

A obtenção de provas no crime organizado

Obtaining evidenced in organized crime

Anderson de Souza Ascencio¹

Alessander Lopes Dias²

Cleide Henrique Avelino³

Maisa Furtado de Souza⁴

RESUMO

O presente artigo visou esclarecer, apontar e noticiar o conceito de crime organizado e suas principais finalidades, além de demonstrar as medidas Estatais adotadas pelo ordenamento jurídico brasileiro para reprimir e combater essas organizações criminosas. Portanto, serão abordados os meios e estratégias admitidos excepcionalmente para se provar a autoria e materialidade do delito em estudo. De maneira geral, buscou-se revelar ao leitor, com o auxílio da metodologia de pesquisa bibliográfica, as técnicas investigativas usadas pela segurança pública nos crimes de grande articulação.

Palavras-chave: Crime organizado; Provas; Investigação criminal.

ABSTRACT

The present article aimed to clarify, point out, and report the concept of organized crime and its main purposes, as well as to demonstrate the State measures adopted by the Brazilian legal system to suppress and combat these criminal organizations. Therefore, the means and strategies exceptionally admitted to proving the authorship and materiality of the crime under study will be addressed. In general, the aim was to reveal to the reader, with the help of bibliographical research methodology, the investigative techniques used by public security in highly organized crimes.

Keywords: Organized Crime; Evidences; Criminal Investigation.

Introdução

O presente artigo científico teve como objeto de estudo os meios de combate ao crime organizado, apresentando as técnicas, os meios de obtenção de provas, as quais se destacam: a colaboração premiada, a infiltração de agentes, a interceptação de comunicação telefônica e o acesso aos registros e dados cadastrais para fins de investigação do crime organizado. Esses referidos meios são de extrema importância no combate às organizações criminosas, uma vez que elas mantêm, em suas maiorias estruturas extremamente organizadas, estratégicas e perigosas,

¹ Acadêmico do 10º termo do curso de Direito do Centro Universitário Católico Salesiano Auxilium – UniSALESIANO Campus Araçatuba.

² Delegado de Polícia; Mestrado em Direito; Docente do Centro Universitário Católico Salesiano Auxilium – UniSALESIANO Campus Araçatuba.

³ Contadora; *Master of Science in Emergent Technologies in Education*; Especialização em Contabilidade, Administração, Finanças e Tecnologia para EAD; Docente do Centro Universitário Católico Salesiano Auxilium – UniSALESIANO Campus Araçatuba.

⁴ Professora de Língua Portuguesa; Mestrado em Estudos Linguísticos; Docente do Centro Universitário Católico Salesiano Auxilium – UniSALESIANO Campus Araçatuba.

necessitando de um tratamento equivalente e não apenas aquele correspondente ao crime comum.

O crime organizado está cada dia mais evoluído, com isso, a legislação também precisa evoluir, bem como, as medidas de combate e repressão. A investigação dessas facções criminosas é extremamente delicada e precisa ser realizada de forma minuciosa, caso contrário, toda estrutura e trabalho penoso pode ser perdido, por inobservâncias legais do ordenamento jurídico brasileiro.

Dessa forma, buscou-se externalizar por meio da metodologia de pesquisa bibliográfica um pouco do trabalho feito pelos órgãos de segurança pública no combate ao crime organizado e demonstrar como pressuposto teórico se todo o percurso que a justiça brasileira leva para desarticular e pôr nas grades os integrantes desses delitos tem eficácia.

O Crime Organizado

Na atual conjuntura social, o denominado crime organizado, expressão conhecida em nível mundial, tornou-se um dos problemas mais severos sofridos pela comunidade global pelo fato de ser difícil o desmembramento desse grupo que caracteriza-se pela divisão de tarefas tornando uma missão árdua sua desarticulação, já que exige uma colaboração que constantemente extrapola os limites territoriais de determinados países e necessita da cooperação dos poderes e da inteligência de outros Estados, a fim de romper com o crescimento da prática criminosa.

A busca por esse objetivo se vê materializada por meio de Tratados e Convenções internacionais e legislações internas nas quais pretende-se identificar a dinâmica dessa tipificação criminosa e os meios de prevenção e repressão a esses delitos que sistematicamente perpetuam silenciosamente, causando danos imensuráveis e até irreparáveis para os bens jurídicos e sujeitos passivos consternados.

Se a expressão crime organizado for destrinchada e interpretada separadamente, ela se torna, de fato, autoexplicativa. No entanto, se a legislação for analisada sucintamente, tem-se que o significado dela vai muito além do que a sua simples definição.

A atual definição está legislada atualmente pela Lei 12.850/13, em seu artigo 1º, § 1º:

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

Segundo Gilson Langaro Dipp, 2015:

Uma organização criminosa de modo geral se revela por dotar-se de aparato operacional, o que significa ser uma instituição orgânica com atuação desviada, podendo ser informal ou até forma, mas clandestina e ilícita nos objetivos e identificável como tal pelas marcas correspondentes. A organização criminosa pode também, eventualmente ou ordinariamente, exercer atividades lícitas com finalidade ilícita, apesar de revestir-se de forma e atuação formalmente regulares. Um estabelecimento bancário que realiza operações legais e lícitas em deliberado obséquio de atividades ilícitas de terceiro, é o exemplo que recomenda cuidado e atenção na compreensão de suas características. (DIPP, 2015, p. 11)

A definição que se extrai do conceito de crime organizado é a mais variada possível dentro do estudo dos doutrinadores, porém essa diferença, encontra-se revelada apenas na forma que se é escrito e não na interpretação do delito, ou seja, os mais variados autores dizem a mesma coisa, porém utilizando palavras distintas. Dessa forma, conclui-se que o crime organizado é de entendimento já consolidado na sociedade quando o assunto é causar danos gigantescos a ordem pública e a paz social.

A obtenção de prova no crime organizado

Remetendo para o âmbito extraprocessual e processual, a prova será o meio pelo qual o magistrado vai tomar conhecimento e convicção de que aquela afirmação é verdadeira, ou seja, a alegação inicialmente levada aos autos pelo autor é verídica ou não. Dessa forma, servirá como meio de conhecimento do julgador de um determinado fato, podendo analisar a situação sob uma ótica imparcial e proferir sua sentença.

Atualmente, sabe-se que o sistema adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro é o sistema do livre convencimento motivado, ou seja, o Magistrado é livre para decidir conforme as provas apresentadas ao processo, exceto as ilícitas.

É importante mencionar que entre os meios de prova, o juiz poderá valorá-las de acordo com seu convencimento ou sua força de convencimento, baseando-se no princípio do livre convencimento motivado. A respeito das provas ilícitas, cabe mencionar brevemente que estas são tidas como a “produzida fora do processo, geralmente, violando a lei penal ou a Constituição Federal”. (MEDEIROS, 2021, p. 01)

Muitos são os meios de provas existentes, ressaltando aqueles previstos do artigo 158 ao 250 do Código de Processo Penal, popularmente conhecidos: Perícia- quando a infração deixa vestígios; testemunha; confissão; acareação, entre outras. No entanto, o foco é citar as provas relacionadas com as organizações criminosas em si, ou seja, o agente infiltrado, a gravação da comunicação telefônica, a colaboração premiada e a ação controlada.

Colaboração Premiada

Como meio importante de obtenção de prova, a colaboração premiada tem ganhado destaque diante do cenário das organizações criminosas, em virtude das grandes operações que ganharam destaque público, como por exemplo, a operação “lava jato”. A colaboração premiada define-se como aquela em que o acusado de um crime, tipificado como de organização criminosa, confessa seus atos criminosos de forma voluntária, dando informações úteis e eficazes, a fim de ser identificado os objetos do ato criminoso, estratégias adotadas, meios e partícipes, ao passo que recebe benefícios legais do poder judiciário.

Extraí-se para o esclarecimento do meio de prova, a opinião de Geraldo Nunes Teixeira, com base na lei de combate ao crime organizado.

A nova lei das organizações criminosas não trouxe conceito legal de colaboração premiada, entretanto, da análise do art. 4º e seguintes da citada lei, infere-se que se trata de um meio de obtenção de prova onde o investigado ou acusado além de confessar a prática do delito, resolve colaborar de forma efetiva e voluntária com as autoridades, devendo resultar desta colaboração a identificação dos demais coautores e partícipes e as infrações por eles praticadas ou a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa ou a prevenção de infrações penais ou a localização de eventual vítima com a sua integridade preservada, recebendo benefícios legais em troca desta colaboração. (TEIXEIRA, 2017, p.27)

Para dirimir quaisquer dúvidas, faz-se necessário fazer a distinção entre colaboração premiada e delação premiada. Tem-se que colaboração premiada é pautada nas informações do acusado trazidas ao processo, sem necessariamente acusar ou dar nomes aos envolvidos. Por sua vez, a delação premiada exige que se dê nome aos acusados e envolvidos na organização, delatando os participantes do ato criminoso. Dessa forma, percebe-se que a delação premiada é um modelo incluído dentro da colaboração.

Ação Controlada

A ação controlada é tida como mais um mecanismo de investigação que foi criada na tentativa de obter uma paridade com relação às articulações realizadas pelas organizações criminosas, as quais são de grande genialidade e sofisticação. Em suma, a ação controlada consiste no ato de retardar uma ação policial ou administrativa, com o objetivo de obter posteriormente melhores condições ou provas, no intuito de fazer com que a operação tenha mais chances de sucesso e seja menos arriscada, visando ao final esclarecer os fatos e formar a convicção do poder judiciário.

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. (BRASIL, 2013)

A ação controlada, definida sucintamente na lei 12.850/13, também deverá ter a comunicação do Juiz atuante no caso, para que este esteja ciente diante do retardamento da ação. Ao contrário de outras medidas que fazem menção à necessidade do aval do Magistrado, aqui na ação controlada, exige-se apenas a comunicação, a ciência do Juiz no retardo da ação, como dispõe o artigo 8º § 1º: “O retardamento da intervenção policial ou administrativa será previamente comunicado ao juiz competente que, se for o caso, estabelecerá os seus limites e comunicará ao Ministério Público”. (BRASIL, 2013)

Dessa forma, infere-se que a ação controlada é utilizada praticamente em quase todos os crimes envolvendo as organizações criminosas, como o tráfico de drogas, lavagem de dinheiro e no próprio crime organizado. Nota-se a grande

relevância deste instituto como uma forma de estratégia frente às ações das organizações, dando seguimento na investigação de forma mais confidencial, inteligente e estruturada.

Infiltração de agentes policiais

Preliminarmente, é necessário mencionar que a infiltração de agentes, como o próprio nome descreve, dá-se pela inserção dentro das organizações criminosas, para fins de coletar provas, estratégias e próximos passos da organização. Todavia, essa ação deve ser realizada com extrema cautela e somente nos casos em que outros meios de prova não forem possíveis, em virtude da periculosidade que se dá a infiltração. Ou seja, infiltrar agentes no campo de uma organização extremamente perigosa e articulada, traz riscos ao agente e para a ação, tanto é verdade que no artigo 14 da Lei Nº 12.850 menciona-se os direitos dos agentes infiltrados:

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. (BRASIL, 2013)

A infiltração dos agentes policiais é estabelecida como um meio de obtenção de prova, em caráter suplente, mas ainda como meio probatório. Afirma-se que esse meio é suplente, em virtude da preferência de outros meios primordialmente, vez que a infiltração expõe o agente infiltrado a perigos irreversíveis, como também a operação, diante do fato de participar de forma próxima e usufruindo da confiança dos integrantes da organização. Desse modo, além do perigo situacional que carrega o agente, ele também poderá responder por excessos de conduta praticados dentro da organização criminosa se sua conduta não visar à finalidade da investigação, na qual as excludentes de ilicitude mencionadas a seguir por Fabio Bechara não o alcançarão.

A responsabilidade do agente que comete crime está amparada por uma das seguintes hipóteses:

1ª. Trata de uma causa de exclusão de culpabilidade, por inexigibilidade de conduta diversa. Isso porque se o agente infiltrado tivesse decidido por não participar da empreitada criminosa, poderia ter comprometido a finalidade perseguida com a infiltração. Ou seja, não havia alternativa senão a prática do crime;

2ª. Escusa absolutória: o agente infiltrado age acobertado por uma escusa absolutória, na medida em que por razões de política criminal não é razoável nem lógico admitir a sua responsabilidade penal. A importância da sua atuação está diretamente associada à impunidade do delito perseguido;

3ª. Trata-se de causa excludente da ilicitude, uma vez que o agente infiltrado atua no estrito cumprimento do dever legal;

4ª. Atipicidade penal da conduta do agente infiltrado. Tal atipicidade, todavia, poderia decorrer de duas linhas de raciocínio distintas. A atipicidade poderia derivar da ausência de dolo por parte do agente infiltrado, uma vez que o mesmo não age com a intenção de praticar o crime, mas visando a auxiliar a investigação e a punição do integrante ou dos integrantes da organização criminosa. Faltaria, assim, imputação subjetiva. De outro lado, a atipicidade poderia derivar da ausência de imputação objetiva, uma vez que a conduta do agente infiltrado consistiu numa atividade de risco juridicamente permitida, sem relevância penal, portanto. (BECHARA, 2016, p.165)

Logo, tem-se que é de extrema importância a infiltração de policiais no seio do crime organizado. No entanto, entende-se que a realidade é muito diferente daquela popularmente demonstrada em filmes, pois o indivíduo que ali exerce sua profissão, está sob uma visão de dois mundos distintos, de um lado o Estado e do outro, a criminalidade. Sendo assim, qualquer deslize pode custar sua dignidade e até mesmo sua vida.

Interceptação Telefônica

O sigilo das comunicações telefônicas é um direito básico e inviolável, porém nenhum direito básico é absoluto. A própria constituição prevê exceções de inviolabilidade em seu art. 5º, inciso XII. E essas exceções foram positivadas por disposição e legislação específica. O inciso referido foi regulamentado pela Lei nº 9.296/96, que estabeleceu ser cabível a interceptação telefônica para a apuração dos crimes punidos com pena de reclusão, quando houver indícios suficientes de autoria e a prova não puder ser produzida por outros meios (art. 2º da Lei 9.296/1996).

A interceptação de comunicações telefônicas é permitida, em qualquer fase da persecução criminal, como meio de obtenção de prova. Sobre o termo “meio de obtenção de prova”, há doutrinadores que fazem algumas ressalvas, como o ilustre Prof. Aury Lopes (2018, p. 352) que diz que os meios de obtenção de provas “são

instrumentos que permitem obter-se, chegar-se à prova. Não é propriamente ‘a prova’, senão meios de obtenção”.

Dessa forma, a Lei nº 12.850/2013 reforça que a interceptação telefônica pode ser utilizada como meio de prova para investigar as organizações criminosas, certo de que deve ser usada subsidiariamente com a legislação específica, isto é, a Lei nº 9.296/96.

Quanto a sua natureza jurídica, Távora e Alencar defendem que:

A interceptação telefônica, no seu viés pragmático, é medida cautelar probatória (referente à prova). Por intermédio de seu procedimento, são apreendidos elementos fonéticos que constituem a conversa telefônica, pelo que se cuida de um meio de apreensão imprópria (não há propriamente apreensão, mas gravação que viabilizam sua fiel reprodução, possibilitando assim seu conhecimento). (TAVORA; ALENCAR, 2017, p. 755)

Desse modo, a interceptação de comunicações telefônicas nos termos da Lei nº 9.296 / 96 é um meio de investigação criminal, processual penal e de orientação preventiva, com o objetivo de obter provas para auxílio na investigação de infrações penais. Uma de suas características é servir de fonte de prova contra organizações criminosas, o que está fomentado no art. Art. 3º, inciso V da Lei nº 12.850/13, que define as organizações criminosas e suas formas de obtenção de provas e investigações criminais para o combate a delinquência articulada. A interceptação telefônica é um instrumento de comprovação de atividades ilícitas, obstrução de ações criminosas, julgamento e eventual punição de associados envolvidos em atividades ilegais.

Portanto, a autorização da interceptação telefônica, que se difere de escuta e gravação telefônica, tem como premissa uma reserva legal qualificada, pois se baseia em condições objetivas. Ou seja, esse tipo de ferramenta de coleta de evidências é destinado à investigação criminal ou ação penal e representa para o atual sistema jurídico brasileiro um avanço legislativo no combate à criminalidade arquitetada e de grande feitiço econômico, isto é, coloca esse meio de obtenção de prova sob o juízo de conveniência e oportunidade das autoridades públicas.

Ainda há muito o que se melhorar no poder judiciário brasileiro e para que isto ocorra é necessário, como prevê a própria Carta Magna, que haja maior harmonia dos demais poderes, ou seja, do poder Executivo e Legislativo, a fim de se

obter em conjunto normas válidas e objetivas que tenham como prioridade a soberania nacional que aos poucos perde força para a criminalidade.

Conclusão

Diante do exposto, foi demonstrado no presente trabalho a definição de organização criminosa e conseqüentemente suas características típicas, permeia pelo seu conceito legislativo e doutrinário revelando o motivo de seu crescimento acelerado no seio da sociedade brasileira. Demonstrou-se também os danos que tais organizações causam para a ordem pública nacional e internacional, pois muitas vezes, seguem uma estrutura hierárquica de poder, dificultando a prisão dos “chefões” ou, melhor dizendo, seus mandantes.

Por ser o crime organizado um dos maiores problemas que movimentam a preocupação dos órgãos de segurança pública atualmente, foi preciso o desenvolvimento e criação de métodos de investigação que facilitasse, descobrisse e entendesse como funcionam esses grupos, a fim de reprimi-los e neutralizá-los, posteriormente, através do sistema penal.

Assim, surgem as técnicas especiais de investigação criminal de combate ao crime organizado que foram se desenvolvendo com o passar dos anos na proporção que também se desenvolvia as artimanhas, planos e estrutura do crime organizado que ganharam ainda mais força com ascensão da era tecnológica. À vista disso, foi necessário um empenho do poder público para garantir um dos direitos fundamentais da república federativa, isto é, a segurança da sociedade e dos cidadãos.

Desse modo, surge uma progressiva mudança legislativa no âmbito da legislação penal, para que em casos de crimes extremamente articulados e de difícil elucidação, sobrevenha a força e a inteligência Estatal que é documentada por meio da Ação controlada, da Colaboração premiada, da Infiltração de agentes policiais e Interceptação telefônica.

Esses meios demostram e confirmam o objetivo e o pressuposto teórico final do presente trabalho que é a eficiência do trabalho policial e dos demais órgãos do poder de segurança pública na repressão do crime organizado, levando e trazendo para cada indivíduo da sociedade de maneira *uti universi* a paz e a justiça através do devido processo legal.

Referências Bibliográficas

BECHARA, Fábio R. **DESAFIOS NA INVESTIGAÇÃO DE ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS: MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVA; RELATÓRIO DE INTELIGÊNCIA FINANCEIRA**. 2016. Disponível em: https://es.mpsp.mp.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/article/view/314. Acesso em: 16 set. 2022.

BRASIL. **Infiltração de agentes** LEI Nº 12.850, DE 2 DE AGOSTO DE 2013. 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm. Acesso em: 16 set. 2022.

DIPP, Gilson L. **A delação ou colaboração premiada: uma análise do instituto pela interpretação da lei**. Brasília: IDP, 2015, p. 11.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 15. ed. Editora Saraiva. São Paulo. 2018.

MEDEIROS, Flávio M. Art. 157 CPP - **Prova ilícita**. 2021. Disponível em: <https://flaviomeirellesmedeiros.jusbrasil.com.br/artigos/1289913267/art-157-cpp-prova-ilicita>. Acesso em: 16 set. 2022.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar R. **Curso de Direito Processual Penal**, 12. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 755.

TEIXEIRA, Geraldo N. L. **A Colaboração Premiada Como Instrumento do Ministério Público no Combate às Organizações Criminosas**. 2017. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/2017/07/ARTIGO-2.2.pdf>. Acesso em: 16 set. 2022.