

# **Curso Preparatório para o Concurso da Defensoria Pública**

**Tema: Colaboração Premiada, Busca e  
Apreensão, Interceptação Telefônica e  
Quebra de Sigilo Fiscal/Bancário**

**Prof. Fernando Magri**

## ❑ RAÍZES DO INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA

- Cultura processual alternativa (Scarance)
- Reunião de Helsinque (1986)
- Recomendação R18 (1987) – Conselho de Ministros da Justiça da Europa
- Resolução 45/110 da Assembleia Geral das Nações Unidas (Regras de Tóquio)
- Código Modelo de Processo Penal para Ibero-América (1988)

## ❑ RAÍZES DO INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA

- Convenção de Palermo (Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional – introduzida pelo Decreto nº 5.015/2004) – artigo 26
- Convenção de Mérida (Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção – introduzida pelo Decreto nº 5.687/2006) – artigo 37

## ❑ PROBLEMÁTICAS DA COLABORAÇÃO

- Indagação de Schünemann: E a função protetiva do DP, via finalidade prevencionista da pena?
- Tesoura sancionatória (Schünemann)

## ❑ CRÍTICAS À COLABORAÇÃO PREMIADA

- Críticas à colaboração:
  - a) Coerção sobre o imputado;
  - b) Inversão da lógica do princípio do estado de inocência como regra probatória;
  - c) Desvirtuamento da relação entre advogado e colaborador;
  - d) Ilusão do célere sancionamento penal (expansionismo do DP, inclusive quanto aos corréus delatados);

## ❑ CRÍTICAS À COLABORAÇÃO PREMIADA

- e) Rompimento com a promessa de manifestação legitimamente ética do poder punitivo estatal (Jacinto Nelson de Miranda Coutinho);
- f) Direitos fundamentais x eficiência no “combate ao crime”;
- g) Distorção do modelo acusatório;
- h) Desaparecimento do processo

## ❑ CONSIDERAÇÕES

- Conceito e denominação
- Natureza jurídica
- Natureza da versão do delator

## ❑ LEGISLAÇÕES PRECEITUADORAS

- Artigo 8º, parágrafo único, da Lei nº 8.072/1990 (Lei dos Crimes Hediondos)
- Artigo 159, §4º, do CP
- Artigo 25, §2º, da Lei nº 7.492/1986 (Lei dos Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional)
- Artigo 16, parágrafo único, da Lei nº 8.137/1990 (lei dos Crimes Contra a Ordem Tributária, Econômica e Relações de Consumo)

## ❑ **LEGISLAÇÕES PRECEITUADORAS**

- Artigo 1º, §5º, da Lei nº 9.613/1998 (Lei de Lavagem de Dinheiro – alterada pela Lei nº 12.683/2012)
- Artigos 13 e 14 da Lei nº 9.807/1999 (Lei de Proteção a Vítimas, Testemunhas e Réus Colaboradores)
- Artigo 41 da Lei nº 11.343/2006 (Lei de Drogas)

## ❑ **LEGISLAÇÕES PRECEITUADORAS**

- Artigos 4º, 5º e 6º da Lei nº 12.850/2013 (Lei de Organizações Criminosas)
- Conflito de normas dos pontos de vista material e processual?

## ❑ QUESTÕES CONTROVERTIDAS

- Cooperação unilateral:
  - Cooperação unilateral, ou seja, sem a formalização do acordo de colaboração (STF – HC nº 127.483/PR e STJ – HC 333.823/SP?)
  - E em caso de indevida recusa do órgão acusador... como proceder?
  - Possível a concessão de ofício (STJ – AgRg no Resp nº 1.538.372 – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior)

## ❑ QUESTÕES CONTROVERTIDAS

- Acordo feito pelo Delgado de Polícia (ADIn nº 5.508)
- Colaboração premiada em ações penais de iniciativa privada?

## ❑ JUÍZO HOMOLOGATÓRIO

- Artigo 4º, §7º, da Lei nº 12.850/2013

- Regularidade

- Voluntariedade

- Legalidade

- ❑ Ver Pet. 7265 (Min. Ricardo Lewandowski)

- Imparcialidade do julgador

## ❑ JUÍZO HOMOLOGATÓRIO

- Impedimento do juiz que homologou o acordo?
- Vinculação do juiz sentenciante aos termos do acordo (violação do *venire contra factum proprium*)?
- Direito público subjetivo do réu colaborador (HC nº 127.483/PR – STF – Rel. Min. Dias Toffoli)?
- Homologação em juízo competente por prerrogativa de função (QO na Pet 7074 – STF)?

## ❑ JUÍZO HOMOLOGATÓRIO

- Início imediato de cumprimento de pena?
- Insurgência dos delatados quanto ao juízo de homologação (STF – HC nº 127.483)? Impugnação direta ou via ação autônoma?
- Insurgência do MP e do colaborador quanto ao juízo de homologação? Qual o recurso cabível?

## ❑ ACORDO DE COLABORAÇÃO

- STF – Negócio jurídico processual: existência, validade e eficácia
  
- Proposta (Vinícius Vasconcelos):
  - a) pressupostos de admissibilidade: adequação/idoneidade, necessidade e proporcionalidade
  
  - b) requisitos de validade: voluntariedade, inteligência e adequação/exatidão

## ❑ ACORDO DE COLABORAÇÃO

- Colaborador tem que, necessariamente, confessar? Caso JBS (Pet. 7003 STF)
- É obrigatória a incriminação de terceiros?



## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- No procedimento do Tribunal do Júri?
  
  
  
  
  
  
  
  
  
  
  - Perante a Justiça Militar?
- 

## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- Vedação à colaboração de preso como contrafator (PL nº 4.372/2016)?
- Concessão de liberdade após homologação do acordo?
- *Fact Bargaining* e *Charge Bargaining*

## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- Cláusulas do acordo x restrição de legalidade estrita: regimes diferenciados de penas, dever genérico e permanente de colaboração, liberação de bens provenientes da prática de ilícitos penais, imunidade a terceiros, renúncia ao direito de petição e ao duplo grau de jurisdição, etc.
- Premialidade legal x premialidade negocial

## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- Individualização da pena na sentença x segurança jurídica?
- Renúncia ao direito ao silêncio?
- Delimitação da colaboração...
- Destinação dos valores recuperados?

## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- Regra de corroboração
- Acesso às conversas entre colaborador e defensor (proposta de Stephen Trott)?
- Gravação dos atos

## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- Suspensão do processo e da prescrição
- Momento da colheita da versão do réu colaborador?
- Acesso aos registros das versões do delator pela sua defesa?
- Redução da pena pela confissão e pela colaboração?

## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- Relatório conjunto de acompanhamento da colaboração
- Revisão dos benefícios em sede de HC ou RE/Resp?
- Colaboração após o trânsito em julgado?
- Arquivamento de fatos novos não previstos no acordo? Faz coisa julgada?

## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- Reflexos do acordo em outros processos/inquéritos (caso JBS)
- Valoração da colaboração: confiabilidade interna + corroboração externa
- Corroboração cruzada?

## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- Possibilidade de retratação em qualquer fase e por quaisquer das partes (p/ o STF, inexecução do negócio jurídico perfeito)?
- Fatos novos não previstos no acordo de colaboração... Rescisão ou repactuação?
- Procedimento para rescisão do acordo

## ❑ QUESTÕES CONTROVERSAS

- Colaboração como fundamento único para ação penal, instauração de procedimento investigatório, decretação de cautelares, etc?
- Compartilhamento com outros órgãos?
- Utilização das provas obtidas através da colaboração em cooperação jurídica internacional?

## ❑ COLABORAÇÃO PREMIADA NA *COMMON LAW*

- *Queen for a day (proffer session)*
- *Plea agreement (PA – aqui o juiz opina)*
- *Non-prosecution agreement (NPA)*
- *Deferred prosecution agreement (DPA)*

## ❑ COLABORAÇÃO PREMIADA NA *COMMON LAW*

- *Sentence guidelines*
- *BATNA – Best Alternative to a Negotiated Agreement*
- Interesse de terceiros sobre o patrimônio

## ❑ BUSCA E APREENSÃO

- Sistemática do CPP: medida cautelar e meio de prova
  - Busca – meio de obtenção de prova(caráter instrumental)
  - Apreensão – medida cautelar probatória (com cariz de medida assecuratória)
  - Não há relação obrigatória de sucessividade
  
- Tensionamento (proibição de excesso de intervenção):
  - Inviolabilidade do domicílio
  - Intimidade
  - Incolumidade moral e física
  - Dignidade da pessoa humana

## ❑ BUSCA E APREENSÃO

- Diferença apreensão e sequestro de bens móveis (produtos direto e indireto)
  - Aquisição de novo bem que constitua a materialidade de outro crime?
  - Modificação/transformação do bem (redação do art. 132 do CPP)?
  
- Momentos de realização

## ❑ BUSCA DOMICILIAR E PESSOAL

Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal.

§ 1º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando fundadas razões a autorizarem, para:

- a) prender criminosos;
- b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos;
- c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos;
- d) apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso;
- e) descobrir objetos necessários à prova de infração ou à defesa do réu;
- f) apreender cartas, abertas ou não, destinadas ao acusado ou em seu poder, quando haja suspeita de que o conhecimento do seu conteúdo possa ser útil à elucidação do fato;
- g) apreender pessoas vítimas de crimes;
- h) colher qualquer elemento de convicção.

§ 2º Proceder-se-á à busca pessoal quando houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo arma proibida ou objetos mencionados nas letras *b* a *f* e letra *h* do parágrafo anterior.

## ❑ BUSCA DOMICILIAR

- Lastro probatório prévio
- Esfera de abrangência da busca domiciliar (natureza definitiva ou transitória)
- Alínea “f” – inviolabilidade do sigilo de correspondência (art. 5º, inciso XII, da CF)
- Alínea “h” – cláusula de abertura (potencial afronta aos incisos X e Xi da CF)

## ❑ BUSCA DOMICILIAR

- Pressupostos alternativos:
  - Consentimento válido (dia ou noite) | vícios de consentimento
  - Flagrante delito (dia ou noite)
  - Autorização judicial (dia – entre 6h e 20h – analogia do art. 212 do CPC)
- STC nº 341/93 – Tribunal Constitucional da Espanha (policiais não identificados)
- Consentimento de pessoa presa (intimidação ambiental)?
- Possibilidade de consentimento para agentes públicos (vide TJRS – Ap. 70058172628 – Rel. Des. Diógenes V. Hassan Ribeiro – DJe 15/05/2014)?

## ❑ BUSCA DOMICILIAR

- Flagrante | limites: ver STF – RE nº 603.616 – Rel. Min. Gilmar Mendes – DJe 21/06/2016 | STJ – REsp nº 1.574.681/RS- Rel. Min. Rogério Schietti Cruz – DJe 20/04/2017
- “Mera intuição” e “consentimento mediante constrangimento situacional” (caso STJ)
- Requisitos do mandado de busca (art. 243 do CPP):
  - Local | nome do proprietário/morador
  - Mandados de busca coletivos/genéricos?
  - Motivo e fins da diligência
  - Desvio da vinculação causal (encontro fortuito)
  - Assinatura do escrivão e da autoridade judiciária

## ❑ BUSCA DOMICILIAR

- Busca em escritório de advocacia – tem que constituir elemento do corpo de delito (art. 243, §2º, do CPP)
- 2 testemunhas presenciais – art. 245, §7º, do CPP
- Busca realizada pelo juiz vs. princípio da imparcialidade
- Busca de ofício (art. 242 do CPP) – análise da recepção constitucional
- Ilegalidade da busca – crimes dos artigos 150 do CP e 3º, alínea “b”, da Lei nº 4.898/1965

## ❑ BUSCA PESSOAL

- Cláusula aberta
- Busca em automóveis
- Como definir o abuso?!
- Busca pessoal em mulher – art. 249 do CPP
- Busca pessoal no contexto de busca domiciliar
- Substância entorpecente ingerida?

## ❑ RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS

- Leitura em cotejo do artigo 118 do CPP com o artigo 91, II, do CP
- Art. 243 da CF – expropriação e confisco de bens em caso de tráfico de drogas
- Procedimento para restituição
  - Dúvida entre a vítima e terceiro de boa-fé (art. 120, §4º, do CPP)
- Recurso: apelação (art. 593, inciso II, do CPP)

## ❑ LEI DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA – LEI Nº 9.296/1996

- Comunicações telefônicas, via sistema de informática ou telemática
- Pressupostos:

Art. 2º Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:

I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal;

II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis;

III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.

Parágrafo único. Em qualquer hipótese deve ser descrita com clareza a situação objeto da investigação, inclusive com a indicação e qualificação dos investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada.

## ❑ LEI DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA – LEI Nº 9.296/1996

- Quem pode requerer/representar?
  - Pedido verbal
  
- Interceptação de ofício?
  
- Juiz competente para a ação principal (art. 1ª)? E o caso do DIPO (princípio do juiz natural)? E no caso de competência desvelada *a posteriori* ou de competência excepcional?
  
- Prazo: 15 dias (renovável)
  
- Transcrição das gravações

## ❑ LEI DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA – LEI Nº 9.296/1996

- Inutilização da gravação que não interessar à prova – oitiva prévia da Defesa
- Resolução nº 59 do CNJ (titulares da linha, funcionário incumbido do trâmite da medida, vedação à interceptação de linhas não autorizadas, envio dos áudios já captados por ocasião dos pedidos de renovação do prazo, etc.)
- Questões técnicas

## ❑ LEI DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA – LEI Nº 9.296/1996

Art. 10. Constitui crime realizar interceptação de comunicações telefônicas, de informática ou telemática, ou quebrar segredo da Justiça, sem autorização judicial ou com objetivos não autorizados em lei.

Pena: reclusão, de dois a quatro anos, e multa.

- Casuística

## ❑ QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO/FISCAL

- Relatório prévio do COAF – legalidade da quebra de sigilo (vide HC nº 349945/PE – STJ)
- O MP pode solicitar informações diretamente ao COAF (STJ – RMS nº 52677/SP – Rel. Min. Humberto Martins – 5ª Turma – DJe 05/05/2017)?
- Art. 4º, §1º, da Lei Complementar nº 105/2001 – acesso direto dos dados sigilosos por CPIs?

## ❑ QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO/FISCAL

- Entrega espontânea de terceiros – quebra de sigilo (vide STJ – RHC nº 34.799/PA – Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca – 6ª Turma – DJe 20/04/2016)?
- Acesso a dados cadastrais sem autorização judicial (diferente de dados) – vide REsp nº 1561191/SP (STJ – Rel. Min. Herman Benjamin – 2ª Turma – DJ 19/04/2018)
- RE nº 1.055.941 (Rel. Min. Dias Toffoli) – repercussão geral