

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIVATES  
CURSO DE DIREITO

**POSSIBILIDADES E LIMITES DA INFILTRAÇÃO  
DE AGENTES POLICIAIS NO CRIME ORGANIZADO**

Maria Vitória Ullmann de Moura

Lajeado, junho de 2016

Maria Vitória Ullmann de Moura

**POSSIBILIDADES E LIMITES DA INFILTRAÇÃO  
DE AGENTES POLICIAIS NO CRIME ORGANIZADO**

Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II – Monografia, do Curso de Graduação em Direito, do Centro Universitário UNIVATES, como parte da exigência para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Ma. Elisabete Cristina Barreto Müller

Lajeado, junho de 2016



## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, por tudo e sempre.

Àqueles que me deram a vida, não existem palavras suficientes para agradecer. Pai e mãe, obrigada por terem me concedido educação, humildade e respeito, bem como por terem me ensinado a ter coragem para enfrentar todas as dificuldades e alcançar meus objetivos.

Ao meu namorado Guilherme, meu porto seguro, pelo amor, companheirismo e paciência infinitos.

Aos amigos e colegas de aula, pela amizade, pelas palavras motivadoras e pelos momentos felizes proporcionados.

A todos os meus familiares, especialmente à minha sogra Rosvita Becker Henn, pelo carinho e apoio em todas as horas.

À minha orientadora Prof.<sup>a</sup> Elisabete Cristina Barreto Muller, pela dedicação, incentivo, carinho e por todos os conhecimentos transmitidos. És uma profissional exemplar e uma pessoa extraordinária. Tens minha sincera admiração e apreço.

A todas as pessoas que participaram positivamente e contribuíram para a realização de mais essa conquista.

## RESUMO

O crime organizado é atividade extremamente complexa, que vem se desenvolvendo em grandes proporções nos cenários nacional e mundial. Com o objetivo de amenizar os efeitos causados por esse tipo de delito, foi publicada a Lei 12.850/2013 que define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal. Dentre as técnicas de investigação estabelecidas na referida lei, a infiltração de agentes se destaca por ser importante e polêmico instituto, que se caracteriza pela inserção de uma pessoa, integrada na estrutura policial, nas atividades de uma organização criminosa com a finalidade de obter informações sobre ela e, por consequência, desarticulá-la. Entretanto, esse meio de prova possui viabilidades e limites a serem explorados a fim de que se conheçam suas virtudes e, também, os pontos que necessitam de revisões. Portanto, a presente monografia tem como objetivo analisar as possibilidades e limites da infiltração de agentes policiais em organizações criminosas. Para isso, este trabalho tem por base um estudo realizado através de pesquisa qualitativa, através do método dedutivo, e utiliza instrumentos bibliográficos e documentais. Dessa forma, o primeiro capítulo traz noções introdutórias sobre o crime organizado, descrevendo a evolução das organizações criminosas, examinando seu conceito e seus elementos caracterizadores. Em seguida, realiza-se uma análise, sob ótica macroscópica, da Lei 12.850/2013 e seus pontos mais importantes, como o crime de participação em organização criminosa, as técnicas especiais de investigação previstas na lei e os crimes que poderão ocorrer durante essas investigações. Por fim, examina-se o procedimento disposto em lei para o referido meio de prova, as limitações impostas ao agente infiltrado e seus direitos. Nesse sentido, conclui-se pela possibilidade da medida de infiltração de agentes policiais para investigar crimes relacionados com organizações criminosas, por ser medida eficaz e importante para a solução de delitos praticados de forma organizada, mas que deve ser executada com a observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e estar acobertada pela excludente de culpabilidade de inexigibilidade de conduta diversa.

**Palavras-chave:** Crime organizado. Infiltração de agentes. Organização criminosa. Técnicas especiais de investigação.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AgRg	Agravo Regimental
ADA	Amigos dos Amigos
Art.	Artigo
CF	Constituição da República Federativa Brasileira de 1988
CF/88	Constituição da República Federativa Brasileira de 1988
CPP	Código de Processo Penal
CP	Código Penal
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
HC	<i>Habeas Corpus</i>
MG	Minas Gerais
n.	Número
p.	Página
PCC	Primeiro Comando da Capital
REsp	Recurso Especial
ROHC	Recurso ordinário em <i>Habeas Corpus</i>
RS	Rio Grande do Sul

STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
TJ	Tribunal de Justiça
v.g.	verbi gratia
§	Parágrafo

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>2 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS SOBRE CRIME ORGANIZADO .....</b>	<b>13</b>
2.1 Evolução do crime organizado .....	14
2.1.1 Origens do crime organizado.....	14
2.1.2 Crime organizado no âmbito mundial .....	17
2.2 Crime organizado no Brasil.....	19
2.3 Conceito .....	24
2.4 Elementos .....	29
2.5 Aplicabilidade por extensão.....	33
<b>3 INSTITUTOS DA LEI Nº 12.850/2013 DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS .....</b>	<b>35</b>
3.1 Tipificação do delito de organização criminosa.....	36
3.1.1 Participação em organização criminosa .....	36
3.1.2 Crime de impedimento ou embaraçamento da investigação que envolva organização criminosa .....	40
3.1.3 Majorantes .....	41
3.1.4 Efeitos para o funcionário público que integrar organização criminosa ..	46
3.2 Panorama geral das técnicas especiais de investigação .....	48
3.3 Crimes ocorridos na investigação e na obtenção de prova .....	53
<b>4 POSSIBILIDADES E LIMITES DA INFILTRAÇÃO DE AGENTES POLICIAIS NO CRIME ORGANIZADO .....</b>	<b>60</b>
4.1 Aspectos Gerais .....	61
4.1.1 Espécies de infiltração.....	62
4.1.2 Distinções .....	64
4.1.3 Quem pode ser agente infiltrado? .....	66

<b>4.2 Procedimento .....</b>	<b>69</b>
<b>4.2.1 Fase postulatória.....</b>	<b>69</b>
<b>4.2.2 Fase de autorização, fixação do âmbito de infiltração e outras medidas .</b>	<b>71</b>
<b>4.2.3 Fase de execução da infiltração .....</b>	<b>73</b>
<b>4.2.4 Fase de apresentação dos relatórios .....</b>	<b>74</b>
<b>4.2.5 Fase da denúncia .....</b>	<b>75</b>
<b>4.2.6 Valor probatório do testemunho do agente infiltrado.....</b>	<b>75</b>
<b>4.3 Limitações.....</b>	<b>77</b>
<b>4.4 Direitos do agente .....</b>	<b>82</b>
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>86</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>91</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A criminalidade organizada não é um fenômeno novo. Atualmente, encontra-se presente em diversas classes sociais. É forçoso reconhecer que, em meio ao complexo desenvolvimento da sociedade contemporânea, o crime também vem evoluindo e aprimorando suas práticas. Pode-se dizer, inclusive, que alguns grupos se organizam a ponto de se assemelharem a uma verdadeira estrutura empresarial. Nesse quadro, torna-se importante refletir sobre o processo que deixou essas organizações chegarem a esse nível, bem como analisar os procedimentos disponíveis para combatê-las. No presente caso, busca-se analisar minuciosamente a infiltração de agentes policiais.

O crime organizado é de difícil conceituação devido às suas distintas formas de atuação e por se mostrar cada vez mais articulado. É um tipo de infração penal que gera um grande risco ao Estado Democrático de Direito, eis que se desenvolve, silenciosamente, nas mais variadas searas da sociedade e possui um grande potencial lesivo.

Diante da grande relevância e do impacto que essas organizações criminosas vêm produzindo nas estruturas jurídica, econômica e social da nação brasileira, surgiu a necessidade de elaborar uma lei que amparasse efetivamente a investigação no âmbito do crime organizado. Assim, a Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, veio tratar desse assunto, que, até então, apresentava lacunas em nosso sistema legislativo, definindo organização criminosa e dispondo sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, as infrações penais correlatas e seu procedimento.

Dentre os meios de provas estabelecidos no seu artigo 3º, o inciso VII trata do ato de infiltração de policiais para fins de investigação. A infiltração de agentes constitui importante instituto que se caracteriza pela inserção de uma pessoa, integrada na estrutura policial, nas atividades de uma organização criminosa, com a finalidade de obter informações sobre ela e, por consequência, desarticulá-la. Conquanto, assim como diversos institutos jurídicos, a infiltração policial possui viabilidades e limites a serem explorados a fim de que se conheçam suas virtudes e, também, os pontos que necessitam de revisões.

Nesse sentido, este trabalho trata de assunto de elevada pertinência para o direito penal atual porque estuda o crime organizado, um fenômeno que atinge diversas classes sociais.

A ideia a ser desenvolvida é fruto de uma grande admiração que tem esta acadêmica pela área do direito penal desde o início do curso de Direito. O Direito Penal, mais do que um subsistema jurídico que aplica sanções através de um ordenamento, é um instituto que visa à proteção do indivíduo, da coletividade e de seus bens jurídicos. Desse modo, cabe destacar as medidas e normas que vêm sendo pensadas e postas em prática a fim de preservar a sociedade e assegurar o seu desenvolvimento, ainda mais quanto a crimes que têm um grande potencial lesivo, como os praticados por organizações criminosas.

Nessa esteira, a presente pesquisa tem como objetivo geral analisar as possibilidades e os limites da infiltração de agentes policiais como forma de investigação de organizações criminosas e problematiza tal premissa, questionando quais seriam essas referidas possibilidade e limitações.

Como hipótese para tal questionamento, entende-se que a infiltração de agentes policiais constitui importante ferramenta no combate ao crime organizado, pois trata-se de um meio de obtenção de prova legítimo previsto pela Lei nº 12.850/2013. No entanto, tal infiltração deve-se dar com a devida observância dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade e das normas processuais previstas ao longo da referida lei, de forma a respeitar os limites legais, no que diz respeito ao cometimento de ilícitos por parte do agente infiltrado.

A pesquisa utilizará o modelo qualitativo, que, conforme Mezzaroba e Monteiro (2014), busca compreender e interpretar, ou mesmo reinterpretar, de forma ampla, diversos elementos. Ademais, deve-se salientar que tal método normalmente se baseia na coleta de dados sem medição numérica e na perspectiva interpretativa destes para a realidade. Os instrumentos técnicos equivalem à utilização de técnicas bibliográficas, fundadas em referencial teórico que envolve doutrina, legislação, jurisprudência, artigos de periódicos e materiais de estudiosos da área encontrados em sites especializados.

No que diz respeito ao método de pesquisa, será utilizado o método dedutivo que, de acordo com os autores supracitados, parte de uma fundamentação genérica chegando à dedução particular, o que faz com que as conclusões do estudo específico geralmente valham um caso em particular, sem generalizações de seus resultados. No presente caso, serão abordados primeiramente aspectos gerais sobre o crime organizado, a fim de entender o contexto em que está inserida a técnica de investigação a ser estudada, passando pela análise dos institutos presentes na Lei nº 12.850/2013, que dispõe sobre as organizações criminosas, até chegar ao foco principal do trabalho: examinar quais são as possibilidades e limitações da infiltração de agentes policiais como meio de prova.

Destarte, o objetivo do primeiro capítulo do desenvolvimento do presente estudo é descrever as noções introdutórias básicas para melhor compreender o crime organizado, iniciando com sua evolução histórica em nível mundial e nacional e apresentando a problemática de sua conceituação. Outrossim, far-se-á uma análise mais profunda de seus elementos caracterizadores a partir da definição de organização criminosa dada pelo artigo 1º, §1º, da Lei nº 12.850/2013.

Adiante, no segundo capítulo, serão examinados os institutos estabelecidos dentro da Lei nº 12.850/2013 para fins de combate ao crime organizado. Num primeiro momento, será abordada a tipificação do crime de participação em organização criminosa, bem como suas majorantes e efeitos específicos. Em seguida, será apresentado um panorama geral das técnicas de investigação que poderão ser utilizadas para elucidar o referido delito e, ao final, serão expostas as infrações penais que poderão ocorrer durante a realização dessas investigações.

Por fim, o capítulo terceiro abordará o objetivo principal do trabalho, qual seja, examinar as possibilidades e as limitações da infiltração de agentes policiais, como meio de prova, nos procedimentos contra organizações criminosas. Para tanto será, inicialmente, realizado um exame da técnica de investigação de agentes, explicitando as espécies de infiltração e quem poderá exercer o papel de agente infiltrado. Após, será analisado o procedimento a ser adotado durante a operação de infiltração, disposto nos artigos 10, 11 e 12 da Lei de Organizações Criminosas, e a possibilidade de responsabilização penal caso o policial infiltrado venha a cometer algum ilícito quando estiver em atividade. Ao final, uma breve explanação acerca dos direitos do agente e das garantias que lhe são asseguradas por lei.

Assim, acredita-se na importância do estudo apresentado em forma de monografia, pois poderá trazer reflexões sobre o crime organizado, cuja estrutura e cujas formas de atuação devem ser analisadas minuciosamente, de modo a compreender as melhores técnicas de combater esse tipo de infração penal que vem crescendo muito nas últimas décadas.

## **2 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS SOBRE CRIME ORGANIZADO**

O crime organizado vem crescendo em ritmo acelerado nas últimas décadas e tornou-se um dos maiores problemas do mundo globalizado em virtude da grande extensão de seu poder e da influência que tem sobre a população e sobre o próprio Estado. Por esse e outros motivos, grandes esforços vêm sendo feitos por vários países para acabar, ou pelo menos reduzir, essas verdadeiras sociedades criminosas; isso exige uma modernização da legislação a fim de combater esse mal que vem tomando proporções cada vez maiores. Ademais, a própria definição do que venha a ser uma organização criminosa ainda é uma questão difícil de ser respondida, tendo em vista que não há um conceito único, frente à complexidade e à mutabilidade desse tipo de atividade.

Nesse compasso, o Brasil deu um passo à frente com a publicação da Lei nº 12.850/2013 que define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. A edição da referida lei foi inequivocamente positiva, pois corrigiu vários defeitos da lei anterior que regulamentava tal assunto e também trouxe outras novidades no que se refere aos campos penal e processual penal.

Para um melhor entendimento de um instituto jurídico, é necessário, inicialmente, apresentar a sua definição. Entretanto, o conceito do que vem a ser uma organização criminosa é deveras complexo para ser explicado em poucas linhas e, por isso, será esmiuçado em tópico próprio. Todavia, a fim de facilitar a compreensão do histórico do crime organizado, apresentado em seguida, adianta-se

uma definição aceita mundialmente para conceituar um grupo criminoso organizado e que foi adotada por muitos países através da Convenção de Palermo:

Art. 2º. Terminologia

Para efeitos da presente Convenção, entende-se por:

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

Dessa forma, para entender como se chegou a tal conceito, a seguir descreve-se a evolução das organizações criminosas em âmbitos mundial e nacional, seu conceito e elementos caracterizadores.

## **2.1 Evolução histórica do crime organizado**

Para que um comportamento seja tipificado, geralmente se observa a evolução de um comportamento transgressor por certo período de tempo. Com a criminalidade organizada não foi diferente, eis que se percebe que essa conduta teve início, provavelmente, na Idade Média e teve sua conduta criminalizada séculos depois.

### **2.1.1 Origens do crime organizado**

Ainda não se chegou a um consenso do momento em que se pode dizer que surgiu a primeira organização criminosa, isso porque, além de ser um crime de difícil conceituação, seus traços surgem das mais variadas formas, com diferentes comportamentos e em diferentes locais do mundo. Conforme aponta Silva (2015), apesar da complexidade que se vê em tal processo, pode-se identificar que a raiz histórica é um traço comum de algumas dessas organizações, as quais tiveram seu início no século XVI e têm em comum sua gênese como movimentos de proteção frente à ineficiência do Estado e às arbitrariedades praticadas por seus membros.

Nesse quadro, as Tríades Chinesas constituem, juntamente com a Máfia Italiana, a Yakusa Japonesa e outras expressões de criminalidade organizada internacional, um fenômeno relevante tanto em suas origens como no cenário atual.

### **a) Máfia Italiana**

A mais conhecida das organizações criminosas é a Máfia Italiana, a qual, conforme Tolentino Neto (2012), surgiu no sul da Itália durante a Idade Média. Desenvolveu-se a partir de um grupo de camponeses, dominados por seus senhores feudais, o qual se uniu em busca da reforma agrária e de melhores condições de vida, rebelando-se contra a impossibilidade de ascensão social e a ausência de um Estado que protegesse seus interesses.

O autor relata que esses camponeses passaram a depredar plantações e matar gado, deixando os latifundiários aterrorizados. Dessa forma, os donos das propriedades não viram alternativa, senão a de realizar acordos com essa Máfia, formada pelos camponeses, a fim de garantir uma espécie de proteção para preservar suas terras.

Segundo Tolentino Neto (2012), nesse contexto surgiu o grupo que, com o passar dos anos, organizou-se com uma estrutura semelhante a uma família. Todo novo integrante deveria prestar juramento perante a organização, garantindo não revelar segredos sobre suas ações e dispendo-se, até mesmo, a sacrificar vidas. O doutrinador destaca que ao longo da história foram várias as máfias que surgiram na Itália, sendo as mais famosas a “Cosa Nostra”, de origem siciliana, a “Camorra” napolitana e a “N’drangheta”, da região da Calábria.

A Cosa Nostra é tida como a grande responsável pela maior parte dos assassinatos cometidos com “excelência” na história italiana. Essa organização criminosa surgiu no início dos anos 80, conforme apontam Pelegrini e Costa Júnior (2008), de forma misteriosa e de difícil compreensão, tendo em vista que naquele tempo as ações investigativas compreendiam a perseguição do autor de cada delito específico da máfia, e não do grupo criminoso como um todo. Dessa forma, as únicas pessoas que se conseguia prender eram, no máximo, os executores materiais dos crimes, mas nunca os verdadeiros chefes e cabeças da máfia.

### **b) Tríades Chinesas**

A organização criminosa denominada Tríades Chinesas teria sido fundada no século XVI com o objetivo de afastar os invasores da dinastia Quing do império

Ming. Silva (2009) relata que foi a partir da declaração de Hong Kong como colônia britânica, em 1842, e a conseqüente migração para essa cidade e posteriormente para Taiwan, que os membros da Tríade passaram a incentivar o cultivo de papoula pelos camponeses locais com o objetivo de explorar o ópio. Um século mais tarde, após a proibição do comércio do chá, além de comerciar ilicitamente o ópio, as Tríades passaram a explorar o comércio da heroína.

Tolentino Neto (2012) menciona que essa organização criminosa possui uma hierarquia extremamente rígida e seus membros costumam ostentar as riquezas provenientes de suas atividades comerciais. Tendo em vista o grande volume de negócios e membros, seu âmbito ganhou proporções mundiais, atuando inclusive na fronteira entre o Brasil e Paraguai.

### **c) Yakusa**

O supracitado autor menciona também a organização criminosa denominada Yakusa, que tem como peculiaridade a formação exclusivamente masculina, apenas com indivíduos de origem japonesa. Consideram as mulheres seres fracos, incapazes de lutar e manter sigilo absoluto sobre o grupo, principalmente se submetidas a torturas.

De acordo com o estudioso, essa organização possui um código de leis rigoroso, com base na justiça, lealdade, fidelidade, fraternidade e dever para com a organização. Dentre os deveres dos membros, destacam-se: não esconder dinheiro da gangue, não se envolver com substâncias entorpecentes, não buscar a polícia ou o judiciário, não violar a mulher ou os filhos de outro membro e jamais desacatar a ordem de um superior hierárquico.

O elo entre o chefe da organização e seus membros é de obediência e fidelidade, comparando-se com o de um filho em relação ao pai. Caso um afiliado venha a cometer algum erro, pode se autopunir com o talho da falange do dedo mínimo, considerado este um sinal de arrependimento e submissão. A parte que foi cortada será oferecida ao chefe, envolta em um lenço (PELEGRINI; COSTA JUNIOR, 2008).

Os membros da Yakusa podem ser identificados pela falta da falange e através das tatuagens de samurais, dragões e serpentes que possuem para marcar o grau de importância dentro da organização. Referidos doutrinadores destacam que atualmente ainda é realizado o rito de iniciação, que compreende um juramento de fidelidade ao chefe e a troca de raças de saquê feitas em frente a um templo shitô, a mais antiga religião japonesa.

Tolentino Neto (2012) esclarece, ainda, que essa organização criminosa possui grandes negócios, abrangendo desde o tráfico de drogas, principalmente as anfetaminas, como também prostituição, extorsão a empresas japonesas multinacionais, tráfico de imigrantes, jogos de azar e controle do comércio de camelôs.

### **2.1.2 Crime organizado no âmbito mundial**

Com o passar do tempo, esse tipo de conduta de organizar-se em grupos criminosos a fim de obter vantagens com o cometimento de atos ilícitos passou a disseminar-se por vários países. Na Rússia, por exemplo, surgiu na última década do século XIX a tradicional organização criminosa denominada *Vor v zakone*, a qual, segundo Silva (2009), dedicava-se à prática de diversos crimes como extorsão, tráfico de mulheres, corrupção, desvio de dinheiro público e roubos.

O mesmo autor afirma que, nos Estados Unidos, a criminalidade organizada teve seu marco inicial no fim da década de 1920 com o surgimento dos grupos que se denominavam *gangsters*. Devido à proibição da comercialização irrestrita de álcool no país, os *gangsters* passaram a contrabandear bebidas, mediante corrupção das autoridades e chantagens a empresários. Posteriormente, os referidos grupos passaram a dominar outras atividades proibidas pelo Estado, como jogos de azar, prostituição e, a partir da migração de algumas famílias da Cosa Nostra para o território americano na década de 60, tráfico de entorpecentes.

De acordo com os ensinamentos de Silva (2009), as origens do crime organizado na América do Sul remontam ao século XVI, quando colonizadores espanhóis passaram a cultivar e explorar a coca a partir da mão de obra indígena na Bolívia e no Peru. A partir do momento em que os agricultores locais conseguiram

dominar a técnica de refinamento da cocaína, os produtores dessa substância resolveram expandir comércio para a Colômbia. Assim, começaram a surgir grupos organizados nessa região, dando origem aos poderosos e violentos Cartéis Colombianos, situados principalmente nas cidades de Medellín e Cali.

Interessante característica que se observa nessas organizações criminosas é que “para conquistar o apoio popular, os Cartéis Colombianos utilizam parte do dinheiro, fruto dos seus negócios, e investem em melhorias públicas para sua comunidade, agindo como um Estado” (TOLENTINO NETO, 2012, p. 54).

Ademais, muito se discute a respeito do terrorismo como sendo uma vertente do crime organizado. Silva (2015) e Silva Júnior (2012) são defensores dessa ideia, pois, segundo esses doutrinadores, apesar de sua forte conotação ideológica, os grupos terroristas possuem uma estrutura hierarquizada, com chefia, núcleos de recrutamento, inteligência, logística e planejamento de operações, características essas atribuídas à criminalidade organizada.

No entanto, de tal opinião não compartilha Vergueiro (2006), para quem, embora possuam algumas semelhanças, o terrorismo e o crime organizado têm causas e objetivos diferentes, exigindo formas de combate diferenciadas. O doutrinador traça as seguintes comparações:

I - Por definição, o crime organizado, ao contrário do terrorismo, não pode ser cometido individualmente, até porque todos os crimes desta categoria são de natureza coletiva;

II - O crime organizado é quase sempre comprometido com o lucro, ainda que, como o terrorismo, possa buscar acesso ao poder. Enquanto o terrorismo, pelo contrário, é sempre cometido por uma finalidade de poder, apesar de seus agentes, eventualmente, recorrerem a crimes, visando a angariar recursos financeiros;

III - Grande parte das atividades da criminalidade organizada é de natureza consensual, como o comércio de drogas, e não depende de um efeito aterrorizante, embora possa utilizar-se de violência para inspirar medo nas vítimas de extorsão, aos concorrentes, ou para resistir às forças de segurança;

IV - As quadrilhas de crime organizado podem ser grandes ou pequenas, com ou sem ligações internacionais, ou permanecer “nas sombras”, procurando evitar atenções. Já os grupos terroristas almejam permanecer em evidência para que suas idéias e objetivos sejam conhecidos, podendo ainda atuar contra o Estado ou como sustentáculo de uma política repressiva estatal (VERGUEIRO, 2006, texto digital).

Ainda, conforme o autor, as organizações criminosas possuem causas de surgimento muito diferentes dos grupos terroristas. Enquanto as primeiras nascem,

muitas vezes, da falta de leis e da conivência da sociedade, sendo esta, em algumas ocasiões, destinatária final dos “serviços”, os grupos terroristas visam à superação do sistema, considerado falho e corrupto, e à imposição de seus objetivos políticos e sociais.

## **2.2 Crime organizado no Brasil**

Como destaca Gonçalves (2012, texto digital), “as raízes das organizações criminosas no Brasil são as mais diversas e controversas possíveis, vez que são atribuídas a diversos momentos históricos distintos”. Sabe-se que atualmente o crime organizado é caracterizado pela predominância de grupos, denominados facções, que atuam principalmente no tráfico de drogas, lavagem de dinheiro e tráfico de armas.

Segundo Silva (2009), a criminalidade organizada no Brasil tem sua origem no cangaço, que atuou no sertão nordestino entre o final do século XIX e o começo do século XX, com origem nas condutas dos capangas de grandes fazendeiros e na atuação do coronelismo. Posteriormente, esses mesmos cangaceiros passaram a atuar em diferentes atividades ilícitas, como saques a vilas e pequenas cidades, extorsão de dinheiro mediante ameaça de ataque e até mesmo sequestro de pessoas importantes para cobrar resgates.

No começo do século XX surgiram os primeiros indícios da prática contravencional denominada jogo do bicho, identificada por Silva (2009) como a primeira infração penal organizada. O autor relata que a referida contravenção surgiu de um jogo de azar criado por Barão Drumond que tinha o objetivo de arrecadar dinheiro para o jardim zoológico do estado do Rio de Janeiro. Mais tarde, o jogo passou a ser explorado por grupos organizados, mediante a corrupção de policiais e políticos. Estima-se que, na década de 80, essas organizações criminosas movimentaram cerca de quinhentos milhões de dólares por dia com apostas. No entanto, tem-se que atualmente a prática de jogo do bicho perdeu força diante da migração desses grupos para a exploração ilegal de máquinas eletrônicas programáveis.

Outras duas modalidades de crime organizado que ocorrem no Brasil são o tráfico de animais silvestres para colecionadores, pesquisas clandestinas e vendas em pet shops e o tráfico de madeira nobre proveniente da região amazônica, práticas estas que são realizadas com a conivência de agentes públicos integrantes do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente. Informações obtidas através do Relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara dos Deputados Federais de 31 de janeiro de 2003, a denominada “CPI da Biopirataria”, afirmam que “esse comércio ilícito movimenta cerca de US\$ 1 bilhão por ano no País, razão pela qual é considerada a terceira maior geração de renda ilegal, atrás apenas do tráfico de entorpecentes e de armas” (SILVA, 2009, p. 13).

Importante ressaltar o posterior surgimento de organizações criminosas mais violentas que emergiram nas penitenciárias do Rio de Janeiro em meados da década de 1970, como a ‘Falange Vermelha’, criada no presídio da Ilha Grande entre 1967 e 1975; o ‘Comando Vermelho’, nascido em Bangu 1, que seria uma evolução da ‘Falange Vermelha’ comandada por líderes do tráfico de entorpecentes; e o ‘Terceiro Comando’, que surgiu a partir de desavenças no ‘Comando Vermelho’ em 1988, por presos que discordavam em relação às práticas de sequestros e à prática de crimes comuns nas áreas de atuação da organização. O supracitado doutrinador menciona também o surgimento da ADA (Amigos dos Amigos), nos anos 90, que se aliou ao ‘Terceiro Comando’ na tentativa de neutralizar as ações do ‘Comando Vermelho’.

Conforme Tolentino Neto (2012), o Comando Vermelho é um grupo criado a partir da organização criminosa Falange Vermelha, no interior do presídio Cândido Mênides no ano 1979. Essa facção utiliza táticas de guerrilha urbana inspiradas em grupos de esquerda armada, além de aproveitar-se da omissão do Estado nas favelas cariocas e desenvolver políticas de benfeitorias para os moradores dos morros, financiando remédios, segurança, construção de creches, dentre outras coisas. Diante da ineficácia do Governo, a facção recruta, com facilidade, novos membros para sua organização, visto que conquistou o respeito da comunidade, bem como sua fidelidade e seu silêncio.

Além do reconhecimento por parte da população, o Comando Vermelho possui importantes ligações externas, sendo a parceira mais conhecida a Máfia

Colombiana. A relação entre as duas organizações é baseada na troca de entorpecentes (importação e distribuição), no contrabando de armas e sequestro de empresários. Atualmente a maioria de seus líderes encontram-se presos ou mortos, e, entre os presos, está Isaías Costa Rodrigues, o 'Isaías do Borel', o único componente da comissão responsável por tomar as decisões importantes, as quais afetam o grupo organizado, que atua desde o início da facção.

Apesar de não ser a maior facção criminosa em termos de números de associados, a organização criminosa Amigos dos Amigos é a que mais fatura com o comércio de substâncias entorpecentes. Tal lucro se deve, principalmente, por ter a favela da Rocinha como seu território. Silva Júnior (2012) afirma que, diferentemente da maioria de outros grupos organizados, a ADA costuma 'cooperar' com as forças policiais, evitando o enfrentamento e tentando captar policiais corruptos para integrarem a facção.

O Primeiro Comando Capital, que surgiu dentro do sistema penitenciário do estado de São Paulo e expandiu-se por todo o território nacional, pode ser considerada como a maior organização criminosa atuante no Brasil na atualidade. No entanto, o autor menciona que algumas obras questionam seu caráter de organização criminosa devido ao fato dessa facção possuir como um dos principais objetivos a melhoria das condições de vida dentro dos presídios daquele estado, e não somente o enriquecimento ilícito.

Essa organização criminosa teve início, segundo Silva Junior (2012), no ano de 1993 no Anexo da Casa de Custódia de Taubaté, conhecida como Piranhão, um local que abriga presos transferidos de outros presídios por serem considerados de alta periculosidade. Inicialmente, Primeiro Comando da Capital era o nome de um time de futebol que disputava um torneio interno e que, na final, resolveu acertar suas desavenças com dois integrantes de times rivais. Seus integrantes fundadores foram José Márcio Felício, o "Geleirão", Cezar Augusto Roriz, conhecido como "Cesinha", José Eduardo Moura da Silva, alcunha "Bandeirão" e Idemir Carlos Ambrósio, o "Sombra". Do acerto de contas resultou a morte de várias pessoas, decidindo os detentos fazer um pacto de confiança.

O PCC ficou conhecido da população somente em 2002, quando liderou um dos maiores movimentos no país. Essa facção organizou, a partir do presídio no estado de São Paulo, várias rebeliões ao mesmo tempo em presídios diversos, gerando um verdadeiro caos e causando instabilidade. Tal atentado foi, conforme Silva Júnior (2012), uma resposta à tentativa frustrada do governo paulista de desmantelar a facção criminosa, que enviou os líderes Geleirão e Cesinha para outros estados. Contudo, dessa atitude do governo restou efeito totalmente contrário, eis que, além de o PCC difundir suas ideias criminosas, nasceu aí a aliança com o Comando Vermelho do Rio de Janeiro, liderado àquela época por Fernandinho Beira-Mar.

Tolentino Neto (2012) destaca que os diversos atentados deixaram clara a organização dessa facção, que possuía uma forte estrutura hierárquica e econômica, estatuto próprio e um grande contingente dentro e fora dos presídios. Há notícias de cobrança de mensalidades dos membros da facção para financiar os crimes cometidos e, até mesmo, para o financiamento de faculdades de Direito para jovens que se comprometessem a defender os interesses da organização perante o Poder Judiciário.

De acordo com Silva (2009), a partir de uma análise apurada, notam-se traços comuns nas origens das organizações criminosas, quais sejam: o nascedouro a partir de movimentos populares, a atuação em setores nos quais se percebe omissão do Estado, o aproveitamento de um vácuo de algumas proibições estatais, a conivência de agentes do Estado para seu desenvolvimento, e a imposição de seu poder mediante o uso de ameaça e violência.

Analisando as formações de organizações criminosas que predominam em nosso país, percebe-se que, como bem observa Silva Júnior (2012), embora o encarceramento seja a forma mais civilizada e adequada de se punir pessoas que agem em desacordo com o ordenamento jurídico, tal sistema tem sido questionado no que tange a sua eficácia. Isso porque, diante da superlotação dos presídios, o que tem se visto é a inatingibilidade do objetivo principal do sistema prisional brasileiro: a recuperação do delinquente. A superlotação das casas prisionais deixa escancarada a incapacidade do Estado de reeducar e preparar os apenados para voltarem ao convívio social, bem como de assegurar os seus direitos, previstos em

tudo ordenamento jurídico nacional, fazendo com que se tornem meros indivíduos sem rosto e sem perspectiva de recuperação.

A conjugação dos fatores expostos acima, aliados à falta de segurança das prisões, à ociosidade dos presos, aos problemas na infraestrutura para que os reeducandos cumpram suas penas, dentre outros fatores negativos, transforma os presídios em verdadeiras fábricas de facções criminosas. Ainda segundo Silva Junior (2012), a pena privativa de liberdade foi criada com o objetivo de isolar o delinquente e, com o auxílio de um ambiente favorável, forçá-lo a romper o vínculo com o crime. No entanto, tem-se que, apesar de ideias como a da separação dos presos conforme a gravidade dos crimes cometidos, a finalidade inicial do cumprimento de pena nunca foi alcançada.

Outra modalidade de criminalidade organizada que vem ganhando destaque em nosso país é o desvio de grandes quantias de dinheiro público para contas abertas em países denominados paraísos fiscais. Essa forma de crime organizado merece especial destaque, tendo em vista que, por ser praticada sem violência, acaba por passar despercebida aos olhos da população. Silva (2015) bem destaca o particular histórico desse tipo de crime no cenário brasileiro:

Trata-se do desvio de vultosas quantias de dinheiro dos cofres públicos para contas particulares abertas em paraísos fiscais localizados no exterior, envolvendo quase todos os escalões dos três Poderes do Estado, do qual resultou a cassação de um Presidente da República no ano de 1992, a renúncia anos depois de alguns Deputados da Câmara Federal que manipulavam verbas públicas, conhecidos como “anões do orçamento”, a cassação de um Senador da República e a prisão do presidente do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, investigados por suposto superfaturamento na construção da sede deste tribunal (SILVA, 2015, p.11).

Recentemente, no ano de 2013, o Supremo Tribunal Federal condenou várias pessoas envolvidas no esquema denominado “mensalão”, que tinha como objetivo a compra de apoio político, dentre elas o ex-presidente da Câmara Federal, o ex-secretário, o ex-tesoureiro e o ex-presidente do partido do governo e o ex-ministro Chefe da Casa Civil da Presidência da República. Inclusive, atualmente, observam-se as grandes operações realizadas pela Polícia Federal com o objetivo de identificar os participantes no esquema de corrupção chamado “lava jato” ou “petrolão”, que também buscava a compra de apoio político e de financiamentos de campanhas eleitorais, via desvio de dinheiro da Petrobras. O estudioso destaca a

importância da Lei nº 12.850/2013 nessa última operação, tendo em vista que, graças à colaboração premiada prevista na nova lei, muitas pessoas foram denunciadas pela prática de crimes de corrupção, lavagem de dinheiro e participação em organização criminosa.

### **2.3 Conceito**

O conceito de organização criminosa não é unânime entre doutrinadores, eis que é um fenômeno muito complexo, inesperado e variável. Consoante ensinam Prado e Castro (2009, texto digital), quando se fala em conceito de organização criminosa “é preciso ter em conta, em primeiro lugar, que não há consenso doutrinário a respeito desses conceitos, pois retratam uma realidade sujeita a uma diversidade de enfoques, variáveis inclusive de um país para outro”.

Por ser praticado de diversas formas, o crime organizado passou por muitos problemas conceituais em nosso sistema legislativo, devido, em um primeiro momento, à falta de uma lei que o definisse e, posteriormente, à precariedade da redação disposta na Lei nº 9.034/1995. Conforme se observa de seu teor, a primeira lei que tratou desse assunto dispunha sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. No entanto, seu primeiro artigo fazia referência a delitos praticados por quadrilha e bando. Dessa forma, existia uma discrepância entre o enunciado da referida lei, que objetivava tratar das organizações criminosas, e a redação do seu artigo 1º que remetia ao crime do artigo 288 do Código Penal.

Havia duas posições no que se refere ao objeto da referida lei: para Capez (2014), a Lei nº 9.034/1995 regulava os meios de prova e procedimentos investigatórios apenas sobre quadrilha e bando, fazendo com que organização criminosa fosse sinônimo desses, pouco importando a existência do grau de sofisticação. Luis Flávio Gomes é outro defensor desse entendimento, dizendo que o que ocorria era a perda de eficácia dos dispositivos legais da Lei nº 9.034/1995 baseados nesse conceito (como a ação controlada, delação premiada, proibição de liberdade provisória, dentre outros), enquanto as demais medidas investigatórias poderiam ser aplicadas às investigações que envolvessem quadrilha ou bando ou

associação criminosa. Capez (2014) ainda sugere a existência de outra corrente, segundo a qual grupos criminosos organizados seriam o somatório dos conceitos de quadrilha ou bando, mais algum fator agravante (parte em que houve omissão do legislador).

No entanto, com o advento da Lei nº 10.217/2001, que modificava a redação da Lei nº 9.034/1995, o objeto da Lei de Organizações Criminosas foi ampliado, de forma que abarcasse os seguintes agrupamentos: quadrilha e bando (hoje reconhecido como a associação criminosa do artigo 288 do Código Penal), associações criminosas de qualquer tipo (artigo 35 da Lei nº 11.343/2006) e organizações criminosas em si. Sobre essa questão, Capez (2014, p. 265) afirma: “À vista disso, pode-se concluir que a redação anterior empregava mesmo o termo “organizações criminosas” como sinônimo de quadrilha ou bando, uma vez que foi necessária a modificação da redação do dispositivo para que ‘organização criminosa’ passasse a significar coisa diversa”.

Silva (2015) destaca que, além de não estabelecer nenhum conceito do que venha a ser organização criminosa, o legislador manteve as antigas dúvidas que pairavam sobre a Lei nº 9.034/1995 ao introduzir novamente as expressões “quadrilha” e “bando”. Isso porque repetir tais termos é o mesmo que induzir os operadores do direito à ideia de que ações decorrentes desse tipo legal estarão sempre interligadas à participação em uma organização criminosa, fato que fere o princípio da proporcionalidade, segundo o qual meios excepcionais de prova devem ser resguardados para condutas mais gravosas.

Para Gomes e Silva (2015), o que ocorreu, na verdade, foi uma bipartição do conceito de organização criminosa, deixando-a sem nenhuma definição legal e gerando uma crise de eficácia quanto à Lei nº 9.034/1995 e à Lei nº 9.613/1998 que regulava o crime de lavagem de dinheiro. Diante de tal panorama instável e das modificações introduzidas, alguns presos que haviam sido condenados por crimes previstos nessas leis acabaram, inclusive, recebendo *abolitio criminis*.

Em 12 de março de 2004 foi promulgada, através do Decreto nº 5.015/2004, a Convenção das Nações Unidas contra o crime organizado, que fora adotada em Nova York em 15 de novembro de 2000, conceito já citado, de forma preliminar, no

início deste capítulo. Essa convenção foi feita com o objetivo de promover a cooperação para prevenir e combater de forma eficaz a criminalidade organizada transnacional. Estabeleceu os seguintes conceitos a serem utilizados pelos países que a ratificassem:

Art.2º. Terminologia

Para efeitos da presente Convenção, entende-se por:

- a) "Grupo criminoso organizado" - grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material;
- b) "Infração grave" - ato que constitua infração punível com uma pena de privação de liberdade, cujo máximo não seja inferior a quatro anos ou com pena superior;
- c) "Grupo estruturado" - grupo formado de maneira não fortuita para a prática imediata de uma infração, ainda que os seus membros não tenham funções formalmente definidas, que não haja continuidade na sua composição e que não disponha de uma estrutura elaborada;
- d) "Bens" - os ativos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis, e os documentos ou instrumentos jurídicos que atestem a propriedade ou outros direitos sobre os referidos ativos;
- e) "Produto do crime" - os bens de qualquer tipo, provenientes, direta ou indiretamente, da prática de um crime;
- f) "Bloqueio" ou "apreensão" - a proibição temporária de transferir, converter, dispor ou movimentar bens, ou a custódia ou controle temporário de bens, por decisão de um tribunal ou de outra autoridade competente;
- g) "Confisco" - a privação com caráter definitivo de bens, por decisão de um tribunal ou outra autoridade competente;
- h) "Infração principal" - qualquer infração de que derive um produto que possa passar a constituir objeto de uma infração definida no Artigo 6 da presente Convenção;
- i) "Entrega vigiada" - a técnica que consiste em permitir que remessas ilícitas ou suspeitas saiam do território de um ou mais Estados, os atravessem ou neles entrem, com o conhecimento e sob o controle das suas autoridades competentes, com a finalidade de investigar infrações e identificar as pessoas envolvidas na sua prática;
- j) "Organização regional de integração econômica" - uma organização constituída por Estados soberanos de uma região determinada, para a qual estes Estados tenham transferido competências nas questões reguladas pela presente Convenção e que tenha sido devidamente mandatada, em conformidade com os seus procedimentos internos, para assinar, ratificar, aceitar ou aprovar a Convenção ou a ela aderir; as referências aos "Estados Partes" constantes da presente Convenção são aplicáveis a estas organizações, nos limites das suas competências.

Estabelecido tal conceito, segundo Gomes e Silva (2015), esse passou a ser utilizado no direito penal e direito processual penal pelo Superior Tribunal de Justiça e por parte majoritária da doutrina brasileira em combinação com as Leis nº 9.095/95 e nº 9.613/1998 que regulavam os meios de obtenção de prova e o crime de lavagem de capitais.

Não obstante, Luiz Flávio Gomes esboçou entendimento contrário à aceitação da definição estabelecida na Convenção de Palermo para efeitos gerais, tendo em vista que, segundo o estudioso, a definição apresentada poderia ser aplicada apenas às relações do país com o direito internacional e não com o direito interno. Segundo Gomes e Silva (2015, p. 37), todas as infrações constantes no tratado versam sobre a criminalidade transnacional e “as definições dadas pelas convenções ou tratados internacionais jamais valem para reger nossas relações com o Direito penal interno em razão da exigência do princípio da democracia”.

Posteriormente sobreveio a Lei nº 12.694/2012 que versava sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas e que, diante da grande confusão a respeito do conceito de organizações criminosas, conseqüentemente, acabou por defini-las em seu artigo 2º:

Art. 2º. Para os efeitos desta Lei, considera-se organização criminosa a associação, de 3 (três) ou mais pessoas, estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional.

O ponto da legislação posto em cheque foi que o conceito dado a organizações criminosas pela supracitada lei servia apenas para, como estava disposto em suas disposições gerais, definir grupos organizados para os fins de julgamento colegiado em 1º grau de jurisdição e não para o restante do ordenamento brasileiro. Desse entendimento partilham doutrinadores como Baltazar Júnior que assinala: “tal conceito é limitado aos efeitos da própria lei, como consignado no próprio texto” (BALTAZAR JÚNIOR apud GOMES; SILVA 2015, p. 39).

Doutrinadores como Lima (2015) adotam posição diversa, afirmando que a concepção trazida pela lei de 2012 deveria ter incidência do conceito em todo âmbito legislativo, ainda que em analogia *in malam partem*. Entretanto Gomes e Silva (2015) corroboram o primeiro posicionamento e asseveram que, mais uma vez, o ordenamento jurídico brasileiro apresentaria um vácuo no conceito de organizações criminosas, eis que o entendimento firmado foi de que a definição trazida pela Lei nº 12.694/2012 serviria apenas para finalidade de formação de juízo colegiado em 1º

grau de jurisdição, de forma que ficou ainda mais evidente a inexistência de um conceito para outros fins legais.

Nesse contexto, e pouco mais de um ano depois, foi publicada, em 2 de agosto de 2013, a Lei nº 12.850, que define organização criminosa, dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o seu procedimento criminal, revogando a Lei nº 9.034/1995. Logo no seu artigo 1º, §1º, o legislador forneceu novo conceito de 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.

Segundo Mendroni (2014), a definição estabelecida na Lei nº 12.850/2013 somente veio ratificar o que, em 2012, a Lei nº 12.694 já havia dito, com única diferença de que atualmente o grupo organizado é composto por quatro ou mais pessoas. No entanto, conforme destacam Masson e Marçal (2015), a Lei nº 12.850/2013 trouxe um importante aspecto, além de definir o conceito de organização criminosa, visto que agora há a tipificação de quem incorre nesse tipo de conduta. Ademais, consoante se observa da evolução pela qual passou o conceito de organizações criminosas, tem-se que o Brasil não adotou na íntegra o conceito estabelecido na Convenção de Palermo (GOMES; SILVA, 2015).

Importante destacar que, por força do princípio da irretroatividade da lei, esse conceito de organização criminosa não poderá ser aplicado a crimes cometidos antes da promulgação da lei, excetuando-se as condutas que forem consideradas como crimes permanentes, isto é, aqueles cujo momento da consumação se prolonga no tempo por vontade do agente.

Diante da mutabilidade do conceito de organização criminosa e da grande quantidade de leis diferentes promulgadas até o presente momento, surge a seguinte dúvida: o conceito de organização criminosa dado pela Lei nº 12.694/2012 continua válido? Masson e Marçal (2015) afirmam que a Lei nº 12.850/2013 se sobressai sobre a lei de 2012 no seu ponto de intersecção, qual seja, a definição de

organização criminosa, pois, ao ser publicada, a nova lei revogou tacitamente a antiga no que diz respeito ao seu artigo 2º.

## 2.4 Elementos

Conforme dispõe Mendroni (2014), o conceito proposto pelo artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/2013 possui os seguintes elementos: associação de quatro ou mais pessoas, estrutura ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas (ainda que informalmente), objetivo de manter direta ou indiretamente vantagem de qualquer natureza e prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a quatro anos ou de caráter transnacional.

O primeiro elemento versa sobre a quantidade de pessoas que podem compor uma organização criminosa (quatro ou mais). Importante ressaltar que essa associação de quatro ou mais pessoas deverá apresentar a característica de estabilidade ou permanência, pois é isso que diferencia essa figura delituosa do concurso de agentes previsto no artigo 29 do Código Penal que se caracteriza por ser uma associação passageira (LIMA, 2015).

Conforme análise de Gomes e Silva (2015), se está diante de um crime plurissubjetivo, ou seja, aquele em que se exigem dois ou mais agentes para a sua consumação em virtude de sua tipificação. Segundo Mendroni (2014, p. 7), a reunião de “três pessoas não pode, em nenhuma hipótese, se configurar como organização criminosa, tanto pela dificuldade de operacionalização que teriam, como também pelo preenchimento dos demais requisitos do próprio tipo”. Já para Nucci (2014), o número de pessoas a caracterizar o crime organizado não passa de mera política criminal, sendo variável e discutível, tanto que existe o crime de associação de duas ou mais pessoas a fim de praticarem crimes de tráfico de drogas, conforme a Lei nº 11.343/2006.

É entendimento majoritário que se computa adolescente ou criança para completar o número mínimo de integrantes para preenchimento do critério a fim de constituir uma organização criminosa. Consoante Gomes e Silva (2015), essa contabilidade somente será possível se houver ao menos um maior plenamente imputável nesse cômputo, visto que, do contrário, estar-se-ia diante de uma situação

em que os menores componentes de uma “organização”, na verdade, estariam cometendo ato infracional equiparado a essa infração penal, mas não a um crime propriamente dito.

Ainda há divergências na doutrina sobre o cômputo ou não do agente infiltrado para fins de enquadramento na definição de organização criminosa. Para Greco (2014), havendo certeza da existência dos demais membros, ainda que não identificados, é possível considerar o agente infiltrado dentro do número mínimo exigido pela lei, desde que se tenha convicção de que outras pessoas fazem parte do referido grupo. De opinião divergente, Cunha e Pinto (2013), defendem que o policial infiltrado não deve ser contabilizado, pois ele não age com o animus associativo, sendo sua finalidade totalmente oposta, a de dismantelar a sociedade criminosa.

No tocante à estrutura, Nucci (2014) preleciona que é necessário haver um conjunto de pessoas estabelecido de forma ordenada, com alguma forma de hierarquia no cenário da ilicitude, constituindo uma verdadeira empresa criminal na qual naturalmente haverá uma divisão de tarefas. Conforme suas ideias, a organização criminosa não pode ser conhecida se inexistir um escalonamento, permitindo ascensão no âmbito interno, com chefia e chefiados. Quanto à divisão de tarefas, o autor ainda ressalta que esse é um resultado natural dentro de uma organização, de modo que cada membro tenha uma tarefa individualizada, respondendo por seu posto.

Silva (2015) afirma que é necessário que haja uma estrutura mínima para o funcionamento da organização, devendo esta diferir de um bando desordenado, sem nenhum comando (como as agressões recíprocas entre torcidas organizadas, por exemplo). Para o autor, a figura de um chefe que comande a organização é necessária, eis que ele fará a divisão de tarefas e planejará a execução dos crimes.

Na visão de Sousa (2015), o legislador pecou em inserir o termo “divisão de tarefas” na definição trazida pela lei. Isso porque, segundo o doutrinador, essa divisão de tarefas não seria aspecto essencial na constituição de um grupo organizado, sendo que existem várias organizações em que todos os membros executam todas as tarefas. Na verdade, seria mais uma questão de tipificação penal

em concurso de pessoa que deveria ser considerada no momento da cominação das penas, do que um traço essencial para sua constituição.

Outrossim, o autor ainda comenta a respeito da menção de divisão de tarefas, que “é evidente que não há um contrato escrito, firmado entre aqueles que se reúnem para a prática de delitos, estabelecendo rigorosamente quais as atribuições de cada indivíduo nas empreitadas criminosas que estão por vir” (SOUSA, 2015, p. 28). No entanto, como menciona Nucci (2015) e como está expresso no artigo, não é necessário que tal divisão seja estritamente formal, até porque geralmente a divisão informal de tarefas é característica predominante por tratar-se de uma atividade ilícita e clandestina.

Quanto aos meios de prova necessários para que se comprove a existência de uma estrutura hierarquizada, ainda que informalmente, a Lei nº 12.850/2013 traz importantes aspectos em seu teor, como, por exemplo, as conversas decorrentes de interceptação telefônica legal ou pela inserção de um agente infiltrado dentro da organização (GRECO FILHO, 2014).

Da análise do conceito estabelecido na legislação, a organização criminosa se reúne com um determinado fim, qual seja: a obtenção de vantagem de qualquer natureza. Nas palavras de Bitencourt e Busato (2014, p. 34), a vantagem econômica aqui referida “não precisa ser necessariamente de natureza econômica. Na verdade, o legislador preferiu adotar a locução vantagem de qualquer natureza, sem adjetivá-la, provavelmente, para não restringir seu alcance”. Para Nucci (2014), a falta de especificação quanto à ilicitude da conduta praticada pelos agentes é um ponto que causou estranheza na Lei. Isso porque não faria sentido algum o crime organizado buscar uma meta lícita, afinal, o meio para alcançar os proveitos é a prática de infração penal, o que demonstra, logicamente, a ilicitude da vantagem auferida.

Nucci (2014) preleciona que essa vantagem, geralmente de cunho econômico, pode ser auferida de maneira direta (como, por exemplo, com sequestro de um poderoso empresário) ou indireta (realizando a contabilidade de uma empresa, inserindo dados falsos e sonegando impostos devidos). No entanto, o doutrinador destaca que existem outras formas de vantagem, como a conquista de poder, de votos, ascensão de cargos, dentre outras.

De acordo com o entendimento de Greco Filho (2014), essa vantagem objetivada pela organização criminosa pode ser qualquer benefício, inclusive a manutenção de uma estrutura de poder. No entanto, é quase certo que na maioria das vezes a vantagem abrangerá algum interesse econômico, como por exemplo, de uma sociedade criminosa que queira manter um oligopólio de atividade econômica lícita, utilizando meios criminosos. Em tal caso, a maneira de obter vantagem será indireta, porém suficiente para caracterizar uma organização criminosa. Outros modos de vantagem a serem considerados são os de natureza política, ou seja, o acesso ao poder político legítimo e sua manutenção para a prática de crimes.

Conforme se depreende da leitura do artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/2013, a aplicação do conceito de organização criminosa será possível apenas quando tal associação se dedicar à prática de crimes cujas penas mínimas sejam superiores a quatro anos. Segundo Silva (2015), o estabelecimento de um patamar mínimo para as penas quis expressar a gravidade desse crime, considerando o fato de que, em solo brasileiro, há a existência do crime de associação criminosa, previsto no artigo 288 do Código Penal, para os delitos com penas iguais ou inferiores a quatro anos. Importante ressaltar ainda, que a referida lei estabeleceu a possibilidade da organização criminosa praticar infrações penais, ou seja, é possível que o grupo se dedique a prática tanto de crimes como também de contravenções penais.

No entanto, Nucci (2014) comenta que tal elemento foi constituído equivocadamente e, assim como o número mínimo de pessoas a constituir a associação, também é fruto de política criminal. Segundo esse autor, não há sentido em limitar a abrangência de crimes, principalmente levando em consideração que muitas infrações penais conhecidas por serem praticadas por organizações, como jogos de azar ou furtos simples, não poderão ser abarcadas pela referida lei.

Ademais, o autor menciona que, apesar de ter acertado o legislador em abarcar no tipo o termo 'infração penal', tendo em vista que o termo compreende crimes e contravenções penais, inexistente contravenção com pena máxima superior a quatro anos, tornando o conceito de organização criminosa, na prática, vinculado estritamente aos crimes.

O patamar mínimo exigido pelo legislador também não passou imune às críticas de Masson e Marçal (2015). Na visão desses autores, pecou-se ao vincular a definição de organização criminosa às infrações penais cuja pena mínima sejam superiores a quatro anos, pois, não é a gravidade do crime cometido que lhe confere a condição de macrocriminalidade, mas sim o fato dos praticantes do delito formarem uma organização.

Verifica-se também que o conceito dado pela Lei de Organizações Criminosas inclui, ainda, a prática de infrações penais independentemente da pena máxima cominada para os crimes de caráter transnacional cometidos por grupos organizados. Segundo Greco Filho (2014, p. 22), “a quantidade da pena cominada é irrelevante, justificando-se a inclusão dessas hipóteses em virtude da maior lesividade da conduta dos agentes”.

## **2.5 Aplicabilidade por extensão**

O §2º do artigo 1º estende a aplicação da Lei nº 12.850/2013 às possibilidades previstas em seus incisos I e II, quais sejam:

Art. 1º. [...]

§ 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.

Os casos que são tratados no §2º não seriam organizações criminosas por equiparação, conforme salientam Gomes e Silva (2015), isso porque a lei não afirmou tal aspecto em nenhum momento. Dessa forma, a intenção do legislador seria apenas estender a aplicação dos meios presentes na Lei de Organizações Criminosas a tais situações. Os autores ressaltam, no entanto, que, diante do disposto no §2º do artigo 10, o único instituto inaplicável aos casos previstos em lei é a infiltração de agentes.

O inciso I prevê a possibilidade de aplicação da referida lei quando houver infração penal transnacional prevista em tratado ou convenção assinados pelo Brasil, como ocorre com o tráfico de drogas ou tráfico de pessoas, desde que o início

do crime ou contravenção tenha se dado em território nacional e o resultado ocorra em país estrangeiro ou vice-versa. Greco Filho (2014) faz crítica quanto à redação desse inciso, porquanto tratados e convenções internacionais não fazem previsão de crimes, uma vez que apenas lei interna tem competência para fazê-lo. Portanto, o que ocorre em nessa situação é a aplicação da lei a crimes que o Brasil se comprometeu a tipificar em razão de compromisso assumido, e o fez por lei interna.

Quanto ao inciso II, a novel Lei nº 13.260/2016 define atos de terrorismo em seu artigo 2º. Nesta monografia, não se adentrará em comentários a esse respeito por não ser objeto deste estudo. Convém, contudo, transcrever quais são os atos de terrorismo legalmente definidos e que levam à conceituação de organização terrorista:

Art. 2º. O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

§ 1º São atos de terrorismo:

I - usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos, químicos, nucleares ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

II - (VETADO);

III - (VETADO);

IV - sabotar o funcionamento ou apoderar-se, com violência, grave ameaça a pessoa ou servindo-se de mecanismos cibernéticos, do controle total ou parcial, ainda que de modo temporário, de meio de comunicação ou de transporte, de portos, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias, hospitais, casas de saúde, escolas, estádios esportivos, instalações públicas ou locais onde funcionem serviços públicos essenciais, instalações de geração ou transmissão de energia, instalações militares, instalações de exploração, refino e processamento de petróleo e gás e instituições bancárias e sua rede de atendimento;

V - atentar contra a vida ou a integridade física de pessoa:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos, além das sanções correspondentes à ameaça ou à violência.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica à conduta individual ou coletiva de pessoas em manifestações políticas, movimentos sociais, sindicais, religiosos, de classe ou de categoria profissional, direcionados por propósitos sociais ou reivindicatórios, visando a contestar, criticar, protestar ou apoiar, com o objetivo de defender direitos, garantias e liberdades constitucionais, sem prejuízo da tipificação penal contida em lei.

Portanto, definido o que pode ser considerado uma organização criminosa e conhecidas as suas prováveis origens, passa-se à análise de como essa conduta foi tipificada no ordenamento jurídico brasileiro e ao estudo das formas possíveis de investigação.

### **3 INSTITUTOS DA LEI Nº 12.850/2013 DE COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS**

Em meio a um cenário que favorece a prática de atividades ligadas ao crime organizado, a Lei nº 12.850, de 2 agosto de 2013, surgiu com a justificativa de ser um novo instrumento de coleta de provas para investigações relacionadas ao tema.

Como mencionado no capítulo anterior, tal lei reúne dispositivos penais e processuais penais referentes às organizações criminosas. Dentre as modificações mais esperadas, ela definiu o conceito jurídico-penal e tipificou o delito de organização criminosa. Em se tratando de matéria penal, a Lei de Organizações Criminosas também inovou quanto à criação de quatro delitos que podem ocorrer durante a investigação e a obtenção de prova. Além disso, o texto legal veio elencar e regular os principais instrumentos a serem utilizados em investigação e instrução criminais envolvendo o crime organizado, os quais até então tinham sido mencionados superficialmente pela revogada Lei nº 9.034/1995.

O presente capítulo tem como objetivo analisar os institutos estabelecidos dentro da referida lei. Em vista disso, optou-se por dividir esse estudo em três partes distintas. Num primeiro momento será abordado o crime de participação em organização criminosa, bem como suas majorantes e efeitos específicos. Em seguida, será apresentado um panorama geral das técnicas de investigação

utilizadas a fim de elucidar o referido delito e, por fim, serão expostas as infrações penais que poderão ocorrer durante a realização dessas investigações.

### **3.1 Tipificação do delito de organização criminosa**

A fim de apresentar o estabelecido no artigo 2º da Lei nº 12.850/2013 de forma coerente e didática neste estudo, optou-se por dividir a análise do referido crime em quatro partes, e fazê-la na ordem estabelecida no mencionado dispositivo: a) análise do delito de participação em organização criminosa, elencado no *caput* do referido artigo, dando ênfase a sua classificação doutrinária e às condutas constantes no tipo; b) análise do crime constante no §1º, qual seja, o de impedimento ou embaraçamento da investigação que envolva organização criminosa; c) apresentação das majorantes que incidem sobre as condutas presentes; e d) apresentação dos efeitos específicos do tipo para funcionários públicos que integrarem esses grupos criminosos.

#### **3.1.1 Participação em organização criminosa**

A nova figura típica do artigo 2º da Lei de Organizações Criminosas dispõe que é crime: “Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa. Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas”.

Analisando detalhadamente o tipo penal, verifica-se a presença de quatro condutas no crime de organização criminosa. A primeira delas, conforme Gomes e Silva (2015), consiste em promover organização criminosa, podendo encaixar-se nesse verbo ações como estimular a criação, impulsionar, facilitar, autorizar, divulgar e dar publicidade. O segundo núcleo do tipo é a ação de constituir, podendo ser entendida como criar, compor, estabelecer, formar efetivamente um grupo organizado.

Ademais, também é verbo constitutivo do crime o ato de financiar, “prover ou aportar recursos, fornecer numerário de apoio ao funcionamento da entidade. Significa, também, prover as despesas de custear, bancar ou dar como financiamento” (GRECO FILHO, 2014, p. 27). E, por fim, o legislador mencionou a

conduta de integrar organização criminosa, que seria participar como membro ou encarregar-se de alguma tarefa.

Segundo o referido doutrinador, a expressão “pessoalmente ou por interposta pessoa” pode ser aplicada a qualquer dos quatro núcleos do tipo, podendo a atuação do agente ser direta ou através da atuação de pessoa diversa. Para Masson e Marçal (2015), diante da variedade de condutas permitidas, está-se diante de um tipo penal misto alternativo, ou seja, que possui verbos distintos com a possibilidade de incidência em apenas um deles.

Ainda em análise ao *caput* do tipo penal, Lima (2015) destaca que, caso as infrações penais para as quais a organização criminosa tenha se reunido venham a se concretizar, seus membros responderão por elas em concurso material. Isso ocorre em virtude da redação do artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, que prevê a pena de três a oito anos de reclusão, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas.

Consoante Gomes e Silva (2015), esse artigo trata-se de norma penal em branco imprópria homovitelina, pois é uma lei que exige um complemento de mesma espécie normativa e que se encontra no mesmo documento legal. Esse complemento é a definição de organização criminosa constante no artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/2013 estudada no capítulo anterior, cujo conceito será retomado para uma melhor compreensão do crime em análise:

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.

O artigo 2º da Lei nº 12.850/2013 tem como bem jurídico a paz pública que, segundo Bitencourt e Busato (2014), é o sentimento de segurança da população, sua sensação de bem-estar, de proteção geral e segurança. Para Greco Filho (2014), o delito de organização criminosa possui bem jurídico múltiplo, afetando também a administração da justiça e o Estado Democrático de Direito, e possui a natureza dos crimes por ela praticados, pois é devido a sua existência que esses são cometidos.

Quanto ao sujeito ativo, Masson e Marçal (2015) ensinam que cuida-se de crime comum, pois não se exige nenhuma condição especial ao agente, de forma que pode ser praticado por qualquer pessoa. Ademais, diz-se ser uma infração penal plurissubjetiva, exigindo a associação de quatro ou mais pessoas para sua concretização e de condutas paralelas, pois os agentes auxiliam-se com o mesmo escopo. Como tratado anteriormente, predomina o entendimento de que se computa no quórum mínimo exigido para formação da organização criminosa o agente menor, desde que haja pelo menos uma pessoa maior de 18 anos em sua formação, e pessoas não identificadas, após provada a sua existência.

No tocante ao número mínimo de integrantes de uma organização criminosa, ainda cinge-se a dúvida quanto ao cômputo de pessoa cuja punibilidade já tenha sido extinta, como no caso de morte do agente, por exemplo. Para Gomes e Silva (2015), poderá haver a inclusão de tais pessoas na contagem de integrantes, desde que essas tenham aderido ao grupo criminoso à época dos fatos investigados, ainda que posteriormente venham a ter reconhecida a extinção de sua punibilidade. Isso porque, para a configuração do tipo penal em estudo, é necessário apenas que os agentes tenham ciência da existência de, pelo menos, outros três agentes reunidos com a mesma intenção.

Como aponta Bitencourt:

Para que determinado indivíduo possa ser considerado sujeito ativo no crime de organização criminosa, isto é, para que responda por infração penal (art. 2º) é indispensável que tenha consciência e que participe de uma “organização” que tem a finalidade de obter vantagem delinquindo. Ou seja, é insuficiente que, objetivamente, tenha servido ou realizado alguma atividade que possa estar abrangida pelos objetivos criminosos da organização criminosa, como por exemplo, os “laranjas”, que são meros instrumentos, além de não responderem por organização criminosa também não integram aquele número mínimo legal de participantes.[...] Aliás, essas pessoas não podem ser consideradas para completar aquele número mínimo exigido (quatro ou mais) como elementar da tipificação de organização criminosa: falta-lhes o “animus” associativo, ou seja, a vontade consciente da conduta de associar-se para a prática de crimes indeterminados (BITENCOURT, texto digital).

A partir desse mesmo argumento, conforme já exposto, justifica-se também a não contabilização do agente infiltrado, pois o mesmo não possui ânimo associativo, mas sim investigativo. O sujeito passivo é a coletividade e o Estado.

O elemento subjetivo do tipo é o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente de associar-se a outras pessoas em uma estrutura organizada e com o fim de obter vantagem de qualquer natureza mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos ou de caráter transnacional. Como bem destaca Capez (2014), além do dolo, percebe-se que há a existência de um elemento subjetivo específico, tendo em vista que o agente deve associar-se não apenas com a intenção de cometer crimes, mas sim com a finalidade especial de obtenção de vantagem. A modalidade culposa é inadmissível e, conforme Bitencourt e Busato (2014), caso o *animus* seja a prática de crime determinado ou de mesma espécie, recairá sobre a figura do concurso eventual de pessoas.

Ainda, relevante ponto a ser abordado é sobre o momento da consumação do crime que tipifica a conduta de participação em organização criminosa. Isso porque o delito é permanente e dessa característica, consoante Masson e Marçal (2015), decorrem importantes consequências. A primeira delas é relativa à possibilidade de prisão em flagrante do agente que incorrer nas condutas tipificadas a qualquer tempo enquanto perdurar a organização criminosa. A segunda consequência, em decorrência da possibilidade da prisão em flagrante por se tratar de crime permanente, diz respeito à dispensabilidade de mandado de busca e apreensão.

Nesse ponto, cabe apontar entendimento diverso de Gomes e Silva (2015), segundo os quais só é possível falar em permanência delitiva em relação ao verbo integrar. Isso porque ações de constituir, financiar e promover são praticadas apenas uma única vez e não constituem atos que se prolongam no tempo.

Outro fator decorrente dessa classificação, segundo Masson e Marçal (2015), é a contagem do prazo prescricional do delito. A prescrição terá como início a data em que cessar a permanência do crime. Conforme prevê o artigo 111, inciso III, do Código Penal: “A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr: [...] III- nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência”. Gomes e Silva (2015) ainda acrescentam a aplicabilidade da Súmula 711 do STF, que possui a seguinte redação: “a lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência”.

Sobre a possibilidade de tentativa, atualmente existem dois posicionamentos divergentes. O primeiro, sustentado por Marcelo Batluni Mendroni, Guilherme Nucci, Cezar Roberto Bitencourt e Paulo César Busato, defende que a tentativa no crime de participação em organização criminosa é inadmissível, tendo em vista a necessidade de comprovação de estabilidade e durabilidade para sua configuração. Em sentido oposto é a tese sustentada pelos juristas Eduardo Araujo da Silva e Vicente Greco Filho, segundo os quais se admitiria tentativa quanto às condutas de promover e financiar organização criminosa, pois em tais verbos a finalidade almejada pode não se consumir por circunstâncias alheias à vontade do agente (GOMES; SILVA, 2015).

Quanto às demais classificações da infração penal, Nucci (2014) ressalta tratar-se de crime de forma livre, podendo ser cometido por qualquer meio eleito pelo agente; comissivo, eis que todos os verbos constantes no tipo representam ações; e plurissubsistente, pois constituído por vários atos. Outrossim, conforme assevera Silva (2015), o delito de organização criminosa é crime de perigo presumido, tendo em vista que não exige a lesão do bem jurídico para sua caracterização, e crime formal, pois apenas é necessária a associação de pessoas visando a um determinado fim, não sendo necessária a prática de crimes.

### **3.1.2 Crime de impedimento ou embaraçamento da investigação que envolva organização criminosa**

O disposto no artigo 2º, §1º propõe um novo tipo penal que corresponde ao delito de obstrução da justiça:

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

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

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

De acordo com Brasileiro (2015), verifica-se a existência de dois núcleos do tipo: o primeiro consiste em impedir (obstar, impedir) investigação de infração penal, de modo que sua consumação se dá com a cessação da conduta, e o segundo refere-se ao ato de embaraçar (complicar ou perturbar), que se consuma com

qualquer ação, ainda que não haja interrupção do ato investigatório. Na opinião do autor, errou o legislador em usar o termo 'investigação', tendo em vista que, a partir de tal delimitação, não se pode incluir atos praticados com o objetivo de impedir ou embaraçar processo judicial que apure o delito de organização criminosa, sob pena de estar-se fazendo analogia *in malam partem* e violando o princípio da legalidade.

Para Silva (2015), o delito de impedimento ou embaraçamento da investigação constitui ofensa ao princípio da proporcionalidade, haja vista que não é razoável punir o agente que incorre nessas condutas com a mesma pena de quem participa de organização criminosa. O doutrinador sugere que esse crime deveria ter sido alocado na Seção V da Lei de Organizações Criminosas, que disciplina os "Crimes Ocorridos na Investigação e na Obtenção da Prova", cujas penas variam de um a quatro anos.

Ao contrário do crime previsto no *caput* do artigo 2º, o tipo previsto no §1º tutela a administração da justiça, pois aqui se afeta o interesse do Estado em prosseguir com as investigações: é crime comum, pois pode ser cometido por qualquer pessoa; monossujeivo, pois pode ser praticado por uma única pessoa (diferentemente do crime de organização criminosa, para o qual é necessária a união de pelo menos quatro pessoas); o elemento subjetivo do tipo é o dolo; e cabe tentativa apenas quanto à conduta de embaraçar investigação que envolva organização criminosa (SILVA, 2015).

### 3.1.3 Majorantes

Já o §2º do supracitado artigo traz uma causa de aumento de pena de até metade, se houver emprego de arma de fogo na atuação da organização criminosa. Aqui, Gomes e Silva (2015) ensinam que metade é fração máxima a ser aplicada e, se eleita, deverá ser devidamente fundamentada pelo juiz, que deverá levar em conta a quantidade e a natureza das armas utilizadas.

Consoante Masson e Marçal (2015), o referido parágrafo é taxativo em afirmar que haverá aumento de pena apenas quando houver emprego de arma de fogo, não se admitindo outros instrumentos, como armas brancas. Gomes e Silva (2015) ainda destacam que, caso um integrante de organização criminosa seja flagrado com arma

de fogo, esse jamais poderá responder pelo crime de porte de arma em razão do princípio da especialidade e da regra do *non bis in idem*.

No entanto, importante mencionar que para configuração de tal qualificadora:

[...] não basta que algum integrante da organização criminosa seja portador de *arma de fogo*, fazendo-se necessário que a arma seja efetivamente *utilizada* pela organização criminosa em sua atividade-fim. O texto legal fala expressamente 'se na atuação da organização criminosa houver *emprego* de arma de fogo' (BITENCOURT; BUSATO, 2014, p. 64).

Outrossim, não é necessário que todos integrantes da organização estejam armados, bastando que apenas um empregue a arma de fogo e que os demais tenham conhecimento dessa circunstância.

Por fim, recai-se sobre questão muito discutida em crimes cometidos com o emprego de arma de fogo: quando a arma utilizada no crime for defeituosa. Sobre esse assunto, Masson e Marçal apontam duas situações distintas:

Se o defeito acarretar a absoluta ineficácia da arma (ex.: impossibilidade duradoura de um revólver para efetuar disparos), e tal circunstância restar comprovada pericialmente, não se aplica a causa de aumento de pena. Entretanto, se o vício importar apenas na ineficácia relativa da arma (ex.: arma de fogo que falha em alguns disparos, "picotando" cartuchos íntegros), prevalece o entendimento a favor da incidência da causa de aumento da pena (MASSON; MARÇAL, 2015, texto digital).

Quanto à arma desmuniada, os referidos estudiosos entendem que é possível a configuração do aumento de pena, pois seu uso é meio relativamente ineficaz, de forma que o agente pode inserir nela projéteis a qualquer tempo e efetuar disparos. Entretanto, tal entendimento não vem sendo corroborado pela 5ª e 6ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece a inaplicabilidade da majorante nessa hipótese:

**EMENTA:** PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARMA DE FOGO DESMUNICIADA. NÃO INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO PREVISTA NO § 2.º, INC. I DO §2.º DO ART. 157 DO CÓDIGO PENAL. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O emprego de arma de fogo desmuniada não é suficiente para a caracterização da majorante prevista no art. 157, § 2.º, inc. I, do Código Penal, ante a falta de potencialidade lesiva do artefato no momento do crime. Precedentes.

II - Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1557489/MG, 6ª Turma, Superior Tribunal de Justiça Relator: Ericson Maranhão. Julgado em 17/03/2016, publicado em 05/04/2016).

**EMENTA:** PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. ROUBO DUPLAMENTE

CIRCUNSTANCIADO. USO DE ARMA DESMUNICIADA. AFASTAMENTO DA MAJORANTE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal deve ser afastada se o réu praticou o roubo com o emprego de arma de fogo desmuniada - fato reconhecido na sentença e no acórdão.

Precedentes.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena aplicada ao paciente, fixando-a em 6 anos e 8 meses de reclusão, mais o pagamento de 16 dias-multa (*Habeas Corpus* 281.279/SP, 5ª Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relator: Gurgel de Faria. Julgado em 26/05/2015, publicado em 08/06/2015).

O Supremo Tribunal Federal compartilha desse mesmo raciocínio e entende, consoante Bitencourt e Busato (2014), que a apreensão da arma não é imprescindível para a caracterização da majorante:

**EMENTA:** Recurso ordinário em habeas corpus. 2. Ato infracional equiparado a crime de roubo circunstanciado (art. 157, § 2º, I e II, do CP). 3. Adolescente condenado a cumprir medida de internação por tempo indeterminado, com a execução limitada ao período de 12 meses, conforme artigos 121, caput, §§ 2º e 3º, do ECA. 4. A celeuma diz respeito a dois pontos controvertidos: a configuração da violência pelo uso de arma de fogo e a possibilidade de internação do adolescente. 5. O TJ/MG alega que a arma tinha potencial lesivo, conforme laudo acostado aos autos após a sentença, afirmando que, naquela oportunidade, foi garantido o contraditório à defesa. 6. Ainda que a arma não tivesse sido apreendida, conforme jurisprudência desta Suprema Corte, seu emprego pode ser comprovado pela prova indireta, sendo irrelevante o fato de estar desmuniada para configuração da majorante. Precedentes. 7. Conforme sentença, o uso de arma de fogo restou comprovado pela confissão e depoimento da vítima. Portanto, conforme jurisprudência do STF é despicienda a comprovação da potencialidade lesiva, tendo em vista que sua utilização propiciou a subtração do bem almejado pelos menores. 8. A medida de internação é excepcionalíssima, razão pela qual a gravidade abstrata do ato infracional, por si só, não tem o condão de determiná-la. Precedentes. 9. O magistrado, a par da violência do ato infracional, fundamentou a decisão com fulcro no laudo psicossocial. 10. Medida de internação adequada ao caso concreto, pois teve como fundamento a gravidade do ato infracional praticado – análogo ao delito de roubo com emprego de arma de fogo – somada a aspectos psicossociais desfavoráveis constantes do relatório interdisciplinar. 11. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento (ROHC 115.077/MG, 2.ª Turma, Supremo Tribunal Federal, Relator: Gilmar Mendes. Julgado em 06.08.2013, publicado em: 09.09.2013).

Portanto, trata-se de questão que não é pacífica.

O §3º é uma agravante que incide sobre aquele que exerce o comando, individual ou coletivo, ou lidera organização criminosa. Nucci (2014) menciona que a elevação da pena-base deve dar-se quando restar comprovado que o agente agiu

como líder, comandante ou chefe da organização criminosa, conceito esse que privilegia a teoria do domínio do fato, segundo a qual o autor é quem executa o tipo e também comanda a ação típica. Silva (2015) aduz que, no caso concreto, o *quantum* do aumento de pena, aplicado na segunda fase do cálculo da pena, ficará a critério do juiz que deverá levar em conta as circunstâncias presentes, como o poder de decisão e sua influência no grupo.

No §4º do artigo 2º da Lei de Organizações Criminosas são elencadas outras causas de aumento de pena:

Art. 2º. [...].

§4º - A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços):

I - se há participação de criança ou adolescente;

II - se há concurso de funcionário público, valendo-se a organização criminosa dessa condição para a prática de infração penal;

III - se o produto ou proveito da infração penal destinar-se, no todo ou em parte, ao exterior;

IV - se a organização criminosa mantém conexão com outras organizações criminosas independentes;

V - se as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade da organização.

O inciso I traz aumento de pena para quando houver participação de criança ou adolescente. Conforme afirma Lima (2015), aqui se aplica o conceito legal de criança e adolescente previsto no artigo 2º, §4º da Lei nº 8.069/1990, segundo o qual se considera como criança a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade. O grau de aumento de pena que incide nesse inciso (podendo variar de um sexto a dois terços), segundo Nucci (2015, p. 23), “deve vincular-se ao número de crianças ou adolescentes encontrados na organização. Ilustrando, se um adolescente, aumenta-se um sexto; se inúmeros, dois terços”.

Importante destacar que o referido aumento de pena já traz a ideia de punir a corrupção moral do menor envolvido. Por isso, Gomes e Silva (2015) asseveram que se deve afastar a conduta que incide no referido inciso do crime de corrupção de menores previsto no artigo 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, pois a inocorrência nos dois tipos penais acarretaria em *bis in idem*.

Quando a organização criminosa atuar em concurso com funcionário público, também poderá haver aumento de pena. Como se vê da redação do inciso II, não é necessário que o funcionário público integre a organização criminosa, bastando que

ela tenha se utilizado daquele e de sua função para o cometimento de algum crime (GOMES; SILVA 2015).

De acordo com os autores supracitados, atualmente ocorrem inúmeros casos de criminalidade organizada endógena (quando o crime organizado ocorre dentro do Estado), por isso essa causa de aumento de pena é de grande valia. Ao utilizar-se das facilidades proporcionadas por agentes públicos, a organização criminosa tem uma conduta ainda mais reprovável, então, o aumento da pena constitui interessante meio para tentar diminuir esse tipo de prática.

Se o produto ou proveito do crime destinar-se de alguma forma ao exterior, a pena também poderá ser aumentada, conforme preceitua o inciso III do artigo 2º da Lei de Organizações Criminosas. Para sua incidência basta, consoante Gomes e Silva (2015), a comprovação da intenção dos integrantes de grupo criminoso em remeter as vantagens auferidas para fora do país. Nucci (2015) ensina que tal causa de aumento de pena se baseia na grande dificuldade em localizar o produto ou proveito da infração penal cometida pela organização quando tudo é enviado ao exterior.

Nessa esteira e com objetivos semelhantes, foi o acréscimo dos §§1º e 2º no artigo 91 do Código Penal. Segundo o §1º, “poderá ser decretada a perda de bens ou valores equivalentes ao produto ou proveito do crime quando estes não forem encontrados ou quando se localizarem no exterior” e, complementando, temos no §2º que, “na hipótese do §1º, as medidas assecuratórias previstas na legislação processual poderão abranger bens ou valores equivalentes do investigado ou acusado para posterior decretação de perda”. Dessa forma, mesmo que o agente criminoso envie o produto ou o proveito da infração penal ao exterior, será possível o sequestro de seu patrimônio lícito em território nacional a fim de realizar compensação (NUCCI, 2015).

A causa de aumento de pena prevista no inciso IV justifica-se pelo maior potencial lesivo que possui uma organização criminosa com conexões com outros grupos do mesmo tipo. No entanto, importante observar, como referem Masson e Marçal (2015), que essa causa de aumento somente poderá ser aplicada quando houver conexão com “outras” organizações criminosas, tendo em vista a opção do

legislador em pluralizar o termo, fato que acaba dificultando a aplicação da majorante.

Por fim, o inciso V dispõe que a pena será aumentada de um sexto a dois terços se as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade da organização criminosa. De acordo com Gomes e Silva (2015), pode-se considerar transacional aquele grupo que mantém conluio com agentes de outros países ou com quem habita pontos específicos em alto mar com o objetivo de praticar infrações penais transnacionais.

Todavia, acerca dessa majorante, existe debate no que tange à possibilidade de sua aplicação, pois alguns doutrinadores defendem que sua incidência seria uma ocorrência de *bis in idem* em relação ao tipo penal existente no *caput* do artigo 2º, o qual já refere a prática de infrações penais transnacionais. Desse entendimento, segundo os autores acima mencionados, partilham os doutrinadores Renato Brasileiro de Lima, Guilherme de Souza Nucci, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto. Esses últimos estudiosos defendem que a causa de aumento ficará sem aplicação, pois a transnacionalidade já aparece como elementar do tipo e, assim sendo, estar-se-ia diante de dupla valoração do fato, em prejuízo do agente.

Entendimento diverso possuem Eduardo Araujo da Silva, Rejane Alves de Arruda, Eduardo Luiz Santos Cabette e Marcus Tadeu Maciel Nahur. Cabette e Nahur argumentam que o raciocínio apresentado no primeiro entendimento é equivocado, pois o conceito apresentado pelo artigo 1º, §1º da lei de regência não condiciona a existência de organização criminosa à transnacionalidade, ao contrário pode haver prática apenas de infrações cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos. Dessa forma, a transnacionalidade não é elemento obrigatório, mas meramente accidental, não podendo falar-se na incorrência de *bis in idem* (GOMES; SILVA, 2015).

### **3.1.4 Efeitos para o funcionário público que integrar organização criminosa**

Reza o §5º do artigo 2º da Lei nº 12.850/2013 que:

Art. 2º. [...]

§5º Se houver indícios suficientes de que o funcionário público integra organização criminosa, poderá o juiz determinar seu afastamento cautelar do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à investigação ou instrução processual.

Portanto, tem-se que, havendo necessidade, a medida aplicável a funcionário público que integrar organização criminosa é o afastamento de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo de sua remuneração. Consoante Greco Filho (2014), por tratar-se de medida cautelar, importante que estejam presentes o *fumus commissi delicti* (indícios de que o funcionário integra organização criminosa) e o *periculum in mora* (necessidade da medida para investigação ou instrução processual). Importante ressaltar que a essa norma aplica-se o conceito de funcionário público para fins penais previsto no artigo 327 do Código Penal.

O §6º do artigo 2º da Lei nº 12.850/2013 faz menção às consequências impostas a funcionário público quando houver condenação por sentença definitiva: “A condenação com trânsito em julgado acarretará ao funcionário público a perda do cargo, função, emprego ou mandato eletivo e a interdição para o exercício de função ou cargo público pelo prazo de 8 (oito) anos subsequentes ao cumprimento da pena”.

Dessa forma, tem-se que, findo o processo, a Lei de Organizações Criminosas previu um efeito automático extrapenal, de forma que não necessita o juiz declará-lo expressamente na sentença condenatória e que não necessita de qualquer requerimento formal. Não obstante, deve-se observar que a perda de mandato eletivo excetua-se ao caso dos Deputados Federais e dos Senadores, pois, conforme previsão do artigo 55, inciso VI e §2º da Constituição Federal, a perda do mandato desses cargos políticos deve ser submetida a julgamento pela Câmara dos Deputados ou do Senado Federal (MASSON; MARÇAL, 2015).

Segundo Silva, o rigor dessa imposição pode ser justificado a partir:

[...] da necessidade de prevenir o envolvimento de agentes do Estado com a criminalidade organizada, ante a constatação de que o crime organizado tem como uma de suas principais características o alto poder de corrupção resultante da acumulação de poder econômico de seus integrantes, pois geralmente as organizações atuam no vácuo de uma proibição estatal, auferindo extraordinários lucros (SILVA, 2015, p. 31).

Caso haja indícios de participação de policial nos crimes que trata a Lei nº 12.820/2013, o §7º do artigo 2º dispõe que “a Corregedoria de Polícia instaurará

inquérito policial e comunicará ao Ministério Público, que designará membro para acompanhar o feito até a sua conclusão”. Conforme explicam Cunha e Pinto apud Gomes e Silva (2015), esse parágrafo é um desdobramento da atribuição do controle externo da atividade policial pelo Ministério Público previsto no artigo 129, inciso VII da Constituição Federal e que não afasta a possibilidade de investigação conduzida diretamente por Promotor de Justiça ou Procurador da República.

### **3.2 Panorama geral das técnicas especiais de investigação**

Diante da estrutura e planejamento aprimorados das organizações criminosas, os tradicionais meios de prova previstos no Código de Processo Penal tornaram-se insuficientes para elucidar esse tipo de crime, fazendo-se necessária a criação de técnicas especiais de investigação, práticas já adotadas pela Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção e pela Convenção de Palermo.

Segundo o doutrinador Vladimir Aras (2012), essas técnicas especiais de investigação são ferramentas sigilosas a serem utilizadas pela Polícia, Ministério Público e órgãos de inteligência no esclarecimento de crimes mais graves e que necessitam de outros meios de prova, além das já conhecidas documental e testemunhal, para sua elucidação.

Assim, a Lei nº 12.850/2013 estabeleceu em seu artigo terceiro os seguintes meios de obtenção de prova:

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

- I - colaboração premiada;
- II - captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos;
- III - ação controlada;
- IV - acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais;
- V - interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica;
- VI - afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica;
- VII - infiltração, por policiais, em atividade de investigação, na forma do art. 11;
- VIII - cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal.

O instituto da colaboração premiada, previsto no inciso I, também denominado delação premiada ou colaboração processual, está regulamentado nos artigos 4º a 7º da Lei nº 12.850/2013 e “consiste na redução de pena (podendo chegar, em algumas hipóteses, até mesmo à isenção total da pena) para o delinquente que delatar seus comparsas, concedida pelo juiz na sentença, desde que sejam satisfeitos os requisitos que a lei estabelece” (BITENCOURT; BUSATO, 2014, p. 115).

Para Capez (2014), o artigo 4º da referida lei, o qual traz a definição de colaboração premiada, cuida de sua figura penal: o agente que “trair” o seu grupo poderá obter a concessão de alguns benefícios, delatando a prática dos crimes cometidos no âmbito de sua organização criminosa e apontando os respectivos autores e partícipes. Alguns desses benefícios estão elencados no *caput* do artigo mencionado:

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.

O estudioso explica que, no entanto, tais situações não são causas obrigatórias de diminuição de pena, pois a própria lei condiciona a redução da reprimenda a diversos fatores subjetivos, como análise da personalidade do colaborador, gravidade e repercussão social do fato criminoso, eficácia da colaboração, dentre outros. Capez (2014) ressalta, ainda, que a colaboração premiada estará sujeita à homologação, ou não, do juiz, que poderá adequar a proposta ao caso concreto.

Em seu inciso II, a Lei de Organizações Criminosas reconhece a captação ambiental como técnica especial de investigação. Gomes e Silva (2015) ensinam que a expressão foi empregada em seu sentido lato, de forma que abrange a captação ambiental em sentido estrito (quando o próprio interlocutor grava a

conversa) e a interceptação ambiental (quando quem grava a conversa é terceiro alheio à conversa).

No entanto, conforme observam os mencionados autores, o legislador deixou de detalhar o seu procedimento na lei, sendo necessária aplicação extensiva da Lei de Interceptação Telefônica no que for compatível. Ademais, sequer foi mencionado se a referida medida necessita de autorização judicial, requisito esse que tem sido observado em virtude do disposto no artigo 93, inciso IX da Constituição Federal (exigência de decisão judicial fundamentada) e por ser medida que interfere em direitos fundamentais (privacidade e intimidade).

Segundo Nucci (2014), a ação controlada, constante no inciso III, é um retardamento legal da intervenção policial ou administrativa e pode ocorrer quando a autoridade policial está diante de uma situação de realização de flagrante, mas aguarda momento oportuno para efetuar-lo, a fim de colher mais provas e informações sobre a organização criminosa. Desse modo, quando a prisão efetivar-se, poder-se-á atingir um número maior de envolvidos com um conjunto probatório mais completo.

De acordo com Bitencourt e Busato (2014), para que a ação controlada se desenvolva legalmente, é necessária a observância de alguns requisitos durante a sua execução. A infração penal investigada deverá, necessariamente, tratar-se de delito ligado à organização criminosa, pois assim previu o artigo 8º da Lei nº 12.850/2013:

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

Dessa forma, conclui-se que não será admitido esse tipo de investigação em face de outros crimes que não envolvam grupos criminosos organizados. Ademais, deve existir investigação formal previamente instaurada para averiguar as condutas delituosas da organização criminosa, não cabendo, em nenhuma hipótese, medidas informais de investigação que não venham a seguir o procedimento previsto em lei.

Os autores também referem o requisito de encontrar-se a organização criminosa em permanente e atual observação e constante vigilância, inclusive pelo mecanismo da infiltração de agentes. Por fim, afirmam que a ação controlada deve ter o objetivo de arrecadar provas para a prisão e/ou indiciamento do maior número de pessoas e respeitar os eventuais limites fixados pelo magistrado, quando houver casos de intervenção judicial.

Conforme Mendroni (2014), a fundada suspeita de ação de organização criminosa já é suficiente para embasar o pedido de ação controlada. Esse pedido deverá, necessariamente, ser comunicado e requerido ao juiz competente que decidirá pelo seu cabimento, ou não, e estipulará medidas de controle caso o plano da ação tenha passado os limites do aceitável. Quanto ao sigilo da referida operação, o doutrinador destaca:

Tratando-se de medida cautelar bastante sensível, qualquer vazamento de informação pode colocar em risco o seu sucesso e as provas pretendidas. A comunicação policial a respeito de sua pretensão será, então, distribuída de forma a não conter informações precisas que possam indicar dados da operação. Esta comunicação, entretanto, deve chegar ao Juiz de alguma forma reservada e confidencial – aí sim com os dados dos fatos, os fundamentos e os nomes de pessoas que possam ser incluídos na vigilância em contemplação controlada (MENDRONI, 2014, p. 72).

Caso, ao final das diligências, se conclua pela existência de um vínculo entre as infrações penais e uma determinada organização criminosa, poderão ser usadas as provas obtidas nesse contexto para englobar o contexto probatório a ser demonstrado em um possível futuro procedimento.

Outro meio de obtenção de prova, previsto no inciso IV do artigo 3º da Lei nº 12.850/2013, é o acesso a registro de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais. Regulando tal dispositivo tem-se o previsto no artigo 15 do mesmo texto legal:

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

Nesse dispositivo, consoante Nucci (2015), fica a previsão de acesso facilitado a dados cadastrais referentes à qualificação pessoal do indivíduo e ao seu endereço, de modo que não há que se falar em violação de sua intimidade. Por conseguinte, tem-se as disposições previstas nos artigos 16 e 17 da Lei de Organizações Criminosas:

Art. 16. As empresas de transporte possibilitarão, pelo prazo de 5 (cinco) anos, acesso direto e permanente do juiz, do Ministério Público ou do delegado de polícia aos bancos de dados de reservas e registro de viagens.

Art. 17. As concessionárias de telefonia fixa ou móvel manterão, pelo prazo de 5 (cinco) anos, à disposição das autoridades mencionadas no art. 15, registros de identificação dos números dos terminais de origem e de destino das ligações telefônicas internacionais, interurbanas e locais.

O artigo 16 foi instituído “com o objetivo de obter elementos acerca da localização de integrante de organização criminosa ou até mesmo das cidades, estados e países por ele frequentados durante determinado período de tempo” (LIMA, 2015, p. 597), tendo em vista que é importante que as autoridades investigativas tenham acesso a formas céleres e capazes de fornecer informações acerca da movimentação dos investigados. Já em relação ao disposto no artigo 17, Greco Filho (2014) ressalta que não obstante os dados relativos às ligações devam estar à disposição dos órgãos investigatórios, a sua obtenção fica condicionada à autorização judicial, pois tais elementos são acessórios do sigilo de telecomunicações.

Outro meio de obtenção de prova permitido pelo artigo 3º, inciso V, da Lei nº 12.850/2013 é a realização de interceptação telefônica e telemática, sendo possível interceptar chamadas telefônicas, e-mail, mensagens enviadas através de redes sociais, mensagens de texto por celular, dentre outras. Conforme Gomes e Silva (2015), a interceptação telefônica refere-se a uma comunicação que está em curso (diferentemente da quebra de sigilo, que se refere à comunicação já realizada) e prescinde de autorização judicial.

Ademais, o artigo 2º da Lei de nº 9.296/1996 prevê as hipóteses em que não serão admitidas interceptações telefônicas:

Art. 2º. Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:  
I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal;

II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis;  
III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.  
Parágrafo único. Em qualquer hipótese deve ser descrita com clareza a situação objeto da investigação, inclusive com a indicação e qualificação dos investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada.

Outrossim, é elencada no inciso VI a possibilidade de afastamento dos sigilos financeiro ou bancário e fiscal. Embora não conste expressamente, esse meio de prova somente será possível mediante ordem judicial fundamentada em respeito ao artigo 5º da Constituição Federal, segundo o qual “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (GOMES; SILVA, 2015).

O sigilo financeiro é possível apenas com autorização judicial e a possibilidade de quebra está disciplinada no artigo 1º, §4º, inciso IX da Lei Complementar nº 105/2001. Quanto aos sigilos bancário e fiscal, esses são, segundo Nucci (2015, p. 35), “igualmente tutelados pela Constituição Federal, sob o bem jurídico da intimidade e vida privada, razão pela qual também só comportam quebra por meio de autorização expedida por juiz competente”.

O inciso VII prevê a técnica de investigação de infiltração de agentes policiais em ação de investigação, objeto principal do presente estudo e que será abordado detalhadamente no capítulo 4.

Por fim, o último inciso do referido artigo refere como meio de prova “a cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de informações de interesse da investigação ou da instrução criminal”. De acordo com Greco Filho (2014), esse inciso não trata exatamente de um meio de prova, mas sim de uma estratégia que pode ajudar na obtenção de determinada prova constante no arquivo de um dos referidos entes.

### **3.3 Crimes ocorridos na investigação e na obtenção de prova**

A Lei nº 12.850/2013 estabeleceu na Seção V quatro novos tipos penais que podem ocorrer durante a investigação criminal ou durante a produção de provas. Esses crimes têm em comum o bem jurídico por eles tutelado e a administração da justiça. Conforme aponta Lima (2015, p. 599), a competência para o julgamento das

infrações penais descritas nessa seção “está diretamente relacionada à Justiça competente para o julgamento das infrações penais que figurem como objeto da investigação (ou da prova)”.

O artigo 18 da Lei de Organizações Criminosas preceitua que é crime “Revelar a identidade, fotografar ou filmar o colaborador, sem sua prévia autorização por escrito”, sendo estabelecida a pena de reclusão, de um a três anos, e multa. Da análise do tipo penal, percebe-se que a intenção do legislador foi de proteger a intimidade e a privacidade do colaborador, direito que lhe é assegurado, inclusive, pelo artigo 5º, incisos II e IV, da mesma lei. Destaca-se, também, a expressão “sem sua prévia autorização por escrito”, da qual se depreende que, caso haja consentimento do delator, afasta-se a tipicidade da conduta. (LIMA, 2015)

Nucci (2015) leciona que nesse tipo penal podem incidir três comportamentos incriminadores distintos, quais sejam: a) revelar (dar conhecimento, descobrir) a identidade; b) fotografar (registrar em formato digital ou eletrônico a imagem de alguém); e c) filmar (registrar a movimentação do colaborador em película, base digital ou formato eletrônico). Segundo entendimento de Greco Filho (2014), a prática de mais de uma conduta acarretará em concurso material, haja vista que cada um dos verbos gera um perigo diferente, sendo perfeitamente possível filmar ou fotografar sem revelar a identidade, por exemplo.

No entanto, deve-se observar que o tipo penal do artigo 18 não faz referência ao agente policial infiltrado. Masson e Marçal (2015) esclarecem que, não obstante o legislador tenha reconhecido no artigo 14, incisos III e IV, da Lei nº 12.850/2013 que são direitos do agente policial “ter seu nome, sua qualificação, sua imagem, sua voz e demais informações pessoais preservadas durante a investigação e o processo criminal, salvo se houver decisão judicial em contrário” e “não ter sua identidade revelada, nem ser fotografado ou filmado pelos meios de comunicação, sem sua prévia autorização por escrito”, não foi sua opção tutelar esse objeto jurídico no tipo penal ora analisado. Contudo, verifica-se que essa conduta não deixou de ser tipificada, sendo abarcada pelo artigo 20, que será posteriormente analisado.

O objeto do crime é o colaborador, sendo esse entendido como pessoa integrante de organização criminosa que delata os demais comparsas, com quem foi

feito acordo homologado pelo juiz. Portanto, somente se poderá falar em infração penal a partir do momento da decisão, positiva, do juiz acerca do pactuado com o colaborador (NUCCI, 2015). Para esse autor, considera-se que o sujeito ativo pode ser qualquer pessoa (crime comum), que o sujeito passivo serão o colaborador e o Estado e que o elemento subjetivo do tipo é o dolo, inadmitindo a modalidade culposa.

Ademais, Masson e Marçal (2015) classificam o crime de identificação clandestina do colaborador como sendo: crime formal (consuma-se com a prática criminosa, dispensando resultado naturalístico); de perigo abstrato quanto aos verbos fotografar e filmar (potencialidade lesiva presumida em lei); e de perigo concreto quanto ao núcleo do tipo revelar (consuma-se com a efetiva divulgação da identidade).

Segundo interpretação de Mendroni (2015), a pena prevista para o tipo penal em comento é baixa, tendo em vista a possibilidade de aplicação de regime aberto, suspensão condicional do processo ou substituição da pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade, reduzindo a eficácia da norma.

O artigo 19 da Lei nº 12.850/2013 tipificou a conduta de “imputar falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente, ou revelar informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas”, com pena de reclusão de um a quatro anos e multa. Entretanto, “se as informações reveladas pelo colaborador resultarem na efetiva identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa (art. 4.º, I), a veracidade da imputação terá o condão de afastar a tipicidade da conduta” (LIMA, 2015, p. 584).

Para Capez (2014), o delito de “crime de colaboração caluniosa ou inverídica” segue a linha de tutela dos crimes de denúncia caluniosa, de forma que tem como bem jurídico a administração da justiça. Nesse tipo penal, Lima refere que há a incidência de duas condutas incriminadoras. A primeira consiste em imputar falsamente a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente, que ocorre quando se atribui a alguém fato criminoso que nunca ocorreu e também quando o autor do fato ocorrido não for o imputado. A segunda ocorre quando o agente revela,

divulga ou denuncia informações que sabe serem inverídicas sobre a estrutura de organização criminosa.

Diferentemente do crime de revelação da identidade de colaborador, está-se diante de um crime próprio, pois a pessoa que integra o pólo ativo, segundo Silva (2015), é o colaborador que tiver firmado acordo com o Ministério Público, tendo em vista a expressão constante no tipo “sob pretexto de colaboração com a Justiça”. Quanto ao sujeito passivo do crime, haja vista tratar-se de delito que tutela a administração da justiça, esse será, imediatamente, o Estado e, mediamente, a pessoa a for imputada a prática ilícita pelo colaborador. O elemento subjetivo do injusto é o dolo em sua forma direta, não se admitindo a forma culposa.

Tendo em vista que a investigação de organização criminosa é ato complexo, o sigilo acaba sendo, nas palavras de Masson e Marçal (2015), uma palavra de ordem entre todas as autoridades e servidores envolvidos e pode ser decretado pelo juiz ou advir da própria letra da lei. Com o objetivo de punir quem violar esse sigilo foi criado a infração penal do artigo 20 da Lei de Organizações Criminosas, denominada pela doutrina como violação de sigilo nas investigações, que preceitua que é crime: “descumprir determinação de sigilo das investigações que envolvam a ação controlada e a infiltração de agentes”.

Conforme os referidos estudiosos, trata-se de crime que tem por objeto jurídico, além da administração da justiça, a incolumidade física do agente infiltrado e do executor da ação controlada. O núcleo do tipo é o verbo descumprir, que significa deixar de seguir uma determinação, no caso a de manter o sigilo das investigações que envolvam agente infiltrado e ação controlada. O sujeito ativo é o funcionário público que deve resguardar o sigilo das investigações, tendo em vista que cuida-se de descumprimento de determinação judicial ou legal, ação essa que não pode ser efetuada por qualquer pessoa. O sujeito passivo é o Estado.

De acordo com Bitencourt e Busato (2014), o delito possui as seguintes classificações:

[...] crime próprio (que exige qualidade ou condição especial do sujeito ativo: somente exercente de função policial que participar da decisão de escolha ou integrar a própria operação policial, ressalvadas as hipóteses de concurso de pessoas); formal (que não exige resultado naturalístico, pois se consuma com a simples conduta de descumprir sigilo determinado, sendo,

pois, antecipado o evento); instantâneo (consuma-se no momento em que o agente descumpra a determinação de sigilo, esgotando-se aí a lesão jurídica, sem demora entre ação e resultado); unissubjetivo (que pode ser praticado por um agente apenas); plurissubsistente (crime que, em regra, pode ser praticado com mais de um ato, admitindo, em consequência, fracionamento em sua execução); comissivo (é impossível praticá-lo mediante omissão); doloso (não havendo previsão da modalidade culposa) (BITENCOURT; BUSATO, 2014, p. 212).

Ressalta-se, no entanto, que o tipo do artigo 20 pune apenas aquele que descumprir determinação de sigilo durante as investigações, não se falando em sigilo durante a fase processual que envolva infiltração de agentes ou ação controlada (MASSON; MARÇAL, 2015).

O artigo 21 da Lei nº 12.850/2013 impõe sanção àquele que “recusar ou omitir dados cadastrais, registros, documentos e informações requisitadas pelo juiz, Ministério Público ou delegado de polícia, no curso de investigação ou do processo” de seis meses a um ano de reclusão e multa. Gomes e Silva (2015) consideram tal crime forma especial de responsabilidade em razão da desobediência a ordem judicial. O bem jurídico tutelado é, igualmente aos outros delitos descritos na Seção V, a administração da justiça, que é, nesse caso, prejudicada através do desatendimento ou descumprimento das diligências requisitadas pelas autoridades que a representam (BITENCOURT; BUSATO, 2014).

Segundo Nucci (2014), existem duas condutas nesse tipo penal, quais sejam, recusar (não aceitar) e omitir (deixar de fazer) o objeto do crime: dados cadastrais (informações constantes em cadastros de empresas ou entidade governamental), registros (apontamentos), documentos (públicos ou particulares) e informações solicitadas pelo juiz. O sujeito ativo dessa infração penal, de acordo com o autor, poderá ser qualquer pessoa, no entanto, frequentemente quem assumirá essa figura será o funcionário público que se nega ou deixa de cumprir solicitações das autoridades referidas. O sujeito passivo é o Estado.

Entendimento diverso possuem Gomes e Silva (2015), segundo os quais somente poderiam cometer esse delito pessoas ligadas a empresas e órgãos mencionados nos artigos 15 a 17 da Lei nº 12.850/2013, tendo em vista que a tipificação dessa conduta serviria apenas para resguardar o cumprimento desses artigos, caracterizando crime próprio. O sujeito passivo é o Estado.

Ademais, Nucci (2014) classifica o crime em tela da seguinte forma: é formal (não exige resultado naturalístico para sua consumação); instantâneo (de consumação imediata); de conduta comissiva-omissiva para o verbo recusar e omissiva na modalidade de omitir; unissubjetivo (ato praticado por um agente), doloso e que não admite tentativa.

Greco Filho (2014) observa que não se verifica crime se o órgão que deveria ter os objetos solicitados não os manteve, pois tal fato não está descrito no tipo legal. Se quisesse fazê-lo, o legislador poderia ter incluído fórmula semelhante ao artigo 228 do Estatuto da Criança e do Adolescente, “deixar de manter o registro...”. Estar-se-ia diante de infração administrativa a ser punida com sanção administrativa legal e apurada pela autoridade competente.

Os autores Cabette e Nahur (2014) criticam a falta da conduta de retardar o fornecimento de dados, informações, registros e documentos, tendo em vista que tratam-se de condutas frequentes em nosso sistema e que prejudicam a celeridade do processo penal. Segundo Gomes e Silva (2015, p. 189), como não há previsão do prazo a ser considerado como recusa ou omissão, os prazos concedidos para cumprimento da diligência devem ser razoáveis, “podendo conceder quantas prorrogações quanto entender razoáveis para o seu cumprimento, a depender do caso concreto, advertindo em sua requisição que o não cumprimento dentro do prazo estipulado poderá acarretar na imputação do crime do artigo 21 da Lei 12.859/2013”.

Por fim, o *caput* do mesmo artigo prevê o crime de uso indevido de dados cadastrais: “na mesma pena incorre quem, de forma indevida, se apossa, propala, divulga ou faz uso dos dados cadastrais de que trata esta Lei”. Consoante Masson e Marçal (2015, texto digital), haja vista que o tipo penal faz menção da expressão “de forma indevida”, torna-se lógico que somente será considerado fato típico se “os cadastros divulgados/propalados ou que foram apossados ou mesmo utilizados por quem não deveria contenham informações sigilosas. Em outros termos, não é qualquer descortinamento de dados cadastrais que rende ensejo à incidência do crime”.

O objeto jurídico do delito é a administração pública e, subsidiariamente, a intimidade da pessoa que teve os dados divulgados indevidamente. O artigo menciona quatro núcleos do tipo: apossar (ter a coisa para si), propalar (dar conhecimento a terceiro), divulgar (tornar público) e fazer uso (dar serventia) (SILVA, 2015).

O crime do *caput* do artigo 21 é crime próprio e pode ter como sujeito ativo qualquer pessoa. Ao contrário, o sujeito passivo será especificamente o Estado ou quem teve seus dados divulgados. Outrossim, conforme Gomes e Silva (2015), o elemento subjetivo do tipo é o dolo (não se admite forma culposa) e admite tentativa quanto às condutas de apossar, divulgar e fazer uso.

Destarte, após breve exposição sobre a parte geral da Lei nº 12.850/2013, passa-se à análise específica da técnica especial de investigação de infiltração de agentes, que engloba vários aspectos analisados neste capítulo.

## **4 POSSIBILIDADES E LIMITES DA INFILTRAÇÃO DE AGENTES POLICIAIS NO CRIME ORGANIZADO**

A infiltração de agentes policiais está prevista no inciso VII do artigo 3º da Lei nº 12.850/2013 e pode ser entendida, conforme Silva (2015), como uma técnica de investigação criminal ou meio de obtenção de prova em que uma pessoa ligada ao Estado é inserida, após concedida autorização judicial, dentro de uma organização criminosa para obter informações a respeito de seu funcionamento e proceder, em consequência, à sua desarticulação. No entanto, é importante destacar que essa medida investigatória, também entendida como meio de obtenção de prova, é extremamente gravosa, de modo que deve ser aplicada de forma proporcional e quando não couber a possibilidade de outros meios probatórios.

Ademais, esse meio de prova está estabelecido, inclusive, na Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional artigo 20, item um, que foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto nº 5.015/2004:

Art. 20. Item 1. Se os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico nacional o permitirem, cada Estado Parte, tendo em conta as suas possibilidades e em conformidade com as condições prescritas no seu direito interno, adotará as medidas necessárias para permitir o recurso

apropriado a entregas vigiadas e, quando o considere adequado, o recurso a outras técnicas especiais de investigação, como a vigilância eletrônica ou outras formas de vigilância e as operações de infiltração, por parte das autoridades competentes no seu território, a fim de combater eficazmente a criminalidade organizada.

Dessa forma, a fim de aprofundar os conhecimentos sobre esse complexo e importante instituto, o presente capítulo tem como proposta examinar as possibilidades e as limitações da infiltração de agentes policiais em organizações criminosas, examinando seus aspectos constitutivos, seu procedimento e seus limites.

#### **4.1 Aspectos gerais**

Para um melhor entendimento da técnica de investigação estudada no presente capítulo, passa-se à abordagem de alguns aspectos da infiltração de agentes policiais, iniciando-se com um breve apanhado histórico.

Segundo Gomes e Silva (2015), a primeira tentativa de introduzir a infiltração de agentes foi com o Projeto de Lei nº 3.516/1989, implementado pelo então deputado federal Michel Temer. Embora o referido projeto tenha sido convertido na Lei 9.034/1995 (antiga lei de combate ao crime organizado, revogada pela Lei nº 12.850/2013), essa técnica especial de investigação sofreu veto presidencial sob o argumento de que o dispositivo contrariava o interesse público, pois dependeria do Poder Judiciário, e afrontaria os Princípios do Direito Penal, no tocante à exclusão da culpabilidade (SNICK apud BITENCOURT; BUSATO, 2014).

Posteriormente, a Lei nº 10.217, de 12 de abril de 2001, alterou o inciso V do artigo 2º da Lei nº 9.034/1995 e passou a permitir a infiltração de agentes no território nacional:

Art. 2º. Em qualquer fase da persecução criminal são permitidos, sem prejuízo dos já previstos em lei, os seguintes procedimentos de investigação e formação das provas: [...]

V – infiltração, por agente da polícia ou de inteligência, em tarefas de investigação, constituídas pelos órgãos especializados pertinentes, mediante circunstanciada autorização judicial.

Depois, a Lei nº 10.409/2002, que regulava os procedimentos para apuração de crimes de tóxicos, previu em seu artigo 33:

Art. 33. Em qualquer fase da persecução criminal relativa aos crimes previstos nesta Lei, são permitidos, além dos previstos na Lei no 9.034, de 3 de maio de 1995, mediante autorização judicial, e ouvido o representante do Ministério Público, os seguintes procedimentos investigatórios:

I – infiltração de policiais em quadrilhas, grupos, organizações ou bandos, com o objetivo de colher informações sobre operações ilícitas desenvolvidas no âmbito dessas associações.

Após a revogação da Lei nº 10.409/2002 pela Lei nº 11.343/2006, a infiltração de agentes nesses casos passou a ser disciplinada pelo artigo 53 dessa última:

Art. 53. Em qualquer fase da persecução criminal relativa aos crimes previstos nesta Lei, são permitidos, além dos previstos em lei, mediante autorização judicial e ouvido o Ministério Público, os seguintes procedimentos investigatórios:

I – a infiltração por agentes de polícia, em tarefas de investigação, constituída pelos órgãos especializados pertinentes.

Por fim, sobreveio a publicação da Lei nº 12.850/2013 que passou a regular a infiltração de agentes em cinco artigos, fixando seu procedimento, limitações e os direitos do agente infiltrado.

#### **4.1.1 Espécies de infiltração**

Conforme Lima (2015), a infiltração de agentes policiais pode ser classificada em dois grandes conjuntos:

a) Operações *light cover*: segundo os doutrinadores, as chamadas infiltrações leves não costumam ter duração superior a seis meses e são menos complexas, de forma que não demandam um grande planejamento e não há a necessidade de que os agentes alterem suas identidades ou seu lugar na estrutura policial.

b) Operações *deep cover*: essa modalidade costuma durar mais de seis meses e exige uma imersão profunda e complexa no meio criminoso, demandando, muitas vezes, que os agentes possuam falsas identidades. As chamadas infiltrações profundas são mais perigosas e requerem um maior planejamento tático e estratégico.

Esses dois conjuntos comportam ainda, segundo Ferreira apud Gomes e Silva (2015), subdivisões. As infiltrações *light cover* subdividem-se em seis modalidades:

I- *Decoyoperation*: operação em que o agente se passa por vítima potencial em locais costumeiros da atividade criminosa;

II- *Pseudo-achat*: o infiltrado se apresenta como comprador de produtos ilícitos;

III- *Pseudo-vente*: aqui o agente apresenta-se como vendedor da mercadoria ilícita;

IV- *Flash-roll*: variante da modalidade *pseudo-achat* consistente na exibição de grande quantia de dinheiro a fim de revelar um possível comprador;

V- *Livrasionsurveillé* (entrega vigiada): consiste na ação de não interromper a passagem de mercadoria ilícita a fim de obter mais provas para prender os maiores responsáveis pela ação. Gomes e Silva (2015) discordam dessa subclassificação, eis que na verdade seria uma modalidade de ação controlada;

VI- *Livrasioncontrôlée*: semelhante à subclassificação anterior, porém com os agentes policiais transportando a mercadoria.

Já as infiltrações profundas possuem apenas três subdivisões:

I- *Sting operation*: o agente policial constitui uma empresa com o objetivo de passar a imagem a terceiros de que vende mercadoria ilegal. No desenrolar da operação utiliza-se de uma técnica denominada *scouting*, que consiste na atuação de outros policiais difundirem o caráter ilegal da empresa a fim de atrair possíveis vendedores ou receptadores;

II- *Honey-potoperation*: tal modalidade consiste na criação de um estabelecimento que seja frequentado pela organização criminosa para que possa ser vigiada;

III- *Infiltration de réseaux* ou *de groupes*: é aquela em que o policial se infiltra no grupo criminoso para recolher provas e dismantelar a organização.

Na visão de Gomes e Silva (2015), a Lei nº 12.850/2013 admitiu a modalidade *deep cover* de infiltração de agentes, tendo em vista que, embora tenha previsto em seu artigo 10, §3º, que a operação será autorizada por juiz no prazo de até seis

meses, também admitiu que é possível fazer a renovação após demonstrada a sua necessidade. Ainda, deve-se considerar que o mesmo texto legal permitiu que o agente utilize identidade falsa e usufrua de medidas de proteção a testemunhas.

Os supracitados doutrinadores exaltam também o fato de que a lei exigiu que o requerimento elaborado por Delegado de Polícia ou representante do Ministério Público deverá conter a demonstração da necessidade da medida, bem como o alcance das tarefas a serem realizadas pelo agente. Dessa forma, demonstrou que existe todo um planejamento prévio e aprofundado sobre a operação, tal como ocorre na modalidade *deep cover*.

#### **4.1.2 Distinções**

Diante da existência de atividades semelhantes à medida de infiltração de agentes, torna-se importante destacar as diferenças entre o agente infiltrado e outras figuras, apresentadas a seguir.

Em se tratando da diferenciação entre agente provocador e policial infiltrado, tem-se que este, segundo Lima (2015, p. 579), possui autorização para adentrar dentro de organização criminosa “com o objetivo de colher elementos capazes de proporcionar seu desmantelamento, devendo agir precipuamente de maneira passiva, não instigando os demais integrantes do bando à prática de qualquer ilícito”. Distintamente, o agente provocador é aquele policial que induz alguém a praticar delito sem que a pessoa tivesse essa intenção e, ao mesmo tempo, adota as providências para que o delito não se consuma.

O estudioso ensina que a conduta do agente provocador caracteriza, na verdade, crime impossível, em face da ineficácia absoluta dos meios empregados (artigo 17 do Código Penal). Portanto, tendo em vista a ausência de vontade livre e consciente do agente e da ocorrência de crime impossível, se está diante de conduta atípica. Sobre o tema, já decidiu o Supremo Tribunal Federal na Súmula nº 145: “não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação”.

O agente policial infiltrado também não deve ser confundido com o informante/confidente. De acordo com Bitencourt e Busato (2014, p. 163-164), informante é pessoa que não está inserida em estrutura policial, “mas conhecendo algum ambiente criminoso ou tendencialmente criminoso, participando ou não de eventos delitivos, tem informação relevante para investigações policiais e as presta para agentes estatais”. Dentre as distinções mais marcantes, tem-se que, diferentemente do informante, o agente infiltrado deve fazer parte dos quadros da polícia investigativa e é alguém cuja vida real não é alterada face à informação prestada.

Outrossim, os autores pontuam que o policial infiltrado possui um objetivo específico no decorrer da operação: obter provas capazes de desmantelar a organização criminosa. Já no caso do confidente, não há qualquer obrigação em fornecer determinadas informações, que poderão ser as que sua própria consciência e vontade determinam, tendo em vista que esse não tem objetivo algum relacionado ao controle da criminalidade ou ao sucesso da investigação. Por fim, é relevante destacar que, diversamente da infiltração de agentes, devidamente regulamentada, não há qualquer regramento legal acerca do tratamento do informante no ordenamento jurídico pátrio.

Outra figura que pode gerar confusão é a do agente encoberto. Segundo Lima (2015), apesar de alguns doutrinadores alegarem que não existe distinção conceitual, tem-se que o *undercover agent* funciona como uma especialização do agente infiltrado em virtude das características semelhantes, como a preparação para a operação e a identidade manipulada que lhe é concedida. No entanto, a grande diferença entre os dois tipos de agente está no fato de que o agente policial receberá autorização judicial para infiltrar-se em organização a fim de investigar um fato determinado, enquanto o agente encoberto atua de modo livre, podendo infiltrar-se em diversos grupos para investigar diversas atividades delituosas, prestando as informações que lhe cheguem ao conhecimento, mais ou menos como o informante.

Também há que se fazer a diferenciação entre o agente de inteligência e o agente infiltrado. O agente de inteligência atua de forma diversa do policial, eis que suas tarefas importam em descobrir e investigar fatos que coloquem em risco os aspectos políticos de soberania e preservação do Estado Democrático de Direito e a

eficiência dos serviços prestados pela Administração Pública. Além disso, de forma similar ao agente encoberto, não possui vinculação com um fato específico, podendo investigar vários crimes (BITENCOURT; BUSATO, 2014).

Segundo Lima, tal questão pode ser explicada a partir da Lei nº 9.883/1999 e dos artigos 4º e 157 do Código Processo Penal:

No Brasil, segundo a Lei nº 9.883/99, considera-se inteligência a atividade que visa à obtenção, análise e disseminação de conhecimentos dentro e fora do território nacional sobre fatos e situações de imediata ou potencial influência sobre o processo decisório e a ação governamental e sobre a salvaguarda e a segurança da sociedade e do Estado (art. 2º). Por sua vez, o art. 3º, além de criar a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN -, órgão da Presidência da República, a colocou na posição de órgão central do Sistema Brasileiro de Inteligência, com as funções de planejar, executar, coordenar, supervisionar e controlar as atividades de inteligência do País, observadas as disposições da referida Lei. Sem embargo da importância das atividades de inteligência, as atividades investigatórias inerentes à persecução penal devem ser exercidas por autoridades policiais, sendo vedada a participação de agentes estranhos à autoridade policial, sob pena de violação do art. 144, § 1º, IV, da CF/1988, da Lei nº 9.883/1999, e dos arts. 4º e 157 e parágrafos do CPP. Não por outro motivo, os Tribunais Superiores vêm considerando que a execução de atos típicos de polícia judiciária como monitoramento eletrônico e telemático, bem como ação controlada, por agentes de órgão de inteligência (v.g., ABIN), sem autorização judicial, acarreta a ilicitude das provas assim obtidas. A título de exemplo, em habeas corpus referente à operação "Satiagraha", o STJ considerou irregular a participação de dezenas de funcionários da ABIN e de ex-servidor do SNI em investigação conduzida pela Polícia Federal, declarando a ilicitude de diversas provas por eles produzidas (LIMA, 2015, p. 582).

Caso um particular, que já fazia parte da organização criminosa, passe a atuar de forma infiltrada dentro do grupo, Bitencourt e Busato (2014) ensinam que se estará diante da figura de um informante colaborador. Poderá ser colaborador, o coautor ou partícipe de algum crime que, além de confessar a prática criminosa, forneça às autoridades legais, informações eficazes para se obter um dos objetivos previstos em lei. Assim como o informante/confidente, não integra a polícia judiciária (LIMA, 2015).

#### **4.1.3 Quem pode ser agente infiltrado?**

Em exame ao artigo 10, *caput*, da Lei nº 12.850/2013, tem-se que foi previsto, expressamente, que a infiltração em organizações criminosas poderá ser realizada por "agentes de polícia", portanto, os integrantes da Polícia Federal e da Polícia Civil. Com isso, corrigiu-se o disposto na Lei nº 9.034/1995, segundo a qual esse

tipo de operação somente poderia ser efetuada por agentes de inteligência. Tal disposição era amplamente criticada pela doutrina, vez que esses agentes não possuem função de polícia judiciária e, em vista disso, não poderiam coletar provas para serem utilizadas em futuro processo (MASSON; MARÇAL, 2015).

Conforme sustentam Bitencourt e Busato (2014), trata-se de questão constitucional, tendo em vista que o artigo 144 da Constituição Federal elenca as instituições que fazem parte do quadro policial:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:  
I - polícia federal;  
II - polícia rodoviária federal;  
III - polícia ferroviária federal;  
IV - polícias civis;  
V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

Ademais, tem-se nos §§ 1º e 4º que as atribuições investigatórias serão reservadas às Polícias Federal e Civil. Portanto, está a questão devidamente solucionada.

Gomes e Silva (2015) destacam que, ante a falta de previsão legal, não será possível a infiltração de particulares em organização criminosa e que eventual prova obtida por esse meio será considerada ilícita. Ademais, tem-se que essa medida é deveras arriscada para ser praticada por qualquer pessoa, pois representa um grande risco à integridade física do agente e deve ser realizada por policiais especializados e devidamente treinados.

Em se tratando de crime militar, Gomes e Silva (2015) salientam que competirá à polícia militar realizar a operação de infiltração, tendo em vista que nesses casos o papel de polícia judiciária passa a ser exercido pela polícia militar. Ainda, ressalta-se que o guarda municipal também não poderá atuar como agente infiltrado, pois tal tarefa foge de sua competência (artigo 5º da Lei nº 13.022/2014).

Segundo Lima (2015), quando o crime investigado for de competência da Justiça Eleitoral, caberá à Polícia Federal comandar o procedimento de infiltração, pois trata-se de uma Justiça que pertence à União. No entanto, salienta o autor, caso haja prática de crimes eleitorais em municípios onde não haja órgão da Polícia Federal, as investigações ficarão a cargo da Polícia Civil.

Por fim, segundo o estudioso, em infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, a investigação competirá à Polícia Federal. Já quando for caso de crime comum de competência da Justiça Estadual, as investigações deverão ser presididas, em regra, pela Polícia Civil.

No entanto, ressalva-se que o artigo 144, §1º, inciso I, *in fine*, da Constituição Federal prevê que a Polícia Federal poderá apurar delitos cuja prática tenha “repercussão interestadual ou internacional e exija forte repressão uniforme, segundo se dispuser em lei”. Esses delitos foram estabelecidos posteriormente na Lei nº 10.446/2002:

Art. 1º. Na forma do inciso I do § 1º do art. 144 da Constituição, quando houver repercussão interestadual ou internacional que exija repressão uniforme, poderá o Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça, sem prejuízo da responsabilidade dos órgãos de segurança pública arrolados no art. 144 da Constituição Federal, em especial das Polícias Militares e Cíveis dos Estados, proceder à investigação, dentre outras, das seguintes infrações penais:

I – seqüestro, cárcere privado e extorsão mediante seqüestro (arts. 148 e 159 do Código Penal), se o agente foi impelido por motivação política ou quando praticado em razão da função pública exercida pela vítima;

II – formação de cartel (incisos I, a, II, III e VII do art. 4º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990); e

III – relativas à violação a direitos humanos, que a República Federativa do Brasil se comprometeu a reprimir em decorrência de tratados internacionais de que seja parte;

IV – furto, roubo ou receptação de cargas, inclusive bens e valores, transportadas em operação interestadual ou internacional, quando houver indícios da atuação de quadrilha ou bando em mais de um Estado da Federação;

V - falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais e venda, inclusive pela internet, depósito ou distribuição do produto falsificado, corrompido, adulterado ou alterado;

VI - furto, roubo ou dano contra instituições financeiras, incluindo agências bancárias ou caixas eletrônicos, quando houver indícios da atuação de associação criminosa em mais de um Estado da Federação.

Parágrafo único. Atendidos os pressupostos do caput, o Departamento de Polícia Federal procederá à apuração de outros casos, desde que tal providência seja autorizada ou determinada pelo Ministro de Estado da Justiça.

Portanto, poderão haver casos em que a investigação de crimes comuns ficará a cargo da Polícia Federal.

## 4.2 Procedimento

O procedimento a ser seguido para instauração de infiltração de agentes policiais em organizações criminosas está previsto nos artigos 10, 11 e 12 da Lei nº 12.850/2013.

### 4.2.1 Fase postulatória

Em análise ao artigo 10 da referida lei, percebe-se que a requisição da operação de infiltração poderá ser feita pelo delegado de polícia ou pelo Ministério Público:

Art. 10. A infiltração de agentes de polícia em tarefas de investigação, representada pelo delegado de polícia ou requerida pelo Ministério Público, após manifestação técnica do delegado de polícia quando solicitada no curso de inquérito policial, será precedida de circunstanciada, motivada e sigilosa autorização judicial, que estabelecerá seus limites.  
§ 1º Na hipótese de representação do delegado de polícia, o juiz competente, antes de decidir, ouvirá o Ministério Público.

Dessa forma, tem-se que, quando a medida for requerida pelo Delegado de Polícia, através de representação, deverá ser ouvido o Ministério Público e, de forma semelhante, se o requerente da infiltração for o Ministério Público, o Delegado de Polícia deverá ser ouvido em manifestação técnica. De acordo com Mendroni (2015), à Polícia cabe a tarefa de analisar a viabilidade da técnica de infiltração, verificando se existem ou não condições da medida ser executada, bem como cuidar das questões inerentes à segurança do agente. Já ao Ministério Público incumbe o dever de decidir acerca do aspecto probatório do caso, se a inserção de um agente policial no seio da organização criminosa poderá contribuir com provas importantes e pertinentes à investigação.

Quanto à possibilidade de o juiz decretar a medida *ex officio* na fase de investigação, Lima (2015) destaca não ser possível, uma vez que a Lei de Organizações Criminosas deixou claro no *caput* do artigo 10 quem são as pessoas legitimadas para requerer tais diligências e que o juiz somente poderá se manifestar sobre o assunto se houver alguma provocação.

Além disso, se o magistrado interferisse na fase pré-processual de tal forma, estar-se-ia de evidente afronta ao sistema acusatório, ferindo a imparcialidade do

juiz. Entretanto, salienta-se que, quando o processo já estiver em curso, será possível a interferência do magistrado a fim de solicitar a infiltração de agentes como meio de prova, tendo em vista o princípio da busca da verdade e a adoção do sistema do livre convencimento motivado.

Ainda, quanto ao pedido de infiltração policial, tem-se o disposto no artigo 11 da Lei de Organizações Criminosas:

Art. 11. O requerimento do Ministério Público ou a representação do delegado de polícia para a infiltração de agentes conterão a demonstração da necessidade da medida, o alcance das tarefas dos agentes e, quando possível, os nomes ou apelidos das pessoas investigadas e o local da infiltração.

Em vista de tal previsão e considerando-se que a infiltração de agentes se caracteriza como medida de exceção, seu peticionamento deverá conter a demonstração de sua necessidade, a fixação de um objeto e, quando possível, os nomes ou apelidos das pessoas investigadas e o local da infiltração (GRECO FILHO, 2014).

Para que a técnica de investigação de infiltração de agente seja autorizada, alguns requisitos deverão ser preenchidos. Conforme dispõe o artigo 10, §2º da Lei nº 12.850/2013: “Será admitida a infiltração se houver indícios de infração penal de que trata o art. 1º e se a prova não puder ser produzida por outros meios disponíveis”.

Portanto, tal medida somente será admitida se houver fundados indícios de que haja o cometimento de infração penal cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos ou de caráter transnacional, e se a prova necessária não puder ser produzida por outros meios (CAPEZ, 2014). De acordo com Gomes e Silva (2015), o §2º foi expresso ao mencionar que a infiltração de agentes somente será aplicável à organização criminosa, de forma que não será possível a sua utilização em crimes de associação criminosa (artigo 288 do Código Penal) e milícias privadas (artigo 288-A do Código Penal), por exemplo. Também é cabível a medida de infiltração de agentes para o crime de associação para o tráfico de drogas, pois a lei que regula esse assunto admite a possibilidade em seu texto legal (artigo 53, inciso I da Lei nº 11.343/2006).

Importante destacar que o texto legal referiu a palavra indícios (*fumus commissi delicti*), de forma que não se exigem provas concretas da existência de organização criminosa para autorização da técnica de infiltração de agentes. Consoante Masson e Marçal (2015), tampouco se fazem necessários indícios de autoria, tendo em vista que o artigo 11 da Lei de Organizações Criminosas refere que, apenas quando possível, deverão constar os nomes e apelidos das pessoas investigadas no pedido direcionado à autoridade judicial.

Ainda, de acordo com o §2º do artigo 10, deverá ser demonstrada a indispensabilidade da operação de infiltração de agentes, tendo em vista que é considerada uma medida de aplicação subsidiária e complementar, devendo ser designada somente quando não houver outros meios de prova disponíveis (*ultima ratio*). De acordo com Lima (2015), esse dispositivo visa a atender ao princípio da proporcionalidade e ao subprincípio da necessidade, segundo os quais o magistrado deverá buscar o meio probatório que produzir menos restrições à esfera de liberdade individual do agente e do investigado.

#### **4.2.2 Fase de autorização, fixação do âmbito de infiltração e outras medidas**

Segundo Greco Filho (2014), o procedimento de autorização para infiltração de agentes deverá se consubstanciar em autos próprios sob sigilo, de modo que não contenha informações que possam indicar a operação a ser efetivada ou identificar o agente que será infiltrado. Por isso, depois de sua distribuição confidencial, deverá o juiz decidir se defere ou não a medida no prazo de vinte e quatro horas, podendo determinar esclarecimentos complementares, adotando-se, em seguida, as medidas necessárias ao êxito da informação e à segurança do agente infiltrado:

Art. 12. [...]

§ 1º As informações quanto à necessidade da operação de infiltração serão dirigidas diretamente ao juiz competente, que decidirá no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, após manifestação do Ministério Público na hipótese de representação do delegado de polícia, devendo-se adotar as medidas necessárias para o êxito das investigações e a segurança do agente infiltrado.

Sobre a decisão do juiz acerca da autorização ou não da medida de infiltração de agentes:

Ao apreciar o pedido de infiltração, de forma circunstanciada, motivada e sigilosa, o magistrado deverá responder ao menos quatro questionamentos, quais sejam: a) O meio de investigação (infiltração policial) é adequado à obtenção do fim perseguido na operação encoberta? b) Foram demonstrados os indícios mínimos da prática do crime de organização criminosa (fragmentariedade)? c) Foram previamente esgotadas outras medidas investigativas (subsidiariedade) menos invasivas aos direitos fundamentais dos investigados (princípio da necessidade)? d) As vantagens derivadas do fim público que se persegue (direito difuso à segurança pública) compensam os eventuais prejuízos provocados aos direitos individuais que serão violados? (Masson e Marçal, texto digital).

Portanto, tendo o magistrado constatado que há indícios da prática do crime de participação em organização criminosa, que a medida é o meio de prova mais adequado ao caso concreto, que há viabilidade de execução da operação, e sendo o parecer técnico do Delegado de Polícia ou o Ministério Público concordado com a representação da autoridade policial, poderá o juiz autorizar a infiltração (GOMES; SILVA, 2015).

Nessa decisão, o juiz deverá fixar o prazo de duração da infiltração pelo período de até seis meses, consoante prevê o artigo 10, §3º da Lei nº 12.850/2013. Lima (2015) assevera que, não obstante a lei tenha previsto o prazo inicial de seis meses, o juiz poderá conceder prazo inferior caso entenda ser tempo suficiente para obter as provas necessárias.

Outrossim, da análise do §3º depreende-se que, não obstante inicialmente limitada ao prazo máximo de seis meses, a medida poderá ser prorrogada. De acordo com Bitencourt e Busato:

Existe, porém, possibilidade de prorrogação deste prazo. A lei, no entanto, não menciona qualquer prazo limite para a renovação. Contudo, deve entender-se que a renovação, como ato acessório, não pode contemplar um prazo maior que o deferimento inicial, do qual é derivada. Além disso, a cada prorrogação – já que também a lei não se limita a apenas uma – devem ser novamente demonstradas tanto a necessidade da providência como a impossibilidade de substituí-la por outra medida probatória (BITENCOURT; BUSATO, 2014, p.170).

Apesar de destacarem a possibilidade de prorrogação do prazo da infiltração de agentes, os autores supramencionados alertam que a existência da prorrogação significa a ausência de resultados e, por conseguinte, deverá ser analisada a sua pertinência. Para os doutrinadores, a cada reiterado pedido de prorrogação, que necessita de reforçada justificativa que inclua a sua insuperabilidade por outra diligência probatória, haverá menos razões para seu deferimento.

De acordo com Capez (2014, p. 281), “é imprescindível a ordem judicial prévia, fundamentada e detalhada, a fim de evitar futuras responsabilizações disciplinares e por abuso de autoridade em relação ao agente infiltrado”.

#### **4.2.3 Fase de execução da infiltração**

Após devidamente autorizada, a infiltração de agentes policiais poderá ser executada pela autoridade policial e por seus agentes, observando os limites da autorização judicial.

Conforme Cardoso apud Lima (2015), a operação de infiltração de agentes pode ser dividida em oito fases. A primeira caracteriza-se pela etapa de recrutamento, que nada mais é do que a fase de seleção do policial a ser inserido na organização criminosa. Para Gomes e Silva (2015), deveria haver incentivos por parte do Poder Público para que o policial se candidate a operações desse tipo, com adicionais de remuneração, por exemplo, tendo em vista a atividade de grande risco a que será submetido.

A segunda fase é denominada etapa de formação, na qual os agentes selecionados passam por um intenso treinamento a fim de desenvolverem as qualidades essenciais para o trabalho de um agente infiltrado. Por conseguinte, chega-se ao estágio da imersão, fase importante porque se vai, segundo Lima (2015, p. 578), “configurar e implantar uma identidade psicológica falsa em um infiltrado previamente designado, já com uma missão de infiltração concreta, com reais objetivos a serem atingidos”.

O próximo passo é a especialização da infiltração, que consiste em aprimorar a operação, e tem por objetivo ambientar o agente à sua identidade psicológica falsa, de modo que possa operá-la com máxima eficiência. A quinta fase é a da infiltração propriamente dita, na qual o policial terá os primeiros contatos com a organização criminosa, devendo agir com extrema cautela. Posteriormente tem-se a chamada etapa de seguimento, que é o momento em que o agente inicia a coleta de provas e elementos de informação do grupo criminoso (LIMA, 2015).

Consoante o referido autor, a pós-infiltração é o procedimento que ocorre após a coleta de prova e visa a buscar as melhores alternativas para a saída do agente do ambiente criminoso. O estudioso ainda sugere que essa fase seja associada a um programa de proteção a vítimas e testemunhas. Por fim, existe a etapa da reinserção, que visa reintegrar o agente à sua vida antes da infiltração, recuperando sua verdadeira identidade. Nessa fase é altamente recomendável o acompanhamento médico e psicológico.

Presentes indícios seguros de que o agente infiltrado sofre risco iminente, a Lei nº 12.850/2013 previu a possibilidade da sustação da operação em seu artigo 12, §3º: “Havendo indícios seguros de que o agente infiltrado sofre risco iminente, a operação será sustada mediante requisição do Ministério Público ou pelo delegado de polícia, dando-se imediata ciência ao Ministério Público e à autoridade judicial”.

Segundo Masson e Marçal (2015), acertou o legislador em não exigir autorização judicial para cessar a operação, haja vista o grande risco a que está exposto o policial infiltrado. A propósito, convém ressaltar que a lei também elencou como direito do agente a possibilidade de cessar a atuação infiltrada (artigo 14, inciso I, da Lei nº 12.850/2013).

#### **4.2.4 Fase de apresentação de relatórios**

A Lei de Organizações Criminosas prevê em seu artigo 10, §4º que, findo o prazo de seis meses, deverá ser apresentado relatório circunstanciado ao juiz que deferiu o pedido, devendo o mesmo cientificar imediatamente o Ministério Público.

Silva (2015) ensina que, após a apresentação do relatório, deverá o magistrado analisar se o agente respeitou os limites de sua tarefa, fixados na autorização concedida, especialmente quanto à eventual prática de algum delito. O mesmo §4º determina, ainda, que o relatório deverá ser apreciado pelo Ministério Público, tendo em vista que é o destinatário da prova e assim poderá manifestar sua satisfação ou não para com o resultado produzido, podendo opinar pela prorrogação ou não da medida.

#### 4.2.5 Fase da denúncia

Por fim, obtidas as provas desejadas, o artigo 12, §2º deixa expresso que os autos contendo as informações obtidas através da operação de infiltração de agentes deverão acompanhar a denúncia oferecida pelo Ministério Público, momento em que serão disponibilizados à defesa (GOMES; SILVA, 2015). Sobre esse assunto, destaca Greco Filho:

[...] encerrada a infiltração e apresentados o relatório final e as provas colhidas durante o período, os autos da infiltração acompanharão a denúncia, quando serão disponibilizados à defesa, assegurando-se a identidade do agente. Para que isso possa ocorrer, os autos que acompanharão a denúncia não serão integrais porque devem ser expurgados de todas as indicações que possam levar à identificação do infiltrado (GRECO FILHO, 2014, p. 61).

A infiltração de agentes é, segundo Masson e Marçal (2015), uma medida cautelar que se desenvolve *inaudita altera pars*, sob pena de tornar-se a operação ineficaz. No entanto, isso não significa que há ausência do contraditório. Na verdade, o que ocorre é um contraditório postergado, que é exercido em um momento futuro, como ocorre no caso das interceptações telefônicas.

#### 4.2.6 Valor probatório do testemunho do agente infiltrado

Para Nucci (2014), a prova testemunhal obtida através de depoimento do agente policial que esteve infiltrado dentro do grupo criminoso organizado é um meio de prova misto, pois, ao mesmo tempo em que o agente é destinado a buscar provas e a conhecer a estrutura e as atividades da organização, também será futuramente ouvido como testemunha.

Há fortes discussões acerca da possibilidade (e validade) do testemunho de policial que venha a atuar como agente infiltrado em organização criminosa. Consoante Masson e Marçal (2015), o depoimento do infiltrado é de suma importância para o processo que venha a apurar delitos ligados ao crime organizado, pois foi esse agente que conheceu as minúcias da organização criminosa investigada. Ademais, tem-se o disposto no artigo 202 do Código de Processo Penal, que é taxativo em dizer que “toda pessoa poderá ser testemunha”.

Além disso, segundo os autores, a jurisprudência dos Tribunais de Justiça é pacífica no sentido de que servidores policiais podem ser ouvidos como testemunhas indiscriminadamente, de forma que não há que se questionar o valor de seus depoimentos testemunhais, especialmente quando prestados em juízo. Nesse sentido é a decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais e do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

**EMENTA:** FLAGRANTE PREPARADO NÃO CARACTERIZADO. LICITUDE DA PROVA. APLICAÇÃO DA PENA. NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CPB. Regular a atuação do policial conforme autorização judicial para a infiltração, não estando caracterizada a hipótese de crime impossível por flagrante preparado. Quanto às condutas de ter em depósito, guardar e trazer consigo droga, que também constituem núcleos do tipo penal e estão contidas na denúncia, já haviam sido praticadas antes da atuação do policial infiltrado e se encontrava em flagrante em virtude do caráter permanente do delito. A materialidade do delito se encontra atestada por auto de apreensão (uma porção de cocaína pensando 0,30g), acompanhado do laudo de constatação da natureza da substância, confirmado por laudos periciais. A autoria se ampara em relatos coerentes e unânimes dos policiais que atuaram na investigação. Os elementos probatórios no feito conduzem à conclusão da destinação a terceiros, considerando o relatório de diligências pelo policial infiltrado, estando comprovada a prática contida no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Pena adequadamente estabelecida na origem. Incidência da agravante da reincidência, sendo adequado o aumento de dez meses de pena privativa de liberdade. APELAÇÃO DESPROVIDA, POR MAIORIA (Apelação Crime Nº 70067958983, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cláudia Maria Hardt, Julgado em 06/04/2016).

**EMENTA:** TÓXICOS - ARTS. 12 E 14 DA LEI Nº 6.368/76 - DILIGÊNCIAS POLICIAIS INDEVIDAMENTE AUTORIZADAS - IMPROCEDÊNCIA - ART. 33, I, DA LEI Nº 10.409/2002 - AUSÊNCIA DE ADVOGADO NO APFD - PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO E ARGÜIÇÃO EXTEMPORÂNEA - PRECLUSÃO - DENÚNCIA - CUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 41 DO CPP - EXORDIAL QUE NARRA OS DELITOS DE FORMA SATISFATÓRIA E CONDIZENTE COM O CONTEXTO FÁTICO - PRELIMINARES REJEITADAS - MÉRITO - PEDIDOS DE ABSOLVIÇÃO - NÃO ACOLHIDOS - AUTORIA E MATERIALIDADE DO TRÁFICO E DA ASSOCIAÇÃO COMPROVADAS - FLAGRANTE PREPARADO - INOCORRÊNCIA - DEPOIMENTO DO POLICIAL CONDUTOR DO FLAGRANTE - VALIDADE - PRECEDENTES DO STF - REGIME PRISIONAL - DELITO DO ART. 14 DA LEI Nº 6.368/76 - CARÁTER NÃO HEDIONDO - IMPOSIÇÃO DO REGIME INICIALMENTE FECHADO - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. O art. 33 da Lei 10.409/2002, em seu inciso I, expressamente prevê que, em qualquer fase da persecução criminal relativa aos crimes ali previstos, é permitida, mediante autorização judicial, e ouvido o representante do Ministério Público, a infiltração de policiais em quadrilhas, grupos, organizações ou bandos, com o objetivo de colher informações sobre operações ilícitas desenvolvidas no âmbito dessas associações. O depoimento de agente policial, ainda que participante das diligências na fase investigatória, merece a normal credibilidade, que não lhe pode ser subtraída em razão do exercício de suas funções, máxime quando suas declarações se revelam seguras e coerentes com os demais elementos probatórios constantes dos autos. Inexiste flagrante preparado se

não há provas de que a atividade policial instigou o mecanismo causal da infração, cuja conduta, preexistente à diligência, exauriu-se no "vender" (TJMG - Apelação Criminal 1.0027.05.049931-1/001, Relator(a): Des.(a) Edelberto Santiago, 1ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 07/03/2006, publicação da súmula em 14/03/2006).

Mendroni (2015) corrobora essa posição:

Aliás, nada impede, mas ao contrário, tudo sugere, que ele sirva de testemunha – diga-se, importantíssima, a respeito das atividades da organização criminosa dentro da qual terá convivido. Estará em condições de descrever ao Juiz tudo o que houver presenciado e relatar as atividades criminosas e os respectivos *modus operandi* (MENDRONI, 2015, p.188).

Já segundo Lima (2015), o ideal é que as provas obtidas durante a operação de infiltração tornem desnecessária a oitiva do policial infiltrado, tendo em vista o risco a que é exposto, inerente à revelação de sua existência e atuação. No entanto, sendo estritamente necessária a sua oitiva, deverá prestar depoimento como testemunha anônima, sendo sua identidade e imagem preservadas. Também deverão ser respeitados os demais dispositivos previstos na Lei nº 12.850/2013 e, subsidiariamente, no que couber, os dispositivos da Lei de Proteção a testemunhas – Lei nº 9.807/1999.

### 4.3 Limitações

Um dos pontos mais polêmicos da Lei nº 12.850/2013 refere-se à possibilidade do agente infiltrado vir a cometer crimes quando estiver atuando dentro da organização criminosa. Isso porque se está diante de uma situação complicada, na qual um agente estatal, com ciência e incentivo da Administração Pública, incorre em condutas que ela própria deveria punir. E tal fato não é improvável que aconteça, tendo em vista que a qualquer momento da operação poderá o agente ser compelido pela organização criminosa a praticar algum fato típico para demonstrar sua lealdade, ou mesmo para manter sua identidade secreta (BITENCOURT; BUSATO, 2014).

Para Silva (2015, p. 98), é importante que se encontre um ponto de equilíbrio entre os interesses envolvidos nesse tipo de operação e os princípios que norteiam o Estado Democrático de Direito, haja vista que, “se de um lado o Estado deve buscar reprimir com eficiência a criminalidade organizada, de outro não podem seus

agentes praticar quaisquer infrações penais, que até eventualmente podem ser mais gravosas que aquelas cometidas pela organização criminosa”.

Inicialmente, durante as discussões acerca da aprovação da Lei nº 12.850/2013, Gomes e Silva (2015) destacam que foi elaborada uma lista contendo os crimes que os policiais infiltrados não poderiam cometer. Nela foram elencados os crimes contra a vida, a liberdade sexual e de tortura. Entretanto, posteriormente, optou-se por não incluir esse rol, tendo em vista que a existência de uma lista de crimes poderia possibilitar a criação de ‘rituais’ específicos pela organização criminosa visando à identificação de eventuais agentes infiltrados, o que comprometeria tanto o êxito das investigações como a segurança do policial.

No mais, é consabido que, na prática, muitos agentes não se limitam apenas a realizar investigações ao integrarem grupos criminosos, vendo-se, muitas vezes, obrigados a participar de ações criminosas, sob pena de sua identidade ser revelada (LIMA, 2015). No entanto, até o advento da Lei nº 12.850/2013, não havia nenhuma previsão a respeito da responsabilidade criminal do agente infiltrado, eis que a revogada Lei nº 9.034/1995 e a Lei de Drogas silenciavam acerca do assunto.

Por isso, a fim de regular eventual responsabilidade criminal e salvaguardar o agente policial que venha a praticar alguma infração penal durante a infiltração em organização criminosa, foi instituído pelo artigo 13 da Lei de Organizações Criminosas que:

Art. 13. O agente que não guardar, em sua atuação, a devida proporcionalidade com a finalidade da investigação, responderá pelos excessos praticados.

Parágrafo único. Não é punível, no âmbito da infiltração, a prática de crime pelo agente infiltrado no curso da investigação, quando inexigível conduta diversa.

Como anteriormente mencionado, a infiltração de agentes policiais é tida como medida de exceção e deverá, consoante Masson e Marçal (2015), ser pautada pela observância dos princípios da legalidade, especialidade, subsidiariedade, controle e, principalmente, proporcionalidade. Dessa forma, se atender a esses preceitos, tornar-se-ão lícitos os atos praticados pelo infiltrado, obviamente, desde que respeitados o objeto da investigação e os limites estabelecidos na decisão judicial.

Para Capez (2014), as atividades criminosas caracterizarão, em princípio, fato típico, ilícito e culpável, devendo o agente que realizou a prática delituosa ser responsabilizado criminalmente. Dessa forma, o policial que integrar uma quadrilha de tráfico internacional de drogas e efetuar ações criminosas como sequestros, homicídios, tráfico de entorpecentes etc., deverá responder por seus atos.

No entanto, o doutrinador ressalta que tal regra não deverá ser considerada como absoluta e inflexível, devendo o julgador examinar cada caso concreto, em virtude da possibilidade da incidência dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da adequação social, derivados da dignidade humana, na aferição do comportamento do agente. No mesmo sentido é o entendimento de Bitencourt e Busato (2014, p. 177), segundo os quais:

[...] resulta bastante óbvio que o cometimento de eventual delito por parte do agente infiltrado deve estar vinculado a uma baliza de proporcionalidade, constituindo uma consequência imprescindível para o desenvolvimento da investigação e a produção da prova, e mesmo esta deverá ser mensurada em face do resultado social desvalioso do crime a ser perpetrado, de tal modo a permitir reconhecer que a importância da prova obtida justifique o sacrifício do bem jurídico realizado (BITENCOURT; BUSATO, 2014, p. 177).

Ademais, o *caput* do artigo 13, segundo Greco Filho (2014, p. 62), alerta para a conduta do agente infiltrado, que deverá ser punido “em virtude de excessos eventualmente praticados e se seus atos não guardarem a devida proporcionalidade com a investigação. A análise dessa proporcionalidade deve levar em conta as circunstâncias em que se encontra o agente”. Acerca da proporcionalidade da conduta, Nucci ilustra o seguinte exemplo:

O agente se infiltra em organização criminosa voltada a delitos financeiros; não há cabimento em matar alguém somente para provar lealdade a um líder. Por outro lado, é perfeitamente admissível que o agente promova uma falsificação documental para auxiliar o grupo a incrementar um delito financeiro. No primeiro caso, o agente responderá por homicídio e não poderá valer-se da excludente, visto a desproporcionalidade existente entre a sua conduta e a finalidade da investigação. No segundo, poderá invocar a inexigibilidade de conduta diversa, pois era a única atitude viável diante das circunstâncias (NUCCI, 2014, p. 624-625).

Contudo, quanto à hipótese de haver o agente praticado o delito de homicídio, Lima faz a seguinte ressalva:

É evidente que, em prol da infiltração do agente, nada justifica o sacrifício de uma vida. No entanto, se um policial infiltrado, impossibilitado de impedir o pior, se ver obrigado a atirar contra uma pessoa por ter uma arma apontada para sua própria cabeça, não se pode estabelecer um juízo de

reprovação sobre sua conduta, porquanto, no caso concreto, não lhe era possível exigir conduta diversa (LIMA, 2015, p. 587).

Nesse sentido foi a imposição do disposto no § único do referido artigo, segundo o qual “Não é punível, no âmbito da infiltração, a prática de crime pelo agente infiltrado no curso da investigação, quando inexigível conduta diversa.” Segundo ensina Nucci (2015), trata-se de excludente de culpabilidade, de modo que não haverá censura ou reprovação social ao autor do ilícito penal, porque dele não poderia ter sido exigida conduta diversa no caso concreto.

Portanto, conforme bem declara Mendroni (2014, p. 84), se ocorrer prática delitiva por parte do agente policial infiltrado, em situação que não se possa exigir dele outra conduta e, “obviamente desde que guardado o princípio da proporcionalidade, não deverá responder pela sua prática, aplicando-se a causa excludente de antijuridicidade (ilicitude) de inexigibilidade de conduta diversa”.

Dessa forma entendeu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul em decisão proferida no Habeas Corpus nº 70059454884, ao aplicar a excludente de culpabilidade supracitada ao caso em que agente infiltrado disfarçou-se de consumidor para comprovar o crime de tráfico de drogas:

**Ementa:** *HABEAS CORPUS*. - Cumpre registrar, inicialmente, que o parágrafo único do art. 13 da Lei nº 12.850/13 prevê causa de exclusão de culpabilidade, pois permite que o agente infiltrado - na tentativa de elucidar os delitos a que sua infiltração se destina esclarecer - pratique "crime", quando inexigível outra conduta. Assim, o fato de o agente infiltrado ter se disfarçado de consumidor não macula a prisão do paciente. - Por outro lado, a Autoridade Policial da Comarca de Frederico Westphalen, após prévia investigação dando conta da realização do delito de tráfico de drogas [inclusive com infiltração de policiais civis, captação ambiental de sinais acústicos/óticos e ação controlada (aquisição de entorpecentes) - medidas que foram judicialmente autorizadas], representou pela prisão preventiva do paciente Diogo e da co-acusada Silvana, bem como pela prisão temporária da paciente Karine. [...] (Habeas Corpus Nº 70059454884, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio de Oliveira Canosa. Julgado em 10/07/2014, publicado em 06/08/2014).

Embora essa seja a regra geral, alguns autores fizeram algumas considerações sobre a possibilidade ou não de que o agente policial venha a responder pelos crimes em casos específicos. Quanto ao crime de participação em organização criminosa, tem-se que o agente policial não será responsabilizado. Segundo Bitencourt e Busato (2014), incriminar tal conduta seria completamente ilógico, pois é exatamente essa a obrigação que o policial assume ao se submeter à

condição de agente infiltrado, que é inclusive tutelada pela lei. Tampouco poderá ser incriminado por integrar associação criminosa.

No mesmo sentido é o entendimento de Mendroni:

[...] a exclusão da antijuridicidade é evidente e inafastável, pois, havendo autorização para a infiltração do agente, que significa integrar o bando, mas para fins de investigação criminal, que serve aos fins dos órgãos de persecução, ele não estaria na verdade integrando a organização criminosa, mas sim dissimulando a sua integração com a finalidade de coletar informações e melhor viabilizar o seu controle (MENDRONI apud LIMA, 2015. p. 587).

No tocante aos chamados crimes objetos da organização criminosa, tem-se que esses já vinham sendo perpetrados antes da inserção do policial. Segundo Bitencourt e Busato (2014), a questão trata de delitos que seguiriam ocorrendo com ou sem a infiltração do agente e que, muito provavelmente, já estavam previstos pela Administração Pública, devendo, portanto, estar cobertos pelo dever de atuação do policial infiltrado.

Quando houver crime que ocorrer com a cumplicidade do agente infiltrado, enquanto mera contribuição material para a prática de determinado delito, sua conduta estará, conforme Lima (2015), coberta pela excludente prevista no § único do artigo 13 da Lei de Organizações Criminosas, pois é inexigível outra atitude por parte do infiltrado. Já nas infrações penais praticadas em coautoria, caberá a análise da proporcionalidade da atuação do agente com a finalidade da investigação, porquanto não é possível a fixação de uma regra geral a respeito de até que ponto poderá o infiltrado concorrer para a prática de um crime.

Contudo, quando o agente figurar como autor direto ou mediato do delito, Bitencourt e Busato (2014) asseveram que ele deverá responder integralmente pelo delito, pois jamais se poderá aceitar que as normas que regulam a infiltração de agentes possam ser interpretadas de forma a fomentar a prática de delitos. Na mencionada hipótese, se está diante de uma decisão tomada pelo agente, ou seja, foi sua a iniciativa de praticar o ilícito.

De forma semelhante, caso o policial seja instigado a cometer um crime, os referidos doutrinadores argumentam que o agente deverá ser responsabilizado, pois permaneceu com a possibilidade de decidir pela não realização do delito e optou por

agir de forma criminosa. Quanto à possibilidade de ter sido o agente compelido por outro membro da organização criminosa a incorrer em conduta típica, não se estará, nesse caso, diante de crime que figure o infiltrado como autor mediato da ação, pois foi mero instrumento utilizado pelo verdadeiro autor.

#### **4.4 Direitos do agente policial**

Tanto a revogada Lei nº 9.034/1995 quanto a Lei nº 11.343/2006, que admitia a infiltração de agentes em crimes envolvendo tráfico de drogas, silenciavam acerca dos mecanismos de proteção aos policiais infiltrados. Por isso era utilizada, subsidiariamente, a Lei nº 9.807/1999 (Lei de Proteção às Testemunhas) a fim de assegurar a eles algum tipo de proteção. No entanto, com a entrada em vigor da Lei nº 12.850/2013, esse vício foi sanado, de modo que o agente passou a gozar de alguns direitos previstos ao longo do texto legal (LIMA, 2015).

Participar de uma diligência que exige a infiltração do agente não é uma tarefa simples, eis que “trata-se de uma atividade policial cujo risco suplanta em muito o usual, essencialmente, porque equilibra-se sobre a base de uma informação falsa passada aos investigados, no sentido de que o agente em questão não pertence ao aparato estatal repressivo” (BITENCOURT E BUSATO, 2014, p. 183). Dessa forma, o artigo 14 da Lei nº 12.850/2013 estabeleceu alguns direitos específicos que o agente policial pode invocar durante a infiltração policial:

Art. 14. São direitos do agente:

I - recusar ou fazer cessar a atuação infiltrada;

II - ter sua identidade alterada, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 9º da Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999, bem como usufruir das medidas de proteção a testemunhas;

III - ter seu nome, sua qualificação, sua imagem, sua voz e demais informações pessoais preservadas durante a investigação e o processo criminal, salvo se houver decisão judicial em contrário;

IV - não ter sua identidade revelada, nem ser fotografado ou filmado pelos meios de comunicação, sem sua prévia autorização por escrito.

Conforme relata Mendroni (2014), o inciso I faz referência ao direito que tem o agente de recusar ou fazer cessar a atuação infiltrada, devido aos grandes riscos inerentes desse tipo de operação. Segundo Masson e Marçal (2015), a partir desse inciso se pode verificar o caráter voluntário da infiltração de agentes, porquanto,

caso o agente não se sinta preparado para a operação ou não queira assumir uma tarefa de alto risco, por exemplo, poderá recusar a tarefa proposta.

Está-se diante de um inciso que versa sobre possibilidade de permissão legal de desobediência a ordem de um superior hierárquico. Sobre o assunto, Sousa (2015, p. 124) afirma que trata-se de “uma exceção legal ao dever de obediência hierárquica” e que, embora possa ficar, inicialmente, uma situação de mal-estar entre o agente que foi cogitado para a infiltração e seu superior, não lhe poderá ser aplicada nenhuma sanção disciplinar, por previsão de lei.

Caso venha a aceitar o encargo, o agente também poderá fazer cessar a operação de infiltração, sobretudo quando surgirem indícios seguros de que ele sofre risco iminente, conforme abordado anteriormente (MASSON; MARÇAL, 2015). No entanto, ressalta-se que cessar a atuação não pode ser um direito absoluto e infundado, pois:

[...] pode comprometer toda uma operação, colocando em risco outros agentes, e fazer o Estado perder muito em todos os sentidos. Diante disso, a cessação deve ligar-se a motivos imperiosos, comprometedores da segurança do agente, de sua família ou algum problema inédito, que não mais lhe dê condições de permanência. Em suma, seus motivos serão averiguados no âmbito administrativo (NUCCI, 2014, p.625).

O inciso II do artigo 14 da Lei nº 12.850/2013 trata da possibilidade do agente infiltrado (e inclusive de seus familiares, conforme artigo 2º, §1º da Lei de Proteção às Testemunhas) ter a identidade alterada e da concessão de medidas de proteção à testemunha devido ao grande perigo ao qual é exposto ao infiltrar-se nas organizações criminosas (NUCCI, 2014). Tais medidas devem ser impostas respeitando as previsões do artigo 9º da Lei nº 9.807/1999:

Art. 2º. [...]

§ 1º A proteção poderá ser dirigida ou estendida ao cônjuge ou companheiro, ascendentes, descendentes e dependentes que tenham convivência habitual com a vítima ou testemunha, conforme o especificamente necessário em cada caso.

Art. 9º. Em casos excepcionais e considerando as características e gravidade da coação ou ameaça, poderá o conselho deliberativo encaminhar requerimento da pessoa protegida ao juiz competente para registros públicos objetivando a alteração de nome completo.

§ 1º A alteração de nome completo poderá estender-se às pessoas mencionadas no § 1º do art. 2º desta Lei, inclusive aos filhos menores, e será precedida das providências necessárias ao resguardo de direitos de terceiros.

§ 2º O requerimento será sempre fundamentado e o juiz ouvirá previamente o Ministério Público, determinando, em seguida, que o procedimento tenha rito sumaríssimo e corra em segredo de justiça.

§ 3º Concedida a alteração pretendida, o juiz determinará na sentença, observando o sigilo indispensável à proteção do interessado:

I - a averbação no registro original de nascimento da menção de que houve alteração de nome completo em conformidade com o estabelecido nesta Lei, com expressa referência à sentença autorizatória e ao juiz que a exarou e sem a aposição do nome alterado;

II - a determinação aos órgãos competentes para o fornecimento dos documentos decorrentes da alteração;

III - a remessa da sentença ao órgão nacional competente para o registro único de identificação civil, cujo procedimento obedecerá às necessárias restrições de sigilo.

§ 4º O conselho deliberativo, resguardado o sigilo das informações, manterá controle sobre a localização do protegido cujo nome tenha sido alterado.

§ 5º Cessada a coação ou ameaça que deu causa à alteração, ficará facultado ao protegido solicitar ao juiz competente o retorno à situação anterior, com a alteração para o nome original, em petição que será encaminhada pelo conselho deliberativo e terá manifestação prévia do Ministério Público.

Segundo Mendroni (2014), o referido dispositivo também põe fim a qualquer dúvida existente sobre a possibilidade do agente infiltrado servir como testemunha em eventual processo criminal e ter, ao mesmo tempo, sua identidade protegida, inclusive, dos advogados de defesa. Eventual alegação de cerceamento de defesa não prospera, tendo em vista que, no processo, o réu se defende de fatos e não de pessoas. Ademais, não haverá agentes dispostos a participar desse tipo de operação se souberem previamente que, no futuro, os defensores dos acusados terão acesso a sua identidade.

O inciso III do artigo 14, por sua vez, traz as garantias de que o agente infiltrado terá preservados seu nome, sua qualificação, sua imagem, sua voz e demais informações pessoais durante a investigação e o processo criminal. Conforme o supracitado autor, esse inciso trata da preservação dos dados pessoais do agente e está perfeitamente de acordo com o espírito da Lei de Organizações Criminosas. A única exceção aceitável será quando houver decisão judicial que permita a revelação de tais dados.

Por fim, o inciso IV prevê o direito de não ter o agente sua identidade revelada, nem ser fotografado ou filmado pelos meios de comunicação, sem sua prévia autorização por escrito. Segundo Mendroni (2014), esse inciso foi implementado de maneira correta, pois mantém o agente infiltrado fora do alcance da mídia.

O destinatário dessa disposição “expressamente direciona-se aos “meios de comunicação” – a imprensa em geral – que, doravante, têm o dever de guardar sigilo acerca da identidade do agente infiltrado, independentemente da fonte de conhecimento” (MASSON e MARÇAL, 2015, texto legal). Entretanto, na opinião de Mendroni (2014), errou o legislador em não propor um tipo incriminador específico de conduta que violasse esse direito, não bastando a figura típica do artigo 20 do supracitado texto legal.

Portanto, após análise minuciosa da técnica de investigação especial de infiltração de agentes em organizações criminosas, verifica-se que se trata de um meio de obtenção de prova que deve ser utilizado somente em casos excepcionais, devido à sua complexidade, e em *ultima ratio*. Ademais, deve ser aplicado de forma correta, observando o disposto nos artigos 10, 11, 12, 13 e 14 da Lei nº 12.850/2013, sob pena de invalidade das provas obtidas.

## 5 CONCLUSÃO

Observa-se que crime organizado é uma atividade que vem tomando proporções cada vez maiores e ganhando um significativo espaço no cenário mundial. Esse fenômeno advém de atividades ilícitas praticadas por um grupo de pessoas que se organiza para um determinado fim e que, com o passar dos anos, passou a qualificar o seu modo de execução, deixando o Estado impotente e sem as devidas ferramentas para combatê-lo.

Importante ressaltar que o crime organizado não recai sobre um tipo específico, pois se materializa de diversas formas, como na silenciosa criminalidade econômica, no terrorismo, no tráfico de drogas e de pessoas, na corrupção política, dentre outras, que sofrem variações de acordo com a realidade e o espaço em que se desenvolvem. Portanto, além de ser um delito de alto grau de complexidade, é muito variável, podendo ser configurado por intermédio de diversos modos, tornando ainda mais difícil a sua identificação.

Ademais, maior que a preocupação com a sua identificação, é a preocupação com os efeitos decorrentes de tal fenômeno, tendo em vista que o crime organizado, além de afrontar o Estado Democrático de Direito, acaba afetando o cotidiano das pessoas e gerando uma crescente sensação de insegurança. Dessa forma, a fim de estancar essa evolução criminal, de fato, se faz necessária a utilização de novos e modernos instrumentos para desconstituí-la e fazer justiça na forma da lei.

Nesse sentido e visando diminuir a ação desse tipo de delito, foi publicada, em 2 de agosto de 2013, a Lei nº 12.850, que além de definir o que vem a ser uma organização criminosa, dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o seu procedimento criminal.

Dentre os instrumentos de investigação trazidos pela nova lei, destaca-se a medida investigatória denominada infiltração de agentes, medida sigilosa e excepcional que ocorre após autorização judicial. Nessa técnica, segundo Masson e Marçal (2015), um policial ingressa em uma organização criminosa, passando-se por integrante, com o objetivo de alcançar informações a respeito de seu funcionamento e de seus membros.

Assim, o capítulo inaugural deste estudo esclareceu alguns aspectos importantes para uma melhor compreensão do tema abordado. Num primeiro momento foi feito um apanhado do processo histórico envolvendo a criminalidade organizada em âmbito mundial, apontando que as primeiras organizações criminosas de que se tem notícia surgiram na Idade Média e possuíam uma hierarquia bem definida. Seguindo a linha histórica, foi abordado o processo de desenvolvimento desse tipo de atividade no Brasil, em que se pôde concluir que os primeiros passos do crime organizado no país se deram através do cangaço entre o final do século XIX e o começo do século XX. Destacou-se, também, que atualmente predominam grupos que exploram o tráfico de drogas e armas e a lavagem de dinheiro.

Ainda no primeiro capítulo, foi analisado, sob a ótica da legislação brasileira, o conceito de organização criminosa. Fazendo uma inspeção minuciosa de seus elementos, chegou-se à conclusão de que, atualmente, tal definição encontra-se no artigo 1º, §1º da Lei nº 12.850/2013 que assim dispõe: “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”.

Em seguida, no segundo capítulo do desenvolvimento examinou-se o crime de participação em organização criminosa, previsto no artigo 2º da Lei de Organizações Criminosas. Também foram examinadas as majorantes e circunstâncias especiais que poderão incidir sobre a conduta criminosa, como por exemplo, o emprego de arma de fogo e a atuação do grupo criminoso em conjunto com funcionário público.

Outrossim, foram analisadas as técnicas especiais de investigação passíveis de utilização em delitos envolvendo crime organizado, verificando-se que essas estão dispostas no artigo 3º da supracitada lei e foram criadas em virtude do alto grau de complexidade exigido para elucidação de crimes praticados por organizações criminosas. Ao final do segundo capítulo, que apresentou um panorama geral sobre a Lei nº 12.850/2013, foram abordados quatro crimes que poderão ocorrer durante a realização dessas investigações e que estão estabelecidos na Seção V da referida Lei. Examinando artigo por artigo, realçando o bem jurídico tutelado em cada delito, constatou-se que todos visam proteger a administração da justiça.

Como o objetivo geral consistia em examinar as possibilidades e as limitações da infiltração de agentes policiais, como meio de prova nos procedimentos contra organizações criminosas, buscou-se contextualizar o leitor no terceiro capítulo, apresentando a definição do referido meio de prova. Igualmente, fez-se um breve apanhado histórico, estabelecendo distinções quanto a outros conceitos que podem gerar confusão, como o do informante colaborador.

Depois, passou-se à análise do procedimento legal da infiltração de agentes, rito que é estabelecido, nos artigos 10, 11 e 12 da Lei de Organizações Criminosas, em cinco fases diferentes, quais sejam: postulatória, autorização, fixação do âmbito de infiltração e outras medidas, execução da infiltração, apresentação de relatórios e denúncia. Também foi feita uma breve exposição acerca dos direitos do agente que realiza a infiltração

Na sequência, foram discutidos os limites da infiltração policial no tocante à possibilidade de que um agente venha a cometer crimes quando estiver atuando no seio de uma organização criminosa e se esse deverá ou não ser responsabilizado

criminalmente. Verificou-se que, caso venha o agente infiltrado a cometer um crime, sua conduta será considerada, em um primeiro momento, fato típico, ilícito e culpável.

No entanto, primeiramente, deverá ser analisada a conduta do agente, observando se agiu com proporcionalidade frente ao ato que estava exposto. Dessa forma, o policial que estiver infiltrado e investigando uma quadrilha de tráfico internacional de drogas e efetuar ações criminosas como sequestros, homicídios, tráfico de entorpecentes etc., deverá responder por seus atos que, em princípio, não possuem ligação com os crimes cometidos por esse grupo.

Além disso, deve-se atentar a excludente de culpabilidade de inexigibilidade de conduta diversa, conforme disposto no artigo 13, § único, da Lei nº 12.850/2013, sob a qual estará coberto o agente que vier a cometer um determinado crime quando não se poderia exigir desse outra conduta. É o caso de agente infiltrado que, impossibilitado de impedir o pior, se vê obrigado a atirar contra uma pessoa por ter uma arma apontada para sua própria cabeça. Evidentemente que não poderá se fazer um juízo reprovável de sua conduta, porquanto estará acobertado pela referida excludente.

Perante a análise do problema proposto para este estudo - quais as possibilidades e limites envolvendo a infiltração de agentes policiais em organizações criminosas? – pode-se concluir que a hipótese inicial é verdadeira, na medida em que se comprovou, através dos dispositivos legais e doutrinários, que a infiltração de agentes é uma medida legítima, eis que prevista no artigo 3º inciso VII da Lei de Organizações Criminosas. Ademais, conforme inicialmente apontado, tal meio de prova deverá ocorrer com a devida observância dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade e das normas processuais previstas ao longo da referida lei, de forma a respeitar os limites legais, no que se refere ao cometimento de ilícitos por parte do agente infiltrado.

Importante ressaltar que, apesar de legal, trata-se de medida investigatória extremamente gravosa, haja vista seu alto grau de periculosidade para o infiltrado e a grande invasão na esfera íntima de outra pessoa, de forma que deve ser aplicada de modo proporcional e quando não couber a possibilidade de outros meios

probatórios. Ainda, quanto à conduta do agente, além de observar a proporcionalidade, verifica-se a possibilidade de não responsabilizá-lo criminalmente quando incidir a excludente de culpabilidade acima referida.

Portanto, através deste estudo, conclui-se pela possibilidade da medida de infiltração de agentes policiais para investigar crimes relacionados com organizações criminosas, por ser medida eficaz e importante para a solução de delitos praticados de forma organizada. Porém, ela deve ser executada com a observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e estar acobertada pela excludente de culpabilidade de inexigibilidade de conduta diversa.

## REFERÊNCIAS

ARAS, Vladimir. Técnicas especiais de investigação. In: CARLI, Carla Veríssimo de (Orgs.). Lavagem de dinheiro – prevenção e controle penal. 2ª Ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico. 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Participação em organização criminosa: uma leitura dogmática. **Caderno de Relações Internacionais**, América do Norte, v. 5, n. 08, p. 93-128, jan.-jun. 2014. Disponível em: <<http://www.faculdedamas.edu.br/revistas/index.php/relacoesinternacionais/article/view/342/345>>. Acesso em: 28 abr. 2016.

BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à Lei de Organização Criminosa: Lei 12.850/2013**. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da Republica Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 10 mai. 2016.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 05 abr. 2016.

BRASIL. Decreto-Lei nº 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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)>. Acesso em: 28 mai. 2016.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.015, de 12 de março de 2004. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm)>. Acesso em: 18 abr. 2016.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Estatuto da criança e do adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 20 abr. 2016.

BRASIL. Lei nº 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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9034.htm)>. Acesso em: 05 abr. 2016.

BRASIL. Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996. Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9296.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9296.htm)>. Acesso em: 25 abr. 2016.

BRASIL. Lei nº 9.613, 3 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9613.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2016.

BRASIL. Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9807.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9807.htm)>. Acesso em: 11 abr. 2016.

BRASIL. Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9883.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9883.htm)>. Acesso em: 25 mai. 2016.

BRASIL. Lei nº 10.217, de 11 de abril de 2001. Altera os arts. 1º e 2º da Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995, que dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10217.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10217.htm)>. Acesso em: 11 abr. 2016.

BRASIL. Lei nº 10.409, de 11 de janeiro de 2002. Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10409.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10409.htm)>. Acesso em: 20 abr. 2016.

BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2016.

BRASIL. Lei nº 12.694, de 24 de julho de 2012. Dispõe sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/l12694.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12694.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2016.

BRASIL Lei nº 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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm)>. Acesso em: 20 maio 2016.

BRASIL. Lei nº 13.022, de 8 de agosto de 2014. Estatuto Geral das Guardas Municipais. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L13022.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13022.htm)>. Acesso em: 20 abr. 2016.

BRASIL. Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp105.htm)>. Acesso em: 25 abr. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1557489/MG, da 6ª Turma. Relator: Ministro Ericson Marinho. Brasília, 05 abr. 2016. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=58836477&num\\_registro=201502377290&data=20160405&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=58836477&num_registro=201502377290&data=20160405&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 10 mai. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 281.279/SP, da 5ª Turma. Relator: Ministro Gurgel de Faria. Brasília, 08 jun. 2015. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=48187860&num\\_registro=201303662186&data=20150608&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=48187860&num_registro=201303662186&data=20150608&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 10 maio 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ROHC 115.077/MG, 2ª Turma, Supremo Tribunal Federal, Relator: Gilmar Mendes. Brasília, 09 set. 2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000214094&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 10 maio 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 145**. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula\\_101\\_200](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200)>. Acesso em: 22 abr. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 711**. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula\\_701\\_800](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_701_800)>. Acesso em: 04 abr. 2016.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos; NAHUR, Marcius Tadeu Maciel. **Criminalidade do Organizada & Globalização desorganizada** – curso de acordo com a lei 12.850/2013. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2014.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 4.

CASTRO, Bruna Azevedo de. PRADO, Luiz Regis. Crime organizado e sistema jurídico brasileiro: a questão da conformação típica. **Revista dos Tribunais**. CIDADE, v. 890, p. 409-443, dez, 2009.

CHEMIN, Beatris Francisca. **Manual da Univates para trabalhos acadêmicos: planejamento, elaboração e apresentação**. 3. ed. Lajeado: Univates, 2015.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Crime Organizado – comentários à nova lei sobre o Crime Organizado – Lei 12.850/2013**. Bahia: Jus Podivm. 2013.

GOMES, Luiz Flávio; SILVA, Marcelo Rodrigues. **Organizações criminosas e técnicas de investigação: questões controvertidas, aspectos teóricos e práticos e análise da Lei 12.850/2013**. Salvador: JusPODIVM, 2015.

GONÇALVES, Luiz Alcione. Uma abordagem histórica sobre o crescimento do crime organizado no Brasil. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, jun. 2012. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11810](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11810)>. Acesso em 30 out. 2015.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – parte especial**. 10. ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2014. v 4.

GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à Lei de Organização Criminosa: Lei n. 12.850/13**. São Paulo: Saraiva, 2014.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada**. 3. ed. rev. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2015.

MARÇAL, Vinicius; MASSON, Cleber. **Crime Organizado**. São Paulo: Método, 2015. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-6728-4/recent>>. Acesso em: 29 abr. 2016.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal N. 1.0027.05.049931-1/00, da 1ª Câmara Criminal. Apelantes: Alexandre Henrique Alves e Wequisley Correia Neto. Apelado: Ministério Público. Relator(a): Des.(a) Edelberto Santiago. Belo Horizonte, 14 mar. 2006. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=2&totalLinhas=2&paginaNumero=2&linhasPorPagina=1&palavras=infiltra%E7%E3o%20policial&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%Eancias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>. Acesso em: 24 maio 2016.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Comentários à Lei de Combate ao Crime Organizado**. São Paulo: Atlas, 2014.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Comentários à Lei de Combate ao Crime Organizado**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia S. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 8. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 2.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**. 2. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

PELEGRINI, Angiolo; COSTA JUNIOR, Paulo José. **Criminalidade organizada**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Crime Nº 70067958983, da 1ª Câmara Criminal. Apelante: Luiz Odilon Gonçalves Correa. Apelado Ministério Público. Relator: Cláudia Maria Hardt. Porto Alegre, 06 abr. 2016. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D70067958983%26num\\_processo%3D70067958983%26codEmenta%3D6715992+70067958983+++&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70067958983&comarca=Comarca%20de%20Alegrete&dtJulg=06/04/2016&relator=Cl%C3%A1udia%20Maria%20Hardt&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70067958983%26num_processo%3D70067958983%26codEmenta%3D6715992+70067958983+++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70067958983&comarca=Comarca%20de%20Alegrete&dtJulg=06/04/2016&relator=Cl%C3%A1udia%20Maria%20Hardt&aba=juris)>. Acesso em: 24 maio 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Habeas Corpus Nº 70059454884, da 2ª Câmara Criminal. Paciente: Diogo Dakan. Coator: Juiz de Direito da 2ª Vara Judicial da Comarca de Frederico Westphalen. Relator: Marco Aurélio de Oliveira Canosa. Porto Alegre, 06 ago. 2014. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D70059454884%26num\\_processo%3D70059454884%26codEmenta%3D5848849+70059454884++++&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&ie=UTF8&lr=lang\\_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70059454884&comarca=Comarca%20de%20Frederico%20Westphalen&dtJulg=10/07/2014&relator=Marco%20Aur%C3%A9lio%20de%20Oliveira%20Canosa&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70059454884%26num_processo%3D70059454884%26codEmenta%3D5848849+70059454884++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70059454884&comarca=Comarca%20de%20Frederico%20Westphalen&dtJulg=10/07/2014&relator=Marco%20Aur%C3%A9lio%20de%20Oliveira%20Canosa&aba=juris)>. Acesso em: 25 maio 2016.

SAMPIERI, Roberto H.; COLLADO, Carlos F.; LUCIO, Pilar B. **Metodologia de pesquisa**. 5. ed. São Paulo: McGraw-Hill, 2013.

SILVA, Eduardo Araújo da. **Crime organizado: procedimento probatório**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações Criminosas: Aspectos Penais e Processuais da Lei nº 12.850/13**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

SILVA JUNIOR, Gaspar Pereira da. Facção Criminosa. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Coords.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 127-155.

SOUSA, Marllon. **Crime Organizado e Infiltração Policial**: Parâmetros para a Validação da Prova Colhida no Combate às Organizações Criminosas. São Paulo: Atlas, 2015. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522499540/cfi/0!/4/4@0.00:0.00>>.

TOLENTINO NETO, Francisco, Histórico do Crime Organizado. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Coords.). **Crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50-65.

VERGUEIRO, Fabrício. Terrorismo e crime organizado têm objetivo e causa distintos. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 22 mai. 2006. Disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2006-mai22/terrorismo\\_crime\\_organizado\\_objetivos\\_diferentes](http://www.conjur.com.br/2006-mai22/terrorismo_crime_organizado_objetivos_diferentes)>. Acesso em: 23 mar. 2016.