



**UNIVERSIDADE POTIGUAR**  
**CURSO DE DIREITO**

**BRUNA THAIS RODRIGUES DA SILVA**  
**TANIELLI ERICA DE OLIVEIRA TARGINO**

**INFILTRAÇÃO DE AGENTES COMO MEIO DE OBTENÇÃO DE**  
**PROVAS NO COMBATE À CRIMINALIDADE ORGANIZADA**

**NATAL/RN**

**2023**

BRUNA THAIS RODRIGUES DA SILVA  
TANIELLI ERICA DE OLIVEIRA TARGINO

**INFILTRAÇÃO DE AGENTES COMO MEIO DE OBTENÇÃO DE  
PROVAS NO COMBATE À CRIMINALIDADE ORGANIZADA**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao Curso de graduação em  
Direito da Universidade Potiguar, como  
requisito parcial para obtenção do Título de  
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Rodrigo Cavalcanti

**NATAL/RN**

**2023**

**BRUNA THAIS RODRIGUES DA SILVA**  
**TANIELLI ERICA DE OLIVEIRA TARGINO**

**INFILTRAÇÃO DE AGENTES COMO MEIO DE OBTENÇÃO DE  
PROVAS NO COMBATE À CRIMINALIDADE ORGANIZADA**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel e aprovado em sua forma final pelo Curso de Graduação em Direito, da Universidade Potiguar.

Natal/RN, 13 de junho de 2023.

**BANCA EXAMINADORA**

Prof. Me. Rodrigo Cavalcanti  
Presidente

Prof. Adriano Moralles  
Membro

Prof. Diego Alves  
Membro

## DEDICATÓRIA

Dedicamos esta pesquisa a Deus, por nos capacitar para enfrentar este desafio.

Dedicamos este trabalho aos nossos pais e familiares, que são a razão pela qual nos empenhamos cotidianamente.

Dedicamos ao corpo docente da Universidade Potiguar, que contribuíram de alguma forma para a nossa evolução como discentes, mormente à professora Ana Marília Dutra Ferreira da Silva, que nos ofereceu significativo auxílio na elaboração do Projeto de Pesquisa que antecedeu este artigo.

Por fim, dedicamos ao Prof. Me. Rodrigo Cavalcanti, orientador deste projeto, que nos conduziu à finalização desta pesquisa científica.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradecemos aos nossos familiares pelo apoio ofertado no decorrer dos cinco anos que dedicamos nosso tempo a esta graduação.

À Universidade Potiguar e ao seu corpo docente, pelos conhecimentos partilhados ao longo do curso, que cooperaram com a construção de nossas carreiras profissionais.

Aos líderes da nossa turma, por todo o empenho e dedicação ao longo do curso.

O jeito mais eficiente de fazer algo é  
fazendo.

Amelia Earhart

## RESUMO

Ante a expansão da criminalidade no Brasil, demonstrou-se imperiosa a implementação de técnicas especiais de investigação no processo penal brasileiro a fim de suprir a insuficiência dos meios de obtenção de provas habituais. No Brasil, o instituto da infiltração de agentes encontrou respaldo na Lei 12.850/2013, lei que define a organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. No entanto, a complexidade no tocante à atuação dos infiltrados dentro de uma organização criminosa conduziu à necessidade de abarcar acerca da constitucionalidade desta técnica. Demandando da doutrina brasileira a necessidade de perscrutar as principais especificidades do instituto em tese, discorrendo relativamente à responsabilidade penal, aos limites e às garantias impostas ao agente infiltrado à luz da lei de organizações criminosas, dos preceitos éticos e dos princípios fundamentais.

**Palavras-chave:** processo penal; organizações criminosas; investigação criminal; infiltração de agentes.

## ABSTRACT

Given the expansion of crime in Brazil, the implementation of special investigative techniques in the Brazilian criminal procedure has become imperative in order to overcome the insufficiency of the usual means of obtaining evidence. In Brazil, the institute of undercover agents found support in Law 12,850/2013, a law that defines the criminal organization and provides for criminal investigation, means of obtaining evidence, related criminal offenses and criminal procedure. However, the complexity regarding the performance of undercover agents within a criminal organization led to the need to address the constitutionality of this technique. Demanding the Brazilian doctrine the need to scrutinize the main specifics of the institute in thesis, discussing the criminal liability, limits and guarantees imposed on the undercover agent in the light of the law of criminal organizations, ethical precepts and fundamental principles.

**Keywords:** criminal procedure; criminal organizations; criminal investigation; infiltration of agents.

## SUMÁRIO

|  |           |
|--|-----------|
| <b>INTRODUÇÃO.....</b>   | <b>10</b> |
| <b>1. INFILTRAÇÃO DE AGENTES: CONTEXTO.....</b>                                    | <b>12</b> |
| 1.1. CONCEITO DE CRIME ORGANIZADO, SURGIMENTO E EVOLUÇÃO NO BRASIL.....            | 13        |
| 1.2. ANÁLISE À LUZ DAS NORMAS BRASILEIRAS: DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS ..... | 14        |
| <b>2. CARACTERÍSTICAS DO INSTITUTO.....</b>  | <b>18</b> |
| 2.1. REQUISITOS E COMPETÊNCIAS.....  | 18        |
| 2.2. INFILTRAÇÃO VIRTUAL.....  | 20        |
| <b>3. RESPONSABILIDADE PENAL DO AGENTE INFILTRADO.....</b>                         | <b>22</b> |
| 3.1. NATUREZA JURÍDICA.....  | 22        |
| 3.2. LIMITES E GARANTIAS DO AGENTE INFILTRADO.....                                 | 23        |
| <b>4. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>  | <b>25</b> |
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>  | <b>26</b> |

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho objetiva explorar a técnica especial de infiltração de agentes, consistente em um instrumento de investigação criminal, examinando a sua relevância no combate à criminalidade organizada, procedendo à análise à luz das normas brasileiras. Inicialmente, tem-se que as atividades criminosas, as quais exigem de seus componentes grande capacidade de articulação e coordenação, estruturação ordenada e divisão de tarefas são classificadas como “crime organizado”. Nessa perspectiva, as organizações criminosas possuem alto poder econômico e atuam com grande preparo e maestria, praticando os mais diversos crimes, dentre eles, o tráfico ilegal de drogas, tráfico de armas, roubos em larga escala, formação de milícias e exploração sexual de crianças e adolescentes.

Diante da nocividade da criminalidade organizada conjuntamente ao avanço tecnológico e a evolução do acesso à comunicação, tem-se que os meios tradicionais de investigação criminal tornaram-se obsoletos. À vista disso, surgiu a imperiosidade de aperfeiçoar as leis brasileiras e, conseqüentemente, o *modus operandi* das instituições policiais.

Nesse diapasão, leis brasileiras propiciam a utilização da técnica extraordinária de infiltração de agentes como meio de obtenção de provas no combate à criminalidade, a título de exemplo, a Lei nº 11.343/2006 (que institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas), a Lei nº 12.850/2013, que define organização criminosa — consistente no principal objeto de estudo desta pesquisa, tendo em vista que disciplina o instituto da infiltração; a Lei nº 13.260/2016 (que disciplina o terrorismo), a Lei nº 13.441/2017 (que prevê a infiltração virtual de agentes) e a Lei nº 9.613/1998 (que dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens). Assim, no decorrer desta pesquisa, serão apresentadas as principais características deste instituto à luz das normas brasileiras.

Primitivamente, com a finalidade de regulamentar as técnicas especiais de investigação criminal, foi sancionada a lei 9.034/1995, que tratava sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas, contudo, a referida lei deixou lacunas quanto à definição de organização criminosa, gerando, desse modo, grande insegurança jurídica, razão pela qual foi revogada posteriormente pela lei 12.850/2013 (Lei que define organizações criminosas).

Por ser considerada uma atividade de risco à integridade física e psicológica do sujeito infiltrado, a lei 12.850/2013 dispõe sobre as imunidades que serão garantidas ao

agente policial, como, por exemplo, a excludente da responsabilidade penal. Por outro ângulo, o art. 13 da lei supramencionada aduz que “o agente que não guardar, em sua atuação, a devida proporcionalidade com a finalidade da investigação, responderá pelos excessos praticados” (BRASIL, 2013). Logo, além das imunidades, constata-se que o legislador atentou-se à fixação dos limites de atuação desse infiltrado a fim de garantir a licitude das condutas e o equilíbrio dos atos praticados.

O presente estudo, com o intuito de contribuir para a discussão acerca da constitucionalidade desse método de investigação criminal, abordará o instituto da infiltração de agentes, percorrendo pelo contexto, relevância e previsão legal, de modo a identificar suas principais características. À sequência, realizar-se-á uma análise da responsabilidade penal do agente infiltrado, abarcando os limites e as garantias impostas pelo legislador.

No aspecto metodológico, por se tratar de objeto essencialmente teórico, foi utilizado o método de abordagem do tipo dedutivo, expondo o tema a partir dos textos legais e das ideias doutrinárias.

## 1. INFILTRAÇÃO DE AGENTES: CONTEXTO

A criminalidade possui o objetivo de obter vantagens, habitualmente as de caráter financeiro. Nessa perspectiva, as práticas delitivas variam desde crimes menos complexos, como o crime de furto, até crimes mais complexos, como o tráfico de drogas. Assim sendo, a infiltração de agentes de segurança no grupo criminoso surgiu da necessidade da aprimoração das técnicas usuais a fim de contribuir com o modo operação (*modus operandi*) no combate à criminalidade, a qual se expandiu descontroladamente ao longo dos anos. Neste cenário, a referida técnica é caracterizada pela introdução de agentes de segurança especializados no meio físico ou virtual, buscando apurar elementos de concretude e autoria de prática delitiva, contribuindo, desse modo, para a efetividade da investigação e, de modo consequente, à redução da criminalidade.

Para CAVALCANTI (2020, p. 112):

A decisão de cometer ou não um crime tem fundamento então no cálculo elaborado pelo agente criminoso que resultaria de um processo de maximização da utilidade esperada, em que este projetaria o potencial ganho com a ação criminosa, estabelecendo a utilidade esperada, o lucro e o benefício almejado, em contraponto aos custos que esta empreitada poderia lhe causar, tomando como parâmetros principais o valor da punição, a probabilidade de ser preso, o custo de oportunidade de escolha entre um atividade lícita e uma ilícita.

Para o autor, a decisão de cometer crimes possui forte ligação com um cálculo precedente elaborado pelo próprio criminoso, realizando a comparação de alguns fatores, como os resultados esperados pelo autor do crime através da prática ilícita com as perdas que este poderia obter, a exemplo, a punição estatal. Em suma, compreende-se que, devido aos ganhos alcançados pelo autor do delito e diante da significativa impunidade no Brasil, é assimilado, pelo criminoso, que o crime compensa.

CAVALCANTI (2020, p. 115) ainda trata:

Assim, o custo da atividade criminosa deve ser determinado pela atuação conjunta da probabilidade de prisão pela atuação policial, a probabilidade de condenação pela qualidade e celeridade na atuação do poder judiciário e a pena a ser aplicada e devidamente cumprida, devendo esta ser interpretada pelo agente criminoso como suficiente para a reprovação e prevenção da atividade criminosa.

Nessa perspectiva, tratando-se de prevenção e repreensão da atividade criminosa, deve haver uma atuação conjunta entre o poder executivo — operando através das instituições policiais — e o poder judiciário, que pode contribuir com celeridade e qualidade na aplicação das punições, a fim de desestimular a prática criminosa.

## 1.1. CONCEITO DE CRIME ORGANIZADO, SURGIMENTO E EVOLUÇÃO NO BRASIL

A Lei 12.850 de 2013 (Lei de combate ao crime organizado) conceitua a organização criminosa em seu art. 1º, §1º, como sendo, 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.

Para o Promotor de Justiça do Ministério Público de São Paulo (MPSP) Eduardo Araújo Silva, a criminalidade organizada no Brasil teve origem no cangaço, sendo liderada por Lampião, entre os anos de 1922 a 1938, o qual comandava um grupo para fins de saqueamento de vilas e pequenas cidades, como também para a prática de extorsão de dinheiro mediante ameaça de ataques.

No decorrer da história, fatores sociais impulsionaram o crescimento desse tipo de organização, um deles foi o aumento das populações urbanas originárias da migração dos povos rurais, ocorridos nas décadas de 70 e 80, acrescido ao desemprego e ao baixo poder aquisitivo. Assim, passou-se a ter um crescimento descontrolado de favelas e regiões periféricas, tornando-se territórios vulneráveis e propícios ao aumento da criminalidade.

Locais estes onde a figura Estatal estava pouco presente ou praticamente ausente, o que facilitou de maneira direta a disseminação dos grupos criminosos. Com o passar dos anos, surgiram os grupos organizados conhecidos ainda atualmente por Primeiro Comando da Capital (PCC) e Comando Vermelho (CV). Ademais, durante o regime militar (1964-1985) e os 21 anos subsequentes, restaram ausentes políticas públicas efetivas relacionadas à segurança pública. À época, militares priorizavam utilizar as forças policiais para oprimir os que demonstravam-se contrários ao regime, sendo tal fato ignorado pelos chefes de estado que estiveram no poder.

As organizações criminosas passaram a ofertar aos moradores das regiões certa sensação de acolhimento e segurança, práticas que vão desde a doação de cestas básicas, botijões de gás até o fornecimento de serviços. Sendo a população, muitas vezes, ainda, obrigada a aceitar, caso contrário, terá que questionar a própria “milícia”. Diante desse contexto, as forças de segurança passaram a verificar a necessidade de criar novos meios de obtenção de provas, tendo em vista que o crime passou a assemelhar-se a uma empresa, com estrutura e divisão de tarefas, rigorosamente organizada, inclusive, detendo um sistema

contábil eficiente.

Ante a necessidade de aprimoração de leis, o ordenamento jurídico brasileiro implementou a infiltração de agentes, como instrumento especial de investigação, a fim de coletar elementos suficientes para dar início ao processo penal, contribuindo de forma efetiva no combate à criminalidade.

## 1.2. ANÁLISE À LUZ DAS NORMAS BRASILEIRAS: DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS.

O instrumento de investigação estudado, conforme mencionado alhures, possui caráter residual e excepcional, somente sendo admitido como último recurso, isto porque, além dos riscos à integridade física e psíquica do sujeito infiltrado, o emprego da referida medida restringe direitos e garantias constitucionalmente previstas.

Representa, nesse sentido, uma técnica de investigação polêmica, pois, além de possibilitar a prática de crimes pelo policial infiltrado, permite, ainda, a violação a direitos fundamentais, a título de exemplo, o direito ao silêncio e o direito à não autoincriminação, ambos estipulados no Art. 5º da Carta Magna.

Quando o agente estatal, arditosamente, dissimula sua identidade na Web (fake), a prova obtida atenta contra o princípio do *nemo tenetur*, uma vez que é subtraída do réu a oportunidade de ficar calado e de não se autoincriminar. [...]. Quando a polícia recorre a meios arditos e ilegais para obter uma prova, perdemos, então, os freios e contrapesos que valorizamos em nosso sistema de justiça criminal. A ação policial disfarçada (fake), sem autorização judicial, configura patente violação à intimidade do usuário de site de relacionamento e assemelha-se a uma “ação encoberta” sem autorização judicial, viciando a prova e envenenando as informações obtidas por derivação. (SILVA, 2016, p. 6).

É nesse sentido que surgem questionamentos acerca da legitimidade da limitação do direito de não produzir provas contra si mesmo, bem como ao direito de se defender. Cabe destacar que a autorização judicial é requisito imprescindível capaz de gerar aptidão à execução da infiltração policial, o que afasta, em conformidade com as normas brasileiras, a ilegalidade das condutas praticadas pelo infiltrado.

No ano de 1988, a Constituição Federal estabeleceu os direitos fundamentais e as garantias individuais, os quais detêm a capacidade de limitar a atuação estatal, proporcionando, desta maneira, o equilíbrio entre a relação estado-cidadão.

O contraditório “trata-se de um direito assegurado às partes de serem cientificadas de todos os atos e fatos havidos no curso do processo, podendo manifestar-se a respeito e produzir as provas necessárias antes de ser proferida a decisão jurisdicional” (AVENA, 2012, p. 36).

Na legislação brasileira, o contraditório e a ampla defesa estão assegurados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, a qual prevê que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. (BRASIL, 1988).

A controvérsia quanto à constitucionalidade da infiltração permaneceu nos trabalhos legislativos relacionados à Lei 12.850/13 (Lei que define organização criminosa), sendo válida a transcrição do parecer apresentado pelo Senador Aloizio Mercadante:

Ratifico, após muito refletir, minha posição favorável à manutenção do instituto da “infiltração policial”. Durante os debates, tornaram-se evidentes as resistências a esse recurso de investigação. A própria autora, Senadora Serys Slhessarenko, ao justificar a proposição, defendera a supressão do inciso V do art. 2º, da Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995, acrescentado pela Lei nº 10.217, de 2001 [...] Mais ainda tenho a mencionar como motivo de preocupação em torno dessa questão. A Senadora Serys Slhessarenko e o Senador Romeu Tuma chamaram a atenção, em especial, para o problema da segurança pessoal do agente policial infiltrado que se apresente recalcitrante quando instado a praticar determinada ação delituosa por membros da organização criminosa. Observo, inicialmente, em face das alegações de inconstitucionalidade, que o inciso V do art. 2º da Lei nº 9.034, de 1995, não foi, até o presente momento, objeto de qualquer impugnação, em sede de controle concentrado de 10 constitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal, mesmo já tendo sido o referido diploma legal submetido ao crivo da revisão judicial pela Suprema Corte (v. ADI nº 1.570, de 2004). A infiltração policial também está prevista no art. 53, inciso I, da Lei nº 11.343, de 2006, cuja constitucionalidade segue irretocável. [...] A infiltração de agentes apresenta-se como medida fundamental no combate ao crime organizado. Por meio de tal instituto, será possível acompanhar todo o *iter criminis* da organização criminosa, bem como descobrir o seu *modus operandi*, resultados estes não alcançados por outras técnicas previstas em nossa legislação.

A discussão acerca da legalidade da técnica de infiltração ultrapassa o poder legislativo e os entendimentos doutrinários, sendo objeto de estudo, de igual modo, pelo judiciário.

Em decisão proferida pela segunda turma da Suprema Corte, os ministros entenderam que os direitos fundamentais previstos não possuem caráter absoluto, podendo o interesse público, em situações excepcionais, sobrepor-se aos direitos individuais para evitar que os direitos e garantias fundamentais sejam utilizados para acobertar condutas criminosas.

Ementa: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. DELITO DE HOMICÍDIO. BUSCA E APREENSÃO DE CARTAS AMOROSAS ENVIADAS PELA RECORRENTE A UM DOS CORRÉUS COM QUEM MANTINHA RELACIONAMENTO EXTRACONJUGAL. ART. 240, § 1º, F, DO CPP. VIOLAÇÃO DO DIREITO À

INVIOLABILIDADE DE CORRESPONDÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. GARANTIA QUE NÃO É ABSOLUTA. AUTORIA INTELECTUAL EVIDENCIADA POR OUTRAS PROVAS COLHIDAS NA INSTRUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO EFETIVO PREJUÍZO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. SOBERANIA DOS VEREDICTOS PROFERIDOS PELO TRIBUNAL DO JÚRI. TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ADMITIR-SE O WRIT CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. PRECEDENTES. RECURSO IMPROVIDO. I – A jurisprudência desta Corte consagrou o entendimento de que o princípio constitucional da inviolabilidade das comunicações (art. 5º, XII, da CF) não é absoluto, podendo o interesse público, em situações excepcionais, sobrepor-se aos direitos individuais para evitar que os direitos e garantias fundamentais sejam utilizados para acobertar condutas criminosas. II – A busca e apreensão das cartas amorosas foi realizada em procedimento autorizado por decisão judicial, nos termos do art. 240, § 1º, f, do Código de Processo Penal. III – A condenação baseou-se em outros elementos de prova, em especial nos depoimentos de testemunhas, reproduzidos em plenário, sob o crivo do contraditório. IV – Esta Corte assentou o entendimento de que a demonstração de prejuízo, “a teor do art. 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta, eis que, (...) o âmbito normativo do dogma fundamental da disciplina das nulidades pas de nullité sans grief compreende as nulidades absolutas” (HC 85.155/SP, Rel. Min. Ellen Gracie). V – Não cabe a este Tribunal, na via do remédio constitucional, decidir de modo diverso, ainda mais quando se analisa a questão sob a ótica do preceito fundamental da soberania dos veredictos, assegurado ao Tribunal do Júri na alínea c do inciso XXXVIII do art. 5º da Carta Magna. VI – O habeas corpus, em que pese configurar remédio constitucional de largo espectro, não pode ser utilizado como sucedâneo da revisão criminal, salvo em situações nas quais se verifique flagrante ilegalidade ou nulidade, o que não é o caso dos autos. VII – Recurso ordinário improvido.<sup>1</sup>

Todos, inclusive os direitos e garantias fundamentais, encontram limites estabelecidos por outros direitos igualmente consagrados no texto constitucional. A tese da existência de direitos absolutos dificilmente se sustentaria diante da colisão entres dois destes direitos titularizados por indivíduos distintos. A impossibilidade de prevalência de dois direitos absolutos, sem que haja uma cedência recíproca, inviabiliza a adoção deste entendimento. Em virtude da relatividade dos direitos, não se pode estabelecer, em abstrato, uma hierarquia normativa entre eles. Havendo um conflito, apenas diante de um caso concreto será possível concluir acerca de qual deles deverá prevalecer naquela hipótese. (NOVELINO, 2008, p. 222)

De modo evidente, a relativização de direitos surge quando existe uma colisão entre eles. Tratam-se de situações de conflito de direitos de igual proporção, em que para a manutenção de um faz-se necessária a ponderação de outro. Diante do cenário aqui exposto,

<sup>1</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 115983, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, Rio de Janeiro, julgado em 16/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-172 DIVULG 02-09-2013 PUBLIC 03-09-2013). Disponível em: <[https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa\\_inteiro\\_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=rhc%20115983&sort=\\_score&sortBy=desc](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=rhc%20115983&sort=_score&sortBy=desc)>. Acesso em: 02 mai. 2023

conclui-se que a infiltração de agentes consiste em uma medida válida — atendidos os requisitos legais, a excepcionalidade da medida e a proporcionalidade nas condutas praticadas pelo agente policial infiltrado.

## 2. CARACTERÍSTICAS DO INSTITUTO

No território brasileiro, a técnica da infiltração de agentes de polícia poderá ser aplicada para apurar infrações penais previstas na Lei nº 11.343/2006 (Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas), na Lei nº 12.850/2013 (que define organizações criminosas) e, introduzida pela Lei nº 13.441/2017, que modificou o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), poderá ser utilizada no combate aos crimes virtuais que envolvem a dignidade sexual de crianças e adolescentes. Recentemente, a lei 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, incluiu o art. 10-A à lei nº 12.850/2013, prevendo a possibilidade da infiltração virtual também aos crimes previstos na Lei de organizações criminosas e a eles conexos. Em todas as ocasiões supramencionadas, o instituto é submetido a regras procedimentais e a regras de obtenção de provas.

O instrumento de investigação criminal enquadra-se como medida excepcional, sendo admitida exclusivamente se tiver indícios da infração penal e a prova não puder ser produzida por outros meios disponíveis, desse modo, consiste em técnica subsidiária, devendo ser considerada a *ultima ratio*.

### 2.1. REQUISITOS E COMPETÊNCIAS

Na técnica especial de infiltração, o agente de polícia judiciária é inserido dissimuladamente no âmbito da organização criminosa a fim de desarticular a sua estrutura, reunindo provas suficientes para dar início à persecução penal. Nesse sentido menciona Nucci (2013, p. 76):

O instituto da infiltração de agentes destina-se justamente a garantir que agentes de polícia, em tarefas de investigação, possam ingressar, legalmente, no âmbito da organização criminosa, como integrantes, mantendo identidades falsas, acompanhando as suas atividades e conhecendo a sua estrutura, divisão de tarefas e hierarquia interna.

Nos termos do art. 10, caput, da lei 12.850/2013, a técnica necessitará de representação do delegado de polícia ou de requerimento do Ministério Público, sendo solicitada ainda no curso do Inquérito Policial; precedida de circunstanciada, motivada e sigilosa autorização judicial. (BRASIL, 2013).

Infere-se da leitura deste dispositivo legal que o delegado, chefe de polícia judiciária, é a autoridade competente para fazer uso desse instrumento de investigação. Ademais, o método possui natureza vinculativa à investigação criminal, sendo, portanto, atribuída

somente à polícia civil – quando a investigação ocorre para apurar crimes estaduais – e à polícia federal, quando a investigação ocorre para apurar crimes nacionais, a qual cabe, nos termos do art. 144, IV da Constituição Federal, as funções de polícia judiciária da União. (BRASIL, 1988).

Aludem (SANCHES E BATISTA, 2013, p. 28):

Como “agentes de polícia” devem ser entendidos os membros das corporações elencadas do art.144 da Constituição Federal, a saber: Polícia Federal propriamente dita, rodoviária e ferroviária; e Polícia Estadual (civil, militar e corpo de bombeiros), observadas, nesta última hipótese, a organização própria de cada unidade da federação. Mas nem todos estes órgãos possuem atribuições investigativas. Com efeito, o inc. I deste dispositivo constitucional atribui à polícia federal a tarefa de “apurar infrações penais”. Já o inc.IV, §4º do art.144 da CF, comina às polícias civis estaduais essa tarefa investigativa. São, portanto, os policiais federais e civis aqueles habilitados a servirem como agentes infiltrados.

Tendo o Superior Tribunal de Justiça já decidido nesse sentido, entendendo pela nulidade da investigação conduzida por profissional desprovido de competência.

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. NULIDADE. INFILTRAÇÃO DE AGENTES (LEI N. 12.850/2013). AUTORIZAÇÃO DE REALIZAÇÃO DA MEDIDA POR INSPETOR PENITENCIÁRIO, A FIM DE INVESTIGAR A INSERÇÃO DE DROGA EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. ATIVIDADE QUE NÃO É DADA A SER REALIZADA SEQUER POR POLICIAL PENAL (ART. 144, § 5º-A DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). MÁCULA DOS ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO COLETADOS POR MEIO DA MEDIDA EIVADA DE ILEGALIDADE, OS QUAIS JUSTIFICARAM, INCLUSIVE, A PRISÃO CAUTELAR DA RECORRENTE. DESENTRANHAMENTO E REVOGAÇÃO DA SEGREGAÇÃO QUE SE IMPÕEM. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.

1. A infiltração de agentes de polícia em tarefas de investigação, representada pelo delegado de polícia ou requerida pelo Ministério Público, após manifestação técnica do delegado de polícia quando solicitada no curso de inquérito policial, será precedida de circunstanciada, motivada e sigilosa autorização judicial, que estabelecerá seus limites (Art. 10 da Lei n. 12.850/2013).

2. Caso em que a medida de infiltração de agente, autorizada judicialmente para a investigação da inserção de droga em estabelecimento prisional, foi realizada por pessoa que não faz parte dos quadros da polícia investigativa, sendo apenas inspetor penitenciário.

3. Ainda que se tratasse de agente de polícia penal - e no caso não é, pois consta dos autos que o agente cumpria a função de inspetor penitenciário que sequer teria vínculo celetista com o Estado -, não haveria como reconhecer a licitude da investigação realizada, uma vez que a polícia penal não detém atribuição de polícia investigativa. Doutrina.

4. Recentemente, a Sexta Turma firmou a convicção de que os guardas municipais são servidores públicos dotados do importante poder-dever de proteger o patrimônio municipal, nele incluídos os seus bens, serviços e instalações, não cabendo a eles a tarefa de atuar, de forma ampla, como polícia investigativa. Tal raciocínio pode ser, mutatis mutandis, aplicado ao presente caso, quando evidenciado que a Constituição Federal é expressa em dispor que às polícias penais, vinculadas ao órgão administrador do sistema penal da unidade federativa a que pertencem, cabe a segurança dos estabelecimentos penais (art. 144, § 5º-A).

5. Recurso em habeas corpus provido para, reconhecendo a nulidade dos elementos de informação que levaram à investigação realizada contra a recorrente, revogar sua segregação cautelar e determinar a anulação de todos os elementos de informação

coletados por meio da infiltração de agente, autorizada judicialmente, bem como dos contaminados pela ilegalidade, a serem identificados pelo Juízo de primeiro grau, que deverá, também, verificar se, com a extração dos elementos, subsistem elementos para justificar a manutenção da ação penal e da segregação dos corréus. (RHC n. 160.850/ES, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 30/9/2022.)<sup>2</sup>

Em conclusão ao exposto, a ação infiltrada poderá ser executada exclusivamente por agentes da polícia judiciária, os quais estão diretamente ligados à função investigativa, não abrangendo os demais órgãos da Segurança Pública.

## 2.2. INFILTRAÇÃO VIRTUAL

Devido à complexidade na apuração de crimes envolvendo crianças e adolescentes por meio da internet, tendo em vista que os criminosos atuam por intermédio de pseudônimos e códigos, utilizando-se de grupos fechados para o compartilhamento de materiais de pedofilia, a Lei nº 13.441/2017 alterou o Estatuto da Criança e do Adolescente, passando a prever a infiltração de agentes na modalidade virtual. A ampliação da técnica de infiltração visa fortalecer o combate a crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes praticados por meio da internet, possibilitando que o agente infiltrado tenha acesso a esses grupos fechados, dentre os crimes que admitem a utilização desse método constam o crime de estupro de vulnerável, o delito de corrupção de menores e o crime de favorecimento da prostituição de criança, adolescente ou vulnerável.

No tocante aos requisitos previstos para o emprego da técnica da infiltração virtual de agentes, o legislador manteve os requisitos previstos na Lei 12.850/2013 (Lei que define organização criminosa), abarcando a obrigatoriedade da autorização judicial, sendo de igual modo precedida do requerimento do Ministério Público ou da representação do chefe de polícia e, precisamente, com a subsequente demonstração da sua necessidade, circunstância que ratifica o seu caráter subsidiário. (BRASIL, 2017).

Não há convergência quanto aos requisitos referentes às duas modalidades somente quanto aos prazos estipulados. Enquanto a lei de organizações criminosas conjectura o prazo de 6 (seis) meses, com a possibilidade de renovações; a lei que inaugura a infiltração policial virtual conjectura o prazo de 90 (noventa) dias, sem prejuízo de eventuais renovações.

---

<sup>2</sup> BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 160850, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, Espírito Santo, julgado em 27/9/2022, DJe de 30/9/2022.) Disponível em: <<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.6:acordao;rhc:2022-09-27;160850-2214802>>. Acesso em: 05 mai. 2023

Em seguida, o Pacote Anticrime introduziu o art. 10-A à lei nº 12.850/2013 (define organização criminosa), admitindo a possibilidade da infiltração virtual de agentes igualmente para os crimes cometidos no âmbito das organizações criminosas ou a ele conexos. (BRASIL, 2019).

### 3. RESPONSABILIDADE PENAL DO AGENTE INFILTRADO

Em razão da infiltração, o sujeito infiltrado inevitavelmente comete delitos durante o período em que atua disfarçadamente na investigação. Dentre os diversos desafios aos quais é submetido o infiltrado, há o desafio, ainda, de adquirir a confiança dos membros da organização. Assim, tem-se que a prática de condutas delituosas pode demonstrar-se necessária à ocasião, sendo, inclusive, capaz de influenciar o curso da investigação e garantir o sucesso da operação ou, ainda, acarretar riscos à integridade física do agente policial infiltrado.

Nesse sentido aduz PACHECO (2007, p.129):

[...] certo é que não há como negar que estar infiltrado pressupõe correr o risco de praticar o ilícito e é daí que se depreende a preocupação quanto à responsabilidade do agente.

É cediço que a atividade de infiltração requer dos seus agentes preparação para lidar com circunstâncias diversas dentro da organização criminosa, notadamente por não ser possível prever as consequências dessa atividade. Dentre essas circunstâncias, encontra-se a prática de algum delito por parte do policial infiltrado, pois “a negativa do agente infiltrado em participar de alguma atividade criminosa poderá despertar a desconfiança dos integrantes da associação, com riscos à sua integridade física ou à própria vida”. (TOURINHO, 2003, p. 6)

A prática de condutas típicas por parte do policial que se infiltra em organizações criminosas é inevitável. Embora existam entendimentos em contrário, acreditamos ser de suma importância, para que o infiltrado possa se caracterizar plenamente como membro da organização investigada, que ele participe das atividades por esta desenvolvidas. Caso o policial se recuse a participar das diligências propostas pelos investigados, poderá levantar suspeitas sobre a sua identidade, o que pode vir a ser extremamente arriscado. (JOSÉ, 2010, p. 76-77)

À vista disso, tem-se que a prática de condutas delituosas pelo sujeito infiltrado constitui a regra, não a exceção. Assim, demonstra-se indispensável o amparo legal a fim de garantir ao infiltrado o cumprimento do dever ao qual lhe foi incumbido, sendo coerente, desse modo, a exclusão de sua responsabilidade penal.

#### 3.1. NATUREZA JURÍDICA DA RESPONSABILIDADE PENAL

Não há entendimento pacífico no ordenamento jurídico brasileiro acerca da natureza jurídica atinente à exclusão de responsabilidade do agente infiltrado, conforme será explicitado a seguir.

Para parte dos doutrinadores brasileiros, não há culpabilidade na conduta do agente, haja vista a ausência da exigibilidade de conduta diversa, elemento da culpabilidade, sendo este, de igual modo o entendimento exposto pelo legislador na lei que define organizações criminosas. Tratando-se, portanto, de inexigibilidade de conduta diversa, não há responsabilização penal do sujeito nessa circunstância, por haver a presença de causa excludente de culpabilidade.

Outras correntes surgem para justificar a exclusão de responsabilidade do agente infiltrado, fundamentando que o sujeito age em estrito cumprimento do dever legal (causa excludente de ilicitude), prevista no art. 23, III, do código penal, tendo em vista que está autorizado legalmente pelo juiz ao exercício de suas atribuições funcionais. (BRASIL, 1940).

Dispõe (ARAÚJO, 2003, p. 89):

[...] apesar da ausência de expressa previsão de causa excludente de antijuridicidade ou ilicitude, não haverá na conduta do policial infiltrado tipicidade em relação às condutas de formação de quadrilha ou bando (art. 288 do Código Penal) e de associação para fins de praticar os crimes previstos nos arts. 12 e 13 da Lei nº 6.368/76 (art. 14 da mesma Lei)[2], em razão da falta da vontade livre e consciente para a prática desses crimes. Ademais, ainda que assim não se considere, o policial atua no estrito cumprimento de dever legal (art. 23, inciso III, do Código Penal).

Não obstante a discursão acerca da exclusão da responsabilidade penal do agente infiltrado, é possível constatar que não há que se falar em responsabilidade penal.

### 3.2. LIMITES E GARANTIAS DO AGENTE INFILTRADO

Será objeto de estudo, para discorrer acerca deste tópico, a Lei nº 12.850/2013. Da clara análise ao texto legal, denota-se que o sujeito infiltrado deve guardar a devida proporcionalidade em sua atuação durante a investigação, sob pena de responder pelos excessos praticados, conforme delinea o caput do artigo 13 da Lei nº 12.850/2013. (BRASIL, 2013).

Sob outra perspectiva, a lei citada, de igual modo, prevê que não será punido o sujeito infiltrado quando, do cometimento de condutas delituosas, for inexigível conduta diversa. (BRASIL, 2013).

No tocante às garantias ofertadas ao policial infiltrado, dispõe a lei que, 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. (BRASIL, 2013).

Estão elencados como direitos do agente infiltrado a possibilidade de recusar ou fazer cessar a atuação infiltrada, o direito de usufruir das medidas de proteção a testemunhas bem como o direito de não ter a sua identidade revelada. (BRASIL, 2013).

Em conclusão, corrobora o entendimento de que a razoabilidade e a proporcionalidade deverão ser observadas pelo agente estatal durante a sua atuação, porquanto o Pacote Anticrime deliberou, similarmente, que o agente policial infiltrado que deixar de observar a estrita finalidade da investigação responderá pelos excessos praticados. (BRASIL, 2019).

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme demonstrado no decorrer deste trabalho, o crime organizado possui uma estrutura hierarquizada, demandando de alto poder econômico. Devido à expansão da tecnologia e do aprimoramento dos meios de comunicação, houve, do mesmo modo, o aumento acentuado da criminalidade, necessitando do Poder Estatal e dos órgãos de Segurança Pública inovação quanto às ferramentas aliadas no combate ao crime.

Foi detalhado nesta pesquisa, fato incontroverso, que o instituto estudado possui caráter extraordinário e residual de obtenção de provas, que objetiva como desfecho a desarticulação do crime organizado. Sendo o agente infiltrado inserido no grupo criminoso para agir como integrante, compreendendo o *iter criminis* e o *modus operandi* e, por fim, obtendo elementos de materialidade e autoria delitiva para dar início à persecução penal.

Um ponto polêmico explicitado nesta pesquisa e, ainda, constatada a divergência no ordenamento jurídico brasileiro, trata-se da natureza jurídica atinente à exclusão de responsabilidade penal do agente infiltrado, que fatidicamente comete delitos junto aos demais integrantes da organização criminosa. No entanto, independentemente da causa de justificação relacionada à exclusão da responsabilidade penal, é unânime o entendimento de que não há responsabilização penal do agente no curso da operação de infiltração, exceto quando agir com excessos nas condutas praticadas.

A metodologia adotada permitiu um estudo legítimo sobre a técnica especial de infiltração de agentes, constatando a sua licitude e a sua relevância no combate à criminalidade organizada no Brasil, percorrendo pelos dispositivos legais que regulamentam o instituto e pelas ideias de renomados doutrinadores brasileiros. Ao longo da pesquisa, foram abordados o contexto, o conceito e as características do método bem como a sua ampliação à modalidade virtual e, por fim, foram abarcados pontos acerca da responsabilização penal do agente policial, detalhando os limites e as garantias impostas ao agente infiltrado.

## REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo Penal Esquemático**. São Paulo: Método, 2012.

BRASIL. Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm). Acesso em: 24 set. 2022;

BRASIL. Lei 8.069/90, 13 de julho de 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm). Acesso em 24 set. 2022;

BRASIL. Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em 21 [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm) Acesso em 19 de maio. 2023

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 115983, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, Rio de Janeiro, julgado em 16/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-172 DIVULG 02-09-2013 PUBLIC 03-09-2013). Disponível em: <[https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa\\_inteiro\\_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=rhc%20115983&sort=\\_score&sortBy=desc](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=rhc%20115983&sort=_score&sortBy=desc)>. Acesso em: 02 mai. 2023

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm). Acesso em 24 set. 2022;

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 160850, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, Espírito Santo, julgado em 27/9/2022, DJe de 30/9/2022.) Disponível em: <<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.6:acordao;rhc:>

2022-09-27;160850-2214802>. Acesso em: 05 mai. 2023

BORGES, Amanda Tavares; Cardoso, Priscila Mara Garcia. **Segurança pública e organizações criminosas no Brasil: uma análise das ferramentas de investigação utilizadas pela polícia civil do estado de são paulo**. *Capes periódicos*, 2020. Disponível em: SEGURANÇA PÚBLICA E ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS NO BRASIL: UMA ANÁLISE DAS FERRAMENTAS DE INVESTIGAÇÃO UTILIZADAS PELA POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO

CAVALCANTI, R. ; BONIFACIO, A. C. . **Economia do crime e combate à criminalidade empresarial - O conflito entre o binômio econômico incentivo x dissuasão**. In: Ivan Lira de Carvalho. (Org.). *O Direito penal nas empresas*. 1ed.Natal: 8 Editora, 2020, v. 1, p. 101-130.

NOVELINO, Marcelo. **Direito constitucional**. São Paulo: Método, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização criminosa: Comentários à lei 12.850, de 02 de Agosto de 2013**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 76.

NUCCI, G. D. S. **Organização Criminosa**. 2 ed. rev., atual e ampl. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SILVA, Eduardo Araujo da. **Crime organizado: procedimento probatório**. São Paulo, Atlas, 2003.

PARECER SENADOR ALOIZIO MERCADANTE - CONSTITUCIONALIDADE D AGENTE INFILTRADO: Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/69368.pdf>. Acesso em 07/11/22.

SANCHES CUNHA, Rogério; BATISTA PINTO, Ronaldo. **Crime Organizado – Comentários à nova lei sobre o Crime Organizado – Lei nº12.850/2013**. p.98. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

TAVARES, BORGES. *Revista de Movimentos Sociais e Conflitos* (indexlaw.org).

CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. Lei 13.441/17 instituiu a infiltração policial virtual, 2017. Disponível em: ConJur - Lei 13.441/17 instituiu a infiltração policial virtual;

DUARTE, Thais Lemos; PCC em pauta: Narrativas jornalísticas sobre a expansão do grupo pelo Brasil. Scielo, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/dilemas/a/WdyL78jVPT87RmYs54nSxLL/?lang=pt>. Acesso em 04/12/22.

ZANELLA, Everton Luiz. Infiltração de agentes. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Processo Penal. Marco Antonio Marques da Silva (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontificia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/442/edicao-1/infiltracao-de-agentes>