



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS III
CENTRO DE HUMANIDADES
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

PAULO GOMES DA SILVA

A APLICAÇÃO DA DELAÇÃO PREMIADA NA REALIDADE BRASILEIRA

**GUARABIRA
2017**

PAULO GOMES DA SILVA

A APLICAÇÃO DA DELAÇÃO PREMIADA NA REALIDADE BRASILEIRA

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Me. Kilma Máisa de L. Gondim.

**GUARABIRA
2017**

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

S586a Silva, Paulo Gomes da
A aplicação da delação premiada na realidade brasileira
[manuscrito] / Paulo Gomes da Silva. - 2017.
25 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Humanidades, 2017.
"Orientação: Kilma Maisa de L. Gondim, Departamento de
Ciências Jurídicas".

1.Delação Premiada. 2. Aplicabilidade Jurídica. 3. Natureza
Jurídica. 4. Constitucionalidade. I. Título.

21. ed. CDD 342

PAULO GOMES DA SILVA

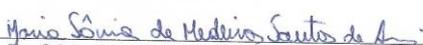
A APLICAÇÃO DA DELAÇÃO PREMIADA NA REALIDADE BRASILEIRA

Artigo de Conclusão de Curso apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em: ____ / ____ / ____.

BANCA EXAMINADORA


Prof. Me. Kílma Maísa de L. Gondim (Orientadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)


Prof. Me. Maria Sônia de Medeiros S. de Assis
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)


Prof. Dr. Bruno César Azevedo Isidro
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Aos meus pais, pela dedicação, companheirismo e amizade, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

À professora Kilma Maísa de L. Gondim pelas leituras sugeridas ao longo dessa orientação e pela dedicação.

Ao meu pai Severino Gomes da Silva, a minha mãe Luzia Vicente da Silva, pelo amor, incentivo e apoio incondicional.

Obrigada meus irmãos e sobrinhos, que nos momentos de minha ausência dedicados ao estudo superior, sempre fizeram entender que o futuro é feito a partir da constante dedicação presente!

A esta universidade, seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um horizonte superior, eivado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presente.

Aos colegas de classe pelos momentos de amizade e apoio.

“A colaboração premiada revela um novo espaço de consenso na Justiça Penal, mas com viés diverso. Composição civil, transação penal e suspensão condicional do processo são negócios jurídicos processuais despenalizadores, ao passo que a colaboração premiada, embora também negocial, possui veia punitiva – persegue-se, através dela, a condenação do maior número de agentes, inclusive do colaborador.” (SANTOS, 2016, p.29)

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 ASPECTOS IMPORTANTES DO INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA.... ..	9
2.1 Origem da Delação Premiada	9
2.2 Conceito.....	11
2.3 Previsão Legal	13
2.4 Natureza Jurídica	17
3 CONSTITUCIONALIDADE DA COLABORAÇÃO PREMIADA.....	18
4 PROCEDIMENTOS DA COLABORAÇÃO PREMIADA.....	21
5 CONCLUSÃO.....	23
REFERÊNCIAS	24

A APLICAÇÃO DA DELAÇÃO PREMIADA NA REALIDADE BRASILEIRA

PAULO GOMES DA SILVA

RESUMO

É notório o espaço alcançado pelo instituto da Delação Premiada nos últimos anos. Analisar a realidade brasileira diante da aplicabilidade do referido instituto é reconhecer a sua importância em face do combate à criminalidade, principalmente com relação às organizações criminosas. Para entender a Delação Premiada, no cenário brasileiro, é fundamental um estudo aprofundado do seu viés histórico, procurando debater o seu conceito, natureza jurídica e quais procedimentos devem ser resguardados para uma delação que proteja a constitucionalidade.

Palavras-Chave: Delação Premiada. Aplicabilidade. Natureza Jurídica. Constitucionalidade

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho analisa a realidade brasileira do instituto da colaboração premiada, diante do crescimento e amplitude do referido estatuto que com certeza é um dos temas mais debatidos na atualidade no meio jurídico e fora dele, ficando visível que a política negocial penal tem conseguido espaço na persecução penal prevista em território nacional.

A colaboração premiada é um acordo entre o Estado e alguém que tenha praticado algum crime junto com outras pessoas, e que decide trair os seus comparsas na perspectiva de alcançar benefícios de natureza material e processual. Diante dos procedimentos previstos em lei é fundamental que o delator de início confesse a sua participação a fim de que então possa haver uma negociação entre o delator junto com o seu advogado e os representantes do Estado, sendo esses o Ministério Público e o Delegado de Polícia que, mediante proximidade com as investigações, podem ajudar de maneira significativa o Parquet na elaboração do acordo de delação premiada.

De forma geral o crescimento da política negocial penal no Brasil vem em momento oportuno, visto que há um aumento da criminalidade organizada e uma sensação de impunidade experienciada pela população. Por conseguinte, a colaboração premiada vem como um meio de obtenção de provas que consegue desarticular a organização desses grupos criminosos promovendo a traição entre os integrantes. São várias as leis que trabalham com a colaboração premiada no direito brasileiro vigente, desde a década de 90, com a lei 8.072/90,

que foi o marco inicial dessa nova história da delação, chegando ao seu ápice com a lei 12.850/13, nessa volta da delação ao direito nacional.

O cenário atual brasileiro de combate à criminalidade contra as organizações criminosas e outros crimes trata a delação premiada como o caminho que pode alcançar os resultados necessários para penalizar esses criminosos. É fundamental abordar diante da euforia da aplicação da colaboração premiada os cuidados referentes às formas de aplicação do instituto, as quais poderão fugir à realidade da legalidade e ao respeito aos ditames constitucionais que orientam o nível de aceitabilidade do acordo de delação premiada, orientando que os fins não poderão justificar os meios.

O objetivo da aplicabilidade da delação premiada na realidade atual brasileira é trazer, para o direito material, o processo penal como um meio a mais para o combate aos criminosos, sendo fundamental analisar as previsões de delação previstas no sistema jurídico brasileiro, observando as diversas previsões, desde as mais específicas até as gerais, e examinar a constitucionalidade da colaboração premiada, essa que é objeto do debate de inúmeros doutrinadores, junto às devidas observâncias aos procedimentos previstos em lei referente ao acordo de colaboração premiada.

Diante de julgamentos de grande visibilidade e expressão, como foi o “Mensalão” e está sendo a operação “Lava Jato”, e do poder da delação nesses e outros casos, é fundamental um estudo aprofundado sobre esse instituto que atrai os olhares, tanto pelo lado positivo — quando aparece como um meio de obtenção de provas eficaz para persecução ao crime, como pelo lado negativo — quando a sua aplicação for cercada de excessos ou atitudes que não tenham previsão legal e que possam tornar ilegal o acordo.

Para o desenvolvimento do presente trabalho foram utilizadas pesquisas bibliográficas. A pesquisa bibliográfica baseou-se em publicações científicas da área do direito penal e processual penal de diversos autores de renome nessa seara tais como: Marcos Paulo Dutra Santos, Renato Brasileiro de Lima, Luigi Ferrajoli, dentre outros que contribuíram para uma análise profunda e realista do instituto da colaboração premiada na realidade brasileira dos últimos anos, criando um debate saudável e muito proveitoso referente à aplicabilidade da delação.

O trabalho de conclusão de curso estrutura-se em três capítulos: no primeiro, isso trata dos aspectos relativos a origem da delação premiada e conceito baseado em alguns autores, além da previsão legal e natureza jurídica; no segundo é abordada a constitucionalidade da colaboração premiada, tema tão debatido diante da doutrina nacional e internacional, analisando as posições e justificativas de ambos os lados no tangente à constitucionalidade da

delação premiada, não esquecendo a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal para com a realidade da colaboração, e no terceiro, são examinados os procedimentos previstos para a concretização do acordo de delação premiada prevista pela lei 12.850/13, que delimitou as fases do acordo em negociação, homologação e a sentença de acordo com os princípios da voluntariedade e eficácia da delação.

2 ASPECTOS IMPORTANTES DO INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA

É papel do Estado a luta contra o crime, frente ao chamado crime organizado e à própria desorganização do Estado desarticular certas organizações criminosas que se tornaram um problema difícil a ser resolvido e buscar meios que possam lograr êxito é fundamental.

A delação premiada (colaboração premiada) vem como uma arma na luta contra esses crimes, buscando a infidelidade dos agentes da prática delitativa, incentivando a traição, num sistema onde os fins justificariam os meios, procurando dar respostas contra uma criminalidade complexa.

Introduziremos com a origem, conceito, o marco legal e a natureza jurídica da delação premiada. É importante afirmar que, nesse trabalho, os termos *delação* e *colaboração* serão tratadas como sinônimos.

2.1 ORIGEM DA DELAÇÃO PREMIADA

O instituto da delação premiada está em evidência no Brasil, dada a sua aplicação em casos de grande repercussão como a “Lava Jato”, essa sendo a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro que o Brasil já teve, o que tornou evidente a importância e visibilidade que o referido instituto tem frente à persecução penal e à mídia.

A delação premiada já era utilizada desde a Idade Média, principalmente durante a *Inquisição*, na qual muitas vezes uma delação sem provas bastava para que os inquisidores retirassem o acusado de seu lar para responder ao processo.

Foi nas *Ordenações Filipinas* (1603-1867), a primeira previsão legislativa da delação premiada em território brasileiro. Esse fato revelou-se tão importante, que foi reservado um livro específico sobre o referido tema, buscando incentivar a traição contra aqueles que pensavam em trair o poder vigente. Durante esse período ocorreu um movimento histórico-político de significativa importância, a chamada *Inconfidência Mineira*, na qual o Coronel Joaquim Silvério dos Reis delata os seus colegas inconfidentes em troca de perdão de suas

dívidas com a Coroa Portuguesa; dentre os delatados estava Joaquim José da Silva Xavier, acusado e —condenado à morte por ser o suposto líder do movimento.

A delação foi deixada de lado pelo Código Penal do Império, voltando a ser utilizada no Brasil durante o *Regime Militar* (1964-1985), a fim de descobrir pessoas que não compactuavam com o governo, as quais eram consideradas criminosas.

Muitos países adotam o instituto da colaboração premiada, tais como Estados Unidos, Itália, Espanha, Colômbia e diversos outros, todos com suas características próprias, sempre procurando combater o avanço da criminalidade diante do crescimento das organizações criminosas e da inoperância do Estado. A colaboração só voltará a ser prevista na legislação brasileira na década de 90, com forte influência das legislações alienígenas, principalmente a estadunidense e a italiana, que utilizam muito a delação na persecução penal.

Nos Estados Unidos, a delação premiada teria surgido durante o combate à Máfia (*Cosa Nostra*) e outras organizações criminosas, a qual — diante de uma transação penal firmada por representantes do Estado e por alguns integrantes desses grupos criminosos, — era prometida aos mesmos uma diminuição da pena ou mesmo a extinção da pena, mediante uma possível confissão em que esses prestassem informações relevantes sobre a funcionalidade da organização criminosa. Os Estados Unidos admitem a colaboração premiada de acordo com *plea bargaining*, onde fica evidente a discricionariedade do Ministério Público para propor acordos para o acusado junto com o seu defensor, ficando o Juiz com a responsabilidade de homologação desse acordo, tendo o cuidado de conferir a voluntariedade das palavras do acusado.

Na Itália, a colaboração premiada começou a ser implantada na década de 70, diante do poder da *Máfia* que aterrorizava o país com demonstrações de força e organização, onde em muitos casos o Estado não conseguia demonstrar efetivo combate ao crescimento dessas organizações. Nesse cenário, eis que surge a delação premiada como uma arma a ser utilizada contra a organização e os princípios que regem esses grupos mafiosos, criando a possibilidade de diminuição da pena ou até mesmo do perdão judicial, daquele integrante que estivesse preso, sempre diante de uma colaboração efetiva e que pudesse chegar a outros integrantes que até então eram blindados pela honra da criminalidade. A colaboração premiada é um marco na história da luta contra o crime organizado italiano.

Com a previsão legal da lei n° 8.072/90, — a chamada lei de Crimes Hediondos, o instituto da colaboração premiada volta a ter previsão legal na legislação brasileira, sendo um passo inicial para novas previsões do instituto, como a lei n° 8.137/90, — a denominada lei dos crimes contra a ordem tributária, econômica e relações de consumo; a lei 9.034/95 — a lei

de crime organizado; a lei n° 9.613/98, — a lei de Lavagem de Dinheiro; a lei n° 9.807/99 — lei de proteção às vítimas e testemunhas; a lei n° 11.343/06, — chamada lei de Drogas; até chegar à lei 12.850/13, — a nova lei do crime organizado.

2.2 Conceito

Buscar uma definição para a delação premiada é antes de tudo reconhecer o crescimento do direito negocial no ordenamento jurídico brasileiro. Na busca por resultados na luta contra a criminalidade, o Estado propõe um acordo com alguns dos integrantes da prática delitiva, na expectativa de alcançar os outros integrantes não conhecidos ainda.

A delação premiada é quando o criminoso confessa a sua participação, diante da entidade policial ou judiciária, de maneira voluntária e eficaz, revelando a participação de terceiros no crime, uma verdadeira traição.

A efetividade é elemento fundamental na colaboração premiada. As informações trazidas pelo delator devem ser de relevante importância para que o colaborador possa ensejar os benefícios legalmente previstos. A importância vem a partir da relevância que aquilo que foi delatado possa inovar diante do trabalho da Polícia/ Ministério Público, que não alcançariam sem a participação do colaborador, ou seja, trazer às autoridades coisas novas sobre a prática delitiva.

Pertinente também referenciar a definição proposta por Renato Brasileiro (ano 2016 pág.1024)

Espécie do direito premial, a colaboração premiada pode ser conceituada como uma técnica especial de investigação por meio da qual o coautor e / ou partícipe da infração penal, além de confessar seu envolvimento no fato delituoso, fornece aos órgãos responsáveis pela persecução penal informações objetivamente eficazes para a consecução de um dos objetivos previstos em lei, recebendo, em contrapartida, determinado prêmio legal.

A voluntariedade é outro requisito fundamental, fazendo-se uma breve distinção entre a voluntariedade e espontaneidade: esta surge de maneira espontânea, não admitindo qualquer interferência na construção da ideia de delatar, sendo fruto da própria pessoa, de maneira natural, sem interferências externas; já o ato voluntário é mais amplo que o ato espontâneo, podendo ter interferências externas, ressalvando os cuidados apenas com as formas de coação. A colaboração deve ser voluntária, podendo a ideia da colaboração ser proposta por um terceiro, o qual pode ser o delegado de Polícia ou Ministério Público.

Sobre a colaboração do delator, comenta Guilherme de Souza Nucci (2008, pág.431), “Delatar significa acusar, denunciar ou revelar. Processualmente, somente tem sentido falarmos em delação, quando alguém, admitindo a prática criminosa, revela que outra pessoa também o ajudou de qualquer forma”.

O instituto surgiu diante das dificuldades impostas pelos crimes praticados em concurso de pessoas, como o crescimento de grupos criminosos organizados em face de uma desorganização de parte dos entes do Estado que é responsável pela repressão a esses grupos. A delação se destaca como um caminho a ser seguido na perseguição a diversos crimes, e procura preencher as lacunas deixadas pelo Estado no combate à infração penal.

A colaboração premiada é um instituto utilizado em diversos países, como nos Estados Unidos e Itália, que conseguiram dar efetividade na luta contra a criminalidade a partir da promoção da traição do delator. Dado o estreito relacionamento do Brasil com esses países é inegável a influência deles nas previsões legais referentes ao instituto da delação premiada na legislação brasileira.

A aplicação da colaboração premiada deve ser cercada de cuidados; a sua utilização não deverá ser a regra, mas, exceção; a sua aplicação deve ser resguardada a certos momentos, para que a mesma não seja banalizada, e seja utilizada de maneira indevida por falta de coragem de certos entes pertencentes ao Estado, que procuram um caminho mais fácil e perigoso. A delação é algo que deve ser dosado para não fugir ao seu papel de meio de obtenção de provas.

2.3 Previsão legal

Na legislação brasileira contemporânea encontramos, diversas previsões do instituto da colaboração premiada, ficando evidente o crescimento e importância da delação no cenário atual da persecução penal.

A lei 8.072 / 90, a chamada lei dos crimes hediondos, trouxe de volta a delação premiada à legislação brasileira, prevendo a concessão de benefícios ao delator. O parágrafo único do art. 8º da lei nº 8.072/ 90, diz que “o participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá a pena reduzida de um a dois terços”. O art. 288 do CP, em seu *caput*, versa sobre a associação criminosa denominação trazida pela lei 12.850/13, colaboração debatida na referida legislação que não engloba toda e qualquer imputação hedionda, mas apenas aquelas referentes ao injusto de

associação criminosa, pois é necessário o dismantelamento daquela, divergente do que acontece no simples concurso de agentes, segundo o STF.

É fundamental para a colaboração premiada que as referidas informações colhidas junto ao delator traduzam-se em provas de força a desmascarar a associação criminosa, demonstrando a identidade dos demais integrantes que estejam envolvidos. As circunstâncias pessoais do delator, tais como; antecedentes e primariedade, são neutras à premiação.

A lei nº 9.269/96 traz uma modificação legislativa sobre o art.159 do CP, no § 4º, prevendo o seguinte: “se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços”. A colaboração é imposta de forma inquisitorial, o que deixa o delator com merecimento para a redução da pena, um direito público subjetivo seu, com interferência do tempo de prisão; a sua colaboração voluntária e eficaz é fundamental para a minoração da pena decorrente, na qual primariedade e antecedentes não interferirão na efetivação da delação.

Nos crimes contra o sistema financeiro nacional, lei nº 7.492/86, a colaboração está presente no § 2º do art.25, declarando que nos “cometidos em quadrilha ou coautoria, o coautor ou partícipe que através de confissão espontânea revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa terá a sua pena reduzida de um a dois terços”. É fundamental que a cooperação seja detalhada e expressiva para uma diminuição de pena, e que a partir da colaboração junte-se prova contra o crime financeiro nacional, identificando os coautores e partícipes. As condições pessoais são irrelevantes – primariedade, antecedentes, não interferem na colaboração premiada; a conquista do benefício é condicionada aos dados disponibilizados pelo delator na luta crime pertinente ao sistema financeiro nacional.

A lei nº 9.613/98 trata dos crimes relacionados à lavagem de capitais. Em seu §5º do art.1º, com a redação dada pela lei nº12.683/12, ela diz:

A pena poderá ser reduzida de um a dois terços e ser cumprida em regime aberto ou semiaberto, facultando-se ao juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la, a qualquer tempo, por pena restritiva de direitos, se o autor, coautor ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais, à identificação dos autores, coautores e partícipes, ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime.

Diante de uma colaboração que traga resultados como: localização dos bens, direitos ou valores objeto de lavagem, a concessão da benesse ficará ligada à intensidade da

cooperação, sendo fundamental exaltar a diferença entre o depoimento do delator e a colaboração em si. É possível a colaboração na fase inquisitorial ou judicial, lembrando que são irrelevantes as condições pessoais do colaborador à conquista do prêmio.

A lei nº 11.343/06, chamada lei de tóxicos no art.41, prevê a possibilidade da delação premiada, nos seguintes termos:

O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços.

Com uma previsão muito parecida como a lavagem de capitais, reafirma-se que as condições pessoais do agente não interferirão na premiação proposta pela colaboração. O instituto da colaboração premiada pode ser implantado na fase inquisitorial ou judicial, sendo possível a delação referente aos demais integrantes da prática delitiva, podendo esses serem coautores ou partícipes, ou mesmo na possibilidade de recuperar os bens provenientes do crime, de forma parcial ou completa. Essa colaboração deve ser integrada ao depoimento do delator para que possa ser analisada pelo contraditório e ampla defesa.

A lei de Crime Organizado (lei 12.850/13) trouxe diversas inovações ao instituto da colaboração premiada, sendo possível utilizá-la em complementação para outras legislações que prevêm a delação.

O art. 3º, inciso I, prevê a colaboração premiada como meio de obtenção de prova, regulamentando o instituto diante da prevenção e repressão ao crime organizado.

Diz o artigo 4º da lei 12.850/13:

Art. 4º O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados: I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa; III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa; IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

Entre os vários diplomas que tratam do instituto da delação premiada, os benefícios previstos ficavam delimitados entre a redução da pena e perdão judicial. Inovações introduzidas pela lei 12.850/13 foram a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e a não exigência de cumulação dos resultados obtidos para a concessão das benesses.

Quando se analisa a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, prevista na lei de organização criminosa, fica evidente a evolução no sentido de que a pena restritiva de direitos tem um poder ressocializador mais significativo do que o próprio perdão judicial, visto como impunidade para os leigos.

Outra inovação de significativa importância trazida pelo art. 4º foi a não exigência de cumulação dos objetivos previstos nos seus incisos. O parágrafo 2º do referido diploma completa uma lacuna deixada por outras leis que falavam sobre a colaboração premiada.

Diz o § 2º do artigo 4º da Lei 12.850/13:

§ 2º Considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).

O delegado de polícia pode propor o acordo de delação premiada, nos casos em que um inquérito policial possa requerer (ou representar) a autoridade competente, ou seja, o juiz, a concessão do perdão judicial, diante da importância da colaboração. O delegado intervém como intermediário do acordo, lembrando que os pactuantes são os imputados e o Parquet, e com isso reconhecendo a importância do papel do delegado de polícia que está na linha de frente das investigações. A participação deles nessa fase negocial é de significativa importância para o fornecimento de subsídios e impressões para o Ministério Público acerca da confiabilidade das informações prestadas pelo delator, no intuito de analisar a real importância do acordo de cooperação.

Outra inovação de significativa importância para colaboração premiada foi prevista pelo art.4º, §4º, que diz: “Nas mesmas hipóteses do *caput*, o Ministério Público poderá deixar

de oferecer denúncia se o colaborador: I - não for o líder da organização criminosa; II - for o primeiro a prestar efetiva colaboração nos termos deste artigo.”

A inovação se faz presente na possibilidade de juiz não precisar homologar o acordo de colaboração premiada. Nesse sentido alguns dos objetivos previstos nos incisos do art.4º da lei 12.850/13 e não sendo colaborador o líder da organização criminosa e sendo o mesmo o primeiro a prestar voluntaria e efetiva colaboração, o Ministério Público diante dos requisitos poderá deixar de oferecer a denúncia, na tentativa de liberando um peixe pequeno, poderá pegar os peixes maiores.

O art.4º, §5º, trabalha com uma colaboração posterior à sentença, cuja pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime, ainda que ausentes os requisitos objetivos. O referido parágrafo procura beneficiar o colaborador prevendo dois benefícios; mesmo diante de uma delação que não traga efetividade para as investigações, essa colaboração posterior traz pontos positivos para o que delata como para o Estado, que poderá combater outros integrantes não alcançados pela força punitiva do Estado.

Um debate acalorado existe sobre a validade das declarações do colaborador como meio de prova. Vale lembrar que o delator é um criminoso que procura fugir das mãos pesadas do Estado-Juiz, e — assim, — suas palavras devem ser analisadas com o máximo cuidado. Para a concessão dos benefícios são necessárias outras provas que possam dar fundamentação às declarações do colaborador, de modo que ninguém seja investigado, processado ou preso injustamente.

O art.4º, §16, da referida lei prevê: “Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador”.

2.4 NATUREZA JURÍDICA

Um dos temas mais complexos do instituto da colaboração premiada é a definição da sua natureza jurídica, pois a mesma de acordo com o pensamento de Marcos Paulo Dutra Santos (2016, pág. 87) comporta duas acepções, material e processual.

O Supremo Tribunal Federal, julgando o Habeas Corpus nº127.483/PR, da relatoria do Min. Dias Toffoli, definiu a cooperação como um veículo de produção probatória, pois a partir das informações adquiridas, poderão ser promovidas diligências no intuito de alcançar provas que afirmem o que foi dito. Já como meio de prova são tratadas as declarações do delator. É fundamental a separação entre a cooperação — objeto de criação de provas — e o depoimento fornecido — meio de obtenção de provas.

O próprio STF, inclinando-se sobre a colaboração premiada, fixou a sua natureza de negócio jurídico processual, relação essa afirmada entre o Estado e o acusado, sendo fundamental uma parte escrita e a homologação por parte do Juiz competente.

Delimitar a colaboração premiada à condição de negócio jurídico processual significa não observar a amplitude do instituto, esse com diversas facetas materiais, pois — ao analisar o caso concreto — não seria respeitoso ao princípio da razoabilidade. A redução da pena, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a própria extinção da punibilidade devem estar à mercê de um negócio jurídico, ou seja, um acordo entre o acusado e o Ministério Público, faltando uma marca jurisdicional, mesmo diante de todos os requisitos legais respectivos. O princípio da legalidade regulará a aplicação da pena e declaração de extinção da punibilidade, observando-se que sendo reserva de jurisdição, o Parquet não poderá interferir na relação entre os poderes da República.

A posição do Supremo Tribunal Federal sobre a natureza jurídica da colaboração premiada, jogando-a ao status de negócio Jurídico processual, faz surgir nova pergunta, tal como: o que fazer quando a cooperação for unilateral, a partir da iniciativa exclusiva do acusado? Uma vez que a cooperação bilateral é premiada pela lei nº12.850/13, é importante frisar que o indiciado ou réu pode confessar o crime e fornecer elementos de prova da participação de outros no crime. Nessa situação, o delator não terá a certeza em relação a possíveis benefícios por parte do Juiz, lembrado que o Ministério Público poderá atuar como *custo legis*, deixando de denunciá-lo, requerendo o perdão ou opinando pela absolvição.

Diante da colaboração premiada em que estejam presentes os requisitos previstos, regulados pela voluntariedade e eficácia, eis que surge um direito público subjetivo do acusado, é dever do juiz implementar a recompensa utilizando a proporcionalidade da eficácia da colaboração.

A delação premiada traz na sua acepção material, o perdão judicial, atuando como causa extintiva da punibilidade, causa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (quando a delação ocorrer diante de uma organização criminosa ou lavagem de dinheiro), causa de fixação do regime inicial aberto ou semiaberto (lavagem de capitais ou progressão de regime, diante de uma organização criminosa), causa de redução da pena, causa de exclusão ou de atenuação dos efeitos da sentença penal condenatória.

A acepção processual e material é complementar, afirmando a natureza híbrida do instituto. De acordo com Marcos Paulo Dutra (2016, pág.87), a natureza da delação premiada, em verdade, é processual material – forma e conteúdo processuais, mas com efeitos materiais.

3 CONSTITUCIONALIDADE DA COLABORAÇÃO PREMIADA

Discutir a constitucionalidade da colaboração premiada é tema de alta complexidade, pois a doutrina diverge sobre a adequação do instituto diante da constituição brasileira de 1988. São diversos os pontos a serem analisados, tal como a valorização da pessoa humana diante do interesse do Estado em que os princípios devem ser resguardados para uma real efetivação dos ditames constitucionais penais, como o princípio da individualização da pena, previsto no inciso XLVI do art.5º da Constituição Federal, como também o princípio do devido processo legal substancial, presente no inciso LIV do art.5º da referida Carta Magna.

Inúmeros doutrinadores advogam a favor da inconstitucionalidade da delação premiada. O renomado jurista italiano Luigi Ferrajoli diz sobre o tema: (2002, p.601)

A devastação do completo sistema das garantias: o nexos causal e proporcional entre a pena e o crime, dado que a medida da primeira dependerá, muito mais do que da gravidade do segundo, da habilidade negociadora da defesa, do espírito de aventura do imputado e da discricionariedade da acusação; os princípios da igualdade, da certeza e da legalidade penais, não existindo qualquer critério legal que condicione a severidade ou a indulgência do Ministério Público, e que discipline o seu engajamento com o imputado.

O supracitado jurista vê na aplicação do instituto da delação premiada um verdadeiro atentado ao princípio da individualização da pena, quando alguém que tenha participado da prática delitiva com atos menos graves possa sofrer penas mais severas do que outros que praticaram atos mais graves, mas tiveram acesso a delação premiada. Outra crítica também abordada seria a discordância da delação com a isonomia material (art.5º, *caput*, da Constituição), onde réus em situação idêntica teriam tratamentos diferenciados, diante da possibilidade de alguém fazer melhores acordos que outros.

O princípio do devido processo penal substancial, analisado como um processo penal justo, se mostra contrário aos ditames do instituto da colaboração premiada, pois o Estado utilizando-se da imoralidade para alcançar as suas pretensões condenatórias, admite que os fins justifiquem os meios, ficando evidente em diversos casos a ineficiência do Estado que não consegue resolver certos problemas sociais, sem a necessidade de métodos antiéticos.

Rômulo de Andrade Moreira opina de forma contundente, sobre o tema:

O aparelho policial do Estado deve se revestir de toda uma estrutura e autonomia, a fim de poder realizar seu trabalho a contento, sem necessitar de expedientes escusos na elucidação dos delitos. O aparato policial tem a obrigação de, por si próprio valer-se de meios legítimos para a consecução satisfatória de seus fins não sendo necessário, portanto, que uma lei ordinária use do prêmio ao delator, como expediente facilitador da investigação policial e da efetividade da punição.

Aqueles que defendem a inconstitucionalidade da colaboração premiada acusam o Estado de priorizar um processo penal de resultados, fruto de um eficientismo penal, onde os mesmos veem a desnecessidade da colaboração premiada diante de outros institutos previstos no direito material, tais como, a desistência voluntária e arrependimento eficaz, previsto no art.15 do Código Penal e do arrependimento posterior, previsto no art. 16 do Código Penal.

Parte significativa da doutrina trabalha com a ideia da constitucionalidade da colaboração premiada, afirmando uma plena concordância dos princípios constitucionais, a exemplo do princípio da individualização da pena, que procura promover um equilíbrio entre a negativa do fato reprovável e a situação pessoal do agente diante da prática delitiva. É fundamental analisar o cenário social no qual está sendo implantada a colaboração, olhando sempre para o fator mais trazido pela delação em relação aos institutos da desistência voluntária e arrependimento eficaz – art. 15 do Código Penal e do arrependimento posterior, presente no art.16, CP.

Os que defendem a constitucionalidade da colaboração premiada veem uma plena adequação entre o princípio constitucional do processo legal substancial, esse que procura transmitir idéias protegidas pela moral como a lealdade processual e boa-fé, lembrando que aquele que comete uma prática delitiva, antes de tudo quebrou o pacto social, agindo de maneira antiética para com a sociedade e, com isso, o Estado não pode ser penalizado por promover a quebra dos princípios da “ética do crime”. A eficiência na luta contra a criminalidade e a busca por respostas contra os altos índices de criminalidade que muitas vezes, tem a impunidade como resultado final cria uma desconfiança com a delação.

A colaboração premiada pode ser vista com um instituto que não tem plena adequação aos entes morais e éticos, lembrando que o direito vai além desses norteadores sociais. Diante da busca incansável pela justiça, não se deve prender a questões muitas vezes subjetivas, e, em face diante de uma notória previsão legal, a delação premiada é vista como meio eficiente para promover a Justiça Penal.

A constitucionalidade da colaboração premiada também pode ser vista diante da sua adequação como o princípio da ampla defesa (art.5º, LV, da Constituição da República), caso

em que ao analisado as provas conseguidas pelo Estado contra o agente delituoso, delatar pode ser visto como um caminho a ser seguido frente a uma pena severa e eminente, ficando visível a benesse trazida para o delator, que decide colaborar.

O Supremo Tribunal Federal de maneira unânime reconheceu a constitucionalidade da colaboração premiada, diante do julgamento do Habeas Corpus nº 127.483 / PR, de Rel. Min. Dias Toffoli, dada a tão famosa operação “Lava Jato”.

4. PROCEDIMENTOS DA COLABORAÇÃO PREMIADA

O procedimento sempre foi um dos problemas relacionados à funcionalidade do instituto da colaboração premiada na sua aplicação moderna. Os legisladores apenas direcionavam a importância à previsão da colaboração premiada nas leis, sem lhe demandar os procedimentos cabíveis, pois seria o mesmo que indicar a localização de uma cidade, sem se prestar ao cuidado de lhe indicar os caminhos que devem ser percorridos para chegar até lá.

A lei nº 9.807/90, a denominada lei de proteção às testemunhas, foi a pioneira na previsão dos procedimentos da colaboração premiada, mesmo que sua previsão seja incompleta, já que procura proteger apenas o acusado delator, como expressa o art. 15 da referida lei. A falta de previsão legal dos procedimentos da delação premiada por muito tempo deixa evidente a omissão dos nossos legisladores frente a tão importante instituto novamente previsto no Brasil desde a década de 90 do século passado.

Diante de anos de omissão legislativa referente ao procedimento, eis que surge a lei 12.850/13, um marco para o instituto da colaboração premiada, não só por prever hipóteses especiais para a colaboração premiada, mas por preencher os espaços vazios referente aos procedimentos, aplicando-se de forma analógica, a todos os demais casos de colaboração premial, sempre respeitando os princípios constitucionais. A colaboração premiada será dividida em três fases: a negociação, homologação e sentença, tendo as fases procedimentos específicas que devem ser respeitados para que a delação possa ser concretizada.

De acordo com a primeira fase, ou seja, a fase de negociação, a lei 12.850/13 no art.4º, § 6º, delimita quem são os responsáveis pela colaboração premiada, negando de início ao juiz a participação nas negociações, prerrogativa fundamental para a efetivação da ideia do juiz imparcial. Os titulares para a propositura da delação serão o delegado de polícia, o investigado e o seu defensor, com manifestação do Ministério Público, ou no caso que ocorre entre Ministério Público e investigado ou acusado e seu defensor. O papel do Delegado de Polícia na propositura da delação premiada é antes de tudo um avanço, pois — da dada sua

proximidade com as investigações — o delegado poderá ajudar de maneira significativa na proposição da colaboração premiada, cuja construção do acordo premial é de significativa importância frente possibilidade de fornecimento de vestígios que possam ajudar o *Parquet* na análise de confiabilidade do que for delato para uma precisa necessidade de um acordo de delação premiada. Existiam algumas lacunas referentes à negociação, porém essas foram supridas pelo STF.

Diante da propositura do acordo de delação premiada é irrenunciável o acompanhamento da defesa técnica; do início ao fim devem ser resguardados a voluntariedade e a consciência, ficando sobre a responsabilidade de o advogado avisar ao seu cliente sobre as consequências decorrentes da delação, dos benefícios advindos da colaboração ou das complicações decorrentes da não colaboração. Com a possibilidade de posições divergentes entre o imputado e o seu defensor, em relação a se a colaboração é vantajosa ou não, fica evidente que irá prevalecer a vontade do imputado, pois esse é que pode perder o direito à liberdade. É fundamental localizar o papel do defensor frente à propositura de um acordo de delação premiada, ditando os caminhos a serem seguidos, lutando por um acordo regular, legal e voluntário. Dependendo da situação, o juiz pode averiguar se esses caminhos foram seguidos de maneira correta, analisando na presença do imputado ao lado do seu defensor.

O Ministério Público, como previsto no §4º do art.4º, poderá deixar de oferecer a denúncia se o colaborador se encaixar em alguns pré-requisitos como não ser o líder da organização criminosa e ser o primeiro a colaborar de maneira efetiva, requisitos que devem ser analisados com muita calma e cuidado, pois averiguar se são os reais líderes da organização criminosa, necessita de tempo e uma ampla investigação, bem como verificar a amplitude da efetividade da colaboração no caso concreto. Existiam algumas lacunas referentes à negociação, contudo essas foram supridas pelo STF.

Ainda na fase de negociação temos algumas polêmicas, essas advindas de exageros dentro dos limites do acordo de delação premiada, tais como a possibilidade de possíveis acordos sobre penas não previstas na legislação, ou renúncia a direitos fundamentais, porém essas práticas contrariam os ditames constitucionais, sendo responsabilidade do juiz na fase da homologação prezar pela legalidade do acordo.

A fase referente à homologação da colaboração premiada é de competência do juiz, que poderá homologar ou não o acordo de colaboração premiada. O § 8º do art.4º prevê que “o juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais, ou adequá-la ao caso concreto”, buscando possíveis vícios na forma, como na voluntariedade daquele que delata, deixando para posteriormente a análise sobre a eficácia e o grau de importância da

delação para resolução do caso, visto que muitas vezes a colaboração ocorre numa fase preliminar à ação penal, precisando de uma comprovação probatória mais ampla. A resolução de vícios matérias está prevista no §11º, no momento da sentença, em que juiz “apreciará os termos do acordo homologado e sua eficácia”, evitando possível excesso que contrarie a constitucionalidade, como criando expectativa contrária à previsão legal. É fundamental que o juiz esclareça que diante do acordo de colaboração premiada, o colaborador tem uma expectativa de direitos, e que dependem do entendimento do juiz diante do caso concreto, que analisará o grau de importância da colaboração na resolução do caso.

O sigilo é procedimento de suma importância no acordo premial, pois diante do que foi entregue ou dito pelo delator, manter em sigilo pode garantir o êxito da construção probatória impossibilitando que os possíveis delatados possam destruir provas que possam lhe incriminar. Claro que, com o oferecimento da peça acusatória, deve ser resguardada a garantia fundamental previsto no art.5º, inciso LX da Constituição Federal, prevalecendo à publicidade do processo.

Na última fase, sendo essa a fase da sentença o juiz fará uma análise sobre a efetividade da colaboração, observando se a delação premiada alcançou seus objetivos, quando, a partir das informações trazidas pelo delator, foi possível encontrar provas que comprovassem a participação dos delatados na prática delitiva. O juiz fará um estudo detalhado sobre a importância da delação, buscando um equilíbrio entre a importância da colaboração e a pena proposta, sempre concedendo benefícios maiores para aqueles que conseguiram colaborar mais, podendo chegar a ter o perdão judicial.

Todos os procedimentos referentes à colaboração premiada devem ser resguardados para que o instituto possa gozar da legalidade, e que o mesmo possa cumprir o seu papel no combate à criminalidade que tanto prejudica a população.

5 CONCLUSÃO

O instituto da colaboração premiada tem conseguido notoriedade e visibilidade em território nacional. Analisar o cenário do Brasil contemporâneo, diante de grandes escândalos de corrupção como foi o “Mensalão” e está sendo a operação “Lava-Jato”, deixa evidente a

importância da delação premiada para combater essas verdadeiras organizações criminosas que tantos males trazem ao nosso país.

A delação premiada goza de diversas previsões na legislação nacional; são diversas as áreas que utilizam o referido instituto, todas seguindo a ideia básica da delação, que seria o incentivo à traição, situação em que alguém que esteve envolvido no crime, de início, confessa e resolve colaborar com a justiça de maneira voluntária e eficaz, na perspectiva de obter alguma vantagem, diversos são os prêmios previstos em lei, podendo variar de uma diminuição da pena, até chegar ao perdão judicial.

É notório o crescimento no Brasil da política negocial, mas diante dessa realidade e de tão poderoso instituto, devemos buscar o equilíbrio entre os resultados da delação premiada e os procedimentos utilizados durante a promoção do acordo de colaboração premiada. O acordo não poderá atentar contra os ditames constitucionais, de modo que os fins não tentem justificar os meios, mesmo numa sociedade tão fascinada pelo resultado.

A lei 12.850/13, em relação à colaboração premiada, foi um verdadeiro divisor de águas, pois ampliou o instituto, ampliou a sua natureza jurídica, delimitou os procedimentos que devem ser seguidos para uma colaboração que respeite a legalidade, com fases definidas, sendo essas a negociação, homologação e sentença; delimitou quem poderá propor o acordo de delação premiada, afastou o juiz da fase de negociação para a garantia de um juiz imparcial, qualificou a delação como um meio de obtenção de provas, impondo que nenhuma sentença condenatória seja proferida apenas com a delação premiada.

A realidade da colaboração premiada no Brasil é cercada de acertos e erros. São inegáveis os avanços e as medidas tomadas a partir da delação, dos crimes que foram e estão sendo solucionados, das grandes organizações criminosas que atuam em terras nacionais e políticos do mais alto escalão que agora terão que responder diante da justiça. Mas é fundamental controlar qualquer tentativa de excesso referente aos procedimentos da delação, quais sejam: que princípios basilares sejam respeitados como a voluntariedade e eficácia; que não sejam toleradas prisões preventivas com o intuito unicamente de forçar aquele que está no calvário das prisões a ceder à delação; que os materiais probatórios obtidos a partir da colaboração premiada sejam mantidos em sigilo diante da falta de acusação formal, evitando que alguém possa ter prejuízos sem o devido processo legal; que a resposta a criminalidade seja dada com o máximo de respeito à legalidade e afirmando que tão relevantes quantos os fins são os meios utilizados.

THE APPLICATION OF THE DELATION AWARDED IN BRAZILIAN REALITY

ABSTRACT

It is notorious the space achieved by the Awarded Award Institute in recent years. Analyzing the Brazilian reality before the applicability of this institute is to recognize its importance in the face of the fight against crime, especially in relation to criminal organizations. In order to understand the Award Winning, in the Brazilian scenario, a thorough study of its historical bias is essential, aiming to discuss its concept, legal nature and which procedures should be protected for a constitutional protection defense.

Keywords: Awarded Giveaway. Applicability. Legal nature. Constitutionality.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Lenilson Silva de. **Delação Premiada à Brasileira: algumas questões relacionadas à constitucionalidade e à eticidade.** Disponível em:<https://monografias.ufrn.br/jspui/bitstream/123456789/3459/1/Delacao%20Premiada%20_TC_C_Azevedo.pdf>. Acesso em: 16 de março. 2017.

BRASIL. Lei n° 9.269, de 2 de abril de 1996. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9269.htm>. Acesso em: 08 fev. 2017.

_____. Lei n° 11.343, de 23 de agosto de 2016, Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm>. Acesso em 10 fev. 2017.

_____. Lei n° 7.492, de 16 de junho de 1986, Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7492.htm>. Acesso em 08 fev. 2017.

_____. Lei n° 12.850, de 02 de agosto de 2013, Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm>. Acesso em 10 fev. 2017.

_____. Lei n° 9.613, de 3 de março de 1998, Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9613.htm>. Acesso em: 08 fev. 2017.

_____. Lei n° 8.072, de 25 de julho de 1990. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm>. Acesso em: 07 fev. 2017.

BRASIL. Código Penal. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 05 fev. 2017.

BRASIL. Constituição da República Federativa Do Brasil de 1988. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07 fev. 2017.

CÂMARA, Milena Ramos. **Delação Premiada e a Segurança do Colaborador**. Disponível em:<http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/1497/Monografia_Milena%20Ramos%20Camara.pdf?sequence=1>. Acesso em: 25 fev. 2017.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão, Teoria do Garantismo Penal**. 1 ed. Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavarez e Luiz Flávio Gomes (trad.) São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 4 ed. Salvador: Jus Podium, 2016.

MENDONÇA, Ana Paula Gadelha. **A Aplicabilidade Da Delação Premiada Na Nova Lei De Crime Organizado (Lei 12.850/13)**. Disponível em:<http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2014/trabalhos_22014/AnaPaulaGadelhaMendonca.pdf>. Acesso em: 26 fev. 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Colaboração (delação) Premiada**. 1 ed. Salvador: Jus Podium, 2016.

SILVA, Jordana Mendes da. **Delação Premiada: uma análise acerca da necessidade de regulamentação específica do Direito Penal brasileiro**. Disponível em:<http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2012_1/jordana_silva.pdf>. Acesso em: 18 de mar. 2017.