

ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA: COLABORAÇÃO PREMIADA COMO MEIO DE PERSECUÇÃO PENAL E OBTENÇÃO DE MEIO DE PROVA

Débora Ribeiro Lunhani¹
Carlos Eduardo Pires Gonçalves²

RESUMO

A colaboração premiada é fundamental em um processo investigativo, pelo fato de que muitas vezes a informação que a colaboração premiada nos traz o que não é de conhecimento das autoridades que estão à frente da investigação, e pensando no benefício do interesse público sobre esta informação o delator realiza por meio de um negócio jurídico com as organizações estatais. E por ser negócio jurídico processual, é necessário um acordo entre o investigador e o acusado, para que as informações obtidas através da colaboração comprovem o dolo. A pesquisa objetiva questionar a constitucionalidade da colaboração premiada como meio de persecução penal como obtenção de meio de prova e se o mesmo será válido ou não. Para isto, a metodologia de pesquisa utilizada será de caráter dedutivo realizado por meios bibliográficos, com a análise de livros, obras, doutrinas, jurisprudência com o objetivo de esclarecer a constitucionalidade ou não da colaboração premiada como meio de persecução penal e obtenção de meio de prova.

Palavras-chaves: Colaboração premiada. Delator. Negócio jurídico. Persecução penal e constitucionalidade.

ABSTRACT

The award-winning collaboration is fundamental in an investigative process, due to the fact that often the information that the award-winning collaboration brings us that is not known to the authorities that are ahead of the investigation, and considering the benefit of the public interest in this information, the whistleblower performs through a legal transaction with state organizations. And because it is a procedural legal business, an agreement between the investigator and the accused is necessary, so that the information obtained through the collaboration proves the intent. The research aims to question the constitutionality of the award-winning collaboration as a means of criminal prosecution as a means of obtaining evidence and whether it will be valid or not. For this, the research methodology used will be of a deductive character carried out by bibliographic means, with the analysis of books, works, doctrines, jurisprudence with the objective of clarifying the constitutionality or not of the award-winning collaboration as a means of criminal prosecution and obtaining evidence.

Keywords: Award-winning. Collaboration. Whistleblower. juridic business. criminal prosecution and constitutionality.

¹ Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Cidade Verde – Maringá-PR, Graduada em Administração pela Faculdade Astorga- PR e Pós-Graduada em MBA Gestão de Pessoas pela Faculdade Astorga- PR, e-mail: deboralunhani@gmail.com

² Docente das disciplinas de direito penal e processual penal no curso de Direito no Centro Universitário Cidade Verde – Maringá. E-mail: prof_carloseduardo@unifcv.edu.br

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem o intuito de analisar o crime organizado na perspectiva da colaboração premiada, ou seja, será feita uma análise minuciosa com base na legislação brasileira e em alguns doutrinadores conceituados, para saber se a delação premiada é constitucional ou não.

O objetivo deste trabalho é fazer um estudo nas leis brasileiras e em especial na lei da Organização Criminosa nº 12.850/2013 para saber se a vantagem do negócio-jurídico feito entre as autoridades e o delator se este ato fere a constituição, pois esta delação gera um favorecimento ao réu em relação na sua dosimetria da pena.

Deste modo, em um primeiro momento será feito os conceitos de organização criminosa para um melhor entendimento do estudo da lei, seguindo do conceito da persecução penal e como este sistema funciona para a obtenção do meio de prova, e qual a função do colaborador que irá se beneficiar deste sistema, e quais serão as vantagens que ele terá então o foco é descobrir através desta pesquisa se essas vantagens ofertadas em troca de informação irão ferir a Constituição Federal de 1988 ou não.

Para tal, a metodologia que será utilizada é de pesquisa bibliográfica de caráter dedutivo por meio de estudos teóricos, mas sem que este tema seja esgotado e com possibilidade de novos estudos abordarem sobre este tema

1. CONCEITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E SEUS ELEMENTOS LEGAIS

No sistema criminal brasileiro, uma das maiores preocupações do legislador é o combate ao crime organizado e, dentre tantos aspectos relevantes no combate a este tipo de crime está à questão probatória. Devido a sua complexidade, por envolver mais de um indivíduo e a divisão de tarefa entre eles dificulta ainda mais as autoridades competentes combater o crime organizado, pois são minimamente planejados e as existências dessas organizações são constantes ameaças à população e aos direitos fundamentais de cada indivíduo.

Por isso, pensando em suprir esta necessidade de haver uma legislação mais específica sobre o crime organizado, não restou alternativas ao Congresso Nacional a não ser legislar sobre este tema. Deste modo surgiu a Lei nº 12.694/12, referente à formação do júízo colegiado para o julgamento de crimes praticados pelas organizações criminosas, e dentro desta lei no seu art. 2º foi quando surgiu o primeiro conceito de organização criminosa. Mas foi somente em no dia 02 de agosto de 2013 que surgiu a Lei nº 12.850/13 sobre organização criminosa trazendo em

seu art. 1º a sua definição e dispondo sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal e no §1º, do art. 1º, da mesma lei, o seu conceito.

LIMA, com base no §1º, do art. 1º Lei nº 12.850/13, conceitua a organização criminosa nos seguintes termos:

considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com o 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.³

Sendo assim, organização criminosa nada mais é que um grupo de 4(quatro) pessoas ou mais que se unem organizadamente com um mesmo objetivo praticando infrações penais para que possam obter vantagens de qualquer natureza, e as penalidades máximas para tais infrações sejam superiores a 4(quatro) anos. E necessita haver o dolo para que haja uma organização criminosa, pois não há modalidade culposa.

Para configurar organização criminosa o primeiro destes requisitos é *associação de quatro ou mais pessoas*. A lei nº 12.850/13 exige a presença de pelo menos 4(quatro) pessoas, que estejam organizadas e focadas em atingir o mesmo objetivo, infringindo as leis para obter alguma vantagem de qualquer natureza.

Um ponto relevante é que se um menor de 18(dezoito) anos estiver envolvido no crime, o mesmo será considerado “instrumento” para atingir ao objetivo da organização e este não será contado na soma de 4(quatro) ou mais pessoas. O mesmo ocorre com o agente infiltrado, pois ele terá o respaldo do art.3º, VII da Lei nº 12.850/13.

Como MACIEL relata em suas observações sobre o conceito de Organização Criminosa:

o número mínimo de 4 (quatro) pessoas para a caracterização da organização criminosa, decorre de simples opção de política criminal do legislador brasileiro, sendo que os menores de 18 anos que forem utilizados pelo grupo organizado como “instrumentos”, não serão considerados para esse número mínimo legal, assim como, na hipótese de existir policial infiltrado (art. 3º, VII da Lei nº 12.850/13).⁴

³ LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada: Volume Único**. p.665. 5.ª edição, Salvador: JusPODIVM,2017.

⁴ MACIEL, Alexandre Rorato. **Crime Organizado: persecução penal e Política Criminal**. p.71 1.ª edição, Curitiba: Juruá Editora, 2015.

Por isso, é necessário estar atento a quantidade de pessoas envolvidas na associação para que ao realizar a denúncia ao Ministério Público tenha certeza de que há no mínimo 4(quatro) pessoas envolvidas, sem contar com essas exceções supracitadas, para que este crime se enquadre em organização criminosa.

O segundo requisito a ser analisado é a *estrutura ordenada*. A estrutura ordenada, nada mais é do que uma estrutura mínima de maneira organizada para planejar e executar as ações do grupo sob uma hierarquia em que terá superiores e subordinados.⁵ A estrutura ordenada pode ser organizada na forma piramidal, ou seja, hierarquizada, por exemplo: o PCC brasileiro. Ou poderá ser em rede, por exemplo: as tríades chinesas e a Al-Qaeda.⁶

O terceiro requisito é a *divisão de tarefas*. Neste requisito será analisada a atribuição particular de cada integrante, eles atuarão conforme sua habilidade para qual foi recrutado, visando o sucesso do plano esquematizado pelo grupo.⁷ A divisão de tarefas é feita através dos superiores designando os seus subordinados com base nas suas especialidades. Por isso, quanto maior o número de membros da organização, melhor distribuído é as tarefas, e quanto menor o número de membros é maior o acúmulo de funções dentro da organização.

O quarto requisito é a *obtenção de vantagem de qualquer natureza*. A vantagem é referente a qualquer tipo de benefício, podendo ser uma simples estrutura de poder ou poderio. Não necessita ser exclusivamente uma vantagem econômica, muito embora mesmo que indiretamente esta esquematização ilícita esteja relacionada ao ganho do lucro. GRECO FILHO (2014)⁸ complementa, “é suficiente para caracterizar a ilicitude da organização em virtude do uso da força para a manutenção ilegal de uma atividade. A vantagem pode ser, até, de natureza política, ou seja, o acesso ao poder político legítimo e sua manutenção para a prática de crimes”.

O quinto requisito é sob *mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos*. A pena para os delitos praticados pela organização criminosa precisa ser superior a 4 (quatro) anos, e não são consideradas as circunstâncias de agravantes ou aumento de pena. GRECO FILHO (2014)⁹ afirma que “se os crimes tiverem como pena máxima cominada quatro anos ou menos, poderá incidir o art. 288 do Código Penal. Em ambas as hipóteses há necessidade de que o fim seja a prática de crime, excluídas as contravenções.”

⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**, p.04. 5.^a edição, - Rio de Janeiro: Forense, 2021.

⁶ FREITAS, P.; GRECO, R.; **Organização Criminosa: Comentários à lei n. 12.850/2013**, p.42. 2.^a edição, - Niterói, RJ: Impetus. 2020.

⁷ _____; **Organização Criminosa: Comentários à lei n. 12.850/2013**, p.46. 2.^a edição, - Niterói, RJ: Impetus. 2020.

⁸ GRECO FILHO, Vicente **Comentários à Lei de Organização Criminosa: Lei n. 12.850/13**, p.13. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁹ _____, Vicente **Comentários à Lei de Organização Criminosa: Lei n. 12.850/13**, p.13. São Paulo: Saraiva, 2014.

Pois em nosso ordenamento jurídico-penal nos traz a associação criminosa em seu dispositivo 288 CP.

Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos.

Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente.¹⁰

Então, na associação criminosa as penas são até no máximo 4 (quatro) anos, sem levar em consideração agravantes e aumento de pena, ou seja, se a pena for de 3(três) até 4(quatro) anos completos, e a associação de 3(três) ou mais pessoas sendo para crimes de contravenções penais.

Já a organização criminosa, a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas, e a pena é necessária ser de 4 (quatro) anos e um dia para o delito, ou ser de caráter transnacional.

E o sexto e último requisito para a configuração da organização criminosa é *mediante a prática de infrações penais de caráter transnacional*. O caráter transnacional é referente às infrações penais que ultrapassam as fronteiras do país, independentemente se é crime ou contravenção, somente o fato de ultrapassar a fronteira, seja ela no sentido de saída do país ou de entrada no país já é o suficiente para caracterizar a transnacionalidade.¹¹

2. AS PREMISSAS GERAIS DA PERSECUÇÃO PENAL E OS MEIOS DE PROVA ADMITIDOS

Para melhor compreensão é necessário também saber o conceito de persecução penal, isto posto, conforme NUCCI¹² “a persecução penal é a denominação da atividade estatal de investigação e processo, no âmbito criminal, com vistas a apurar a prática de infração penal e sua autoria.”.

Portanto, a persecução penal é a fase de investigação que irá colher provas para que abra o processo criminal na intenção de checar a veracidade da infração penal e a sua autoria, para depois haver a decisão do mérito.

¹⁰BRASIL. A LEI 2.848, de 7 de dezembro de 1940, dispõe código penal. Brasília, DF. 1940.

¹¹ FREITAS, P.; GRECO, R.; **Organização Criminosa: Comentários à lei n. 12.850/2013**, p.50. 2.ª edição, - Niterói, RJ: Impetus. 2020.

¹² NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**, p.43. 5.ª edição, - Rio de Janeiro: Forense, 2021.

2.1 INVESTIGAÇÃO E MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVA

Para que o Estado possa cumprir com suas obrigações de punir os delitos já consumados primeiramente é necessário que haja uma investigação, para que tenha material suficiente que comprove a autoria do delito, por isto que esta investigação preliminar é fundamental para obter provas concretas e assim dar início ao processo em si.

LIMA conceitua:

Diferencia-se a investigação preliminar da instrução processual por este motivo: enquanto a investigação criminal tem por objetivo a obtenção de dados informativos para que o órgão acusatório examine a viabilidade de propositura da ação penal, a instrução em juízo tem como escopo colher provas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa para demonstrar a legitimidade da pretensão punitiva ou do direito de defesa.¹³

Deste modo, é na fase da investigação em que há a obtenção do meio de prova, ou seja, é a introdução das fontes de prova que serão utilizadas como meios de prova durante os procedimentos processuais, e estes procedimentos precisam ter autorização e fiscalização judicial, pois seu objetivo é convencer que o delito é passível de punição.

2.2 MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVA PASSÍVEIS DE UTILIZAÇÃO NA PERSECUÇÃO PENAL DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

Existem inúmeros meios de obtenção de provas, mas a Lei 12.850/13 em seu art. 3º traz em seu dispositivo alguns meios admissíveis pelo nosso ordenamento jurídico dentro da persecução penal.

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

I - colaboração premiada;

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

III - ação controlada;

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

V - interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica;

VI - afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica;

¹³ LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada: Volume Único**. p.686. 5.ª edição, Salvador: JusPODIVM,2017.

- 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.¹⁴

Assim sendo, quaisquer destes meios podem ser utilizados durante toda a persecução penal, sendo ela na investigação preliminar ou no decurso da execução do processo. Estes meios de prova são considerados especiais, pois devido ao fato de serem muito bem planejadas e executadas as tarefas dentro das organizações, para conseguir obter provas contundentes, houve-se a necessidade de legalizar estes meios de obtenção de provas, pois sem estes meios a dificuldade encontrada pelos operadores da lei era extremamente grande e ineficaz. Deste modo, a regularização destes meios de obtenção de provas é essencial para construir um caso concreto.

3. O INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA E SEUS PARÂMETROS BASILARES

Dentro dessa criminalidade, há a colaboração premiada, muitas vezes para que os órgãos competentes consigam incriminar uma organização eles necessitam da ajuda de uma pessoa que faz parte do crime organizado para que eles possam obter provas suficientes para haver uma denúncia do crime. E quando isso ocorre o colaborador é beneficiado com a redução de sua pena, devido ao fato de que ele é fundamental para que haja a obtenção de prova, pois sem essas informações a barreira para combater o crime organizado é ainda maior.

NUCCI conceitua:

Colaborar significa prestar auxílio, cooperar, contribuir; associando-se ao termo *premiada*, que representa vantagem ou recompensa, extraindo-se o significado processual penal para o investigado ou acusado que dela se vale: admitindo a prática criminosa, como autor ou partícipe, revela a concorrência de outros (s), permitindo ao Estado ampliar o conhecimento acerca da infração penal no tocante à materialidade ou à autoria.¹⁵

¹⁴ BRASIL, A LEI 12.850, de 2 de Agosto de 2013, dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. Brasília, DF. 2013.

¹⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**, p.59. 5.^a edição, - Rio de Janeiro: Forense, 2021.

Conforme acentua FREITAS e GRECO¹⁶, “a colaboração premiada, portanto, passa a ser reconhecida pela lei como um negócio jurídico, um verdadeiro contrato realizado entre o autor de um crime e o organismo estatal e definido como um meio de obtenção de prova em prol do interesse público”.

O negócio jurídico processual foi conceituado na criação do Pacote Anticrime da Lei nº 13.964/19 e a demarcação de seu início:

“**Art. 3º-A.** O acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos.

Art. 3º-B. O recebimento da proposta para formalização de acordo de colaboração demarca o início das negociações e constitui também marco de confidencialidade, configurando violação de sigilo e quebra da confiança e da boa-fé a divulgação de tais tratativas iniciais ou de documento que as formalize, até o levantamento de sigilo por decisão judicial.¹⁷”

Este negócio jurídico nada mais é que a formalização do acordo entre o delator e as autoridades, garantindo a relação de confidencialidade e caso este acordo seja quebrado há a configuração da violação do sigilo.

E para ser válido este acordo existem alguns pressupostos de validade necessários, o primeiro pressuposto é a *voluntariedade da colaboração*. Acolaboração do agente precisa ser voluntária, ou seja, o delegado ou o membro do Ministério Público não podem coagir ou de alguma maneira forçar esta colaboração, eles podem somente falar sobre as vantagens e incentivar que o agente queria colaborar, mas a iniciativa de falar tem que partir do colaborador.

O segundo pressuposto é o *acompanhamento de todos os atos pelo defensor do colaborador*. O colaborador necessita estar acompanhado de um advogado regularmente inscrito na OAB ou estar na presença de um defensor público.

“§ 15. Em todos os atos de negociação, confirmação e execução da colaboração, o colaborador deverá estar assistido por defensor”¹⁸.

Sob o entendimento do STF, relatado pelo FREITAS e GRECO em sua Obra:

O acordo de colaboração premiada cuja validade é questionada pela defesa foi homologado por este Relator ciente do quadro clínico de depressão grave a que estava acometido o candidato a colaborador, sendo que assim se decidiu

¹⁶ FREITAS, P.; GRECO, R.; **Organização Criminosa: Comentários à lei n. 12.850/2013**, p.99. 2.ª edição, - Niterói, RJ: Impetus.2020.

¹⁷BRASIL. A LEI 13.964, de 24 de dezembro de 2019, Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF. 2019.

¹⁸ BRASIL, A LEI 12.850, de 2 de agosto de 2013, dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. Brasília, DF. 2013.

porque se entendeu que o quadro em questão não se mostrava suficiente para afetar o discernimento do interessado no período que antecedeu a formalização da avença, conforme retratavam atestados de natureza médica que instruíam os autos. Ademais, a decisão homologatória foi antecedida de todas as cautelas procedimentais previstas na Lei nº 12.850/13, mormente a partir da inquirição do candidato a colaborador na presença de seu defensor, ato esse que confirmou a voluntariedade com que negociados os atos de disposição de vontade (STF, AO 2.275/RN, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª T., DJe 28/02/2019).¹⁹

O terceiro pressuposto de validação é a *efetiva colaboração*. Para ser efetiva colaboração, somente o mero testemunho não é suficiente para ser considerado efetivo, o relato do colaborador precisa ser um instrumento de meio de prova para que através da sua declaração seja descoberto coautores, cúmplices, detalhes ao qual os investigadores não possuem acesso, tanto para descobrir bens de valores, esconderijos entre outros desde que esteja relacionado a organização criminosa.

O quarto pressuposto é a *homologação judicial*. Para o acordo ter validade o juiz precisa homologar o que foi negociado. O mesmo não participa desta negociação, mas ele pode recusar se em seu entendimento o acordo não seja viável, só que sem a homologação a colaboração não é válida.

O quinto pressuposto é a *renúncia ao direito constitucional ao silêncio*. Para que haja a colaboração premiada, o indivíduo que faz parte da organização criminosa precisa fornecer dados essenciais que irá fazer diferença na investigação. Devido a isto, é necessário que esta pessoa fale e delate os outros parceiros ou como funcionavam as divisões de tarefas.

LIMA relata em sua obra:

A colaboração premiada é plenamente compatível com o princípio do *nemoteneatur se detegere* (direito de não produzir prova contra si mesmo). É fato que os benefícios legais oferecidos ao colaborador servem como estímulo para sua colaboração, que comporta, invariavelmente, a autoincriminação. Porém, desde que não haja nenhuma espécie de coação para obrigá-lo a cooperar, com prévia advertência quanto ao direito do silêncio (CF, ART. 5º, LXIII), não há violação ao direito de não produzir prova contra si mesmo.²⁰

O direito ao silêncio é um direito fundamental, previsto no art. 5º LXIII da CF/88 e no art. 186 do CPP

¹⁹ FREITAS, P.; GRECO, R.; **Organização Criminosa: Comentários à lei n. 12.850/2013**, p.102. 2.ª edição, - Niterói, RJ: Impetus. 2020.

²⁰ LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada: Volume Único**. p.705. 5.ª edição, Salvador: JusPODIVM, 2017.

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;²¹

Art. 186. Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas.

Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa.²²

Porém para o acordo da colaboração premiada ser válido o colaborador precisa renunciar deste direito, confessando em detalhes a sua participação na organização criminosa e estar ciente que o mesmo poderá a vir ser incriminado por causa das informações prestadas, caso sejam falsas.

E o sexto e último pressuposto é a *confidencialidade*. O pressuposto ao qual dará início ao negócio jurídico é o sigilo, que para este pressuposto ser válido é necessário que seja lavrado um termo de confidencialidade ao qual não poderá ser quebrado. É neste termo que vincula os órgãos envolvidos e impede atos abusivos, além de ser proibida a divulgação do termo antes do recebimento da denúncia. É vedado o levantamento antecipado do sigilo do colaborador, pois este ato é considerado a quebra de confiança e boa-fê gera a nulidade do ato.

É vedada a divulgação das tratativas iniciais ou de documento que as formalize, até o levantamento do sigilo que somente ocorrerá após o recebimento da denúncia. Em nenhuma hipótese o juiz poderá levantar antecipadamente o sigilo da colaboração, sob nenhuma justificativa ou pretexto, sob pena de nulidade do ato, em face da quebra de confiança e da boa-fê.²³

E para ser concreto o acordo é necessário que se obtenha alguns resultados por meio da colaboração tais como: a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa; a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa; a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada; e prêmio;

²¹BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Brasília, DF. 1988.

²² _____. A LEI 3.689, de 3 de outubro de 1941, dispõe código de processo penal. Brasília, DF. 1941.

²³ FREITAS, P.; GRECO, R.; **Organização Criminosa: Comentários à lei n. 12.850/2013**, p.104. 2.^a edição, - Niterói, RJ: Impetus. 2020.

4. DA ADMISSIBILIDADE OU NÃO DA COLABORAÇÃO PREMIADA COMO MEIO DE PROVA PREVISTOS NA LEI ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

A colaboração premiada é um divisor de opiniões, pois há doutrinadores que defendem a sua constitucionalidade, ao qual há o respaldo legal nos princípios basilares da nossa Constituição Federal de 1988, como também há doutrinadores que acreditam na sua inconstitucionalidade ao ferir os princípios éticos e o direito material do processo penal.

4.1 DA VISÃO FAVORÁVEL NA DOUTRINA

Os autores BEZERRA e FARIA (2020), defende que a colaboração premiada é constitucional, pois para ser promulgada a mesma, passou por todos os critérios, sendo ela impessoal e genérica.

No que concerne à generalidade da lei, é preceito basilar de toda legislação ordinária que esta emane do Poder Legislativo e possua, inarredavelmente, caráter genérico. Isto é, a lei deve ser impessoal, de tal sorte que seja capaz de dirigir-se indistintamente a todos os titulares de direito, com vistas ao art. 5º, caput, da Lei Maior. Em se tratando da Lei nº 12.850/2013, constata-se a utilização de termos abrangentes (a título ilustrativo, o termo “colaborador” no art 5º, caput) na definição dos titulares do direito correlato. Vale dizer, a lei não faz, com efeito, diferenciações arbitrárias dos grupos de pessoas mencionados nesta. Defronte disso, é válido asseverar que a legislação sob análise cumpre o requisito constitucional da generalidade.²⁴

Deste modo, a Lei nº 12.850/2013 não irá ferir a constituição, pois os delatores não terão tratamentos especiais pelo fato de terem colaborado com a justiça, contudo será analisado caso a caso, cumprindo o requisito da generalidade.

O autor MACIEL (2015), também relata em sua obra sobre a constitucionalidade da delação premiada, que entre dois direitos a garantia de ordem pública este prevalece sobre os demais.

A delação premiada está prevista em lei e objetiva tornar mais eficiente a aplicação da justiça em relação aos crimes mais graves e que acabam abalando de forma mais intensa a ordem pública, sendo a ética um valor moral de menor agressividade do que a prática de um crime e assim, na hipótese de confronto

²⁴BEZERRA, L.; FARIA, M.; **Justiça negociada no Brasil: da constitucionalidade da colaboração premiada**.p.267.Disponível em: <http://inverbis.com.br/index.php/home/article/view/107/45> Acesso: 18 de Maio de 2022.

de ambos, não seria incoerente sacrificar tópicos da ética em troca da restauração da ordem pública abalada pela prática do crime grave.²⁵

Assim sendo, a busca por um resultado objetivo pensando em prol da paz e garantia de ordem pública da maioria da sociedade, há este entendimento que esta colaboração é benéfica a sociedade e, por tais razões, compensa ser antiético desde que o resultado seja de interesse público para a aplicação eficaz da justiça.

Por isso, NUCCI (2021), complementa:

Parece-nos que a delação premiada é um *mal necessário*, pois o bem maior a ser tutelado é o Estado Democrático de Direito. Não é preciso ressaltar que o crime organizado tem ampla penetração nas entranhas estatais e possui condições de desestabilizar qualquer democracia, sem que se possa combatê-lo, com eficiência, desprezando-se a colaboração dos conhecedores do esquema, dispondo-se a denunciar coautores e partícipes.²⁶

Percebe-se que o próprio Estado Democrático de Direito admite que sem a colaboração premiada para obter resultados eficazes contra o crime organizado é extremamente mais difícil de conseguir, e ainda assim quando se consegue devida a complexidade dos crimes, por isto desde que seja legalizada a colaboração é um meio em busca do bem maior.

4.2 DA VISÃO DESFAVORÁVEL NA DOUTRINA

Para RODRÍGUEZ (2018) “A ambivalência do instituto da delação premiada e de seus correlatos segue valendo: ao mesmo tempo em que confronta com nosso sistema penal, tem uma eficácia inequívoca”²⁷. A ideia central sobre a criação da Lei n.º 12.850/13 as razões pelas quais foram criados são válidos, porém em relação a sua eficiência e eficácia nem tanto.

CASTRO e ZANETTI (2019) relatam em seu artigo publicado na Revista de Criminologias e Políticas Criminais:

O Ministro Ricardo Lewandowski considerou como uma das causas para a não homologação do acordo, a não observância do modo como a legislação penal brasileira estabelece a aplicação de uma penalidade criminal, não se afigurando aceitável a sua imposição por outras vias. Além disso, o princípio do juiz natural teria sido malferido com a prévia

²⁵ MACIEL, Alexandre Rorato. **Crime Organizado: persecução penal e Política Criminal**. p.286. 1.ª edição, Curitiba: Juruá Editora, 2015.

²⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**, p.65. 5.ª edição, - Rio de Janeiro: Forense, 2021.

²⁷ RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. **Delação premiada: limites éticos ao Estado**. p.146. 1.ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2018.

fixação da pena (ou até mesmo a concessão de benefícios legais) ao colaborador desde o acordo.²⁸

Para finalizar, alguns dos atuais entendimentos jurisprudenciais do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

- **Agravo regimental desprovido.**
(AgRg no REsp 1774165/PR, Rel. Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT), QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2022, DJe 10/05/2022)
- **Agravo regimental não provido.**
(AgRg no AREsp 2009903/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2022, DJe 25/04/2022)
- **Agravo Regimental desprovido.**
(AgRg no REsp 1774165/PR, Rel. Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT), QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2022, DJe 10/05/2022)
- **Agravo regimental improvido.**
(AgRg no RHC 157.198/RJ, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022)
- **Agravo regimental não provido.**
(AgRg no RHC 94.859/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022)²⁹

Nota-se que em seus últimos julgamentos, as turmas do STJ mudaram suas opiniões sobre a colaboração premiada, e alegam que as delações não estão sendo suficientes para atenderem tais recursos.

CONCLUSÃO

Para a realização desta pesquisa, no primeiro capítulo foi conceituado o que é a organização criminosa e seus elementos legais, já no segundo capítulo foram abordadas as premissas gerais da persecução penal e os meios de provas admitidos, ao qual foi estudada a investigação e os meios de obtenção de prova e quais destes meios são passíveis de utilização na persecução penal. No terceiro capítulo foi abordado sobre o instituto da colaboração premiada e seus parâmetros, ou seja, foram trazidos em tela os pressupostos necessários para a

²⁸ CASTRO, M. F.; ZANETTI, L.; **A inconstitucionalidade do prévio estabelecimento da pena nos acordos de colaboração premiada regidos pela Lei 12.850/2013.** Disponível em: <http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0065/2019.v5i2.6036> Acesso: 18 de Maio de 2022.

²⁹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, **Jurisprudência do STJ.** p.16. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp> Acesso: 18 de Maio de 2022

validade do acordo de colaboração premiada. Nestes capítulos foram utilizadas doutrinas conceituadas no ramo do direito, as leis do código penal, processual penal, constituição federal e a lei de organização criminosa para chegar neste entendimento.

Já no quarto e último capítulo foi abordado sobre a admissibilidade ou não da colaboração premiada como meio de prova prevista na Lei nº 12.850/13 e as visões favoráveis e desfavoráveis da doutrina, ou seja, doutrinadores que se posicionam a favor da colaboração e os que são contra, deste modo, além dos métodos utilizados nos capítulos anteriores, neste também foi feita uma análise em artigos acadêmicos e jurisprudências do STJ, para saber quais são os entendimentos atuais.

Ante ao todo exposto, é visível o quanto o direito é subjetivo, e conforme o tempo passa as opiniões vão se adequando conforme suas necessidades. O surgimento da Lei nº 12.850/13 veio para concretizar algumas ações que já existiam em nosso cotidiano, mas não eram tão complexas, e davam margens a inúmeras interpretações.

Deste modo, esta lei foi criada no intuito de serem práticas e objetivas, em que o colaborador se beneficia por ter colaborado com o Estado nas suas investigações. De fato, o mal necessário, como se é chamado em prol do benefício da sociedade, seria uma excelente alternativa, se a mesma fosse eficiente.

Logo após seu surgimento no ano de 2013, a mesma houve grande aceitação por parte dos doutrinadores e magistrados, e resultados eficazes. Porém, com o passar dos anos este cenário está mudando, até mesmo porque o colaborador paga sua traição com a vida, desde a sua própria vida, como também a de seus familiares, pois muitas vezes o Estado falha com a proteção a elas.

E com esta falta de segurança que o Estado não consegue proporcionar ao colaborador, quando os mesmos fazem o acordo de colaboração premiada, em sua grande maioria, eles não relatam informações relevantes ao caso, e isto está nos refletindo nos mais atuais entendimentos do STJ como supracitado acima, em que há muitos recursos para revisar os termos de acordos, e os mesmos são desprovidos por não serem essenciais a investigação, ou seja, muitas vezes eles relatam coisas que as próprias autoridades já sabem a respeito do caso, então por mais que o acordo é feito antes da entrega da denúncia se o juízo entende que a colaboração não foi o suficiente ele não irá puni-lo com uma pena mais benéfica.

Desta forma, concluo que o além ferir inúmeros princípios constitucionais, a mesma deixou de ser eficiente, sendo assim, não passa de um mero favorecimento ao colaborador acusado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BEZERRA, L.; FARIA, M.; **Justiça negociada no Brasil: da constitucionalidade da colaboração premiada.** Disponível em: <http://inverbis.com.br/index.php/home/article/view/107/45> Acesso: 18 de Maio de 2022.
- BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988.** Brasília, DF. 1988.
- BRASIL. **A LEI 2.848, de 7 de Dezembro de 1940, dispõe código penal.** Brasília, DF. 1940.
- _____. **A LEI 3.689, de 3 de Outubro de 1941, dispõe código de processo penal.** Brasília, DF. 1941.
- _____. **A LEI 12.850, de 2 de Agosto de 2013, dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal.** Brasília, DF. 2013.
- _____. **A LEI 13.964, de 24 de Dezembro de 2019, Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal.** Brasília, DF. 2019.
- CASTRO, M. F.; ZANETTI, L.; **A inconstitucionalidade do prévio estabelecimento da pena nos acordos de colaboração premiada regidos pela Lei 12.850/2013.** Disponível em: <http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0065/2019.v5i2.6036> Acesso: 18 de Maio de 2022.
- CHIQUETI, Heloyse da Costa, **Colaboração premiada no Brasil: valor probatório antiético ou benefício social?** Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/handle/123456789/673> Acesso: 17 de Maio de 2022.
- FREITAS, P.; GRECO, R.; **Organização Criminosa: Comentários à lei n. 12.850/2013**, 2.^a edição, - Niterói, RJ: Impetus, 2020.
- GRECO FILHO, Vicente **Comentários à Lei de Organização Criminosa: Lei n. 12.850/13**, São Paulo: Saraiva, 2014.
- JUNIOR, Nélio Silveira Dias. **Para ocorrer o crime de organização criminosa, além da figura típica é necessário provar o dolo.** Disponível em: https://silveiradias.adv.br/para-ocorrer-o-crime-de-organizacao-criminosa-alem-da-figura-tipica-e-necessario-provar-o-dolo/#_ftn2 Acesso: 03 de Nov 2021.
- LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada: Volume Único.** 5.^a edição, Salvador: JusPODIVM, 2017.
- MACIEL, Alexandre Rorato. **Crime Organizado: persecução penal e Política Criminal.** 1.^a edição, Curitiba: Juruá Editora, 2015.

MARÇAL, V.; MASSON, C.; **Crime Organizado**. 2^a. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa**, 5.^a edição, - Rio de Janeiro: Forense, 2021.

RODRÍGUEZ, VíctorGabriel. **Delação premiada: limites éticos ao Estado**. 1.^a edição, Rio de Janeiro: Forense, 2018.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, **Jurisprudência do STJ**. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp> Acesso: 18 de Maio de 2022

TRILHANTE. **Lei de Organização Criminosa**: Disponível em: <https://trilhante.com.br/curso/pacote-anticrime-lei-13-964-19/aula/aula-8> Acesso: 01 de Nov de 2021.