UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS - UNIPAC
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS DE BARBACENA - FADI
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

GLAUCO JOSÉ PAIVA MACHADO

A COLABORAÇÃO PREMIADA NA NOVA LEI DE CRIME ORGANIZADO

BARBACENA
2017

A COLABORAÇÃO PREMIADA NA NOVA LEI DE CRIME ORGANIZADO

Glauco José Paiva Machado[1]
Josilene Nascimento de Oliveira[2]

RESUMO

A colaboração premiada é um instituto que está sendo muito utilizado no Brasil para que se possa elucidar e obter elementos probatórios acerca do envolvimento dos integrantes de um crime organizado. No entanto, é bastante criticada entre a doutrina, uma vez que muitos entendem ser imoral, antiético e inconstitucional, tendo em vista que se oferece vantagens a um coautor para que este delate os outros integrantes da organização criminosa. Embora encontre previsão legal no ordenamento jurídico há bastante tempo, o instituto ganhou novos contornos com o advento da Lei n. 12.850/13, que rege os crimes organizados. É uma forma muito eficaz de combate a essa modalidade criminosa, visto que, na maioria dos casos em que foi aplicada, tornou possível obter informações acerca da empreitada criminosa que, provavelmente, não seriam alcançadas de outra forma. São exemplos de sua eficácia as Operações Lava Jato e Mensalão, casos que tiveram muita repercussão no Brasil, por serem grandes esquemas de organização criminosa. No presente artigo será apresentado o conceito da colaboração premiada, as alterações trazidas pela Lei n. 12.850/13, os casos mais famosos envolvendo a colaboração, bem como posicionamentos contrários e favoráveis ao instituto.

Palavras-chave: Colaboração premiada. Crime organizado. Lei n. 12.850/13. Eficácia.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda o instituto da colaboração premiada e suas aplicabilidades na Nova Lei de Crime Organizado (Lei n. 12.850/13), tratando-se de tema bastante discutido em nosso país, com a execução das Operações Mensalão e principalmente a Lava Jato que está em trâmite nos dias atuais.

1 Acadêmico do 10º período do Curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC - Barbacena / MG. E-mail: glauco_jpm@yahoo.com.br
2 Professora Orientadora. Especialista em Ciências Criminais pela UNESA. Professora de Direito Penal e Processual Penal do Curso de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC Barbacena / MG. E-mail: josinoliveira@gmail.com

A evolução e a estruturação de técnicas utilizadas pelas organizações criminosas para cometer delitos fizeram com que os órgãos responsáveis pelas investigações precisassem obter novos meios e alternativas que objetivassem elucidar os crimes mais complexos. Sendo assim, foi criada esta lei que visou regulamentar o instituto da colaboração premiada trazendo mais vantagens para o delator, posto que ele já existia no ordenamento jurídico brasileiro em alguns diplomas legais, mas somente com o benefício da diminuição da pena para o delator.

A colaboração na nova lei trouxe, dentre suas inovações, a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, de redução em até 2/3 (dois terços) da pena privativa de liberdade e de até ser concedido o perdão judicial. Porém, para a concessão de tais benefícios, é necessário o preenchimento de um ou mais dos requisitos previstos nos incisos do artigo 4° da referida lei, como por exemplo, a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa, a localização de eventual vítima com sua integridade física preservada, entre outros. Há ainda a possibilidade do não oferecimento da denúncia pelo Ministério Público, nos termos do § 4° do artigo supracitado. Importante ressaltar, também, o acréscimo de benefícios para a colaboração posterior à sentença.

A cooperação do investigado tem fundamental importância para o procedimento de investigação, sendo de grande serventia para que a justiça alcance seus objetivos no combate ao crime organizado com maior efetividade. Porém, juntamente com isso surgem os questionamentos quanto à falta de ética e de moral do instituto, sob alegações de que para o Estado lograr êxito nas investigações tem que estimular a traição entre os componentes das organizações criminosas.

2 CONCEITO E SURGIMENTO

A colaboração premiada, também conhecida como delação premiada, é uma forma que o legislador encontrou para incentivar um suspeito, chamado de delator, a entregar os comparsas de determinado crime em troca de benefícios, como a redução de pena e o perdão judicial, dentre outros. Ou seja, ocorre quando um investigado/acusado imputa a autoria de um crime ao coautor dele, partícipe ou a um terceiro, sem se eximir de responsabilidade pela contribuição no delito.

Neste sentido, esclarece Sobrinho (2009) *apud* Mendonça (2013, p3.):

> A colaboração premiada é o meio de prova pelo qual o investigado ou acusado, ao prestar suas declarações, coopera com a atividade investigativa, confessando crimes e indicando a atuação de terceiros envolvidos com a prática delitiva, de sorte a alterar o resultado das investigações em troca de benefícios processuais.

Sobrinho (2009) *apud* Mendonça (2013, p.3) comunga desse mesmo entendimento, definindo a colaboração premiada como:

> Toda e qualquer espécie de colaboração com o Estado, no exercício da atividade de persecução penal, prestada por autor, coautor ou partícipe de um ou mais ilícitos penais, relativamente ao (s) próprio (s) crime (s) de que tenha tomado parte ou pertinente a outro (s) realizado (s) por terceiros, não necessariamente cometidos em concurso de pessoas, objetivando, em troca, benefícios penais estabelecidos em lei.

A colaboração premiada pode ocorrer também quando o acusado fornece às autoridades voluntariamente, informações sobre o fato criminoso ocorrido, possibilitando o desvendamento do crime através da localização da vítima e/ou a recuperação do produto de crime. Ou seja, tem o objetivo de desmantelar quadrilhas e organizações criminosas, além de facilitar a investigação criminal e o processo.

Nos dias atuais o instituto da delação premiada está sendo cada vez mais utilizado nas grandes investigações, em virtude da Lei n. 12.850/13 (Nova Lei de Organização Criminosa), porém ele já havia sido implantado no Direito Brasileiro no ano de 1990, embora sem o *nomen juris* "delação premiada", com a publicação da Lei n. 8.072/90 (artigo 8º, parágrafo único) e pouco depois com a primeira legislação de combate às organizações criminosas (Lei n. 9034/95 – artigo 6º) que estabeleceram a diminuição da pena de um a dois terços em caso de colaboração do agente.

Atualmente no ordenamento jurídico brasileiro há uma série de leis que utilizam a delação premiada, sendo elas: o Código Penal - artigo 159, § 4º, (crime de extorsão mediante seqüestro); Lei n. 9.613/98 (Lei de Lavagem de Capitais) - artigos 1º e 5º; Lei n. 9.807/99 (Lei de Proteção a Vítimas e Testemunhas) - artigos 13 e 14; a Lei n. 11343/06 (Lei de Drogas) - artigo 41; Lei 12.529/2011 (Lei do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência), artigo 86; e, por último, a Lei 12.850/2013 (Nova Lei de Organização Criminosa).

3 LEI N. 12.850/2013 – NOVA LEI DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

3.1 Conceito de Organização Criminosa

A Lei n. 9.034/95, que dispunha sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas, não definia o que seriam essas citadas organizações, gerando controvérsias sobre sua real efetividade.

Diante disso, buscou-se preencher tal lapso aplicando-se o conceito trazido pela Convenção de Palermo, que fora aprovada nacionalmente pelo Decreto Legislativo n. 231, de 29 de maio de 2003 e promulgada por meio do Decreto n. 5.015, de 12 de março de 2004, sendo que este promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional.

Tal Convenção das Nações Unidas, preconiza em seu artigo 2º, alínea a, que um grupo criminoso organizado, pode ser entendido como:

> Art. 2º [...]
> a) grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material. (BRASIL, 2004).

Diante desta omissão, o legislador brasileiro editou em 24 de julho de 2012, a Lei n. 12.694. Considerou-se no art. 2º do referido diploma legal que organização criminosa seria:

> Art. 2º - Para os efeitos desta lei, considerasse organização criminosa a associação, de 3 (três) 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 crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional. (BRASIL, 2012).

Posteriormente, diante da necessidade também de ser mais clara quanto à regulamentação sobre procedimentos e aplicabilidade da norma jurídica, foi criada uma nova lei, no ano de 2013, muito mais abrangente sobre o assunto: a Lei nº 12.850/2013.

Referida lei, trouxe uma nova definição de organização criminosa, que difere um pouco daquele previsto na Lei 12.694/2012, além de dispor sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.

No § 1º, do artigo1º, da Nova Lei de Organização Criminosa (Lei nº 12.850/13), temos o conceito nos seguintes termos:

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

Conforme destaca Oliveira (2013) *apud* Souki (2013), apesar de a Lei 12.850/13 não fazer referência a eventual revogação parcial da Lei 12.694/12, especificamente no que tange ao conceito de organização criminosa, não se pode admitir a sobreposição de conceitos em um tema de tão grande relevância. Assim, o posicionamento mais adequado seria de revogação tácita do conceito de organização criminosa dado pela Lei nº 12.694/12 diante da Lei nº 12.850/13, que deve prevalecer.

Um aspecto importante a se destacar é que a organização criminosa definida pela lei supracitada não se confunde com a associação criminosa que está prevista no art. 288 do CP.

Para a configuração da organização criminosa é indispensável a existência de 04 (quatro) ou mais pessoas que tenham a finalidade de praticar infrações penais (crime ou contravenção penal), cujas penas máximas superem 4 (quatro) anos ou que lesem bem jurídico de mais de um país. Para a caracterização deste tipo, exige-se também a obtenção de vantagem, seja econômica ou não e requer uma estrutura onde haja divisão de tarefas, pressupondo uma organização maior.

Já a associação criminosa, prevista no artigo 288 do Código Penal, exige a participação de 03 (três) ou mais pessoas, que possuam o intuito de praticar qualquer crime, não sendo necessários a obtenção de vantagem nem de uma certa estruturação.

De acordo com Luiz Flávio Gomes é possível dizer que nas organizações criminosas, há:

> Hierarquia estrutural, planejamento empresarial, claro objetivo de lucros, uso de meios tecnológicos avançados, recrutamento de pessoas, divisão funcional de atividades, conexão estrutural ou funcional com o poder público, e/ou com o poder político, oferta de prestações pessoais, divisão territorial das atividades, alto poder de intimidação, alta capacitação para fraude, conexão

> local, regional, nacional ou internacional com outras organizações, etc. (PARÁ, 2017).

No entendimento de Coutinho Filho (2013), Promotor de Justiça do Maranhão, "a diferença entre organização criminosa e associação criminosa está, estritamente, no modo de constituição do grupo criminoso, no grau de requinte na formação da quadrilha ou bando".

Sendo assim, verifica-se que entre associação criminosa e organização criminosa existem algumas diferenças importantes como o número mínimo de participantes que é necessário em cada uma delas para que sejam considerados tais grupos o modo de se organizar e a aquisição ou não de vantagem.

3.2 Colaboração Premiada na Lei n. 12.850/13

Dentre os meios de obtenção de prova estabelecidos pela Nova Lei de Organização Criminosa (Lei 12.850/13), está a colaboração premiada, prevista na Seção I do Capítulo I, em seu artigo 4º.

Referida legislação trouxe balizas mais seguras para sua incidência, haja vista que foram descritas regras de legitimidade para propor a ação, sobre a atuação dos envolvidos, os requisitos para que o benefício fosse concedido, as garantias das partes, bem como os direitos do colaborador e a forma como o procedimento será aplicado.

Em se tratando da aplicação do instituto tema deste trabalho, o novo ordenamento jurídico estabeleceu que é possível a colaboração processual em qualquer fase da persecução penal ou até mesmo após o trânsito em julgado da sentença condenatória, já quando da execução penal. Existe a colaboração pré-processual (anterior ao oferecimento da denúncia, conhecida como inicial), processual (ocorrida entre o recebimento da denúncia e o trânsito em julgado, conhecida como intercorrente) e pós-processual (após o trânsito em julgado, conhecida como tardia).

Em relação aos requisitos, quatro foram os estabelecidos pela lei para a aplicação da delação premiada, conforme prelecionam Gomes e Silva (2015) *apud* Silva Junior e Gonçalves (2016):

> São 4 (quatro) os requisitos que devem estar concomitantemente presentes para que seja possível a celebração de um acordo de colaboração premiada, quais sejam: Confissão; Voluntariedade; Aptidão eficacial; e Circunstâncias objetivas e subjetivas.

Quanto à confissão do agente, um dos requisitos indispensáveis da colaboração premiada, significa que não basta ele apenas imputar a autoria dos fatos a terceiros, tem que admitir a sua participação na prática delituosa para ser considerado um colaborador.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça sobre tal requisito:

> Constata-se que esse testemunho qualificado, prestado pelo Acusado, deve vir acompanhado da admissão de culpa pelo Réu e deve ter efetiva utilidade na identificação dos demais coautores ou partícipes e na recuperação do produto do crime, o que não ocorreu na hipótese, conforme consignou o acórdão recorrido. (BRASIL, 2010).

O requisito da voluntariedade está implícito no art. 4º da referida lei. A colaboração pode surgir do próprio investigado, de orientação de advogado da parte ou de proposta pelo MP, porém, não pode ser oriunda de coação de qualquer forma que seja, ou de promessas de vantagens ilegais não previstas em lei.

Uma medida que tem por escopo garantir a voluntariedade é que, em todos os atos do colaborador, seja na negociação, confirmação ou execução, ele deve estar assistido por um defensor, conforme previsão do §15 do artigo 4º, da citada lei. Fernandes (2009) *apud* Mendonça (2013, p.8) destaca essa previsão legal como "dupla garantia", indicando a necessidade de que haja consenso do colaborador e do advogado, para que o colaborador tenha consciência das implicações advindas ato de colaboração.

O art. 4º, §7º, da Lei 12.850/13 estabelece que o juiz irá "verificar a regularidade, legalidade e voluntariedade do acordo, podendo para este fim, sigilosamente, ouvir o colaborador, na presença de seu defensor".

Conclui-se, desta forma, que o juiz poderá ouvir o colaborador, buscando averiguar se houve realmente voluntariedade no ato.

> DIREITO PENAL - PERDÃO JUDICIAL
>
> **Colaboração premiada e requisitos para concessão de perdão judicial - 2**
> Em conclusão de julgamento, a Primeira Turma indeferiu a ordem em "habeas corpus" no qual se discutia a necessidade de "espontaneidade" ou unicamente de "voluntariedade" na colaboração premiada para a concessão de perdão judicial — v. Informativo 839. O Colegiado afirmou que, segundo o art. 13 da Lei 9.807/1999, o juiz pode, de ofício ou a requerimento das partes, conceder o perdão judicial e a consequente extinção da punibilidade ao acusado primário que cooperar efetiva e voluntariamente com a investigação e o processo criminal. Porém, dessa colaboração deve resultar: a) a identificação dos demais coautores ou partícipes da ação criminosa; b) a localização da vítima, com integridade física preservada; c) a recuperação total ou parcial do produto do crime. Consignou que os vocábulos "voluntariedade" e "espontaneidade" foram utilizados pelo tribunal "a quo" sem distinção de sentido. Ressaltou a necessidade de a colaboração do réu,

> para efeito de concessão do perdão judicial, decorrer de livre vontade, desprovida de qualquer tipo de constrangimento. Verificou a sinonímia entre os termos em definições de dicionário da língua portuguesa. De acordo com a obra consultada, "voluntário" seria "aquilo que não é forçado, que só depende da vontade; espontâneo".
> Salientou que, ao afastar a aplicabilidade do benefício, o tribunal de origem considerou ausente a efetividade da colaboração como meio para obter provas. As investigações policiais, em momento anterior ao da celebração do acordo, revelaram os elementos probatórios acerca do esquema criminoso integrado pela paciente, especializado em enviar pessoas ilegalmente para o exterior.
> Por fim, sustentou que o julgamento impugnado levou em conta, na dosagem da diminuição da pena, o alcance da colaboração prestada. (BRASIL, 2013).

Outro ponto necessário é a eficácia jurídica, sendo este essencial para que a colaboração prestada seja válida e que o colaborador da delação premiada receba os benefícios previstos na lei. Esta eficácia será atingida quando o delator contribuir para que um ou mais resultados previstos nos incisos do art. 4º da lei sejam alcançados, a saber:

> 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.

Importante salientar que tais resultados não necessitam ser cumulativos, bastando que um deles seja produzido em razão da colaboração.

Sobre o tema, são as lições de Mendonça (2013, p.9)

> A lei é clara ao estabelecer que se contenta com apenas um dos requisitos. Interessante anotar que o legislador indica uma escala crescente de importância da colaboração, do inciso I ao V, a apontar, ao menos em uma primeira análise, que o benefício concedido ao colaborador deve ser também crescente nessa direção.

Ressalte-se ainda que, além de a colaboração ter que ser eficaz, a concessão dos benefícios se dará na medida da eficácia que foi proporcionada pelo depoimento prestado voluntariamente, ou seja, quanto mais houver contribuído efetivamente com resultados favoráveis à investigação maiores serão os benefícios concedidos ao colaborador.

E como último requisito, tem-se as circunstâncias subjetivas e objetivas que devem ser favoráveis (art. 4º, § 1º, da lei 12.850/13), que significa que deve considerar a personalidade do colaborador, a natureza, a gravidade, a repercussão do crime e a eficácia, além de levar em conta também as circunstâncias, não sendo necessário observar a primariedade e bons antecedentes para que sejam concedidos os benefícios legais.

Além de ser um dos requisitos para que a colaboração seja considerada efetiva, as circunstâncias também servem de orientação para o magistrado na dosimetria das penas, levando em consideração tanto a individualização da reprimenda como o *quantum* de benefício que o colaborador terá direito.

3.3 Benefícios da colaboração premiada

Em relação à contribuição do suspeito ou acusado colaborador, referida lei também avançou, considerando a colaboração premiada até então existente, na medida em que a contrapartida em troca da cooperação do colaborador é muito mais ampla.

Vejamos:

> 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, nestes termos:
> 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.
>
> §4°- Nas mesmas hipóteses do caput, o Ministério Público poderá deixar de oferecer a denúncia se o colaborador:
> I- Não for o líder da organização criminosa;
> II- for o primeiro a prestar efetiva colaboração nos termos deste artigo.
>
> §5°- Se a colaboração for posterior à sentença, a pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime ainda que ausentes os requisitos objetivos

Desta forma, constata-se que a colaboração pode trazer benefícios em qualquer fase do processo. Se esta se der antes da denúncia, o Ministério Público pode deixar de oferecê-la, desde que preenchidos certos requisitos. Caso aconteça após a denúncia, há outros benefícios possíveis, tais como redução da pena ou progressão de regime. E ainda há vantagens também se a colaboração for após a sentença, o que pode acarretar, entre outros, a progressão de regime.

Poderá ser beneficiado com o instituto supracitado a pessoa que tiver qualquer tipo de participação em organizações criminosas, sendo fundador, integrante ou apenas financiador de tal organização, não importando se pessoalmente ou através de interposta pessoa.

Porém, já visando coibir a possibilidade de que falsos colaboradores possam eventualmente pretender se beneficiar indevidamente da delação premiada, no intuito de preservar os demais membros do grupo e imputar a alguém que sabe ser inocente uma infração penal, ou até revelar informações que sabe ser inverídicas sobre a estrutura de organização criminosa, a Lei 12.850/13 criou em seu art. 19 uma modalidade de denunciação caluniosa, especificamente para os casos decorrentes de colaboração premiada, dispondo, *in verbis:*

> Art. 19. Imputar falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente, ou revelar informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas:
> Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Há ainda alguns direitos assegurados ao colaborador, para garantir sua integridade e também como forma de incentivá-lo. Estão previstos no artigo 5° da referida lei.

Vejamos:

> Art. 5° São direitos do colaborador:
> I- usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica;
> II-ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservadas;
> III-ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais coautores e partícipes;
> IV- participar das audiências sem contato visual com os outros acusados;
> V- não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua prévia autorização por escrito;
> VI- cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados.

Tal dispositivo estabelece em seus incisos alguns direitos dos colaboradores, que nada mais são do que instrumentos que têm por escopo assegurar a eles o mínimo de proteção para tenham uma vida digna.

3.4 Da homologação

A participação do juiz nas negociações do acordo de colaboração premiada é expressamente proibida, sendo que estas devem ocorrer em âmbito extrajudicial. No entanto, após celebrado o pacto, ele depende de homologação do magistrado para que tenha eficácia processual. Mas não se pode confundir esta homologação com participação, sendo importante ressaltar que ele não participa da negociação do acordo.

Conforme preconiza o art.4º, § 6º, da Lei n. 12.850/13:

> Art. 4º [...]
>
> § 6º - O juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor.

Tendo êxito nas negociações supramencionadas, será elaborado um Termo de Acordo de Colaboração Premiada, contendo as declarações do colaborador, que deverá ser assinado por todas as partes e posteriormente remetido ao juiz para homologação, sendo ato privativo deste.

O magistrado deverá examinar para a homologação os aspectos da regularidade, legalidade e voluntariedade durante a análise da homologação do acordo. A regularidade verifica se os aspectos formais e procedimentais foram atendidos; a legalidade examina se a pactuação celebrada ofende algum dispositivo legal; e a voluntariedade é para analisar se o investigado/acusado não foi coagido a assinar o acordo.

De acordo com o art.4, § 7º, da citada lei:

> Art. 4º [...]
>
> §7º - Realizado o acordo na forma do § 6º, o respectivo termo, acompanhado das declarações do colaborador e de cópia da investigação, será remetido ao juiz para homologação, o qual deverá verificar sua regularidade, legalidade e voluntariedade, podendo para este fim, sigilosamente, ouvir o colaborador, na presença de seu defensor.

No entanto, se o acordo não estiver em consonância com os aspectos formais ou com os requisitos legais, poderá o magistrado indeferir a sua homologação, ou requerer sua adequação ao caso concreto, conforme dispõe o artigo 4º, §8º, da Lei n. 12.850/13. Sendo o acordo homologado, se *a posteriori* for verificado que ocorreu algum vício, ele será anulado por completo e será desconsiderado, como se nunca houvesse ocorrido.

Quando o juiz homologa o acordo de colaboração premiada, tais declarações ainda serão objeto de apuração, não significando que ele esteja concordando ou afirmando que as declarações prestadas pelo colaborador sejam verdadeiras. Inclusive, ele não poderá emitir juízo de valor sobre o que foi declarado, visando garantir o princípio do juiz natural e o processo penal acusatório.

Conforme relata o Ministro Dias Toffoli (2015):

> A homologação não representa juízo de valor sobre as declarações eventualmente já prestadas pelo colaborador à autoridade judicial ou ao Ministério Público." (Min. Dias Toffoli, no HC 127483/PR). (BLOG DIZERDIREITO, 2015).

3.5 Do sigilo do acordo

O acordo de colaboração premiada é, em princípio, de caráter sigiloso e seu pedido de homologação conterá apenas informações que não permitam identificar o colaborador e objeto do acordo. Principalmente na fase das tratativas, é interessante que este sigilo seja mantido, visando impossibilitar que exista pressões indevidas que levem o colaborador a desistir.

Devido a este aspecto, a Lei 12.850/13, em seu artigo 7º, traz algumas precauções.

Confira-se:

> Art. 7º - O pedido de homologação do acordo será sigilosamente distribuído, contendo apenas informações que não possam identificar o colaborador e o seu objeto.
> § 1º - As informações pormenorizadas da colaboração serão dirigidas diretamente ao juiz a que recair a distribuição, que decidirá no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.
> § 2º - O acesso aos autos será restrito ao juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia, como forma de garantir o êxito das investigações, assegurando-se ao defensor, no interesse do representado, amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa,

> devidamente precedido de autorização judicial, ressalvados os referentes às diligências em andamento.

Denota-se que, devido ao sigilo necessário, as informações da colaboração serão dirigidas diretamente ao juiz responsável e o acesso aos autos são restringidos ao próprio juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia, visando que as investigações obtenham êxito. O advogado do colaborador terá amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa, para que o pacto possa ser realizado, sendo este acesso precedido de autorização judicial, exceto o que for referente às diligências em andamento.

Está claramente delimitado, nos termos do art. 7º, §3º, da Lei n. 12.850/13 o momento em que o acordo de colaboração premiada deixa de ser sigiloso: quando recebida a denúncia.

Sendo assim, deve ser garantido aos réus o acesso ao acordo escrito e eventuais contribuições feitas pelo colaborador, ou seja, tanto o termo do acordo homologado quanto eventuais declarações prestadas devem ser concedidas aos demais corréus.

O ideal a se fazer nestes casos de sigilo é que haja um termo de colaboração para cada investigação que for realizada, colhendo termos separados, individualizando as colaborações, para que não prejudique o resguardo do sigilo das investigações posteriores. Isto para evitar que caso o colaborador se comprometa a contribuir em variadas investigações, não haja risco de que diligências que estejam em curso sejam descobertas quando do recebimento da denúncia.

3.6 Do valor probatório

No que tange ao valor probatório da colaboração premiada, levando em consideração a natureza jurídica de meio de prova deste instituto, ele tem como finalidade demonstrar a verdade de uma afirmação ou um fato, com o objetivo de formar a convicção do juiz.

A Lei n. 12850/13 define em seu artigo 4º, §16 que “ Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador”.

Verifica-se que este preceito de valoração da colaboração objetiva limitar o livre convencimento do juiz estabelecendo a indispensabilidade da aquisição de outros meios de prova para que o fato narrado seja considerado verídico, corroborando para que o

conteúdo relatado através do pacto criado com a justiça encontre concordância em outros tipos de provas que irão confirmar o fato declarado.

Conforme explica Lima (2016b, p, 779):

> No momento preliminar de apuração da prática delituosa, nada impede que uma colaboração premiada, isoladamente considerada, sirva como fundamento para a instauração de um inquérito policial ou até mesmo para o oferecimento de uma peça acusatória. Afinal de contas, para que se dê início a uma investigação criminal ou a um processo penal, não se faz necessário um juízo de certeza acerca da prática delituosa.

Portanto, o acordo de colaboração premiada não tem o poder de ser a única razão da comprovação dos fatos, devendo ser confirmados com outras provas, para então, poder servir de fundamento para qualquer decisão. E qualquer meio de prova poderá ser aceito para corroborar com o conteúdo da colaboração, visto que a lei não estabelece quais seriam os meios específicos, desde que estas provas sejam de outra natureza que não outras colaborações feitas por outras pessoas.

6 VANTAGENS E DESVANTAGENS DA COLABORAÇÃO PREMIADA

Existem operadores do direito que julgam inconstitucional o instituto da colaboração premiada, por se tratar de uma afronta a princípios e garantias processuais, que fere o princípio da isonomia, haja vista que o delator comete o mesmo crime do coautor, porém recebe uma pena menor em razão da delação.

Acredita-se também violar o princípio do contraditório, uma vez que os acordos são mantidos sob sigilo. Há ainda o princípio da proporcionalidade da pena, que afirma que a pena deve ser necessária, adequada e proporcional ao delito praticado, com o fim de prevenir o crime, porém quando há a diminuição da pena ou até mesmo sua não aplicação, não há proporcionalidade em relação ao mal causado.

Outros estudiosos dizem ser antiético e imoral, devido ao fato de os benefícios que a lei oferece aos delatores estimularem a traição aos demais autores do crime.

Há, ainda, quem duvide da eficiência do Estado em garantir a segurança do delator bem como das testemunhas, tornando o instituto ineficaz, uma vez que não há proteção necessária e, na maioria das vezes, o colaborador acaba cumprindo pena em presídios lotados e até com os coautores do crime.

Santos (2007) destaca que:

> A pena, justamente por ser um mero acessório para o resguardo de bens jurídicos mais valiosos, não pode valer-se de qualquer pretexto para impor ao infrator restrição que extrapole os limites definidos implicitamente pela constituição por conta de sua natureza democrática.

Segundo Zaffaroni (1996) *apud* Pinto (2016) tal instituto configura lesão à ética e à moralidade, pois "o Estado está se valendo da cooperação de um delinquente, comprada ao preço da sua impunidade para 'fazer justiça', o que o Direito Penal liberal repugna desde os tempos de Beccaria".

Já Jesus (2005) entende a delação premiada como algo antipedagógico, que vai de encontro a preceitos morais irrenunciáveis. Assegura o autor que a lei não é didática e não apresenta princípio cívico decente: ensina que trair é bom porque reduz a consequência do pecado penal.

Por outro lado, há aqueles que entendem que, conforme a sociedade avança, os meios pelos quais se busca alcançar a justiça devem se modificar também, sendo a colaboração uma forma inovadora de se atingir o objetivo. A colaboração permite condenações que, provavelmente, não seriam possíveis de outra maneira.

Neste particular, impede destacar a Operação Mensalão deflagrada em 2005 e que se desdobrou na Ação Penal 170, que tramitou no Supremo Tribunal Federal (2012), a qual objetivou desestruturar um esquema de compra de votos e processo de licitações fraudulentas, em que deputados recebiam repasse de dinheiro mensal e em troca votavam em projetos favoráveis ao governo, praticando corrupção e lavagem de dinheiro. (BRASIL, 2012).

De acordo com Duarte (2015) e Abrão (2014) durante as investigações alguns acusados, a começar pelo Deputado Federal Roberto Jefferson (PTB - RJ), resolveram denunciar o esquema onde participaram diversos políticos, sendo todos eles afastados dos cargos que ocupavam e consequentemente ocorreram várias prisões. A colaboração premiada foi de grande importância para o sucesso desta operação, devido ao fato de os envolvidos terem revelado todo o esquema e como funcionava o sistema que alimentava os partidos políticos e seus correligionários, haja vista que até então não havia provas acerca destes delitos.

Cumpre registrar também outra operação em que a colaboração foi de suma importância: a Operação Lava Jato. De acordo com informações disponíveis no site do Ministério Público Federal trata-se da maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro já ocorrida no Brasil. (BRASIL, *s.d.).*

Doleiros, empreiteiras, políticos e até a empresa Petrobrás estão envolvidos, divididos em quatro setores: as empreiteiras formavam um cartel forjando uma concorrência inexistente, o que as garantia um revezamento entre elas; os funcionários da Petrobrás garantiam que só essas empreiteiras participassem das licitações; os operadores financeiros era o caminho por onde o pagamento da propina passava das empreiteiras até os beneficiários; e os agentes políticos que indicavam e mantinham a diretoria da Petrobrás.

A colaboração começou pelo ex-diretor de abastecimento da Petrobrás, Paulo Roberto Costa, sendo citados diversos políticos, dos quais muitos também delataram, sendo estas de grande importância para o avanço das investigações, onde vários executivos e políticos foram presos e foi descoberto o envolvimento da Odebrecht e Andrade Gutierrez, restando comprovado a eficácia da colaboração premiada.

A delação é também uma forma de se alcançar todos os envolvidos em uma organização criminosa, haja vista que a incriminação de apenas um dos membros não soluciona o problema.

O instituto encontra amparo constitucional, pois está de acordo com os princípios da garantia da segurança do cidadão e da efetividade da justiça.

A maioria dos doutrinadores e também em jurisprudências o posicionamento que tem prevalecido é de que não há inconstitucionalidade, à medida que o criminoso tem sua liberdade de escolha respeitada e age conforme sua vontade, não tendo seus direitos fundamentais violados, cabendo a decisão pela delação a ele, devendo estar acompanhado de um defensor.

Como bem salienta Costa (2008):

> O criminoso não é obrigado a negociar. É um ato de iniciativa pessoal dele. As leis que tratam do favor premial colocam essa característica indispensável para que a delação seja premiada: a voluntariedade e/ou espontaneidade do agente.Ou seja, não há qualquer ato de violência em relação ao sujeito. Mesmo sugerido por terceiros, respeita-se a liberdade de escolha do indivíduo e a decisão última é dele. Em se delatando, receberá seu prêmio, se tornar efetivo Jus Persequedido Estado

Devido à colaboração ser voluntária e não um instituto imposto e obrigatório, por manter preservado também o direito constitucional ao silêncio do preso, previsto no artigo 5°, inciso LXIII da CRFB de 1988 e pelo fato de a Lei 12.850/13 deixar claro que

se trata de um ato espontâneo que parte da vontade do indivíduo criminoso, não pode o regimento ser tratado como antiético ou imoral.

Como entende o professor Oliveira (2009, p. 715) ao esclarecer que:

> Ocorre que não existe nenhum dever moral do associado criminoso para com o seu bando e/ou organização criminosa. O dever, quando presente, há de encontrar sua justificativa em códigos de conduta meramente individuais, particulares, sem quaisquer pretensões de universalidade, dado que voltadas as ações exatamente para a destruição de bens e valores assegurados em lei à comunidade jurídica.

O Pleno do Tribunal Constitucional, mais recentemente, ao julgar o Habeas Corpus nº. 127.483/PR impetrado em razão de decisão monocrática prolatada pelo Ministro Teori Zavascki, que homologou o acordo correlato à Operação Lava-Jato, formulado por Alberto Youssef, por unanimidade, chancelou, novamente, a constitucionalidade da colaboração premiada. Registre-se:

> A constitucionalidade da colaboração premiada, instituída no Brasil por norma infraconstitucional na linha das Convenções de Palermo (art. 26) e Mérida (art. 37), ambas já submetidas a procedimento de internalização (Decretos 5.015/2004 e 5.687/2006, respectivamente), encontra-se reconhecida por esta Corte (HC 90.688, Relator (a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Primeira Turma, julgado em 12/02/2008, DJe-074 DIVULG 24-04-2008 PUBLIC 25-04-2008 EMENT VOL-02316-04 PP-00756 RTJ VOL-00205-01 PP-00263 LEXSTF v. 30. n. 358. 2003. p. 389-414) desde antes da entrada em vigor da Lei 12.850/2013, que exige como condição de validade do acordo de colaboração a sua homologação judicial que é deferida quando atendidos os requisitos de regularidade, legalidade e voluntariedade (grifos acrescidos. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2015)

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Inicialmente deve ser considerado que o instituto da colaboração premiada surgiu com a possibilidade que o Estado vislumbrou de descobrir fatos delituosos de tamanha gravidade, através do auxílio de algum integrante de organização criminosa que, em troca das declarações, teria a concessão de benefícios que refletem diretamente em relação ao crime cometido, por ter contribuído com o Poder Judiciário para desvendar infrações penais.

No ordenamento jurídico brasileiro tal instituto foi implantado na Lei dos Crimes Hediondos (Lei n. 8.072/09) e a partir de então foi sendo incorporado em

algumas outras leis, até alcançar a importância que tem nos dias atuais, com a criação da Lei n. 12.850/2013 (Nova Lei de Crime Organizado).

Com a colaboração premiada gradativamente sendo mais utilizada de forma eficaz e cada vez mais sendo falada nos meios de comunicação do nosso país, simultaneamente surgiram várias críticas à sua criação e utilização, com alegações de que o instituto seria antiético, imoral e inconstitucional e de que o Brasil está tendo que incentivar a traição para desvendar crimes que as autoridades não conseguem por si só.

Porém, é inegável a importante contribuição que a colaboração premiada vem apresentando no combate ao crime organizado, tanto é que tal instrumento ajudou muito nas investigações da Operação Mensalão e está ajudando atualmente a desvendar a Operação Lava Jato, sendo que devido à complexidade desses crimes e às pessoas envolvidas nas organizações, sem os chamados delatores seria quase impossível que essas investigações chegassem ao patamar que chegaram.

Outro ponto importante a se destacar é que não há que se falar em antiética ou imoralidade, se um relevante requisito do instituto é a voluntariedade. Ninguém é obrigado a colaborar com a justiça, porém existe a lei, caso alguém queira contribuir para que as organizações sejam desmanteladas em troca de benefícios para sua pena, sendo que esta referida lei está sendo muito bem aplicada no combate ao crime organizado.

THE INSTITUTE FOR COLLABORATION AWARDED TO THE NEW ORGANIZED CRIME LAW

ABSTRACT

The award-winning collaboration is an institute that is being widely used in Brazil to elucidate and obtain evidence about the involvement of members of an organized crime. However, it is widely criticized among the doctrine, since many consider it to be immoral, unethical and unconstitutional, given that it offers advantages to a co-author so that this delates the other members of the criminal organization. Although it has found legal provision in the legal system for a long time, the institute has gained new contours with the advent of Law n. 12,850 / 13, which governs organized crime. It is a very effective way of combating this criminal offense, since in most cases it has been applied it has made it possible to obtain information about the criminal enterprise which would probably not have been otherwise achieved. Examples of its effectiveness are Lava Jato and Mensalão Operations, cases that had much repercussion in Brazil, because they are great schemes of criminal organization. This article will present the

concept of the awarded collaboration, the changes brought by Law n. 12,850 / 13, the most famous cases involving collaboration, as well as opposing and favorable positions to the institute.

Keywords: Award-winning collaboration. Organized crime. Law n.12.850/13. Efficiency.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Carlos Henrique. Delação X mensalão: reflexão. **Migalhas,** 2014. Disponível em: <http://m.migalhas.com.br/depeso/210380/delacao-x-mensalao-reflexao>. Acesso em:

BLOG DIZERDIREITO. **Colaboração premiada.** 2015. Disponível em: -<http://www.dizerodireito.com.br/2015/09/colaboracao-premiada.html>. Acesso em: 27 abr. 2017.

BRASIL. Ministério Público Federa. **Entenda o caso, "Lava Jato".** *[s.d.]*. Disponível em: < http://lavajato.mpf.mp.br/entenda-o-caso>. Acesso em: 29 abr. 2017.

BRASIL. Presidência da República. **Lei n. 12.850/2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. 2013. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm>. Acesso em: 26 abr.2017.

_____. **Lei n. 12.694/2012**. Dispõe sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas. 2012. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12694.htm>. Acesso em: 26 abr.2017.

_____. **Decreto nº 5.015 de 12 de março de 2004**. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. 2004. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 7 abr. 2017.

_____. **Lei 9.034/1995.** Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9034.htm>. Acesso em: 26 abr.2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial REsp 1102736 SP 2008/0264316-6. Crime de tráfico ilícito de entorpecentes. Condenação pelo art. 12, C.C. o art. 18, inciso I, da Lei n.º 6.368/76. Falta de comprovação da divergência, 4 março de 2010. Relatora: Ministra Laurita Vaz. **DJe,** Brasília, 29 mar. 2010. Disponível

em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19152204/recurso-especial-resp-1102736-sp-2008-0264316-6-stj>. Acesso em: 12 abr. 2017.

_____. **Habeas Corpus 127.483.** Impetração contra ato de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Dias Toffoli. Paraná, 27 de agosto de 2015. Disponível em: < http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666>. Acesso em: 9 mar. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Corte Suprema do Brasil inicia o julgamento do mensalão**. 2012. Disponível em: <http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/destaquesNewsletter.php?sigla=newsletterPortalInternacionalNoticias&idConteudo=214544>. Acesso em: 11 abr. 2017.

COSTA, Marcos Dangelo da. Delação Premiada. **Conteúdo Jurídico**, 2008. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/monografiatcc-tese,delacao-premiada,22109.html>. Acesso em: 28 abr. 2017.

COUTINHO FILHO, Celso. Organização criminosa e associação criminosa. **O Parquet,** 2013. Disponível em: <http://oparquet.blogspot.com.br/2013/11/organizacao-criminosa-e-associacao.html>. Acesso em: 22 abr. 2017.

DUARTE. Lidiane. Mensalão. **InfoEscola.** 2015. Disponível em: <http://www.infoescola.com/politica/mensalao/>. Acesso em: 18 abr. 2017.

JESUS, Damásio E. de. Estágio atual da "delação premiada" no Direito Penal brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, v.10, n. 854, 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7551>. Acesso em: 21 maio 2017.

MENDONÇA, Andrey Borges de. A Colaboração premiada e a nova Lei do Crime Organizado (Lei 12.850/2013). **Custos Legis:** Revista eletrônica do Ministério Público Federal, v.4, 2013. Disponível em: < http://www.prrj.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/publicacoes/custos-legis/a-colaboracao-premiada-e-a-nova-lei-do-crime-organizado-lei-12.850-2013/view>. Acesso em: 4 mar. 2017.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

PARÁ. Tribunal de Justiça do Pará. Tribunal de Justiça. Organização Criminosa. **DJpa,** Belém, 23 fev. 2017. p. 1125. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/138339081/djpa-23-02-2017-pg-1125>. Acesso em: 12 abr. 2017.

PINTO, Ronaldo Batista. Lei 12.850: colaboração premiada é arma de combate ao crime. **Consultor Jurídico**, 2013. Disponível em: < http://www.conjur.com.br/2013-set-02/ronaldo-pinto-lei-12850-regulamenta-colaboracao-premiada>. Acesso em: 12 abr. 2017.

SANTOS, Helder Silva. A delação premiada e sua (in)compatibilidade com o ordenamento jurídico pátrio. **Revista Jus Navigandi,** v.12, n. 1495, 2007.Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/10244/a-delacao-premiada-e-sua-in-compatibilidadecom-o-ordenamento-juridico-patrio/2>. Acesso em: 28 abr. 2017.

SILVA JUNIOR, Pedro Moreira da; GONÇALVES, Mauricio Klein. Os aspectos teóricos da colaboração premiada. *In*: Seminário de Iniciação científica, 24, 2016, Ijuí. **Anais**... Ijuí: UNIJUÍ, 2016. Disponível em: < https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:_JM7Sg2BpTUJ:https://www.publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/salaoconhecimento/article/download/7346/6111+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em 12 abr. 2017.

SOUKI, Hassan. Organização criminosa: Breves apontamentos sobre a Lei 12850/13. **Migalhas.** 2013. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI192555,71043-Organizacao+criminosa+Breves+apontamentos+sobre+a+lei+1285013>. Acesso em: 8 mar. 2017.