE
PROVA NO COMBATE AO CRIME ORGANIZADO**

Santa Cruz do Sul
2017

Bárbara Virgínia Antonioli

**A EFICÁCIA DA COLABORAÇÃO PREMIADA COMO MEIO DE OBTENÇÃO DE
PROVA NO COMBATE AO CRIME ORGANIZADO**

Trabalho de Conclusão de Curso, modalidade monografia, apresentado ao Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, UNISC, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Prof. Ms. Nidal Ahmad
Orientador

Santa Cruz do Sul
2017

TERMO DE ENCAMINHAMENTO DO TRABALHO DE CURSO PARA A BANCA

Com o objetivo de atender o disposto nos Artigos 20, 21, 22 e 23 e seus incisos, do Regulamento do Trabalho de Curso do Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – considero o Trabalho de Curso, modalidade monografia, da acadêmica Bárbara Virgínia Antonioli adequado para ser inserido na pauta semestral de apresentações de TCs do Curso de Direito.

Santa Cruz do Sul, 23 de novembro de 2017.

Prof. Ms. Nidal Ahmad

Orientador

Aos meus pais, por sempre acreditarem em mim e apoiarem minhas decisões.

AGRADECIMENTOS

Agradeço inicialmente à minha família, meus pais Celso e Andréa e meu irmão João Victor, pelo incentivo, encorajamento e carinho despendidos no decorrer de toda a construção do presente trabalho, devo tudo a vocês. Ao meu namorado Luan, pela compreensão e apoio imensuráveis durante a concretização deste objetivo. Aos demais familiares e amigos que, de alguma forma, acreditaram em mim e torceram para que este sonho se tornasse realidade.

Ao professor orientador, Nidal Ahmad, deixo meus sinceros agradecimentos pelo conhecimento, comprometimento e dedicação a mim transmitidos durante a construção desta monografia.

Agradeço também ao professor Renato Nunes, pelos ensinamentos e auxílio na estruturação do presente trabalho e aos demais professores e colegas do Curso de Direito da UNISC, pelos ensinamentos e amizade construídos no decorrer dos cinco anos de faculdade.

Agradeço, ainda, à equipe da 1ª Promotoria Criminal de Santa Cruz do Sul, pela amizade construída e pelo apoio e discussões construtivas durante a construção deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem como objetivo principal a análise e estudo acerca da eficácia da colaboração premiada como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado, principalmente a partir das disposições da Lei nº 12.850/2013. Pretende-se, à luz da literatura recente e de pesquisa jurisprudencial, analisar, discutir e apresentar os principais aspectos teóricos que envolvem essa problemática. Para isso, utilizou-se a metodologia de pesquisa bibliográfica, através da leitura de doutrinas, jurisprudências, artigos científicos e legislação específica referente ao tema exposto. Considerando que as organizações criminosas se apresentam como verdadeiras empresas voltadas à prática de infrações penais, com estrutura hierárquica e divisão de tarefas, é necessário empregar meios especiais de obtenção de prova, capazes de fornecer informações eficazes para o combate do crime organizado, tais como a colaboração premiada, a qual se utiliza dos próprios investigados ou acusados para a produção de prova, mediante a concessão de benefícios referentes à pena. Portanto, ao longo dos três capítulos deste trabalho, será abordada a importância da prova na investigação e no processo penal, a atuação do crime organizado, bem como o instituto da colaboração premiada e sua eficácia enquanto meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado.

Palavras-chave: colaboração premiada; prova; crime organizado.

ABSTRACT

The main objective of this monographic work is the analysis and study of the effectiveness of the awarded collaboration as a means of obtaining evidence in the fight against organized crime, mainly from the provisions of Law 12.850/2013. It is intended, in the light of recent literature and jurisprudential research, to analyze, discuss and present the main theoretical aspects that involve this problem. For this, the methodology of bibliographic research was used, through the reading of doctrines, jurisprudence, scientific articles and specific legislation referring to the exposed topic. Considering that criminal organizations present themselves as genuine companies committed to criminal offenses, with a hierarchical structure and division of labor, it is necessary to employ special means of obtaining evidence capable of providing effective information to combat organized crime, such as the award-winning collaboration, which is used by those investigated or accused for the production of evidence, by granting benefits related to the penalty. Therefore, throughout the three chapters of this work, the importance of the evidence in the investigation and in the criminal process, the performance of organized crime, as well as the institute of the awarded collaboration and its effectiveness as a means of obtaining evidence in the fight against organized crime.

Keywords: awarded collaboration; evidence; organized crime.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	07
2	A PROVA NO PROCESSO PENAL.....	09
2.1	Conceito de prova.....	11
2.2	Objeto de prova.....	12
2.3	Meios de prova.....	14
2.3.1	Da prova ilícita.....	17
2.3.2	Da prova emprestada.....	19
2.4	Sistemas de apreciação da prova.....	20
3	DO CRIME ORGANIZADO.....	25
3.1	Histórico das legislações brasileiras.....	26
3.2	Conceito de crime organizado.....	29
3.3	Caracterização.....	33
3.4	Definição segundo a Lei nº 12.850/2013.....	35
3.5	Técnicas especiais de investigação e meios de obtenção de prova.....	37
4	DA COLABORAÇÃO PREMIADA.....	43
4.1	Conceito e origem.....	43
4.2	Previsão legislativa.....	47
4.3	Legitimidade e momento de aplicação do acordo de colaboração premiada.....	49
4.4	Acordo de colaboração premiada e benefícios do colaborador na Lei nº 12.850/2013.....	51
4.5	Valor probatório e eficácia da colaboração premiada como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado.....	56
5	CONCLUSÃO.....	62
	REFERÊNCIAS.....	65

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui como objetivo analisar a atuação das organizações criminosas, bem como a eficácia da utilização da colaboração premiada como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado, em especial a partir das disposições trazidas no bojo da Lei nº 12.850/2013, que definiu organização criminosa e regulamentou os meios de obtenção de prova e o procedimento criminal.

O crime organizado é responsável pela prática de infrações penais com alto grau de reprovabilidade social. Assim, em razão da forma de atuação da criminalidade organizada, que se dá de maneira extremamente estruturada e com divisão de tarefas, com respeito a uma ordem hierárquica, a matéria exigiu maior atenção do legislador, o qual realizou diversas alterações legislativas no que diz respeito à persecução penal, meios de obtenção de prova e valoração das provas nos crimes praticados por organizações criminosas, a fim de que o Estado pudesse dar uma resposta à sociedade, alcançando resultados eficazes que permitissem a desarticulação de grupos criminosos, uma vez que apenas a utilização dos meios tradicionais de obtenção de prova não eram mais eficazes a ponto de produzir provas capazes de atingir e desarticular uma organização criminosa.

A partir disso, com o objetivo de aperfeiçoar a persecução penal envolvendo infrações penais cometidas pela criminalidade organizada, foi criada a Lei nº 12.850/2013, a qual trouxe diversos métodos especiais de obtenção de prova no que diz respeito às organizações criminosas, dentre eles, o instituto da colaboração premiada, objeto de estudo do presente trabalho.

Dessa forma, surge como problema de pesquisa o questionamento acerca da eficácia da utilização da colaboração premiada como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado.

Como resposta ao problema, a pesquisa foi estruturada em três capítulos, sendo que o primeiro abordará a importância da prova no processo penal como meio necessário para a correta punição do infrator, o que pode ser considerado objeto de prova, quais as fontes e meios de obtenção de prova, bem como os sistemas de valoração da prova e qual é o adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

O segundo capítulo, por sua vez, discorrerá acerca do conceito de crime organizado, discorrendo sobre a caracterização das organizações criminosas de

uma forma geral. Além disso, apresentará um histórico de legislações brasileiras que trataram do assunto, apresentando, por fim, a definição de organização criminosa de acordo com a Lei nº 12.850/2013, atualmente em vigor, bem como apontará as técnicas especiais de investigação para o combate da criminalidade organizada.

Por fim, o terceiro capítulo se ocupará em tratar da colaboração premiada, apresentando seu conceito e previsão legislativa, quem são os legitimados para a realização do acordo de colaboração premiada e quais os benefícios do colaborador que contribuir, eficazmente, para a revelação de informações relevantes. Ademais, far-se-á uma abordagem acerca do valor probatório da colaboração premiada e sua eficácia no combate ao crime organizado.

A escolha do tema se justifica pelo relevante interesse social que apresenta, uma vez que as infrações penais cometidas pelo crime organizado atingem diretamente a sociedade, através da violência e da insegurança, gerando, assim, um dever do Estado em buscar meios capazes de coibir as atividades das organizações criminosas, cada vez mais recorrentes na atualidade. Portanto, a presente pesquisa mostra-se extremamente pertinente e relevante.

Para a realização do presente trabalho, foi utilizado o método da hermenêutica, realizando uma abordagem baseada em materiais existentes sobre o tema em questão, tais como obras doutrinárias. Para isso, como forma de descrever o crime organizado e a colaboração premiada, dentre outros meios de prova, optou-se pela forma descritiva, através de pesquisa bibliográfica e eletrônica, envolvendo livros, artigos e legislação, que serviram como base ao desenvolvimento deste trabalho.

2 A PROVA NO PROCESSO PENAL

O processo penal é um meio de reconstrução de um determinado fato. Dessa forma, o objetivo consiste em instruir o julgador, proporcionando-lhe o conhecimento do fato através de sua reconstrução. Para tanto, dentro do processo penal, as provas são o meio pelo qual se busca a reconstituição de um crime, uma vez que estas têm como finalidade demonstrar como ocorreu determinado fato no passado (LOPES JR., 2012).

A produção de prova no processo penal tem como finalidade a contribuição para a formação do convencimento do magistrado acerca dos fatos alegados pelas partes, não se destinando, porém, às partes do processo que a produzem, mas ao juiz do feito (AVENA, 2012).

Dessa forma, o propósito da parte é persuadir o magistrado de que aquilo que está lhe apresentando é a realidade correta acerca dos fatos, com o objetivo de alcançar sua pretensão. Nesse sentido:

a meta da parte, no processo, portanto, é convencer o magistrado, através do raciocínio, de que a *sua* noção da realidade é a correta, isto é, de que os fatos se deram no plano real exatamente como está descrito em sua petição. Convencido disso, o magistrado, ainda que possa estar equivocado, alcança a certeza necessária para proferir a decisão (NUCCI, 2013, p. 398, grifo original).

Na concepção de Nucci (2013), a produção de provas remete à busca pela verdade real, que é denominada como uma conformidade entre uma idealização e a realidade, ao passo que a certeza é a confiança nessa conformidade. Ou seja, a prova tem como objetivo materializar uma ideia, uma pretensão, sendo que, ao final do procedimento probatório, a intenção é de que o magistrado tenha certeza que a verdade sobre os fatos se encontra no que foi demonstrado por uma das partes.

Para Capez (2013), a prova é a matéria mais importante dentro da ciência processual, uma vez que constitui os olhos do processo, caracterizando a estrutura de toda a discussão processual. Assim, sem provas confiáveis, não há objeto para o processo, pois, dessa forma, a verdade sobre o fato objeto da lide não poderia ser alcançada.

Dessa forma, não pode o direito, em tese, ser favorável a uma das partes se esta não comprovar que se encontra em uma situação que necessite o amparo

legal. Ou seja, especialmente o que ocorre no âmbito penal, não basta que haja a suspeita de que alguém cometeu uma infração penal, é necessário que exista nos autos a prova concreta desta violação à norma, a fim de que se demonstrem os elementos imprescindíveis para a condenação. Ademais, é mais relevante para as partes a comprovação dos fatos do que a análise do direito, pois esta compete ao magistrado, enquanto que os fatos devem ser trazidos a ele pelas partes, através da produção de provas durante o andar do processo (GRECO FILHO, 2013).

Para Nicolitt (2013), a prova no processo penal está relacionada à construção da verdade, pois é por meio do procedimento probatório que se pretende convencer o juiz acerca de qual é a verdade sobre determinado fato. Dessa forma, os meios de busca pela verdade estão previstos constitucionalmente, como, por exemplo, no inciso LIV, do artigo 5º da Constituição Federal/88, que prevê que não haverá privação da liberdade ou restrição de bens sem o devido processo legal, legitimando, assim, o processo com ampla defesa e contraditório (BRASIL, 1988, www.planalto.gov.br).

Ademais, de acordo com Nicolitt (2013), o processo penal está ligado ao Estado Democrático de Direito, o qual garantiu aos cidadãos diversas garantias e direitos fundamentais. Sendo assim, a produção de provas deve ocorrer de acordo com o modelo de Estado, o que significa dizer que o poder estatal, no que concerne às provas, fica limitado às garantias individuais da pessoa humana. Nesse sentido verifica-se que “os mecanismos estatais de busca ou construção de uma verdade estão intimamente ligados ao modelo de Estado adotado, de maneira que renunciar a um é renunciar a outro” (NICOLITT, 2013, p. 359).

Conforme Mirabete (2006), para que o juiz profira uma sentença condenatória e aplique uma pena a determinada pessoa, é imprescindível que ele esteja convencido, de forma segura, de que ocorreu a infração penal imputada ao sujeito e de que este seja o autor do fato. Para tanto, as partes devem demonstrar, durante a instrução processual, aquilo que buscam e, principalmente, apresentar ao juiz a veracidade ou não da acusação feita ao réu. Com isso, o magistrado tem elementos a fim de fundamentar sua decisão, sendo que as demonstrações das partes durante a fase de instrução processual é o que constitui a prova do processo.

Desse modo, verifica-se que a prova no processo penal é o mecanismo pelo qual as partes podem demonstrar ao magistrado como ocorreu determinado fato, sendo que o objetivo da atividade probatória é o convencimento do juiz, a fim de que

este adquira certeza acerca dos fatos através da produção de provas, de forma que esta certeza sirva como fundamento à sua decisão.

2.1 Conceito de prova

A palavra “prova” tem origem do latim *probatio*, o qual, por sua vez, advém do verbo *probare*, que tem o significado de examinar, persuadir, demonstrar. No processo, a prova é a maneira pela qual se pode convencer o juiz acerca da verdade de uma situação fática (GRECO FILHO, 2013).

A prova pode ser denominada como um conjunto de práticas processuais, realizadas pelas partes, pelo juiz da causa e por terceiros, como peritos e testemunhas, por exemplo, com o objetivo de demonstrar ao magistrado a ocorrência ou não de determinado fato, bem como a verdade real sobre esse fato. Dessa forma, a prova caracteriza-se como todo o meio utilizado a fim de corroborar a verdade de uma alegação (CAPEZ, 2012).

Nas palavras de Mirabete (2006, p. 249, grifo original),

“provar” é produzir um estado de certeza, na consciência e mente do juiz, para sua convicção, a respeito da existência ou inexistência de um fato, ou da verdade ou falsidade de uma afirmação sobre uma situação de fato, que se considera de interesse para uma decisão judicial ou a solução de um processo.

A prova, portanto, é o mecanismo pelo qual as partes de um processo objetivam convencer o juiz acerca de um determinado fato, sendo que a natureza jurídica da prova se caracteriza como um direito subjetivo, relacionado ao direito de ação e ao direito de defesa. Dessa forma, ao passo que o Estado garante o direito de ação e de defesa, obriga as partes a convencer o magistrado quanto ao pedido apresentado. Assim sendo, a prova no processo penal configura um diferente aspecto do direito de ação e do direito de defesa (NICOLITT, 2013).

Provar é estabelecer uma verdade, sendo que, no processo penal, as provas são o meio pelo qual se busca demonstrar essa verdade. Ou seja, provar é demonstrar que é verídico aquilo que está sendo alegado, uma vez que a verdade apenas é conhecida pela parte, sendo que a ela cabe convencer o magistrado dessa verdade (TOURINHO FILHO, 2013).

Para Nucci (2013), provar é fazer com que os outros conheçam de uma verdade que apenas a parte conhece, sendo que, para tal, é preciso fornecer os meios necessários para que essa verdade seja conhecida. Nesse sentido:

cumpre-nos, então, se quisermos provar, isto é, se quisermos tornar conhecida de outros a verdade de que temos ciência, apresentar os necessários meios para que dela tomem conhecimento. [...]. Esse é o significado da palavra *prova* quando se diz que o ônus da prova incumbe a quem faz a alegação [...]. Cumpre àquele que faz uma afirmação em juízo prová-la (TOURINHO FILHO, 2013, p. 234, grifo original).

Conforme entendimento de Avena (2012), prova é um composto de elementos fornecidos pelas partes, ou até mesmo determinados pelo magistrado, buscando a construção de uma certeza quanto a atos, fatos e circunstâncias sobre como ocorreu determinado fato.

Toda denúncia ou queixa, quando oferecida, diz respeito a um fato que aconteceu, sendo que esse fato é o objeto do processo. Todavia, o autor da peça acusatória precisa fazer prova da existência de tal fato delituoso, uma vez que o juiz da causa não presenciou o momento da prática deste. Em contrapartida, a parte que figura como ré no processo deve mostrar como o fato efetivamente teria ocorrido. Nesta atividade reside a ação de provar (TOURINHO FILHO, 2010).

No entendimento de Greco Filho (2013), a prova consiste no convencimento do juiz, que é o sujeito processual para o qual a prova é produzida, de modo que esta não tem um fim em si mesma, caracterizando-se única e exclusivamente como meio de demonstrar como o fato ocorreu e como instrumento de formação da convicção do juiz. Diante disso, considerando que as provas consistem no meio de buscar a verdade acerca dos fatos, percebe-se que essa verdade é relativa, uma vez que diz respeito à suficiente convicção do magistrado para a solução do processo.

2.2 Objeto de prova

Objeto de prova é aquilo que necessita de comprovação, sendo que, via de regra, questões de direito não precisam ser provadas, uma vez que se presume que o juiz conheça a lei. Com isso, tem-se que apenas são objeto de prova questões de fato (NICOLITT, 2013).

Para Nucci (2013), objeto de prova são os fatos que as partes pretendem

demonstrar ao magistrado. De forma excepcional, as partes deverão fazer prova da existência e conteúdo de uma norma legal, desde que esta seja uma norma internacional, estadual ou municipal, além de ser necessária a prova da existência no que tange a estatutos e regras internas de pessoas jurídicas.

No que diz respeito à prova do direito, este não depende de prova, desde que seja proveniente de norma federal, visto que o magistrado é obrigado a conhecer do direito federal. Outrossim, sendo o direito decorrente de norma municipal, estadual, estrangeira ou consuetudinária, o juiz pode ordenar que a parte faça prova da validade e conteúdo da norma (GRECO FILHO, 2013).

Segundo Capez (2013), toda circunstância, fato ou alegação referente à demanda processual, que gere dúvidas, é objeto de prova, devendo a parte demonstrar sua veracidade ao juiz da causa. Ainda, apenas os fatos que tenham pertinência para o deslinde do processo e gerem incertezas devem ser objeto de prova.

Para Greco Filho (2013), os fatos que norteiam o processo são objeto de prova, contudo, nem todos os fatos precisam ser provados, merecendo serem submetidos à atividade probatória apenas aqueles que possuem relevância para a resolução do processo, sendo que os fatos que não apresentem pertinência para o feito devem ter sua prova recusada pelo magistrado.

No mesmo sentido, Mirabete (2006, p. 250) estabelece que objeto de prova

é o que se deve demonstrar, ou seja, aquilo sobre o que o juiz deve adquirir o conhecimento necessário para resolver o litígio. [...]. Refere-se, pois, aos fatos relevantes para a decisão da causa, devendo ser excluídos aqueles que não apresentem qualquer relação com o que é discutido e que, assim, nenhuma influência podem ter na solução do litígio.

Alguns fatos, todavia, independem de prova, uma vez que, por alguma razão, não há necessidade de serem provados pelas partes. Para Greco Filho (2013), não são objeto de prova aqueles fatos sobre os quais existe presunção legal de existência, pois, se a lei dá o fato como verdadeiro, não precisa a parte fazer prova de sua veracidade.

Por sua vez, Capez (2013) afirma que não são objeto de prova os *fatos axiomáticos*, que são aqueles que restam evidentes, ou seja, por si só transmitem certeza sobre como ocorreu; os *fatos notórios*, que são aqueles fatos públicos, de conhecimento de todos; as *presunções legais*, porque são conclusões feitas através

da própria lei ou porque é um conhecimento que deriva da ordem normal das coisas; e os *atos inúteis*, uma vez que são fatos que não têm qualquer relevância para a solução da lide e que não contribuem na busca pela verdade dos fatos.

De outra banda, Greco Filho (2013) estabelece que, no processo penal, inclusive os fatos notórios dependem de prova, desde que digam respeito a circunstâncias elementares do tipo penal, ou seja, mesmo que a morte de alguém seja de conhecimento público, não significa que poderá ser dispensada a prova do fato, qual seja, o exame de corpo de delito. No mesmo sentido:

a falta de controvérsia sobre um fato não dispensa a prova. A confissão, por exemplo, que elimina a controvérsia sobre a autoria, não dispensa a necessidade de outras provas sobre ela e que, aliás, deverão corroborá-la. [...]. Em resumo, conclui-se que o objeto da prova, referida a determinado processo, são os fatos pertinentes, relevantes, e não submetidos à presunção legal (GRECO FILHO, 2013, p. 213).

São objeto de prova apenas os fatos que, de alguma maneira, possam gerar dúvida, ou seja, que exijam comprovação de sua veracidade. Assim, ficam excluídos os fatos notórios, que são aqueles fatos de conhecimento de todos. Desse modo, a evidência e a notoriedade não são objeto de prova, uma vez que não dão lugar à dúvida, pois tanto uma quanto a outra transmitem ao magistrado a certeza no que diz respeito à existência do fato (TOURINHO FILHO, 2012).

No mesmo sentido, Manzini (1951), citado por Tourinho Filho (2012, p. 235), esclarece que “se um fato é evidente, não pode o Juiz desconhecê-lo, pois sua discricionariedade na valoração da prova se exercita no terreno da dúvida, não se podendo admiti-la no da certeza”.

Logo, observa-se que objeto de prova são os fatos que possuem relevância dentro do processo, os quais podem, de alguma forma, auxiliar no deslinde da questão, ficando excluídos, portanto, os fatos irrelevantes, assim chamados aqueles que, por serem de conhecimento de todos ou por possuírem presunção legal de veracidade, dispensam a produção probatória.

2.3 Meios de prova

Os meios de prova podem ser conceituados como todas as maneiras capazes de serem utilizadas para obter a verdade sobre determinado fato dentro do

processo. É o modo pelo qual se leva ao magistrado todos os elementos relevantes acerca da verdade dos fatos, com a intenção de produzir neste a certeza necessária para a prolação de uma decisão (NUCCI, 2013).

Dessa maneira, os meios de prova são o modo com que a parte pode convencer o juiz acerca de sua pretensão no processo, demonstrando ao magistrado as razões pelas quais o pedido deve ser procedente ou não, com o objetivo de que a decisão lhe seja favorável. Assim, Nicolitt (2013) define que os meios de prova são instrumentos através dos quais o magistrado se convence, os quais servem de base para sua decisão, tais como prova testemunhal, prova documental e prova pericial.

Também, podem os meios de prova ser conceituados como instrumentos pessoais ou materiais capazes de comprovar, dentro do processo, a existência ou não do fato que é objeto de prova. Com isso, o Código de Processo Penal elenca como meios de prova o exame de corpo de delito e outras perícias, o interrogatório do acusado, a confissão, os questionamentos ao ofendido, as testemunhas, o reconhecimento de pessoas ou coisas, a acareação, os documentos e a busca e apreensão (GRECO FILHO, 2013).

Assim, verifica-se que meios de prova são todos aqueles instrumentos utilizados pelas partes, com o fim de convencer o magistrado acerca da procedência ou improcedência do pedido do autor. Para tanto, podem as partes utilizar os meios que entenderem necessários para fazer prova de sua pretensão, uma vez que o Código de Processo Penal, embora traga em seu texto alguns meios de prova, não faz restrição quanto a meios distintos.

Outros, porém, são admissíveis, desde que consentâneos com a cultura do processo moderno, ou seja, que respeitem os valores da pessoa humana e a racionalidade. É admissível, portanto, uma inspeção judicial, não disciplinada expressamente no Código de Processo Penal, mas adequada ao processo acidental, tanto que está prevista no Código de Processo Civil (GRECO FILHO, 2013, p. 214).

O Código de Processo Penal não faz restrição quanto a outros meios de prova, o que possibilita às partes a produção de outras provas além daquelas previstas no referido diploma legal. No entanto, em decorrência de princípios constitucionais, as provas devem sempre ir ao encontro da moralidade e dignidade da pessoa humana, sempre com respeito às normas constitucionais (TOURINHO FILHO, 2013).

A atividade probatória consiste em objetos utilizados, bem como em atos realizados para buscar a verdade sobre os fatos, podendo estes consistir em depoimentos, perícias, reconhecimentos, dentre outros meios. Considerando que no processo penal brasileiro vigora o princípio da verdade real, não há restrição quanto aos meios de prova, possibilitando às partes ampla liberdade no que diz respeito à produção de provas, tendo em vista que, uma limitação dos meios de prova poderia prejudicar a obtenção da verdade acerca dos fatos (MIRABETE, 2006).

Na mesma toada, Capez (2013) esclarece que, meio de prova é tudo aquilo que pode auxiliar na comprovação da verdade que se tenta obter no processo, de modo que, para que se possa obter tal verdade, a parte pode valer-se da prova documental, pericial e testemunhal, dentre outras. Contudo, os meios de prova não se limitam apenas àqueles previstos no Código de Processo Penal, o que poderia dificultar o deslinde do processo e, conseqüentemente, a correta aplicação da lei. Desse modo, os meios de prova previstos no Código de Processo Penal não são taxativos, pois é possível a produção de outras provas.

No entanto, muito embora as partes possuam liberdade no que diz respeito à produção de provas, esta liberdade não é absoluta, uma vez que sofre restrições. Algumas dessas restrições estão previstas no Código de Processo Penal, tais como no artigo 155, § único, que exige no processo penal as mesmas formalidades do processo civil quanto à prova relativa ao estado das pessoas (através da certidão de casamento, nascimento ou de óbito), e no artigo 158, que exige a realização do auto de exame de corpo de delito para as infrações penais que deixarem vestígios. Por sua vez, a Constituição Federal/88 também estabelece limitações, como por exemplo, a prevista no artigo 5º, inciso LVI, que determina a inadmissibilidade das provas produzidas por meios ilícitos, o que também é previsto no artigo 157 do Código de Processo Penal (CAPEZ, 2013).

Conforme Nucci (2013), os meios de prova podem ser divididos em lícitos (aqueles que observam a lei, portanto, admitidos pelo ordenamento jurídico), e ilícitos (que são contrários ao ordenamento jurídico). Assim sendo, apenas os meios lícitos devem ser apreciados pelo juiz, ao passo que as provas ilícitas, conforme previsão do artigo 157 do Código de Processo Penal, devem ser desentranhadas dos autos.

Dessa forma, é possível concluir que, mesmo que alguns meios de prova estejam previstos em lei, estes não são taxativos, uma vez que, havendo restrição

quanto aos meios de prova, certamente haveria limitação na busca pela verdade dos fatos, o que não coaduna com o objetivo do processo penal. Portanto, buscando obter a verdade real sobre os fatos, o legislador concedeu liberdade às partes no tocante à produção de provas, tendo, contudo, limitado essa liberdade quanto à atividade probatória, em relação àqueles meios que violam o ordenamento jurídico, ou seja, os meios ilícitos. Assim, os meios de prova são livres, de escolha das partes, desde que sejam as provas produzidas em observância às regras e princípios.

2.3.1 Da prova ilícita

Alguns meios de prova que podem ser usados na atividade probatória estão elencados pelo Código de Processo Penal, no entanto, estes meios não são apresentados de forma taxativa, uma vez que são permitidos outros meios de prova além daqueles previstos no referido diploma legal. Desse modo, as partes possuem certa liberdade na produção de provas, levando em consideração que o objetivo do processo penal é obter a verdade real sobre os fatos e, se houvesse restrição absoluta quanto aos meios de prova, isto dificultaria o deslinde do processo com a correta aplicação da lei.

Todavia, muito embora as partes sejam livres no que diz respeito à produção de provas, existe uma limitação referente às provas obtidas por meios ilícitos, sendo que essa vedação está expressamente prevista no artigo 157 do Código de Processo Penal, o qual estabelece que não serão aceitas no processo as provas ilícitas, obtidas sem a observância de normas constitucionais ou legais (BRASIL, 1941, www.planalto.gov.br). Outrossim, a vedação às provas ilícitas se encontra prevista também na Constituição Federal/88, em seu artigo 5º, inciso LVI, o qual dispõe que não podem ser admitidas no processo as provas obtidas através de meios ilícitos (BRASIL, 1988, www.planalto.gov.br).

De acordo com Nucci (2013), os meios ilícitos de obtenção de prova abrangem aqueles imorais, antiéticos e que violam a dignidade e liberdade da pessoa humana, assim como aqueles que não observam os princípios constitucionais e os princípios gerais do direito e não apenas os que forem proibidos por lei. Ademais, as provas podem se tornar ilícitas por violação de normas constitucionais ou legais.

Para Capez (2013), há uma diferença entre “prova ilegítima” e “prova ilícita”,

sendo que ilegítima é a prova produzida com violação de normas processuais, enquanto que prova ilícita é aquela obtida através da afronta às regras de direito material. Todavia, com o advento da Lei nº 11.690/2008, que alterou alguns dispositivos do Código de Processo Penal, as provas ilícitas passaram a ser tanto aquelas que violam normas de direito material quanto processual.

Também, são ilícitas as provas obtidas através de um meio ilícito, ainda que produzidas regularmente. São as chamadas provas ilícitas por derivação, com previsão no artigo 157, § 1º, do Código de Processo Penal, uma vez que todas as provas que tiverem origem em uma prova ilícita, assim serão consideradas, não podendo ser admitidas no processo (NUCCI, 2013).

As provas derivadas de meios ilícitos, nas palavras de Nucci (2011, p. 372, grifos originais),

é o que se denomina de “frutos da árvore envenenada” ou “efeito à distância”, originário do preceito bíblico de que a “árvore envenenada não pode dar bons frutos”. Assim, quando uma prova for produzida por mecanismos ilícitos, tal como a escuta ilegalmente realizada, não se pode aceitar as provas que daí advenham.

Com isso, existem alguns limites a fim de analisar qual a origem da prova, com o objetivo de verificar se ela foi produzida ou não através de meios ilícitos, de modo que, excepcionalmente, a prova ilícita será aceita no processo, isto quando constituir prova de fonte independente e descoberta inevitável (CAPEZ, 2013).

O artigo 157, § 1º, do Código de Processo Penal traz a previsão da teoria da fonte independente ao estipular que, não serão admitidas as provas derivadas de meios ilícitos, exceto quando não restar comprovado que há relação entre umas e outras, ou ainda, quando as provas derivadas puderem ser obtidas através de uma fonte independente. Havendo prova de que não existe essa conexão, a prova derivada será autônoma, sem ligação com a prova ilícita (CAPEZ, 2013).

Ainda segundo Capez (2013), a teoria da descoberta inevitável consiste em admitir no processo uma prova obtida por meios ilícitos, uma vez que, no regular andamento do processo, ela seria produzida através de meios legítimos. Tal teoria tem previsão no artigo 157, § 2º, do Código de Processo Penal, estipulando que fonte independente é aquela capaz de produzir a prova através do trâmite regular do processo.

Dessa forma, verifica-se que a produção de provas no processo penal deve ocorrer com observância de princípios, sejam eles constitucionais ou próprios da

atividade probatória, com respeito à dignidade e liberdade da pessoa humana, bem como com observância do devido processo legal, respeitados a ampla defesa e o contraditório, sempre na busca pela verdade real dos fatos, através de meios de prova permitidos pelo ordenamento jurídico. Nesse sentido demonstra Nicolitt (2013, p. 373), ao afirmar que “a verdade que se busca no processo está limitada pelo devido processo e pelas garantias fundamentais”.

A vedação às provas ilícitas, porém, não é absoluta, de modo que seu uso pode ser relativizado quando houver conflito com direitos e garantias fundamentais, como a vida, a liberdade ou a segurança (CAPEZ, 2013).

2.3.2 Da prova emprestada

Outro meio de prova é a prova emprestada, que é aquela produzida em um processo e, como o próprio nome refere, é emprestada para gerar efeitos em um processo diverso, devendo, contudo, ser produzida em observância aos princípios constitucionais, bem como entre as mesmas partes no processo de origem. Nas palavras de Mirabete (2006, p. 257), a prova emprestada é

aquela produzida num processo para nele gerar efeitos, sendo depois transportada documentalmente para outro, com o fim de gerar efeitos neste. Para sua admissibilidade no processo é necessário que tenha sido produzida em processo formado entre as mesmas partes e, portanto, submetida ao contraditório.

Para Nucci (2013), a prova emprestada pode ser levada em consideração pelo magistrado, mas este deve analisá-la com maior atenção, verificando como se deu sua produção no outro processo, isto é, no processo de origem, a fim de averiguar se foi observado o devido processo legal.

Uma vez havendo o deslocamento de uma prova para outro processo, o valor da prova emprestada fica condicionado à sua análise pelo contraditório e ampla defesa e, de forma contrária, consistirá em prova ilícita, haja vista que não foi produzida com observância dos princípios constitucionais, não podendo servir como fundamento à convicção do magistrado (TOURINHO FILHO, 2013).

Outrossim, segundo Capez (2013), não se admite prova emprestada oriunda de inquérito policial, uma vez que a prova deve ter sido produzida, necessariamente, em processo judicial entre as mesmas partes e perante o respeito ao princípio

constitucional do devido processo legal.

A prova emprestada, portanto, consiste em uma prova produzida em um determinado processo, mas que possui conteúdo capaz de fazer prova em outro. Todavia, para que esta prova seja emprestada, ele deve ter sido produzida, necessariamente, entre as mesmas partes. Ou seja, as partes que figuram no processo para o qual a prova será emprestada, devem ser as mesmas partes do processo de origem.

2.4 Sistemas de apreciação da prova

A prova no processo penal tem o objetivo de demonstrar ao magistrado como o fato, objeto do processo, ocorreu. Com isso, as partes procuram convencer o juiz de que suas alegações encontram amparo nas provas produzidas, de modo que, a partir delas, o magistrado possa adquirir a certeza necessária para proferir uma decisão, julgando o pedido do autor procedente ou improcedente. Para tanto, cabe ao juiz fazer a análise e a valoração das provas produzidas.

Ao final da produção probatória, cabe ao magistrado proferir uma decisão de acordo com o convencimento adquirido através das provas apresentadas pelas partes, sendo que cabe a ele dar o valor que merecem, decidindo, assim, pela procedência ou improcedência do pedido deduzido pelo autor (GRECO FILHO, 2013).

Com a produção das provas, se encerra a primeira fase da instrução criminal, passando-se, em seguida, para a próxima etapa, quando as partes apresentam suas alegações finais. Dessa forma, as partes apresentam ao magistrado as razões pelas quais pugnam pela procedência ou improcedência da ação, de forma que usam as provas produzidas como fundamento para seus pedidos, atribuindo a elas o valor que julgam necessário para alcançar a pretensão. Todavia, a valoração das provas apenas pode ser realizada pelo magistrado (TOURINHO FILHO, 2013).

Dessa forma, o Código de Processo Penal prevê expressamente como o magistrado deve proceder quanto à apreciação e valoração das provas produzidas no processo, a fim de fundamentar sua decisão. Tal previsão se encontra no artigo 155 do referido código, o qual dispõe que o juiz deverá fundamentar sua decisão através da livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, e não apenas nos elementos angariados na fase investigatória, exceto quando se tratar de

provas cautelares, não repetíveis e antecipadas (BRASIL, 1941, www.planalto.gov.br).

Muito embora o magistrado tenha liberdade de apreciação das provas produzidas na instrução processual, essa liberdade diz respeito apenas às provas colhidas no processo, de maneira que não pode o juiz deixar que sua opinião ou alguma vivência pessoal influencie na sua decisão. Ou seja, a decisão do magistrado acerca da procedência ou não do pedido do autor deve ter como fundamento o conjunto probatório constante dos autos, e não o seu ponto de vista sobre o assunto objeto do processo (NUCCI, 2013).

Contudo, certo é que o magistrado, de alguma forma, será influenciado por sua maneira de pensar e por suas experiências pessoais no momento da decisão do feito. Todavia, a fundamentação da sentença deve, necessariamente, ser extraída das provas produzidas durante o processo (NUCCI, 2013).

Para Greco Filho (2013), existem três sistemas de apreciação das provas, os quais instruem e orientam o juiz no momento de proferir a sentença. São eles: o sistema da livre apreciação ou da convicção íntima, o sistema da prova legal e o sistema da persuasão racional.

O sistema da livre apreciação ou da convicção íntima define que o juiz não precisa expor as razões que o levaram a decidir de determinada maneira, ou seja, o magistrado não está obrigado a fundamentar sua decisão. De acordo com esse sistema, o juiz atribui às provas o valor que entender necessário, bem como pode proferir uma decisão considerando seu ponto de vista sobre o processo, ainda que não haja prova nos autos nesse sentido (TOURINHO FILHO, 2013).

Ainda segundo Tourinho Filho (2013), o sistema da convicção íntima vigora no ordenamento jurídico brasileiro no que tange aos delitos julgados pelo Tribunal do Júri, uma vez que os jurados votam de maneira secreta, de acordo com sua íntima convicção, sem necessidade de apresentar qualquer embasamento para o voto.

No entendimento de Nicolitt (2013), o sistema da íntima convicção possibilita que o magistrado forme seu convencimento por meio de suas crenças e não, necessariamente, pelas provas produzidas em contraditório judicial. Dessa forma, tal sistema não impõe limites legais ao juiz, de modo que este pode decidir conforme seus conhecimentos pessoais e, ainda, sem necessidade de fundamentar sua decisão.

Verifica-se, assim, que no sistema da livre apreciação ou da convicção íntima,

o magistrado não tem obrigação de demonstrar as razões que o levaram a tomar a decisão. Assim,

tem o juiz ampla liberdade de decidir, convencendo-se da verdade dos fatos segundo critérios de valoração íntima, independentemente do que consta dos autos ou de uma fundamentação de seu convencimento. Decide por convicção íntima ou livre apreciação pura o Tribunal do Júri. Nem fundamentam os jurados as razões de seu convencimento, nem importa como formaram sua convicção (GRECO FILHO, 2013, p. 228).

Por outro lado, o sistema da prova legal se caracteriza pela prévia valoração da prova, uma vez que cada prova produzida no processo já possui um valor determinado, o que não confere ao juiz discricionariedade para a prolação da sentença, pois ele fica vinculado ao valor já estabelecido à prova, não podendo dar a ela o valor que entender necessário (NUCCI, 2013).

Na mesma toada, Greco Filho (2013), esclarece que o sistema da prova legal é o contrário do sistema da livre apreciação, pois não cabe ao juiz determinar o valor das provas, devendo apenas apurá-las e chegar a uma decisão, pois as provas possuem um valor pré-estabelecido.

No entendimento de Mirabete (2006), no que tange ao sistema da prova legal, o ordenamento jurídico estabelece que determinadas regras devem ser seguidas, bem como determina a importância de cada prova e uma certa hierarquia entre elas, sem permitir, assim, que o magistrado tenha discricionariedade na valoração da prova.

A lei impõe ao juiz rigoroso acatamento a regras preestabelecidas, as quais atribuem, de antemão, o valor de cada prova, não deixando para o julgador qualquer margem de discricionariedade para emprestar-lhe maior ou menor importância. Não existe convicção pessoal do magistrado na valoração do contexto probatório, mas obediência estrita ao sistema de pesos e valores imposto pela lei (CAPEZ, 2013, p. 412).

Por fim, há o sistema do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, que é o sistema de apreciação da prova adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro. O artigo 155, do Código de Processo Penal prevê expressamente este sistema quando estabelece que o juiz deve formar sua convicção pela livre apreciação da prova produzida durante o processo, bem como que não pode fundamentar sua decisão com base apenas nos elementos obtidos na fase da investigação (BRASIL, 1941, www.planalto.gov.br). Outrossim, o sistema da persuasão racional também se encontra previsto no artigo 93, inciso IX, que dispõe que todas as decisões oriundas dos órgãos do Poder Judiciário devem ser

fundamentadas (BRASIL, 1988, www.planalto.gov.br).

O sistema do livre convencimento motivado dá liberdade ao magistrado para analisar e valorar a prova, todavia, exige que ele fundamente as razões que o levaram à sua decisão, limitando, portanto, a arbitrariedade do juiz quanto à valoração da prova (NICOLITT, 2013). Dessa forma, ao passo que o magistrado é livre no que diz respeito à valoração das provas produzidas no processo, é obrigado a expor as razões de sua convicção, não possuindo, pois, discricionariedade absoluta para tomar uma decisão.

Do mesmo modo, Greco Filho (2013) demonstra que, no sistema da persuasão racional, o juiz tem liberdade de apreciação da prova, ou seja, as provas não possuem um valor preestabelecido. Contudo, essa liberdade de valoração da prova fica limitada à avaliação do conjunto probatório constante dos autos, isto é, o magistrado deve formar sua convicção com base nos elementos incluídos no processo e não através de conhecimentos ou crenças pessoais, devendo sempre fundamentar sua decisão, apresentando as razões para o seu convencimento, uma vez que a sentença deve guardar conexão com o caderno probatório dos autos.

Se é certo que o juiz fica adstrito às provas constantes dos autos, não é menos certo que não fica subordinado a nenhum critério apriorístico no apurar, por meio delas, a verdade material. Nunca é demais, porém, advertir que livre convencimento não quer dizer puro capricho de opinião ou mero arbítrio na apreciação das provas. O juiz está livre de preconceitos legais na aferição das provas, mas não pode abstrair-se ou alhear-se ao seu conteúdo. Não está dispensado de motivar a sua sentença (TOURINHO FILHO, 2013, p. 276).

Este sistema de apreciação da prova deu origem à expressão “*quod non est in actis non est in mundo*”, que significa dizer que, aquilo que não está nos autos não está no mundo, ou seja, não pode o magistrado fundamentar sua decisão com elementos que não fazem parte do processo. Ainda, além de apenas poder analisar as provas constantes dos autos para embasar sua decisão, o magistrado deve indicar, de forma específica, quais as provas o levaram àquela decisão (CAPEZ, 2013).

Desse modo, verifica-se que a liberdade do magistrado quanto à apreciação da prova, muito embora o sistema adotado seja o do livre convencimento motivado, não é absoluta, uma vez que a liberdade tem como limite as barreiras processuais. Ou seja, o juiz é livre para apreciar as provas produzidas em contraditório judicial, não

podendo, portanto, formar sua convicção com base em elementos extraprocessuais. Ademais, imprescindível que a decisão do juiz seja fundamentada através das provas produzidas durante a instrução processual.

Por fim, importante frisar que as provas constituem um dos instrumentos mais importantes dentro do processo, uma vez que é através delas que as partes demonstram sua verdade sobre as alegações acerca do fato, de modo que o juiz, após apreciação das provas produzidas, forma sua convicção e decide pela procedência ou não do pedido do autor. Com isso, fica demonstrado o papel da prova e seu valor dentro do processo.

Destarte, no que tange à obtenção de provas relevantes nas investigações e combate ao crime organizado, capazes de coibir as atividades das organizações criminosas e desarticular o esquema, isto não se apresenta como uma tarefa fácil, visto que, muitas vezes, não há como conseguir provas pertinentes em razão do modo organizado com que os criminosos desempenham as atividades. Sendo assim, portanto, necessária a aplicação de outro meio de prova, diverso daqueles previstos no Código de Processo Penal, que seja capaz de atingir o núcleo das organizações criminosas.

3 DO CRIME ORGANIZADO

A evolução dos meios de comunicação, associada com o desenvolvimento da humanidade e com o crescimento da tecnologia fez com que houvesse também o crescimento da criminalidade na sociedade e, mais especificadamente, da criminalidade organizada (MENDRONI, 2016).

No entendimento de Lima (2017), a criminalidade organizada é resultado da ausência do Estado e consiste em um dos maiores problemas da atualidade. Embora não seja algo recente, o crescimento das organizações criminosas configura uma ameaça social, bem como ao Estado Democrático de Direito, tanto pela dimensão de suas atividades e prejuízos que causam à sociedade, quanto pela posição que ostentam dentro do próprio Estado.

No Brasil, o movimento conhecido como Cangaço foi a primeira ocorrência da formação de crime organizado, seguido das associações criminosas ligadas à exploração de jogos de azar, tráfico de drogas, armas e de animais silvestres. Contudo, o crime organizado se estruturou nos presídios brasileiros, especialmente no Rio de Janeiro e em São Paulo, com a formação das organizações conhecidas por Comando Vermelho (CV) e Primeiro Comando da Capital, mais conhecido por PCC (LIMA, 2017).

O Comando Vermelho teve origem nos anos 80, no presídio da Ilha Grande, no Rio de Janeiro, formado com o objetivo de dominar o tráfico de drogas nas favelas do Rio de Janeiro, aproveitando-se da ausência do Estado e usando de uma política de benfeitorias e proteção, que concedeu à organização o apoio das comunidades por ela chefiadas. Por sua vez, o Primeiro Comando da Capital, formado em 1993, teve origem no interior do presídio de São Paulo, com o objetivo principal de melhorar as condições de vida dentro dos presídios (LIMA, 2017).

Contudo, a atuação das organizações criminosas evoluiu ao longo do tempo, uma vez que passaram a desenvolver outras diversas infrações penais. De acordo com Mendroni (2016), os principais delitos cometidos pelas organizações criminosas no Brasil se concentram em extorsões, ameaças, homicídios, seqüestros, roubos de cargas e de carros, receptação, tráfico de drogas, crimes contra a administração pública, lavagem de dinheiro, exploração de jogos de azar e crimes fiscais.

A atuação das organizações criminosas, atualmente, se dá como uma substituição das funções estatais que não funcionam como deveriam. Assim, diante

da ausência do Estado quando este deveria fornecer a prestação de um determinado serviço público, o crime organizado atua paralelamente a ele, passando a executar e controlar aqueles serviços. Para tanto, a organização criminosa se infiltra no funcionamento do Estado, criando uma espécie de concorrência, tal como no desempenho de uma atividade lícita no mercado, mas de forma ilegal, praticando, inclusive, qualquer infração penal que seja necessária para atingir o objetivo principal. Desse modo, a maior dificuldade do Estado no combate à criminalidade organizada é a punição dos agentes mediante recursos legais, sem afronta aos direitos e garantias individuais (MENDRONI, 2016).

3.1 Histórico das legislações brasileiras

Não obstante exista uma definição para as organizações criminosas, a qual se encontra na Lei nº 12.850/2013, importante frisar que, ao longo do tempo, diversos diplomas legais foram editados a fim de tratar do assunto, contudo, nem todas as leis lograram êxito em apresentar um conceito ou uma tipificação para as organizações criminosas.

A primeira legislação que tratou da matéria foi a Lei nº 9.034/1995, que definiu e regulamentou os meios de prova e procedimentos investigatórios para prevenção e repressão dos crimes e ações praticadas por quadrilha ou bando, organizações ou associações criminosas de qualquer natureza (BRASIL, 1995, www.planalto.gov.br). Todavia, a referida lei não apresentou um conceito ou tipificação de organização criminosa (CUNHA; PINTO, 2016).

As organizações criminosas, contudo, foram tratadas na Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, a conhecida Convenção de Palermo, que foi incorporada no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 5.015/2004, tendo em vista que tal convenção atribui um conceito para grupo criminoso organizado, em seu artigo 2º, alínea “a” (MASSON; MARÇAL, 2017).

Dessa forma, diante da omissão do legislador no que dizia respeito ao conceito de organização criminosa, aplicou-se o conceito atribuído a elas pela Convenção de Palermo, que dispõe no artigo 2º, alínea “a”, que o grupo criminoso organizado consiste na associação de 3 (três) ou mais pessoas, com o objetivo de cometer infrações enunciadas na Convenção, com o propósito de obter um benefício econômico ou qualquer outro benefício material (LIMA, 2017).

Contudo, o Supremo Tribunal Federal considerou que o conceito de organização criminosa não poderia ser retirado da Convenção de Palermo, uma vez que a legislação pátria não conceituava o crime organizado e, utilizar um tratado internacional como fonte de uma norma penal incriminadora estaria ferindo o princípio da legalidade, pois não haveria participação do povo na elaboração e aprovação de um texto que estaria criando e ampliando o direito de punir do Estado (LIMA, 2017).

Em razão disso, foi criada a Lei nº 12.694/2012, a qual apresentou no artigo 2º, um conceito de organização criminosa, sem, contudo, tratar de sua tipificação.

Considera-se organização criminosa a associação, de 3 (três) ou mais pessoas, estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional (CUNHA; PINTO, 2016, p. 13).

Ainda, a referida lei instituiu o processo e julgamento colegiado, em primeiro grau, de infrações penais cometidas por organizações criminosas, permitindo aos magistrados que as condenações e demais medidas envolvendo integrantes de organizações criminosas pudessem ser tomadas por um colegiado de juízes, tendo em vista o risco ao qual um único magistrado se sujeitaria ao condenar um membro do crime organizado (MASSON; MARÇAL, 2017).

Por fim, entrou em vigor a Lei nº 12.850/2013, que revogou expressamente a Lei nº 9.034/1995, apresentou um novo conceito e tipificou o delito de organização criminosa. Além disso, a nova legislação tratou sobre o procedimento criminal e estabeleceu meios de obtenção de prova em relação ao crime organizado (MASSON; MARÇAL, 2017).

A Lei nº 12.850/2013 é dividida em 3 (três) capítulos, sendo que no primeiro, apresenta o conceito de organização criminosa, dispõe sobre um tipo penal específico e traz os efeitos resultantes da condenação criminal. No segundo capítulo, dedica-se à investigação e aos meios de obtenção de prova, bem como apresenta condutas típicas no caso de ações que têm o objetivo de atrapalhar a investigação. E, por fim, o terceiro capítulo é o que determina as disposições finais (CAPEZ, 2014).

Portanto, a Lei nº 12.850/2013 conceituou de forma expressa, em seu primeiro

dispositivo, o que é organização criminosa.

Art. 1º. [...].

§ 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

Assim, em comparação do conceito de organização criminosa apresentado pela Lei nº 12.694/2012, com o novo conceito inserido pela Lei nº 12.850/2013, pode-se extrair 3 (três) diferenças principais: antes, na vigência da Lei nº 12.694/2012, a organização criminosa se caracterizava com a associação de pelo menos 3 (três) pessoas, sendo que, a partir da Lei nº 12.850/2013, são necessárias 4 (quatro) ou mais pessoas; a segunda diferença é que, com a antiga lei, a organização criminosa devia ter como finalidade a prática de crimes, com pena máxima cominada igual ou superior a 4 (quatro) anos ou de caráter transnacional, enquanto que, com a atual Lei do Crime Organizado, as atividades ilícitas se dão com a prática de infrações penais, ou seja, crimes e contravenções, com pena máxima superior a 4 (quatro) anos; e, a terceira diferença consiste no fato de que a Lei nº 12.850/2013 passou a prever organização criminosa como um tipo penal incriminador, tipificando o delito, o que não havia sido feito pela Lei nº 12.694/2012 (LIMA, 2017).

Dessa forma, a Lei nº 12.850/2013 revogou tacitamente o conceito de organização criminosa previsto na Lei nº 12.694/2012, uma vez que tratou da mesma matéria promovendo alterações no texto. Todavia, de acordo com Lima (2017), a revogação se deu apenas em relação ao conceito, não sendo, portanto, integralmente revogada, isto porque o objeto dessas duas leis é distinto: na medida em que a Lei nº 12.694/2012 trata sobre a formação do juízo colegiado para o julgamento de crimes perpetrados por organizações criminosas, a Lei nº 12.850/2013 dispõe acerca do conceito de organização criminosa, da investigação e dos meios de obtenção de prova. Portanto,

subsiste, pois, a possibilidade de formação do juízo colegiado para o julgamento de crimes praticados por organizações criminosas, tal qual disposto no art. 1º da Lei nº 12.694/12. Porém, para fins de conceituação de organizações criminosas, há de ser utilizada a definição constante do art. 1º,

§ 1º, da Lei nº 12.850/13, que revogou tacitamente o disposto no art. 2º da Lei 12.694/12 (LIMA, 2017, p. 667).

Logo, pode-se concluir que, hoje, existem no ordenamento jurídico brasileiro duas leis que trazem o assunto organização criminosa: a Lei nº 12.694/2012, que foi revogada parcial e tacitamente pela Lei nº 12.850/2013 em relação à definição de organização criminosa, mas que mantém vigência no que diz respeito à formação de juízos colegiados para o julgamento da prática de delitos que envolvam o crime organizado; e a Lei nº 12.850/2013, que apresenta a definição de organização criminosa e regulamenta a investigação criminal e os meios de obtenção de prova no combate ao crime organizado.

3.2 Conceito de crime organizado

O termo organização se refere à união de pessoas que, juntas, desejam alcançar um objetivo comum. No caso do crime organizado, essa união consiste na vontade de praticar condutas ilícitas, previstas como crime, com o objetivo de obter vantagens econômicas, sendo que, para tanto, os integrantes da organização criminosa atuam de forma disciplinada e sistematizada.

No âmbito do Direito Penal é possível verificar certa dificuldade no que diz respeito à análise e dimensionamento acerca da definição das organizações criminosas, uma vez que, para conceituá-las de forma exata, seria necessária uma abrangência de todas as formas e tipos de crime organizado (MENDRONI, 2009).

Para Mendroni (2016), antes de atribuir um conceito às organizações criminosas, é necessário diferenciá-las das associações criminosas. O crime de associação criminosa está previsto no artigo 288, do Código Penal, o qual dispõe que tal crime se consuma com a associação de 3 (três) ou mais pessoas, com objetivo específico de cometer crimes (BRASIL, 1941, www.planalto.gov.br).

Assim, é possível verificar que o crime de associação criminosa consiste na associação de três ou mais pessoas, com a intenção de praticar crimes. Com isso, pode-se constatar que, neste crime, pune-se a intenção dos agentes, ou seja, o fato destes terem se associado, sendo que, dessa forma, também se pune o início da execução de outros delitos, uma vez que a prática do crime de associação criminosa é o pressuposto para o cometimento de outros crimes (MENDRONI, 2016).

No que tange às organizações criminosas, o termo organização consiste em

uma ação voltada a estabelecer uma ordem entre os elementos constantes de um todo, sendo que a principal relação entre estes elementos é de cooperação (MENDRONI, 2016). Assim, há um objetivo para o qual a organização é dirigida. Portanto, as organizações criminosas podem ser definidas como um

conjunto formalizado e hierarquizado de indivíduos integrados para garantir a cooperação e a coordenação dos membros para a perseguição de determinados escopos, ou seja, como uma entidade estruturada dotada de ideais explícitos, de uma estrutura formalizada e de um conjunto de regras concebidas para modelarem o comportamento em vista da realização daqueles objetivos (MENDRONI, 2016, p. 10).

De acordo com Prado (2016, www.proview.thomsonreuters.com), para a configuração do crime de associação criminosa é necessário apenas uma associação de fato, dispensando-se uma estrutura hierarquizada e a divisão das tarefas entre os integrantes, o que diverge das organizações criminosas, que exigem o mínimo de organização dos integrantes para o desempenho das atividades. Assim, a principal diferença entre a formação de uma associação criminosa e as organizações criminosas reside na disciplina e sistematização.

Enquanto na associação criminosa não há uma organização prévia para a prática dos delitos, na organização criminosa a atividade sempre será desempenhada da forma mais estruturada possível para atingir o objetivo. Nesse sentido, Mendroni (2016) exemplifica que, se três ou mais pessoas se reúnem e dividem funções, tendo esta empreitada criminosa sido decidida às vésperas, trata-se de associação, delito tipificado no artigo 288 do Código Penal. Todavia, se estas pessoas se reúnem e, de forma organizada, buscam informações privilegiadas preliminarmente, estudando um meio mais eficaz para assaltar um banco, por exemplo, esse grupo será caracterizado como uma organização criminosa, uma vez que existe uma organização prévia à prática do delito.

A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), ratificada pelo Brasil através do Decreto nº 5.015/2004, conceituou as organizações criminosas como um grupo estruturado de três ou mais pessoas, definindo que a finalidade das atividades do “grupo criminoso organizado”, consiste em obter, de forma direta ou indireta, benefício econômico ou qualquer outro proveito de cunho material. Com isso, os grupos terroristas poderiam ser excluídos dessa classificação, haja vista que a finalidade de suas atividades

criminosas não consiste em obter vantagens econômicas. Contudo, mesmo que o objetivo principal dos grupos terroristas não seja a obtenção de ganhos econômicos, eles precisam de recursos financeiros para manter sua estrutura, o que faz com que, em tese, parte de suas atividades seja destinada à finalidade econômica (PRADO, 2016, www.proview.thomsonreuters.com).

Por sua vez, a Lei nº 12.850/2013, Lei do Crime Organizado, em seu artigo 1º, §1º, traz o conceito de organização criminosa, definindo expressamente que uma organização criminosa é composta por 4 (quatro) ou mais pessoas, que se associam de maneira estruturada, com divisão de tarefas, tendo como objetivo principal obter vantagens de qualquer natureza, através do cometimento de infrações penais com penas máximas superiores a 4 (quatro) anos, ou de caráter transnacional (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

Assim, é possível constatar que a principal diferença entre as associações criminosas, previstas no artigo 288, do Código Penal, e as organizações criminosas, tratadas pela Lei do Crime Organizado, diz respeito ao número de pessoas para sua formação, uma vez que aquelas exigem 3 (três) ou mais pessoas, enquanto que estas se constituem pela associação de 4 (quatro) ou mais pessoas. Todavia, a diferença não consiste apenas no número de integrantes, e sim, como já dito, pela forma estruturada e organizada com que as organizações criminosas desempenham as atividades ilícitas.

Por outro lado, muito embora as organizações criminosas sejam conceituadas pela Lei do Crime Organizado, pode-se verificar que não se trata de uma tarefa fácil, uma vez que, de acordo com Mendroni (2016), para a prática das atividades ilícitas, as organizações criminosas se utilizam de características que se adequam às mudanças do local em que atuam, sendo que, dessa forma, apresentam conteúdos e maneiras de atuação diferentes no tempo e no espaço.

No que diz respeito ao conceito previsto na Lei do Crime Organizado, cabe ressaltar que as organizações criminosas se caracterizam, também, pela prática de infrações penais de caráter transnacional, o que engloba crimes e contravenções penais, independente da quantidade da pena, quando os ilícitos penais não ficarem restritos ao território nacional, isto é, quando as atividades ilícitas transpuserem o território brasileiro ou, ainda, quando a infração penal tiver início no exterior e atingir o território nacional (MASSON; MARÇAL, 2017).

Além disso, o conceito apresentado pela Lei do Crime Organizado cita que as

organizações criminosas se caracterizam através da prática de infrações penais. Com isso, constata-se que as organizações criminosas atuam tanto na prática de crimes, quando de contravenções penais. O próprio conceito, contudo, apresenta uma contradição, sendo que existem duas correntes acerca do assunto. A primeira explica que, ao falar em infrações penais, o conceito de organização criminosa alcança não apenas os crimes, mas todas as contravenções penais. A segunda corrente consiste na ideia de que, para fins de formação de organização criminosa, serão consideradas as infrações penais que tenham pena máxima superior a 4 (quatro) anos. Contudo, não existem contravenções penais que tenham pena máxima superior a 4 (quatro) anos, motivo pelo qual não poderiam existir organizações criminosas para a prática de contravenções penais (MASSON; MARÇAL, 2017).

Para Prado (2016, www.proview.thomsonreuters.com), as organizações criminosas não têm uma definição que seja comum a todas as legislações referentes à matéria. Todavia, são enumeradas algumas características que podem ser encontradas de forma geral no crime organizado, tais como acumulação de poder econômico, poder de corrupção, intimidação e estrutura piramidal. Com isso, é possível conceituar o crime organizado como uma estrutura estabelecida por um determinado número de integrantes, de maneira duradoura, que tem como principal finalidade a prática de determinados delitos, de forma reiterada e com o mesmo modo de atuação, bem como pelo emprego de alta tecnologia bélica.

Assim, verifica-se que as organizações criminosas consistem em uma estrutura organizada pelos seus integrantes para o cometimento de ilícitos penais, de modo que esta organização pressupõe hierarquia e divisão de tarefas, com o objetivo de obter vantagens econômicas, como a organização de uma empresa. Dessa forma,

pode-se definir organização criminosa como portadora de verdadeira estrutura “empresarial”, determinada pelo agrupamento de indivíduos hierarquicamente organizados, e com funções claramente definidas, ainda que informalmente, cuja finalidade vem a ser a prática delituosa reiterada (PRADO, 2016, www.proview.thomsonreuters.com, grifo original).

No mesmo sentido, Masson e Marçal (2017) esclarecem que as organizações criminosas se utilizam, necessariamente, de uma espécie de planejamento empresarial, pois suas atividades demandam controle do custo, recrutamento controlado dos integrantes, controle do fluxo de caixa, de pessoal, mercadorias ou

serviços, bem como planejamento das rotas, territórios e divisão de tarefas. Além disso, as organizações criminosas são marcadas pela divisão de tarefas, sendo que cada integrante do grupo é responsável pelo desempenho de uma função que lhe foi atribuída previamente, visando o melhor resultado na prática do delito.

No mesmo sentido, Lima (2017) determina que as organizações criminosas se constituem e atuam por meio de uma estrutura ordenada pela divisão de tarefas e hierarquia estrutural, o que retrata que o crime organizado desempenha suas atividades através de um planejamento empresarial. Assim, essa repartição de funções, determinada na Lei do Crime Organizado como “divisão de tarefas”, corrobora que as organizações criminosas representam uma estrutura empresarial.

Isto posto, observa-se que, de acordo com o conceito apresentado pela Lei nº 12.850/2013, vigente no ordenamento jurídico brasileiro, as organizações criminosas se formam pela reunião de 4 (quatro) ou mais pessoas, as quais constituem uma estrutura hierárquica, com a intenção de obter vantagens econômicas ou de qualquer natureza através da prática de infrações penais, sendo que, dentro dessa organização existe uma divisão de tarefas, uma vez que cada integrante tem sua função previamente determinada.

Além disso, as organizações criminosas podem ser conceituadas, sobretudo, como uma estrutura hierárquica, formada por integrantes que possuem um planejamento empresarial para o desempenho das atividades.

3.3 Caracterização

Atualmente, existem inúmeras organizações criminosas, sendo que cada uma possui suas características e peculiaridades, dentro das necessidades e facilidades encontradas no meio em que atuam. Para tanto, diversas são as condições que influenciam na caracterização das organizações criminosas, tais como a realidade política, econômica e social, sendo que todas essas particularidades são observadas com o objetivo de tornar a prática das atividades ilícita mais viável e rentável para a organização. Todavia, algumas características se destacam como básicas às organizações, não porque estão necessariamente presentes, mas porque auxiliam na tentativa de sua distinção (MENDRONI, 2016).

Diversas são as características que podem ser atribuídas às organizações criminosas. Embora a Lei do Crime Organizado só traga a divisão de tarefas como

característica, existem outras características que não estão expressamente previstas na definição das organizações criminosas pela lei. No entendimento de Lima (2017, p. 671), as organizações criminosas geralmente se caracterizam

pela hierarquia estrutural, planejamento empresarial, uso de meios tecnológicos avançados, recrutamento de pessoas, divisão funcional das atividades, conexão estrutural ou funcional com o poder público ou com agente do poder público, oferta de prestações sociais, divisão territorial das atividades ilícitas, alto poder de intimidação, alta capacitação para a prática de fraude, conexão local, regional, nacional ou internacional com outras organizações.

Todavia, mesmo que se busque especificar as organizações criminosas por meio de elementos que possam ser considerados comuns entre distintas organizações, cabe ressaltar que elas se desenvolvem com capacidade superior à que a Justiça possui para combatê-las, o que faz com que os meios de combate ao crime organizado sempre sejam desenvolvidos após a prática das atividades ilícitas, gerando, portanto, dificuldades no que tange a ações que busquem combater a atuação das organizações criminosas de forma preventiva (MENDRONI, 2016).

Dessa forma, embora algumas características sejam comuns a mais de uma organização criminosa, tais como a forma hierárquica e estruturada para o desempenho dos delitos, existem características próprias de cada organização, que dizem respeito ao local em que estão situadas e desempenham suas atividades, bem como em razão dos crimes que praticam.

As organizações criminosas apresentam estrutura hierárquico-piramidal, com no mínimo três categorias: na primeira categoria se encontram os chefes, os quais possuem dinheiro e cargos públicos de grande relevância, sendo que ocupam uma posição na supremacia da organização. Em seguida estão os subchefes, no mesmo nível, os quais são responsáveis por transmitir as ordens dos chefes e tomar decisões na ausência destes. Na segunda categoria estão os gerentes, os quais são pessoas de confiança dos chefes e, portanto, possuem capacidade de comando. Para tanto, recebem ordens da chefia e as repassam aos aviões. Os aviões, por sua vez, formam a terceira categoria e são os responsáveis pelo desempenho das atividades, de modo que são escolhidos para tal de acordo com suas qualificações (MENDRONI, 2016).

Outra característica das organizações criminosas, que é de extrema importância para sua caracterização e não está prevista expressamente na definição

prevista na Lei do Crime Organizado, é de que a associação das pessoas para a formação da organização deve ostentar estabilidade e permanência, sendo que esse é o ponto que diferencia a organização do mero concurso de agentes, previsto no artigo 29, do Código Penal, o qual não exige prévia combinação dos agentes para a prática do delito, muito menos que o concurso seja de forma reiterada (LIMA, 2017).

O crime organizado opera, sobretudo, sempre sobre o eixo dinheiro-poder, ou seja, quanto mais dinheiro a organização possuir, mais poder ela terá, do mesmo modo que, havendo poder, este irá gerar dinheiro. Assim, considerando o modelo “empresarial” adotado pelas organizações criminosas, é possível constatar que elas têm como finalidade a acumulação de riqueza por meios ilícitos, que gera poder econômico e político (MENDRONI, 2016).

Ademais, cabe ressaltar que as organizações criminosas se caracterizam pelos tipos de infrações penais que praticam, podendo estas ser divididas em crimes principais, crimes secundários ou de suporte e crime de lavagem de dinheiro. Os crimes principais são aqueles delitos voltados à obtenção das vantagens em grande escala, tais como tráfico de drogas, extorsões, tráfico de armas, contrabando, dentre outros. Por sua vez, os crimes secundários têm a finalidade de dar suporte à prática dos delitos principais, como corrupção, ameaças e intimidações, falsificação de documentos e homicídios. E por fim, há o crime de lavagem de dinheiro, que é inerente à atuação do crime organizado, uma vez que os vultosos ganhos ilícitos precisam ganhar uma aparência lícita (MENDRONI, 2016).

3.4 Definição segundo a Lei nº 12.850/2013

De acordo com o conceito inserido pelo artigo 1º, § 1º, da Lei nº 12.850/2013, as organizações criminosas podem ser definidas como a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, tendo por objetivo principal a obtenção de vantagens econômicas ou de qualquer natureza, através da prática de infrações penais com pena máxima superior a 4 (quatro) anos, ou de caráter transnacional (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

A nova Lei do Crime Organizado definiu, portanto, que as organizações criminosas não consistem em uma simples associação de pessoas para a prática de infrações penais, mas sim uma associação com estrutura e organização sofisticadas, com divisão de tarefas específicas e previamente determinadas, bem

como possuidora de regras e hierarquia que devem ser respeitadas no desempenho das atividades ilícitas.

Entretanto, a aplicação da Lei nº 12.850/2013 não é aplicada apenas ao crime de organização criminosa nela definido, tendo em vista o disposto no artigo 1º, § 2º, o qual prevê que a Lei do Crime Organizado também irá se aplicar, extensivamente, à algumas infrações penais que não sejam perpetradas por organizações criminosas.

§ 2º Esta Lei se aplica também:

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

II – às organizações terroristas, entendidas como aquelas voltadas para a prática dos atos de terrorismo legalmente definidos (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

Conforme o inciso I, para haver a aplicação extensiva da Lei do Crime Organizado, além da previsão do delito em tratado ou convenção internacional assinados pelo Brasil, como por exemplo, o tráfico internacional de drogas, a infração penal, necessariamente, precisa ter sido cometida à distância. No que diz respeito ao inciso II, a aplicação extensiva da lei se refere às organizações terroristas internacionais reconhecidas pelas normas de direito internacional, das quais o Brasil seja signatário, sendo que os atos de preparação ou a execução ocorra ou possa ocorrer dentro do território nacional (MASSON; MARÇAL, 2017).

Ademais, com a nova lei, a organização criminosa deixou de ser apenas um meio de praticar crimes e passou a ser considerada como um delito independente, punindo com reclusão de 3 (três) a 8 (oito) anos, uma vez que sua tipificação foi inserida no artigo 2º, da Lei nº 12.850/2013 (MENDRONI, 2016).

De acordo com o artigo 2º, da Lei nº 12.850/2013, incorre no delito de organização criminosa quem a promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa. Assim, os verbos nucleares do tipo penal permitem concluir que tal delito não se aplica somente aos integrantes da organização, mas também a terceiros (MENDRONI, 2016).

O delito de organização criminosa é crime comum, isto é, pode ser praticado por qualquer pessoa, dispensando qualquer qualidade pessoal quanto ao sujeito ativo, assim como é plurissubjetivo, visto que somente se caracteriza com a associação de, no mínimo quatro pessoas, bem como é de conduta paralela, uma vez que os integrantes da organização agem para auxiliar uns aos outros, sendo que

basta a prova de que aquelas pessoas se associaram de forma estruturada e que houve a divisão de tarefas dentro da organização (CUNHA; PINTO, 2016).

A consumação do delito de organização criminosa se dá com a *societas criminis*, isto é, com a simples associação de 4 (quatro) ou mais pessoas para a prática de outras infrações penais, mesmo que estas nem venham a ser perpetradas, sendo essencial a presença da estrutura ordenada pela divisão de tarefas. Além disso, caracteriza-se por ser um delito permanente, sendo que sua consumação se posterga no tempo, de modo que os integrantes da organização podem ser presos em flagrante enquanto ela existir (CUNHA; PINTO, 2016).

Nesse sentido, Lima (2017) também afirma que a consumação do delito de organização criminosa ocorre com a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas para a prática de delitos diversos, dentro da exigência da definição do crime, conforme inserido pela Lei do Crime Organizado. Assim, por se tratar de crime formal, de perigo abstrato, a consumação do delito se dá com o simples fato de integrar a organização criminosa.

3.5 Técnicas especiais de investigação e meios de obtenção de prova

Considerando o modo de atuação das organizações criminosas e a forma estruturada e hierarquizada com que praticam as infrações penais, mister reconhecer que os meios tradicionais de investigação e obtenção de prova utilizados nas investigações cotidianas, não se demonstram suficientes para coibir as atividades do crime organizado.

Os meios de obtenção de prova dizem respeito a determinados procedimentos, os quais são realizados sob autorização judicial, normalmente de forma extraprocessual, pelos policiais, por exemplo, e tem como objetivo a cautela dentro do processo penal, uma vez que constituem medidas destinadas a garantir o sucesso das investigações e a eficiência da atividade probatória. Assim, os meios de obtenção de prova se referem à instrumentos de localização de pessoas, coisas materiais, vestígios ou documentos que contenham relevância probatória (LIMA, 2017).

Além disso, os meios de obtenção de prova podem ser divididos em ordinários e extraordinários. Os meios de prova ordinários, que são os meios tradicionais de investigação, constituem aqueles utilizados para a investigação de delitos graves e

para os de menor gravidade, tendo como principal base a prova testemunhal e documental, diferenciando-se, assim, dos meios extraordinários de obtenção de prova, pois não são sigilosos. Por sua vez, os meios extraordinários de obtenção de prova, que se referem às técnicas especiais de investigação, são os recursos sigilosos utilizados pela polícia, pelos órgãos de inteligência e pelo Ministério Público para a investigação de crimes graves, que, por sua própria natureza, demandam técnicas de investigação diversas das tradicionais, como é o caso das investigações de delitos perpetrados por organizações criminosas (LIMA, 2017).

Não há como traçar uma única maneira ou método no que diz respeito à investigação de uma organização criminosa, uma vez que cada uma atua de uma forma diferente, em campos de atuação diversos, com características próprias de acordo com a região em que praticam os delitos, sendo que se aproveitam das condições sócio-econômicas locais e da omissão do Estado (MENDRONI, 2016).

Todavia, existem três pontos principais que podem ser observados para o combate eficaz de uma organização criminosa, sendo que, primeiramente, deve-se identificar seu campo de atuação e os crimes por ela praticados; em segundo lugar, é preciso encontrar formas de atacar o sistema financeiro da organização, que é a maneira com que ela financia os demais delitos e, por fim, identificar quem são os integrantes da organização, como é sua rede institucional. Além disso, é imprescindível que os órgãos estatais e as atividades de inteligência atuem de forma conjunta nas investigações (MENDRONI, 2016).

No entendimento de Masson e Marçal (2017), o surgimento de novas formas de criminalidade e a especialização das organizações criminosas no cometimento dos delitos aliada com o profissionalismo e sofisticação das técnicas de lavagem de dinheiro, demonstra que os meios comuns de obtenção de prova não são eficazes, sendo que são necessárias mudanças no modo de investigar, bem como na forma de julgar a apreciar as provas colhidas.

Da mesma forma, Lima (2017) expõe que o avanço da criminalidade organizada, que passou a se apresentar de maneira estruturada, fez com que o Direito Penal e Processual Penal se adequassem à nova realidade, uma vez que os meios de obtenção de provas eram voltados apenas para o combate do criminoso individual, eventualmente em concurso de pessoas ou em associação criminosa, sobretudo quando, nos delitos praticados por organizações criminosas, é comum que exista a supressão da prova, a utilização de um código de silêncio bastante

rígido e o medo das pessoas em depor contra a organização. Dessa forma, estes três fatores dificultam a obtenção de prova e reduzem, consideravelmente, a eficácia dos meios tradicionais de obtenção de prova, os quais se mostram insuficientes no combate à criminalidade organizada. Nesse sentido,

a análise do *modus operandi* destes “novos delitos” é suficiente a demonstrar que raramente virão à tona por confissão, prova testemunhal ou flagrante. Se os julgadores se contentarem apenas com esse tipo de prova, assistiremos a uma saraivada sem fim de absolvições, pois a experiência demonstra que nos casos pertinentes à macrocriminalidade impera forte código do silêncio na instrução criminal (LIMA, 2016, p. 132, grifos originais).

Portanto, não há que se pensar na utilização apenas dos meios tradicionais de obtenção de prova quando a investigação envolver delitos praticados por organizações criminosas, visto que tais métodos não são suficientes para revelar as particularidades, modo de atuação e os integrantes das organizações criminosas (MASSON; MARÇAL, 2017).

Com isso, diante da dificuldade de produção de provas no combate ao crime organizado através dos meios tradicionais, em razão da nova realidade criminosa, observou-se a necessidade de alteração na maneira de obtenção e valoração das provas, uma vez que os métodos ordinários não são capazes de atingir o cerne das organizações criminosas e, assim, coibir suas atividades.

Nesse contexto, surgiu a Lei nº 12.850/13, dispondo sobre novas técnicas especiais de investigação às organizações criminosas. Em razão da gravidade dos delitos praticados pela criminalidade organizada, a nova lei trouxe técnicas especiais de investigação com o objetivo de que o Estado possa atingir a eficácia esperada na luta contra o crime organizado, bem como determinou que os meios de prova nela elencados podem ser utilizados em qualquer fase da persecução penal, tanto durante a fase da investigação criminal quanto do processo penal.

Art. 3º Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova:

I - colaboração premiada;

II - captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos;

III - ação controlada;

IV - acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais;

- V - interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica;
- VI - afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica;
- VII - infiltração, por policiais, em atividade de investigação, na forma do art. 11;
- VIII - cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

A colaboração premiada consiste em um acordo, através do qual o coautor ou partícipe presta informações aos órgãos responsáveis pela persecução criminal, fornecendo dados privilegiados e eficazes no que diz respeito à identificação dos envolvidos e circunstâncias dos delitos cometidos pela organização criminosa, com o objetivo de ser beneficiado com algum dos prêmios legais previsto na Lei nº 12.850/2013 (MASSON; MARÇAL, 2017).

A captação ambiental, por sua vez, consiste na gravação da conversa no mesmo ambiente em que ela ocorre, durante o contato pessoal entre os comunicantes, permitindo que o terceiro tome conhecimento do conteúdo da comunicação alheia, onde um dos interlocutores, ou até mesmo ambos, desconhecem a gravação. A captação pode ser feita através de escutas, microfones, câmera escondidas, por satélite, dentre outras formas (LIMA, 2017).

Outro meio de obtenção de prova previsto na Lei nº 12.850/2013 é a ação controlada, prevista no artigo 8º, que prevê a possibilidade de retardar a intervenção policial ou administrativa na ação perpetrada por organização criminosa, a fim de que a medida seja realizada em um momento mais eficaz no que tange à colheita de provas e informações (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br). Assim, ao invés de agir de imediato, o agente público aguarda um momento mais oportuno, a fim de obter um resultado mais eficaz em sua atuação (CUNHA; PINTO, 2016).

No que diz respeito ao acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, assim como de dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais, estes são permitidos, sem necessidade de autorização judicial, apenas aos dados cadastrais referentes à qualificado pessoal do sujeito, filiação e endereço, nos termos do artigo 15 da Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

Outro meio de obtenção de prova previsto na Lei nº 12.850/2013 é a interceptação de comunicações telefônicas. Todavia, a Lei do Crime Organizado não regulamentou esta técnica de investigação, sendo que apenas previu sua utilização,

uma vez que a interceptação telefônica é disciplinada por lei específica, qual seja Lei nº 9.296/1996 (CUNHA; PINTO, 2016).

Da mesma forma ocorre com o afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, também previsto pela Lei nº 12.850/2013 como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado, o qual é regulamentado pela Lei Complementar nº 105/2001. Tanto a interceptação das comunicações telefônicas e telemáticas, quanto a quebra de sigilo financeiro, bancário e fiscal apenas são possíveis mediante autorização judicial (CUNHA; PINTO, 2016).

A infiltração de agentes, por sua vez, foi prevista e regulamentada pela Lei nº 12.850/2013 e consiste na permissão de um agente policial adentrar na organização criminosa de forma dissimulada, ocultando sua verdadeira identidade, com o objetivo de colher provas e informações capazes de gerar a desarticulação da organização, ou o combate às atividades criminosas por ela perpetradas (LIMA, 2017).

Por fim, também está previsto como meio de obtenção de prova a cooperação entre órgãos de todas as esferas, envolvidos na persecução penal, com a intenção de angariar provas e informações relevantes para a investigação ou instrução criminal, uma vez que, tendo em vista a maneira de atuação das organizações criminosas, por vezes mais desenvolvidas que o próprio aparato policial e judicial, é necessário que haja a troca de informações entre os órgãos, visando maior eficácia no combate à criminalidade organizada (CUNHA; PINTO, 2016).

Contudo, os novos meios extraordinários de obtenção de prova elencados pela Lei do Crime Organizado não podem ser utilizados sem o cuidado com os direitos e garantias fundamentais e o respeito ao devido processo legal (MASSON; MARÇAL, 2017).

Assim sendo, verifica-se que a Lei do Crime Organizado trouxe tais meios especiais de obtenção de prova com a intenção de auxiliar e dar maior eficácia para a investigação estatal no combate ao crime organizado, visto que, considerando as características e formas de atuação da criminalidade organizada, nem sempre as autoridades competentes conseguem, através dos meios comuns de obtenção de prova, colher as informações necessárias para atingir a organização criminosa e impedir suas atividades.

Portanto, dentre os meios especiais de investigação e obtenção de prova inseridos no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 12.850/2013, merece destaque a colaboração premiada, visto que, através deste método, é possível que

as autoridades competentes tomem ciência do funcionamento, dos integrantes e dos objetivos da organização criminosa, o que auxilia no seu combate.

4 DA COLABORAÇÃO PREMIADA

4.1 Conceito e origem

Com o passar dos anos e o desenvolvimento social, econômico e tecnológico, houve também a evolução e crescimento da criminalidade organizada. Em razão disso, diversos países passaram a encontrar dificuldades no que diz respeito à persecução penal dos delitos envolvendo organizações criminosas, sendo que, ao longo do tempo, os ordenamentos jurídicos passaram a permitir a possibilidade de premiar àquele criminoso que oferecesse informações em troca de algumas benesses processuais, surgindo, assim, a colaboração premiada (LIMA, 2017).

De acordo com a Lei nº 12.850/2013, a colaboração premiada constitui um meio especial de obtenção de prova no combate ao crime organizado, uma vez que prevê a possibilidade de o próprio integrante da organização, em troca de benefícios referentes à sua punição, prestar informações e esclarecimentos acerca do funcionamento e dos participantes da organização criminosa para os órgãos responsáveis pela persecução penal (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

Tal instituto é definido como um meio especial de obtenção de prova que pode ser utilizado no combate ao crime organizado, isto porque, considerando a maneira estratégica com que as organizações criminosas atuam e sua estrutura organizada, os meios tradicionais de obtenção de prova não se mostram eficientes para combater o poder de que dispõe o crime organizado atualmente.

A colaboração premiada, portanto, consiste em uma espécie de negociação entre o Estado e o infrator, sendo que o objetivo deste negócio é a obtenção, pela parte acusatória, de elementos que possam ser úteis para a resolução de fatos delituosos cometidos pelo investigado, bem como pela organização criminosa de que ele faça parte, incluindo, assim, a participação de outros indivíduos (DINO, 2016).

A natureza da colaboração premiada decorre do princípio do consenso, o qual constitui uma variação do princípio da legalidade, pois permite que as partes entrem em um consenso, através de uma negociação, sobre a situação jurídica do investigado que aceita a imputação pelo crime praticado e recebe determinados benefícios previstos na legislação. Todavia, o princípio do consenso apenas é aplicado se o acusado contribui de forma eficaz para a elucidação do fato

investigado. (MENDRONI, 2016). Nesse sentido, a implementação da colaboração premiada

pressupõe um “acordo de vontades”, posteriormente submetido à homologação judicial, consoante o arranjo normativo vigente em cada país. [...], de um modo geral, negocia-se a *assunção de culpa* mediante compensação, a qual, a seu turno, consiste na mitigação da resposta estatal à conduta infracional objeto de persecução (DINO, 2016, p. 516, grifos originais).

A colaboração premiada pode ser definida como uma espécie de transação penal, ou seja, uma hipótese de justiça que pode ser contratada com o Estado, onde este garante ao colaborador benefícios ou prêmios no que tange à redução da pena ou sua isenção, com a intenção de que ele reconheça sua culpa em determinada atividade criminosa, bem como forneça a identidade de terceiros participantes. Contudo, para que seja possível a aplicação dos benefícios, é necessário que as informações prestadas pelo colaborador sejam eficazes na elucidação do fato e reconhecimento dos demais participantes (CARDOSO, [2014?], www.jusbrasil.com.br).

Consiste na redução da pena, sendo que, em alguns casos, pode gerar a exclusão total da pena para o integrante da organização criminosa que colaborar com os órgãos de persecução penal e delatar os demais partícipes do delito objeto da investigação ou julgamento. Tal benefício será concedido na sentença final condenatória, desde que sejam preenchidas todas as exigências legais (SANTOS, 2017).

Através do instituto da colaboração premiada, o autor ou partícipe, com a intenção de obter para si algum benefício relativo à sua punição (redução da pena, perdão judicial, cumprimento de pena em regime diferenciado, dentre outros), auxilia as autoridades competentes para a investigação concedendo informações privilegiadas e eficientes para a identificação dos envolvidos e elucidação do fato (MASSON; MARÇAL, 2017).

Assim, para que a colaboração seja premiada, não deve o colaborador fornecer informações e provas apenas para a resolução do fato delituoso, mas também sobre a atuação da organização em crimes mais graves e complexos, bem como informações que possibilitem a apreensão de objetos utilizados ou recebidos como vantagem das infrações penais, além da revelação da forma de atuação e estrutura hierárquica da organização criminosa (SANTOS, 2017).

A colaboração premiada é uma espécie de direito premial, uma vez que o integrante da organização que concorda em colaborar com as autoridades, é beneficiado com determinados prêmios, os quais irão influenciar na sua punição pelo cometimento do fato delituoso, e pode ser conceituada como uma

técnica especial de investigação por meio da qual o coautor e/ou partícipe da infração penal, além de confessar seu envolvimento no fato delituoso, fornece aos órgãos responsáveis pela persecução penal informações objetivamente eficazes para a consecução de um dos objetivos previstos em lei, recebendo, em contrapartida, determinado prêmio legal (LIMA, 2017, p. 702).

Assim, ao mesmo tempo em que o investigado confessa sua participação nos delitos perpetrados pela organização criminosa, desistindo do seu direito constitucional ao silêncio, ele assume o encargo de ser fonte de prova para a parte acusatória, a fim de informar acerca dos fatos delituosos cometidos e dos participantes da organização (LIMA, 2017).

De acordo com a Lei do Crime Organizado, a colaboração premiada pode ser definida como uma oportunidade que o acusado tem de receber o perdão judicial ou a redução da pena, dentre outros benefícios, com a condição de que, eficaz e voluntariamente, preste informações que contribuam para a elucidação do fato e consequente punição dos envolvidos (CUNHA; PINTO, 2016).

A origem histórica da colaboração premiada pode ser encontrada no sistema anglo-saxão, de onde surgiu o termo *crown witness*, que significa testemunha da coroa, e foi muito utilizada nos Estados Unidos, ficando conhecida como *plea bargain*, ou seja, um contrato negocial entre defesa e acusação, por meio do qual era possível barganhar a punição pelo cometimento do delito por informações, tendo sido aplicada durante o período que marcou o combate ao crime organizado. Ainda, tal instituto foi adotado na Itália sob a expressão *patteggiamento*, que remete à ideia de um acordo judicial, o qual foi de extrema importância na Operação Mãos Limpas, que resultou em um processo de investigação que conseguiu identificar e punir diversas pessoas ligadas à máfia italiana (LIMA, 2017).

O uso da colaboração premiada reporta-se à Idade Média, principalmente naqueles casos submetidos ao sistema inquisitorial, sendo que a confissão era a maior prova que poderia ser produzida, mormente se obtida através de tortura, pois a espontaneidade em confessar um delito e entregar seus comparsas era vista como

uma farsa que escondia a realidade e dava lugar à mentira. Dessa forma, o entendimento da época era de que, quando o indivíduo prestava informações de forma voluntária, suas declarações poderiam apenas ter a intenção de prejudicar terceiros, bem como poderiam ser falsas, porém, se ele confessasse crimes através de tortura, suas informações teriam um valor mais relevante (DINO, 2016).

No Brasil, o instituto surgiu ainda na época em que o país era colônia de Portugal. A primeira ocorrência da aplicação da delação premiada foi no ano de 1789, durante a inconfidência mineira, em Minas Gerais, onde o coronel Joaquim Silvério Reis entregou os envolvidos no movimento separatista, idealizado por Tiradentes em razão das altas taxas e impostos cobrados pela coroa portuguesa no período colonial. Todavia, a história da legislação penal brasileira demonstra que a previsão da delação premiada já existia no período das Ordenações Filipinas, em 1603 (CARDOSO, [2014?], www.jusbrasil.com.br).

As Ordenações Filipinas dizem respeito a uma compilação de normas jurídicas que constituem uma reforma do Código Manuelino, em razão do domínio castelhano no Brasil, as quais vigoraram de 1603 até a entrada em vigor do Código Criminal, em 1830. O livro V tratava apenas da parte criminal, sendo que o Título CXVI se referia especificadamente à delação premiada, trazendo como título a seguinte frase: “Como se perdoará aos malfeitores, que derem outros à prisão”, no sentido de que, os criminosos delatores, que entregassem seus comparas, seriam perdoados de seus crimes (ARAS, 2015, www.vladimiraras.blog).

A colaboração premiada se desenvolveu nos países integrantes da *common law*, principalmente nos Estados Unidos, que, através da ideia de simplicidade, celeridade e eficiência passou a se utilizar de alternativas e estratégias de direito premial, as são aplicadas em procedimentos que visam consenso e oportunidade. As origens da colaboração premiada também merecem destaque na Itália, país associado à *civil law*, onde tal instituto foi utilizado, num primeiro momento, como um meio de combate ao terrorismo e apenas posteriormente a colaboração premiada passou a ser utilizada no combate ao crime organizado (DINO, 2016).

Em países como a Itália, por exemplo, a colaboração premiada foi desenvolvida como um meio de combate ao terrorismo e a criminalidade organizada, sendo que, no Brasil, em um primeiro momento, este instituto surgiu a partir da ineficácia dos procedimentos tradicionais de investigação no que diz respeito à persecução penal em relação aos delitos praticados pelas organizações

criminosas. Com isso, tendo em vista o aumento da criminalidade organizada e a necessidade de obtenção de informações eficazes e relevantes para a investigação criminal, o legislador inseriu a colaboração premiada no ordenamento jurídico brasileiro. Atualmente, são várias as leis que tratam do assunto, sendo que se diferenciam quanto ao objetivo da colaboração e quanto aos benefícios oferecidos ao agente colaborador (LIMA, 2017).

4.2 Previsão legislativa

O instituto da colaboração premiada, tendo como inspiração o modelo italiano de combate ao crime organizado, bem como o modelo norte americano, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei nº 8.072/90, Lei dos Crimes Hediondos, que passou a prever no artigo 8º, § único, que o participante e o associado que denunciasses à autoridade competente a quadrilha ou bando, prestando informações capazes de desarticular a associação, poderá ter a pena reduzida de um a dois terços. Todavia, a previsão da colaboração premiada na Lei dos Crimes Hediondos apenas se aplica ao delito de associação criminosa, não sendo possível aplicar os benefícios desta lei ao colaborador que prestar informações acerca de uma organização criminosa (LIMA, 2017).

Ademais, a Lei dos Crimes Hediondos também inseriu o § 4º ao artigo 159, do Código Penal, que trata da extorsão mediante seqüestro, determinando que o co-autor do crime que entregar seu comparsa, tanto se o delito for cometido em concurso de pessoas quanto se for cometido por associação criminosa, desde que as informações sejam capazes de libertar a pessoa seqüestrada, terá sua pena reduzida de um a dois terços (CUNHA; PINTO, 2016).

A colaboração premiada também possuía previsão na Lei nº 9.034/95, atualmente revogada, que definia os meios operacionais de prevenção e repressão de delitos cometidos por organizações criminosas. O artigo 6º da referida lei previa que a pena seria reduzida de um a dois terços quando a colaboração espontânea do agente resultasse na elucidação do fato e sua autoria, em crimes cometidos por organizações criminosas (LIMA, 2017).

Posteriormente, a edição da Lei nº 9.080/95 provocou alterações na Lei nº 7.492/86, que define os crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, e na Lei nº 8.137/90, que trata dos crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as

relações de consumo, introduzindo em ambas as leis, nos artigos 25, § 2º e artigo 16, § único, respectivamente, a previsão da colaboração premiada para o coautor ou partícipe que, espontaneamente, revelar à autoridade policial ou judicial a trama delituosa de crimes previstos nas referidas leis, podendo este ter sua pena reduzida de um a dois terços (LIMA, 2017).

A possibilidade da colaboração premiada também consta na Lei nº 9.613/98, Lei de Lavagem de Capitais, no artigo 1º, § 5º, dispondo que, além da redução da pena de um a dois terços, esta poderá ser cumprida em regime aberto ou semiaberto, podendo o magistrado, ainda, substituí-la por pena restritiva de direitos, quando as informações fornecidas pelo colaborador se mostrarem eficazes para a apuração do crime, identificação dos envolvidos ou para a localização dos bens e valores objeto do crime (MASSON; MARÇAL, 2017).

Além disso, a Lei nº 9.807/99, Lei de proteção às testemunhas e vítimas de crimes, passou a prever a colaboração premiada nos artigos 13 e 14, concedendo ao indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente, o perdão judicial, com a conseqüente extinção da punibilidade ou a redução da pena de um a dois terços. Contudo, a concessão dos benefícios em troca da colaboração fica condicionada à identificação dos demais participantes do delito, à localização da vítima com sua integridade física preservada e à recuperação total ou parcial do produto objeto do crime, dentre outros resultados (MASSON; MARÇAL, 2017).

A colaboração premiada, ainda, pode ser encontrada na Lei de Drogas, Lei nº 11.343/2006, no artigo 41, o qual prevê que o indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a persecução penal, na identificação dos demais envolvidos na infração penal ou na recuperação do produto do crime, poderá ter sua pena reduzida de um a dois terços (LIMA, 2017).

Assim, verifica-se que a colaboração premiada é um instituto utilizado há tempos no ordenamento jurídico brasileiro, bem como em diversas leis que tratam de diferentes tipos de crimes. Com isso, é possível constatar que tal instituto é visto como uma possibilidade de identificação dos coautores e partícipes de crimes e sua punição, que, muitas vezes, não poderia ser alcançado apenas com os meios tradicionais de obtenção de prova.

Por fim, a colaboração premiada possui previsão no artigo 4º, da Lei do Crime Organizado, a qual inovou ao tratar desta importante técnica especial de obtenção de prova, uma vez que determinou regras para sua aplicação, concedendo, assim,

maior eficácia na investigação de crimes praticados por organizações criminosas (CUNHA; PINTO, 2016).

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:
[...] (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

Conforme se depreende do *caput* do artigo 4º, a colaboração do agente deve ser prestada de forma voluntária, sem que haja qualquer coação por parte dos órgãos responsáveis pela persecução penal ou processo criminal, ou seja, a intenção de colaborar para a elucidação do fato e identificação dos demais envolvidos deve partir da vontade do próprio agente. Assim, para que a colaboração premiada seja validada, deve o ato ser voluntário, ainda que a iniciativa não tenha sido do agente colaborador e sim de um terceiro, que o tenha incentivado a prestar as informações (LIMA, 2017).

Ainda, a Lei do Crime Organizado elencou, no artigo 5º, diversos direitos do agente colaborador, inovando na medida em que concedeu maior eficácia na apuração dos delitos cometidos pela criminalidade organizada, sem que, de outro lado, ferisse os direitos e garantias do colaborador (CUNHA; PINTO, 2016).

4.3 Legitimidade e momento de aplicação do acordo de colaboração premiada

Conforme a previsão expressa do artigo 4º, § 2º, da Lei nº 12.850/2013, a legitimidade para propor o acordo de colaboração premiada ao investigado ou acusado compete ao Ministério Público, a qualquer tempo, e ao delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público.

§ 2º Considerando a relevância da colaboração prestada, **o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador**, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, [...] (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br, grifos próprios).

Além disso, a legitimidade para realização do acordo de colaboração premiada também consta expressamente no § 6º, do artigo 4º da Lei nº 12.850/2013, o qual

dispõe que as negociações serão feitas, entre o delegado de polícia, o investigado e seu defensor, sempre com a manifestação do Ministério Público, ou entre o Ministério Público, os investigados ou acusados e seu defensor (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br), uma vez que o órgão ministerial pode propor a realização do acordo de colaboração premiada tanto durante a fase investigatória quanto na fase processual.

Não há concessão de benefícios sem que haja uma contraprestação de informações por parte do colaborador, a fim de apurar o fato criminoso e identificar os participantes. Assim, faz-se necessário que o promotor de justiça avalie o teor das informações concedidas pelo colaborador, uma vez que, sem a análise do conteúdo das informações, não é recomendado que se conceda qualquer benefício (MENDRONI, 2017).

Ademais, na fase da investigação criminal, tanto a polícia quanto o Ministério Público e os advogados devem desempenhar suas atividades de forma mais presente quando se tratar de investigações de crimes envolvendo o crime organizado. Assim, no decorrer da persecução penal, deve o advogado do agente criminoso avaliar a possibilidade e vantagens de realizar o acordo de colaboração premiada (MENDRONI, 2017).

De modo a conferir maior efetividade à colaboração premiada, tanto a autoridade policial, durante o inquérito policial, quanto o Ministério Público, a qualquer tempo, devem alertar os indiciados (e acusados) sobre a possível pena a que estarão sujeitos em caso de condenação e sobre os benefícios que poderão obter em caso de colaboração efetiva (LIMA, 2017, p. 732).

Conforme discorre Mendroni (2017), nos ritos ordinário e sumário, o réu é citado após o recebimento da denúncia para oferecer resposta à acusação no prazo de dez dias e, caso não seja sumariamente absolvido, a instrução criminal segue, sendo os atos processuais concentrados, dentro de um prazo de sessenta dias, em uma só audiência. Todavia, nos casos complexos, como é o caso dos crimes cometidos por organizações criminosas, tal prazo não é suficiente para a análise das informações fornecidas pelo colaborador e, por este motivo, é viável que o acusado, através de seu advogado, ou até mesmo por conta própria, informe sua intenção em celebrar acordo de colaboração premiada durante o interrogatório policial, o que acarreta mais tempo para a verificação de suas informações, pois manifestando interesse em colaborar com a justiça apenas no momento da resposta, poderia não

haver tempo hábil para a conferência das informações prestadas.

Contudo, considerando que os casos que envolvem organizações criminosas demandam mais tempo para serem investigados, a própria Lei do Crime Organizado criou a previsão, no artigo 4º, § 3º, o qual dispõe que o prazo para o oferecimento da denúncia ou o processo, relativos ao agente colaborador, poderá ser suspenso por até seis meses, podendo ser prorrogado por igual período, até que sejam efetivamente analisadas as informações fornecidas em razão do acordo de colaboração (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

O objetivo da possibilidade da prorrogação do prazo, portanto, diz respeito à concessão de um tempo maior para a produção de provas, mas, especialmente, para analisar a efetividade da colaboração prestada (MENDRONI, 2017).

Todavia, não há determinação no sentido de haver um momento específico para a celebração do acordo de colaboração, podendo esta ser prestada inclusive após a sentença condenatória, desde que preencha os requisitos formais previstos na legislação, conforme previsão do artigo 4º, § 5º, da Lei nº 12.850/2013 (CUNHA; PINTO, 2016).

4.4 Acordo de colaboração premiada e benefícios do colaborador na Lei nº 12.850/2013

O acordo de colaboração premiada é a aplicação do princípio da oportunidade ou do consenso, pois se trata de uma negociação entre a autoridade policial e o investigado, ou entre o Ministério Público e o investigado ou acusado. Durante a realização das negociações sobre o acordo, o juiz deverá se manter imparcial, não podendo participar das negociações, sob pena de perder a imparcialidade no momento do julgamento, conforme prevê o § 6º, do artigo 4º da Lei nº 12.850/2013. Realizado o acordo, este deve ser documentado e formalizado, contendo as declarações do colaborador e cópia da investigação criminal, conforme previsão do § 7º, do artigo 4º da Lei nº 12.850/2013 (MENDRONI, 2017).

Após a celebração do acordo, este é remetido ao juiz para homologação. O artigo 4º, § 8º da Lei nº 12.850/2013 traz a previsão de que o juiz poderá recusar a homologação do acordo se ele não atender os requisitos exigidos pela lei ou adequá-lo ao caso concreto. Contudo, o magistrado apenas pode fiscalizar a formalidade (regularidade, legalidade e voluntariedade) do acordo, sem analisar o

mérito dos benefícios concedidos pelo Ministério Público ao colaborador. No caso de o juiz readequar o acordo, sem modificação do conteúdo, não há necessidade de manifestação das partes e, caso contrário, o acordo apenas poderá ser homologado se houver ratificação das partes (MENDRONI, 2017).

A Lei do Crime Organizado ainda estabeleceu, no artigo 4º, § 10, a possibilidade de retratação por qualquer das partes, sendo que as provas autoincriminatórias produzidas pelo agente não poderão ser utilizadas exclusivamente contra ele. Assim, não é necessário que a parte informe as razões pelas quais deseja se retratar, seja o Ministério Público ou o investigado ou acusado. Porém, a retratação só é possível antes da homologação do acordo pelo juiz (CUNHA; PINTO, 2016).

Pelo disposto do artigo 6º da Lei nº 12.850/2013, o acordo de colaboração premiada deve ser formalizado por escrito, bem como deve conter o relato da colaboração e os possíveis resultados a serem alcançados; a proposta oferecida pelo Ministério Público ou pelo delegado de polícia; a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor; as assinaturas do representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor, bem como a discriminação das medidas de proteção ao colaborador e sua família, quando for necessário (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

Firmado o acordo de colaboração premiada entre as partes, sua eficácia fica condicionada à veracidade e valor das informações prestadas pelo agente. Assim, comprovada a obtenção de um dos resultados elencados no artigo 4º, da Lei do Crime Organizado, a aplicação dos prêmios legais constantes no acordo é a medida que se impõe (LIMA, 2017).

Dessa forma, tendo o colaborador prestado informações verdadeiras e eficazes capazes de fornecer às autoridades responsáveis pela investigação qualquer das hipóteses elencadas na Lei nº 12.850/2013, tais como a revelação dos demais coautores ou partícipes do delito, as infrações penais praticadas pela organização e a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas entre os integrantes da organização criminosa, o acordo de colaboração premiada terá sua eficácia comprovada, tendo o colaborador direito aos benefícios legais. Nesse sentido,

[...] para que o agente faça jus aos benefícios penais e processuais estipulados em cada um dos dispositivos legais, é indispensável aferir a relevância e a eficácia objetiva das declarações prestadas pelo colaborador.

Não basta a mera confissão acerca da prática delituosa (LIMA, 2017, p.714).

Na Lei do Crime Organizado estão previstos seis benefícios legais, sendo eles, o perdão judicial; a redução da pena privativa de liberdade em até dois terços; a redução da pena até a metade, se a colaboração for posterior à sentença; a progressão de regime, se a colaboração for após a sentença; a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos e o não oferecimento da denúncia, se o colaborador não for o líder da organização criminosa e for o primeiro a prestar efetiva colaboração (MASSON; MARÇAL, 2017).

Todavia, para que o acordo de colaboração premiada tenha eficácia, é necessário que sejam alcançados algum dos resultados elencados na Lei do Crime Organizado.

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

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

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

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

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

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

§ 1º Em qualquer caso, a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br, grifos próprios).

Dessa forma, a partir da redação do artigo 4º da Lei do Crime Organizado, pode-se perceber que, para que o acordo de colaboração premiada seja homologado, não é necessário que sejam alcançados todos os resultados previstos, bastando apenas um deles. Contudo, além do preenchimento de um dos resultados elencados nos incisos I à V do *caput*, é necessário que se verifique as exigências feitas pelo § 1º da referida lei, que dizem respeito à personalidade do agente, a natureza (gravidade) do delito e a maneira como foi perpetrado, bem como a repercussão social do fato criminoso (CUNHA; PINTO, 2016).

O perdão judicial será concedido ao colaborador que tenha prestado informações efetivas e de forma voluntária, que permitam às autoridades

competentes identificar os demais integrantes da organização, bem como as infrações penais por ela perpetrados, dentre outros resultados (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

No entendimento de Mendroni (2016), para que o perdão judicial seja concedido, a colaboração realizada pelo agente deve ser, de fato, muito eficaz, de modo que forneça às autoridades policiais ou judiciárias informações extremamente relevantes para a elucidação do fato e o desmantelamento da organização, uma vez que o instituto do perdão judicial deixa punir o agente que cometeu ou participou do delito. A voluntariedade em colaborar não é suficiente, o conteúdo das informações prestadas deve ser realmente eficaz para a concessão do benefício.

Outro benefício que pode ser concedido ao colaborador é a redução da pena privativa de liberdade em até dois terços. Conforme observa Lima (2017), a Lei nº 12.850/2013 não determinou um limite mínimo de diminuição da pena, sendo que apenas fez referência ao *quantum* máximo de redução. Assim, determina que deve ser utilizado como parâmetro a menor fração de redução prevista no Código Penal, que é de um sexto.

No caso de ser concedida ao colaborador a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, esta pode ser determinada entre as partes do acordo, sem observância, portanto, dos requisitos previstos no art. 44 do Código Penal (MASSON; MARÇAL, 2017).

Além disso, a Lei nº 12.850/2013, em seu artigo 4º, § 4º, passou a prever que, se a colaboração premiada for efetiva e prestada de forma voluntária pelo colaborador, permitindo às autoridade responsáveis pela investigação ou processo a obtenção de um dos resultados listados no *caput* do referido artigo, o Ministério Público poderá deixar de oferecer a denúncia, desde que o colaborador não seja o líder da organização criminosa e tenha sido o primeiro a ter prestado efetiva colaboração (LIMA, 2017).

A Lei do Crime Organizado determinou também que, havendo a colaboração do agente após a sentença, a pena privativa de liberdade poderá ser reduzida até a metade, bem como o réu terá direito à progressão de regime, ainda que ausentes os requisitos objetivos, conforme previsão do artigo 4º, § 5º, da Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

Os requisitos objetivos para progressão de regime consistem no cumprimento de um sexto da pena, sendo de dois quintos quando se tratar de crime hediondo, se

o apenado for primário, e de três quintos, se for reincidente. A Lei do Crime Organizado, com o objetivo de incentivar a colaboração premiada mesmo após a sentença condenatória, determinou que é possível a progressão de regime, ainda que não tenham sido cumpridos os requisitos objetivos. Todavia, não fez menção ao requisito subjetivo, de modo que, mesmo que a colaboração do apenado seja eficaz para a obtenção de um dos resultados previstos na Lei, a progressão de regime apenas será concedida se for preenchido o requisito subjetivo do bom comportamento carcerário do condenado (LIMA, 2017).

Cabe mencionar que todos os benefícios previstos na Lei do Crime Organizado são de caráter pessoal e, sendo assim, não podem ser aplicados extensivamente aos coautores ou partícipes que não tenham colaborado com as investigações (LIMA, 2017).

Para que a colaboração tenha eficácia e o agente possa fazer jus aos benefícios previstos na Lei do Crime Organizado, é indispensável que as informações prestadas sejam capazes de fornecer à investigação um dos resultados elencados no artigo 4º, *caput*, da referida lei.

Um dos resultados exigidos para a concessão de algum benefício é a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas. Contudo, não é necessária a identificação de todos os envolvidos, uma vez que isso seria impossível no caso de uma organização criminosa de grande porte. Ademais, para definir a eficácia da colaboração, por exemplo, a entrega do líder da organização com certeza tem mais importância do que a identificação de um integrante qualquer (MENDRONI, 2016).

Ainda, para que a colaboração tenha eficácia, as informações do agente devem se referir ao crime que está sendo investigado, sobre o qual foi firmado o acordo de colaboração premiada, não podendo o colaborador se utilizar da colaboração premiada e prestar informações referentes à outros crimes praticados pela organização criminosa da qual faça parte (CUNHA; PINTO, 2016).

Outra informação importante que pode ser fornecida pelo colaborador diz respeito à revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas dentro da organização criminosa, que são duas características presentes na maioria das organizações criminosas. Obviamente que o colaborador pode não ter conhecimento algum acerca dessas informações, contudo, se for possível a revelação de apenas parte da estrutura da organização ou da divisão de tarefas e tais informações forem

eficazes, pode o Estado atuar no combate à organização criminosa, fazendo o colaborador jus aos benefícios legais (MENDRONI, 2016).

No que tange à prevenção das infrações penais cometidas por organizações criminosas, as informações prestadas que permitirem o desmantelamento de determinada organização, conseqüentemente, irão evitar a prática de outras infrações, uma vez que, sendo a colaboração eficaz e resultando na identificação e prisão dos demais envolvidos, os delitos, em tese, deixariam de ocorrer ou não seriam praticados com a mesma freqüência (CUNHA; PINTO, 2016).

Quanto à recuperação total ou parcial do produto ou proveito das infrações penais perpetradas, o objetivo é diminuir as conseqüências do delito. Neste caso, a concessão do benefício fica condicionada àquilo que for recuperado em decorrência da colaboração (MENDRONI, 2016).

Por fim, o último resultado previsto na lista do artigo 4º, *caput*, da Lei do Crime Organizado menciona a localização de eventual vítima com sua integridade física preservada, ou seja, não basta que o colaborador revele a localização da vítima, sendo que esta deve ser encontrada com vida e a saúde física conservada para a concessão de algum benefício decorrente da colaboração. Caso contrário, o colaborador não será beneficiado (LIMA, 2017).

Logo, tem-se que a concessão das benesses legais ao colaborador fica condicionada à efetiva colaboração, a qual deve fornecer às autoridades determinados resultados, capazes de ocasionar o combate efetivo à criminalidade organizada. Ou seja, os benefícios previstos na Lei do Crime Organizado apenas serão concedidos ao agente colaborador após verificado o valor probatório que a colaboração premiada representa para as investigações ou para o processo criminal.

4.5 Valor probatório e eficácia da colaboração premiada como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado

A produção de provas no ordenamento jurídico brasileiro foi instituída de acordo com a realidade dos crimes comuns, como homicídio, roubo, furto, dentre outros, sendo que os operadores do direito se habituaram aos meios tradicionais de obtenção de prova, as quais são produzidas através da confissão do acusado, de testemunhas oculares, documentos, prisões em flagrante, etc. Contudo, o surgimento de novas formas de criminalidade, em especial o crime organizado, em

razão de suas peculiaridades e estrutura, fez com que fossem necessárias mudanças não apenas na forma de investigação, mas também na maneira de julgar e analisar a prova produzida (LIMA, 2016).

Há uma necessidade de superação dos meios tradicionais de produção e valoração da prova, uma vez que os métodos comuns já não se mostram suficientes e eficazes para o combate à nova realidade criminosa. Nesse sentido, Mendonça (2016, p. 232) aponta que a colaboração premiada é um

instrumento essencial para que se possa ter uma persecução penal eficiente em relação ao crime organizado e a delitos conexos, de difícil comprovação. [...] inclusive, pode-se afirmar que há uma tendência internacional em se reconhecer que, para enfrentamento da criminalidade organizada, em razão de suas características, necessita de meios excepcionais de investigação, diante da insuficiência dos métodos tradicionais.

Frisa-se, todavia, que os benefícios previstos na Lei do Crime Organizado apenas serão concedidos ao colaborador se as informações por ele prestadas forem eficazes no sentido de fornecer algum dos resultados previstos no artigo 4º da Lei nº 12.850/2013, bem como com observância do disposto no § 1º, do mesmo artigo.

Dessa forma, conforme Masson e Marçal (2017), a eficácia do acordo de colaboração premiada fica condicionada à sentença final condenatória, onde o magistrado fará a apreciação e valoração das informações prestadas pelo colaborador e dos resultados obtidos, podendo, então, premiar o agente. Nesse sentido é o disposto no artigo 4º, § 11 da Lei do Crime Organizado, o qual dispõe que “a sentença apreciará os termos do acordo homologado e sua eficácia” (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br).

O magistrado, quando da apreciação e valoração da colaboração prestada pelo colaborador, possui certa discricionariedade no que diz respeito a qual benefício aplicar ao agente, sendo que a benesse deverá ser escolhida em conformidade com o grau de colaboração com a investigação, com a gravidade do delito, dimensão da lesão causada e demais conseqüências do crime, bem como de acordo com a personalidade do colaborador, natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão social do fato delituoso (LIMA, 2017).

A Lei do Crime Organizado, no artigo 4º, § 11, ainda dispõe que “nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador” (BRASIL, 2013, www.planalto.gov.br). Assim, para que possa

ensejar uma condenação, as informações fornecidas através da colaboração premiada devem ser corroboradas por outros elementos comprobatórios, com o objetivo de se evitar colaborações falsas (LIMA, 2017).

No que tange à eficácia da colaboração premiada como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado, cabe ressaltar que nos delitos cometidos por organizações criminosas, em decorrência da estrutura piramidal, da divisão de tarefas e da lei do silêncio que vigora no crime organizado, torna-se tarefa difícil a identificação dos integrantes, executores e, sobretudo, dos líderes do grupo criminoso. Dessa forma, é evidente que as pessoas que podem fornecer informações eficazes são os próprios envolvidos (MENDONÇA, 2016). Assim,

o colaborador é instrumento vital de defesa da sociedade e muitos casos importantes não seriam levados a julgamento – em especial envolvendo crime organizado – sem criminosos como colaboradores. [...]. A questão, portanto, não é se o colaborador deve ou não ser usado, mas sim *quando e como* (MENDONÇA, 2016, p. 233, grifos originais).

Porém, existem críticas quanto à eficácia da colaboração premiada como meio de obtenção de prova. Uma delas diz respeito à ofensa ao princípio da proporcionalidade ou igualdade, em razão da diferença entre as penas aplicadas ao criminoso colaborador e àquele que não prestou informações. Todavia, não há que se falar em ofensa a tais princípios, uma vez que os prêmios legais são concedidos como uma contraprestação ao auxílio prestado pelo agente, sempre em observância aos resultados obtidos e as circunstâncias pessoais do colaborador e de cada caso (MENDRONI, 2016).

Outra crítica reside no argumento de que, pelo fato de o colaborador receber benefícios relativos à sua punição em troca de informações que auxiliem as investigações e o desmantelamento da organização criminosa, ele poderia prestar falsas informações, apenas com a intenção de obter os benefícios, sem, de fato, ter interesse em contribuir para as investigações (MENDRONI, 2016).

Em razão disso, o legislador elaborou medidas para evitar a condenação de pessoas inocentes, dentre elas o dever do colaborador em dizer a verdade, sob pena de cometer o crime de falsa colaboração, previsto no artigo 19 da Lei nº 12.850/2013. Neste caso, o contrato de colaboração premiada será rescindido e o colaborador perderá o direito a qualquer benefício (MENDONÇA, 2016).

Além disso, cumpre ressaltar que, no caso de as informações prestadas não

forem revestidas de veracidade, a colaboração premiada não terá sido eficaz e, conseqüentemente, o colaborador não terá direito aos benefícios.

Apesar de existirem críticas à utilização da colaboração premiada, tal instituto se mostra eficiente na persecução penal decorrentes de infrações penais cometidas por organizações criminosas, pois, através da colaboração do agente, integrante do grupo criminoso, é possível tomar conhecimento de informações e provas que não poderiam ser obtidas pelos meios comuns de investigação.

Nesse sentido é o entendimento da Ministra Rosa Weber, do Supremo Tribunal Federal (2017, www.stf.jus.br):

OPERAÇÃO SANGUESSUGA. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. QUADRILHA E CRIMES LICITATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. **ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA**. ATIPICIDADE. CORRUPÇÃO PASSIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO. **COLABORAÇÃO PREMIADA. CORROBORAÇÃO DAS PROVAS OBTIDAS**. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO. [...] 6. **A colaboração premiada é meio de obtenção de prova (artigo 3º da Lei 12.850/2013). Não se placita - antes ou depois da Lei 12.850/2013 -, condenação fundada exclusivamente nas declarações do agente colaborador.** Na espécie, as provas documentais, testemunhais e perícias produzidas, além corroborarem as declarações dos colaboradores, comprovaram a autoria e o dolo para além de dúvida razoável (beyond a reasonable doubt), inexistentes causas de exclusão de ilicitude e culpabilidade. Condenação, em concurso material, da corrupção passiva com a lavagem de capitais. [...] Precedente: MC no MS 32.326/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, 02.9.2013. 8. Suspensão dos direitos políticos do condenado quando do trânsito em julgado da condenação (art. 15, III, da CF). AP 694, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJ 31/08/2017 (Grifos originais, grifos próprios).

Da mesma forma entende o Ministro Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal (2017, www.stf.jus.br), discorrendo que a colaboração premiada não pode ser utilizada única e exclusivamente para fundamentar uma sentença condenatória, sendo que as informações prestadas pelo colaborador devem ser corroboradas por outros elementos de prova. Vejamos:

INQUÉRITO. CORRUPÇÃO PASSIVA MAJORADA E LAVAGEM DE CAPITAIS (ART. 317, § 1º, C/C ART. 327, § 2º, DO CÓDIGO PENAL E ART. 1º, CAPUT E § 4º, DA LEI 9.613/1998). INÉPCIA DA DENÚNCIA. REJEIÇÃO. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADOS. SUBSTRATO PROBATÓRIO MÍNIMO PRESENTE. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. DENÚNCIA RECEBIDA EM PARTE. [...] 3. Conforme já anunciado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, **o conteúdo dos depoimentos colhidos em colaboração premiada não é prova por si só eficaz, tanto que descabe condenação lastreada exclusivamente neles, nos termos do art. 4º, § 16, da Lei 12.850/2013. São suficientes, todavia, como indício**

de autoria para fins de recebimento da denúncia [...]. Inq 3982, Rel. Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJ 05/06/2017 (Grifos originais, grifos próprios).

Ainda segundo entendimento do Ministro Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal (2017, www.stf.jus.br):

AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. COLABORAÇÃO PREMIADA. FATOS QUE ENVOLVEM SENADORES DA REPÚBLICA E INVESTIGADO SEM PRERROGATIVA DE FORO JUNTO À SUPREMA CORTE. COMPARTILHAMENTO DE TERMOS DE DEPOIMENTO DO COLABORADOR PREMIADO COM JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. MEDIDA QUE IMPORTOU EM CISÃO DAS INVESTIGAÇÕES RELATIVAMENTE AO AGRAVANTE. INADMISSIBILIDADE. IMBRICAÇÃO DE CONDUTAS. INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DE UM LIAME PROBATÓRIO ENTRE OS FATOS, OU MESMO DE CONTINÊNCIA (ART. 77, I. CPP). [...]. 3. Como assentado no voto condutor do HC nº 127.483/PR, Pleno, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, DJe de 4/2/16, “[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**”. 4. **A colaboração premiada, como meio de obtenção de prova, destina-se à “aquisição de entes (coisas materiais, traços [no sentido de vestígios ou indícios] ou declarações) dotados de capacidade probatória”, [...] os depoimentos propriamente ditos do colaborador constituem meios de prova**, os quais somente se mostrarão hábeis à formação do convencimento judicial se vierem a ser corroborados por outros meios idôneos de prova. 6. Logo, **uma investigação deflagrada por um acordo de colaboração tem por escopo a obtenção de meios idôneos de prova que possam corroborá-lo**. [...]. Pet 6138 Agr-segundo, Rel. Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJ 05/09/2017 (Grifos originais, grifos próprios).

Da mesma forma entende o Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, do Superior Tribunal de Justiça (2017, www.stj.jus.br):

HABEAS CORPUS. ARTIGOS 89 DA LEI N. 8.666/1993 E 312 DO CÓDIGO PENAL. ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. HOMOLOGAÇÃO/REJEIÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL CABIMENTO. ANÁLISE DO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA. EMISSÃO DE JUÍZO DE VALOR SOBRE AS DECLARAÇÕES DO COLABORADOR E CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE PELO MAGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE CIRCUNSCRITA À LEGALIDADE, VOLUNTARIEDADE E REGULARIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO-PROCESSUAL. EFICÁCIA OBJETIVA DO ACORDO. MOMENTO PROCESSUAL. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ORDEM CONCEDIDA. 1. A colaboração premiada "é uma técnica especial de investigação, um meio de obtenção de prova, por meio da qual um coautor e/ou partícipe da infração penal para, além de confessar a prática delitiva, fornece aos órgãos responsáveis pela persecução penal, informações objetivamente eficazes

para a consecução de um dos objetivos previstos em lei, recebendo, em contrapartida, determinado prêmio legal" (DE LIMA, Renato Brasileiro. Legislação Criminal Especial Comentada. Editora JusPODIVM, 3ª edição, 2015, pg. 524). 2. **É possível ao Desembargador Relator, monocraticamente, homologar ou rejeitar o acordo de colaboração premiada, dada à sua natureza jurídica como meio de obtenção de prova e ao poder instrutório conferido ao julgador.** [...]. HC 354800/AP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJ 26/09/2017 (Grifos originais, grifos próprios).

Na mesma esteira é o entendimento do Ministro Jorge Mussi, também do Superior Tribunal de Justiça (2017, www.stj.jus.br):

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM ECONÔMICA, CRIME CONTRA A LEI DE LICITAÇÕES, CORRUPÇÃO ATIVA, QUADRILHA E LAVAGEM DE DINHEIRO. ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA FORMULADO POR CORRÉU. IMPUGNAÇÃO DO AJUSTE POR TERCEIRO DELATADO. ILEGITIMIDADE. NEGÓCIO JURÍDICO PERSONALÍSSIMO. POSSIBILIDADE DE O DELATADO CONTRADITAR EM JUÍZO O TEOR DAS DECLARAÇÕES DO DELATOR E DE QUESTIONAR AS MEDIDAS RESTRITIVAS ADOTADAS EM SEU DESFAVOR COM BASE NOS ALUDIDOS DEPOIMENTOS. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. DESPROVIMENTO DO RECLAMO. 1. **A delação premiada constitui um meio de prova que, a depender do resultado, pode produzir elementos de convicção, que, contudo, devem ser ratificados no curso da instrução processual a fim de que sejam utilizados pelo juiz para formar sua convicção sobre o mérito da acusação.** [...]. RHC 43776/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 14/09/2017, DJ 20/09/2017 (Grifos originais, grifos próprios).

Dessa forma, de acordo com o entendimento dos tribunais superiores, é possível constatar que a colaboração premiada é um meio eficaz de obtenção de prova, desde que as informações fornecidas pelo colaborador sejam corroboradas por outros elementos probatórios, não podendo, por si só, ensejar uma sentença condenatória.

Assim, muito embora as declarações do colaborador precisem ser ratificadas por outras provas, a colaboração premiada constitui um importante meio de obtenção de prova no combate à criminalidade organizada, uma vez que, considerando a atuação e estrutura destas organizações, apenas os meios tradicionais de obtenção de prova não são eficazes para a desestruturação das organizações criminosas.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho monográfico teve como objetivo principal analisar a atuação das organizações criminosas, bem como a eficácia da utilização da colaboração premiada como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado, em especial a partir das disposições trazidas no bojo da Lei nº 12.850/2013, que definiu organização criminosa e regulamentou os meios de obtenção de prova e o procedimento criminal.

Nesse sentido, teve como problema de pesquisa responder o seguinte questionamento: a colaboração premiada pode ser utilizada como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado? Em caso positivo, este instituto é uma ferramenta eficaz?

Para tanto, analisou-se, em um primeiro momento, a importância das provas no Direito Penal e Processual Penal, o que pode ser considerado como objeto de prova, quais as fontes e os meios de prova comumente utilizados pelos órgãos competentes durante a persecução penal para a apuração da autoria e das circunstâncias dos fatos delituosos.

Posteriormente, o objeto de estudo se deu acerca do crime organizado, fazendo-se um apanhado em relação ao histórico das legislações brasileiras que trataram do assunto, bem como a evolução que a criminalidade organizada apresentou, o que exigiu mudanças no ordenamento jurídico brasileiro, chegando-se, assim, à edição da Lei nº 12.850/2013, conhecida como Lei do Crime Organizado, que apresentou um conceito de organização criminosa e definiu a investigação criminal, os meios especiais de obtenção de prova, infrações penais e o procedimento criminal em relação aos delitos cometidos por organizações criminosas.

Mais, foi abordada no presente trabalho a dificuldade em relação à apuração da autoria e elucidação das infrações penais cometidas pelas organizações criminosas e, a partir disso, a necessidade e importância de utilização de técnicas especiais de obtenção de prova durante a investigação ou até mesmo no processo criminal, as quais demonstram maior eficácia na colheita de provas e informações capazes de desarticular uma organização criminosa.

Por fim, a presente pesquisa se dedicou à análise de um dos meios de obtenção de prova previstos na Lei nº 12.850/2013, qual seja, a colaboração

premiada, apresentando a previsão normativa de tal ferramenta dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Assim, a partir da análise da colaboração premiada de acordo com as previsões da Lei do Crime Organizado, este trabalho buscou explicar o acordo de colaboração premiada e apresentar os benefícios do colaborador de acordo com a referida lei, bem como discorreu acerca do valor probatório que a colaboração do investigado ou acusado representa, chegando, enfim, ao ponto principal do presente trabalho, abordando a eficácia da colaboração premiada como meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado.

A criminalidade organizada cresceu significativamente, bem como se aperfeiçoou, apresentando cada vez mais características que dificultam o trabalho dos órgãos envolvidos na persecução penal. As organizações criminosas se definem pela estrutura hierárquica, com divisão de tarefas, sendo que cada integrante possui uma função previamente determinada, caracterizando-se como uma verdadeira empresa volta à prática de infrações penais, tornando difícil, assim, a identificação dos envolvidos.

Além disso, considerando o “profissionalismo” com que as organizações criminosas desenvolvem suas atividades, sempre visando o melhor método a fim de que não sejam descobertos, vigora no mundo da criminalidade organizada a lei do silêncio, o que faz com que as provas acerca da identidade dos autores e partícipes e circunstâncias do crime não sejam obtidas mediante os meios tradicionais de obtenção de prova.

Nesse contexto, surgiu a colaboração premiada, visando maior eficácia na obtenção de provas eficazes para a investigação ou processo criminal. O acordo de colaboração premiada, portanto, visa a obtenção de provas e informações eficazes que, somadas a outros elementos de prova, sejam capazes de interferir nas atividades da organização criminosa, seja mediante a identificação dos integrantes ou até mesmo na desarticulação da organização.

Todavia, existem críticas quanto á eficácia da colaboração premiada como meio de obtenção de prova, visto que o colaborador poderia prestar informações falsas, apenas com o objetivo de ser agraciado com os prêmios legais, sem possuir interesse em, de fato, contribuir para o sucesso da investigação ou do processo criminal.

Contudo, importante ressaltar que o acordo de colaboração premiada tem natureza de contraprestação, ou seja, os benefícios somente serão concedidos ao

colaborador se as informações por ele prestadas forem capazes de gerar os resultados definidos na Lei nº 12.850/2013, ficando claro que, dessa forma, o investigado ou acusado que fornecer informações inverídicas, não fará jus aos benefícios.

Com isso, considerando as peculiaridades do crime organizado e a dificuldade de ingressar no seio de uma organização criminosa, o instituto da colaboração premiada é um meio capaz de fornecer provas e informações capazes de atingir e frear a atividade criminosa, uma vez que se vale de informações privilegiadas, disponibilizadas por membros da própria organização criminosa, as quais muito dificilmente seriam alcançadas através dos meios tradicionais de investigação.

Ademais, conforme se depreende do entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a colaboração premiada constitui-se como um meio de obtenção de prova, sendo que sua eficácia resta comprovada, uma vez que os benefícios apenas serão concedidos se a veracidade das informações prestadas pelo colaborador for corroborada por outros elementos de prova, não sendo possível uma condenação com base, exclusivamente, nas declarações do colaborador.

Desse modo, é possível concluir que a colaboração premiada caracteriza-se como um importante meio de obtenção de prova no combate ao crime organizado, demonstrando sua eficácia no momento em que permite às autoridades competentes o acesso a informações que não seriam possíveis com uma investigação criminal comum, visto que as informações são fornecidas pelos próprios integrantes da organização que visam obter benefícios e, para tanto, comprometem-se a prestar declarações eficazes para o combate do crime organizado.

REFERÊNCIAS

ARAS, Vladimir. *Origem do instituto da colaboração premiada*. Disponível em: <<https://vladimiraras.blog/2015/05/12/origem-do-instituto-da-colaboracao-premiada/>>.

Acesso em: 24 out. 2017.

AVENA, Norberto. *Processo Penal: esquematizado*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2012.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 25 jul. 2017.

_____. Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 25 jul. 2017.

_____. Lei n.º 9.034, de 3 de maio de 1995. *Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9034.htm>. Acesso em: 12 set. 2017.

_____. Lei n.º 12.850, de 2 de agosto de 2013. *Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 28 ago. 2017.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal: legislação penal especial*. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. *Curso de Processo Penal*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CARDOSO, Fabio Fettuccia. *A delação premiada na legislação brasileira*. Disponível em: <<http://fabiofettuccia.jusbrasil.com.br/artigos/174959721/a-delacao-premiada-na-legislacao-brasileira>>. Acesso em: 21 out. 2017.

CUNHA, R. S.; PINTO, R. B. *Crime organizado: comentário à Lei 12.850/2013*. 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

DINO, Nicolao. A colaboração premiada na improbidade administrativa: possibilidade e repercussão probatória. In: SALGADO, D. de R; QUEIROZ, R. P. de (Orgs.). *A prova no enfrentamento à macrocriminalidade*. Salvador: JusPodivm, 2015.

FACHIN, Edson. Inq 3982. Julgado em 07/03/2017. DJe 05/06/2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28Inq%24%2ESCLA%2E+E+3982%2ENUME%2E%29+OU+%28Inq%2EACMS%2E+ADJ2+3982%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pjb96mq>>.

Acesso em: 09 nov. 2017.

_____. Pet 6138 Agr-segundo. Julgado em 21/02/2017. DJe 05/09/2017 Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28Pet%24%2ESCLA%2E+E+6138%2ENUME%2E%29+OU+%28Pet%2EACMS%2E+ADJ2+6138%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/htf6mes>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

FONSECA, Reynaldo Soares da. HC 354800/AP. Julgado em 19/09/2017. DJe 26/09/2017. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=colabora%E7%E3o+e+premiada+e+prova&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

GRECO FILHO, Vicente. *Manual de Processo Penal*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LIMA, Paulo Augusto Moreira. A prova diabólica no processo penal. In: SALGADO, D. de R.; QUEIROZ, R. P. de (Orgs.). *A prova no enfrentamento à macrocriminalidade*. Salvador: JusPodivm, 2015.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Legislação criminal especial comentada*. 5.ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2017.

LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

MASSON, C.; MARÇAL, V. *Crime organizado*. 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MENDONÇA, Andrey Borges de. A colaboração premiada e a criminalidade organizada: a confiabilidade das declarações do colaborador e seu valor probatório. In: SALGADO, D. de R.; QUEIROZ, R. P. de (Orgs.). *A prova no enfrentamento à macrocriminalidade*. Salvador: JusPodivm, 2015.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Crime organizado: aspectos e mecanismos legais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

_____, Marcelo Batlouni. *Crime organizado: aspectos e mecanismos legais*. 6 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo Penal*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2006.

MUSSI, Jorge. RHC 43776/SP. Julgado em 14/09/2017. DJe 20/09/2017. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=colabora%E7%E3o+e+premiada+e+prova&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=3>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

NICOLITT, André Luiz. *Manual de Processo Penal*. 4. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

PRADO, Luiz Régis. *Direito Penal Econômico* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F102269081%2Fv7.2&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e33000001566f626da42110d212#sl=e&eid=113c22314b714595295011dc11c994e0&eat=a-116036466&pg=20&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

SANTOS, Marcos Paulo Dutra. *Colaboração (delação) premiada*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Código de Processo Penal Comentado*. 13. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. *Processo Penal*. 35. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

WEBER, Rosa. AP 694. Julgado em 02/05/2017. DJe 31/08/2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28AP%24%2ESCLA%2E+E+694%2ENUME%2E%29+OU+%28AP%2EACMS%2E+ADJ2+694%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/acwnf96>>. Acesso em: 08 nov. 2017.